



El conflicto y su resolución a través del arbitraje de consumo en España

The Conflict and Its Resolution through Consumer Arbitration in Spain

Enrique Pastor Seller (*)

Universidad de Murcia - España
epastor@um.es

José Guadalupe Steele Garza (**)

Universidad Autónoma de Nuevo León – México
steele.jose@gmail.com

Resumen

El incremento en las operaciones comerciales y los conflictos que se logren incoar por las partes ha contribuido a realizar, por parte del Estado español, diversas acciones de impulso y difusión al Arbitraje de consumo, con el objetivo de brindar a la sociedad un mecanismo diferente de justicia, transparente, sumario, gratuito y que satisfaga las pretensiones de los involucrados en la resolución de conflictos.

El objetivo central de esta investigación es el análisis de una forma general del sistema Arbitral de Consumo, su ámbito

Abstract

The increase in commercial transactions and conflicts that are achieved by the parts, have contributed make, by the Spanish State, various actions to promote and disseminate the Consumer Arbitration in order to provide society with a different justice mechanisms, that allows to be transparent, fast, free and also satisfies the claims of those involved in conflict resolution.

The central objective of this research is the analysis of a general form of the Consumer Arbitration System, its scope and its main features; jointly we

de aplicación y sus principales características; conjuntamente realizaremos contribuciones de fortalecimiento puntual de adición al artículo 51.1 de la Constitución Española.

will strengthen timely contributions from addition to Article 51.1 of the Spanish Constitution.

Palabras claves: *conflicto, consumo, mediación, conciliación, arbitraje.*

Keywords: *conflict, consumption, mediation, conciliation, arbitration.*

Sumario: 1. Introducción; 2. El conflicto en las relaciones de consumo; 3. Ordenamientos jurídicos que regulan el arbitraje de consumo; 4. La Constitución y el arbitraje de consumo; 5. Recomendación europea respecto a los principios aplicables a los órganos extrajudiciales que administran la resolución de conflictos en el consumo; 5.1. Imparcialidad; 5.2. Transparencia; 5.3. Eficacia; 5.4. Equidad; 6. Características del sistema arbitral de consumo; 6.1. Voluntariedad; 6.2. Vinculante y ejecutivo; 6.3. Eficacia en el procedimiento y su celeridad; 6.4. Economía monetaria del procedimiento arbitral; 6.5. Principios de contradicción, audiencia y de igualdad; 6.6. Independencia y responsabilidad de los árbitros; 6.7. Especialización; 6.8. Confidencialidad; 6.9. Modernidad; 7. Conclusiones; Bibliografía.

1. INTRODUCCIÓN

El arbitraje de consumo es un método heterocompositivo de resolución de conflictos, en el cual las partes identificadas como consumidor y proveedor inmersas en un conflicto acceden a la intervención de un árbitro sectorial de consumo con el objetivo de dirimir la controversia.

El arbitraje equivale a una real justicia social, donde la cooperación de las partes apoyados por un tribunal colegiado o en su caso un árbitro único, permite enfrentar la controversia obteniendo incluso un acuerdo amigable a través de la transacción o en su caso someterse a la decisión arbitral en forma de laudo. El presente mecanismo alternativo de solución de conflictos sirve de causa para solucionar controversias comerciales que difícilmente encontrarían solución mediante otras vías de justicia jurisdiccionales.

En el arbitraje de consumo no es necesario que las partes tengan conocimientos legales, pues las instituciones que lo administran y

desarrollan son los encargados de facilitarles los detalles y la forma de ventilar el asunto de que se trate a través de vías simples y rápidas. Con estos instrumentos de actuación se busca responder en forma efectiva a las necesidades de una sociedad de consumo inmersa en una controversia.

La teoría dinámica de los mecanismos alternativos de solución de controversias con puntuación en el Arbitraje de Consumo, es una forma diferente de abordar y enfrentar los conflictos comerciales para lo cual se requieren algunos condicionantes, por ejemplo:

- Que las partes tengan la autodeterminación de solucionar el conflicto.
- Que las partes estén convencidas que a través de los Métodos Alternos es la vía más eficaz para resolver el conflicto.
- Que las partes se dejen conducir por el tercero neutral para resolver sus diferencias.
- Que las partes o el tercero neutral logren acuerdos, que sean viables y duraderos.
- Que tenga la capacidad de reconocer y aceptar la decisión emitida por el Árbitro.

En este contexto las relaciones de consumo son aquellas que se generan entre las empresas y consumidores o usuarios, desde su primer contacto hasta la contratación de bienes o servicios.

“En consecuencia y descendiendo del plano teórico al meramente práctico, estaremos en una relación de consumo cuando un particular adquiera, utilice o disfrute bienes muebles o inmuebles, productos, servicios, actividades o funciones, como destinatario final, de personas físicas o jurídicas que hayan de estar por imperativo legal dadas de alta en el impuesto de actividades económicas excepto, la Administración, obviamente. No obstante, sólo habrá de considerarse relación de consumo aquélla en la que la contraparte empresario, comerciante o profesional actúe en el ejercicio de su actividad o profesión, de tal suerte que si un abogado arrenda a título privado una vivienda de su propiedad a un particular, no estaremos entonces en presencia de una relación o acto de consumo, sino en un negocio jurídico entre particulares” (Ruiz-Jimenez, 2007: 4):

El Arbitraje de Consumo como Método Alternativo de Solución de Conflictos, consiste en otorgar a los solicitantes del servicio una respuesta

jurídica a conflictos que quedaban marginados de cualquier solución institucional. Es un proceso de expropiación de la jurisdicción judicial, pero esta vez no en favor del estado, sino en favor de los propios protagonistas del conflicto, es decir, que en algunas materias como las del consumo, los árbitros han desplazado a los jueces para cubrir áreas de conflicto que hasta ahora carecían de respuesta, por lo que el sistema arbitral de consumo español ha contribuido a la realización del estado de derecho moderando la rigurosa igualdad en las controversias entre empresarios y consumidores.

“El arbitraje de consumo tiene vital importancia pues las juntas arbitrales de consumo en todo el país han recibido múltiples solicitudes de arbitraje así como emitido laudo que en ningún otra parte de mundo, lo que sin duda constituye un magnífico campo de experimentación del arbitraje” (Álvarez-Alarcón, 2006: 9).

El arbitraje de Consumo surge para satisfacer una necesidad social, su florecimiento en el área administrativa por parte del estado ha permitido su empleo con resultados sobresalientes, conforme a las memorias que publica el Instituto Nacional del Consumo. Esta forma extrajudicial de justicia constituye una verdadera vía para el ciudadano de solucionar sus conflictos, una senda más que tiene el ciudadano de poder recurrir en busca de la solución de sus disputas, siempre que se trate de derechos disponibles¹.

Las reclamaciones de consumo suelen ser de carácter puramente patrimonial y los montos reclamados regularmente son de menor cuantía. Por este motivo, podemos asentir que las reclamaciones de consumo entran en el concepto de lo que denominamos *small claim*, de ahí se derivan la conveniencia del estado de proporcionar al ciudadano un mecanismo extrajudicial diferente al jurisdiccional que se distinga por su gratuidad, flexibilidad y sumario en la resolución de conflictos.

¹ Son derechos disponibles aquellos que se ejercen libremente por los particulares, al tener un contenido estrictamente patrimonial, es decir, los que son susceptibles de ser valorados económicamente. El Real Decreto 231/2008, de 15 de febrero, por el que se regula el Sistema Arbitral de Consumo, señala: No podrán ser objeto de arbitraje de consumo los conflictos que versen sobre intoxicación, lesión, muerte o aquéllos en que existan indicios racionales de delito, incluida la responsabilidad por daños y perjuicios directamente derivada de ellos.

2. EL CONFLICTO EN LAS RELACIONES DE CONSUMO

Las relaciones de consumo son sumamente complejas y al parecer el paso de los años no logra reducir las estadísticas de este comportamiento, como las referidas de una investigación tomada el 28 de abril de 2006 de la revista Consumer Eroski, señalaba que los *“consumidores y comerciantes de la unión europea son protagonistas cada año de miles de conflictos que surgen del intercambio de bienes y servicios, así, se estima que uno de cada cinco consumidores europeos han tenido un conflicto con un comerciante en algún momento en los últimos siete años”*.

Pero, ¿por qué nos interesa analizar y estudiar al conflicto como fenómeno social? (Mnookin, 2003: 131). Señala “porque todos los seres humanos enfrentamos continuamente conflictos con otros individuos” y en forma cotidiana en las relaciones de consumo donde regularmente existe una tensión, lucha, pugna, combate, enfrentamiento, colisión o pelea en sus relaciones comerciales. En relación a estas acepciones del conflicto Armando Castanedo, refiere al respecto *“una situación en la cual un grupo se encuentra en oposición a otro u otros grupos en razón de que tienen o persiguen intereses incompatibles; para su existencia, se requiere una discrepancia que traiga consigo violencia, es decir: furia, engaño, peleas, agresión, insultos, acoso, o grito”* (Castanedo, 2001: 75. Así, podemos afirmar que los conflictos nos acompañan a lo largo de la vida sin importar su raza, credo, clase social, nacionalidad o ideología. El conflicto es un hecho natural en nuestra vida, es un fenómeno propio de los seres humanos; implícito en el mismo acto de vivir que se presenta en todas las épocas y edades, se deriva entre padres e hijos, parientes directos e indirectos, jefes y subalternos, compañeros de trabajo, socios, amigos y obviamente en las relaciones de consumo, lo cierto es, que los individuos en lo general no podemos dejar de oponernos a otros.

Un conflicto tiene ventajas positivas que podemos capitalizarlas en el caso que representó una experiencia que dejó aprendizaje, pero a *contrario sensu*,³ se corre el riesgo de convertirse en un problema, cuando se torna en hábito o cuando caracteriza el comportamiento de la conducta de la persona, por lo que revierte importancia y la habilidad que mostremos para

² http://www.consumer.es/web/es/economia_domestica. fecha de visita 22 de Septiembre de 2011

³ Locución latina que significa en sentido contrario.

evitarlo o enfrentarlo en los mejores términos, buscando la proporcionalidad y el equilibrio personal que influye en nuestra calidad de vida.

En la medida en que las personas tenemos historias personales diferentes, deseos, opiniones, intereses y necesidades, es normal que tengamos divergencias de comportamientos, las variantes y la intensidad del conflicto se determinara en la posición que formulan las partes.

Analicemos porqué nacen los conflictos:

- Por la subjetividad de la percepción. Las personas captamos las situaciones de una forma muy diferente, por mucho que pretendamos ser objetivos, la distorsión es difícilmente evitable.
- Por una información incompleta. Hay juicios y opiniones que se emiten conociendo solo una parte de los hechos.
- Por fallas en la comunicación interpersonal. Porque el emisor no elige el canal adecuado o porque el receptor no sabe, no puede o no quiere descifrar el mensaje. Y, además, casi siempre las palabras son insuficientes para transmitir los pensamientos.
- Por diferencia de carácter.
- Por la pretensión de las personas de igualar a los demás con uno mismo. Esa dificultad que se suele tener de aceptar las personas como son, sin juzgarlas.

Al confrontar el conflicto, los involucrados deben de considerar el manejo de las habilidades y destrezas para el manejo de los estados emocionales, que en mucho influyen para las pretensiones y toma de decisiones, así como el control personal en la mesa de negociaciones. De tal forma que para “...transformar el conflicto es necesario conocer las percepciones de cada persona y lograr que cada uno de ellos sea capaz de aproximarse a las percepciones del otro”(Ramos Pérez, 2003: 124).

Mediaciones Sociales, Nº 13, 2014, pp. 185-209. ISSN electrónico:
1989-0494.

DOI: http://dx.doi.org/10.5209/rev_MESO.2014.n13.49437

Josep Redorta señala que *hay dos maneras de regular las emociones negativas para evitar el conflicto*:

- *Regulación centrada en el problema: se modifica la situación para solucionar el problema y como consecuencia cambiar la emoción*". (Redorta, 2006: 100)

De lo anterior podemos reiterar que el conflicto es parte de la condición humana, es un estímulo para el desarrollo que favorece el progreso y los cambios; que tenemos que aprender a convivir con él e impulsar el diálogo cultivando la empatía, la comprensión y el entendimiento, debemos fomentar la actitud mental de que un conflicto se resuelve mejor con el ganar-ganar que con el ganar-perder, es decir, buscar el equilibrio donde ambos ganen cediendo y moderando sus pretensiones, sobre todo en esta sociedad a veces tan compleja y consumista, de modo que el interés en el uso de los mecanismos alternos de solución de conflictos. Respecto a las necesidades básicas humanas actuales, "*se requiere una gran flexibilidad institucional, capaz de asumir nuevos planteamientos, de incorporar los cambios oportunos, de buscar formas alternativas de solución de conflictos, capaz de responder a las más urgentes necesidades individuales y colectivas*" (Kehl, 1993: 202). Podemos así subrayar que los mecanismos alternos de resolución de conflictos, favorecen a construir una reorientación de las actitudes y de las conductas, traduciéndose en una nueva relación cordial entre las partes e incluso posterior al conflicto, basada en la colaboración y en una mutua valoración positiva es decir, lograr superar sus diferencias y encontrando satisfacción a sus reclamos, con la participación directa en sus propuestas o alternativas en la búsqueda de una real justicia.

Nos queda claro que los conflictos que han sido gestionados con actitud eficiente y diligente, además de concluirlos, favorecen el crecimiento personal de los involucrados, estimulan sus habilidades de negociación y terminan fortaleciendo la relación interpersonal⁴.

⁴ Por ejemplo: En un reclamo que atendimos de una consumidora molesta que se dolía de una empresa automotriz a quien le había adquirido un vehículo que tenía fallas mínimas en su funcionamiento, pretendía el cambio de unidad más daños y perjuicios, al acudir el representante legal a la audiencia escucho con atención sus pretensiones y le-

Mediaciones Sociales, Nº 13, 2014, pp. 185-209. ISSN electrónico:
1989-0494.

3. ORDENAMIENTOS JURIDICOS QUE REGULAN EL ARBITRAJE DE CONSUMO

El Real Decreto 231/2008, de 15 de Febrero, por lo que se regula el Sistema Arbitral de Consumo, se dicta al amparo de lo dispuesto 5º y 6º de La Constitución Española que refiere que el Estado tiene competencia exclusiva en las materias de administración de justicia y de legislación procesal, se fortalece con la ley 44/2006, de 29 de diciembre, de mejora de la protección de los consumidores y usuarios, además de lo establecido en los artículos 57 y 58 del Real Decreto Legislativo 1/2007 de 16 de noviembre que prevé de forma imperativa un sistema arbitral para resolver las reclamaciones de los consumidores y usuarios con el sector comercio, el citado artículo 57 señala entre otras cosas:

“Que el gobierno establecerá un sistema arbitral que, sin formalidades especiales, atienda y resuelva con carácter vinculante (obligatorio) y ejecutivo para ambas partes, se resuelvan las reclamaciones de los consumidores o usuarios” Asimismo la legislación supletoria al Arbitraje de Consumo se establece en la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje y en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento Administrativo, respecto a las actividades de las juntas arbitrales de consumo.

4. LA CONSTITUCIÓN Y EL ARBITRAJE DE CONSUMO

El artículo 51.1 Constitucional señala:

“El capítulo III, de la Constitución Española de 1978, refiere a los Principios Rectores de la Política Social y Económica. Los poderes públicos

gitimó con escucha activa su enfado, se detectó que el fondo real de su inconformidad era por un trato inapropiado de un empleado, el representante de la empresa con buena actitud y habilidad para enfrentar el conflicto se disculpó de lo sucedido en la empresa, otorgándole algunas concesiones mínimas, la consumidora aceptó la disculpa y comentó que con la disculpa era suficiente, que conservaría su actual vehículo que la empresa siempre había cumplido con sus expectativas salvo esta excepción y que continuaría acudiendo a sus reparaciones periódicas, suscribiendo el acuerdo de conformidad. De lo anterior se corrobora, lo impresionante de como las emociones impactan e influyen en la toma de decisiones y su habilidad para reorientarlas es fundamental para la resolución de los conflictos.

garantizarán la defensa de los consumidores y usuarios, protegiendo, mediante procedimientos eficaces, la seguridad, la salud y los legítimos intereses económicos de los mismos”, es decir obliga al Estado en la defensa de los consumidores y usuarios protegiéndolos mediante procedimientos eficaces para la mejor defensa de sus intereses. En una lectura literal del referido precepto no refiere en forma textual el arbitraje de consumo, dentro de los “procedimientos eficaces” a que refiere el texto constitucional.

Este mandato describe únicamente la protección de los consumidores y usuarios en sus derechos. En el Arbitraje de consumo las características principales para su activación es la voluntariedad, imparcialidad, neutralidad y equidad con el que deben de actuar los árbitros en la potestad que le otorgan los particulares sin predisposición hacia algunos de los implicados, pues incurrirían en un desequilibrio y violación al principio de igualdad que afectaría el procedimiento, en estas condiciones nos atrevemos a emitir una opinión respecto a la inexactitud y ambigüedad al artículo 51.1 de la Constitución Española, que es la protección paternalista de la defensa de los consumidores y usuarios, como parte más sensible y débil en las relaciones de consumo. En esta orden de ideas, comentando el precepto constitucional por Navarro (1997: 43) señala que *“lo que garantiza el artículo 51.1 es la defensa de los consumidores y usuarios y la protección de su seguridad, salud y legítimos intereses económicos mediante procedimientos eficaces. Ni la palabra defensa y la locución de procedimientos eficaces, permite deducir que detrás de ellas se halle recogido el instrumento arbitral privado o institucional para resolver las quejas de los consumidores y usuarios”*.

Lo anterior es así, pues el precepto constitucional establece específicamente la efectividad del principio de protección de los consumidores y usuarios en lo que respecta a procedimientos eficaces como garantía de los intereses económicos de los reclamantes, en esta tesitura, debemos entender e insistir por procedimientos eficaces a que se alude en la norma, como la implementación de un procedimiento que funcione conforme las necesidades que demanda la sociedad consumidora, excluyendo literalmente al empresario o proveedor en los “procedimientos eficaces”. Por su parte en relación al Arbitraje de consumo, no se especifica ni se erigen en su valor fundamental en el precepto constitucional cuestionado, como proceso de resolución de conflictos de las partes en un debate comercial, únicamente trata por analogía interpretar, deducir, descifrar, traducir la inclusión del

procedimiento arbitral, como “procedimiento eficaz” para los reclamos de derechos comerciales.

Es importante destacar que la Constitución de 1812, más conocida como *La Pepa*, hacía referencia en el artículo 280 al sistema extrajudicial de resolución de conflictos al señalar: “*No se podrá privar a ningún español del derecho de terminar sus diferencias por medio de jueces árbitros, elegidos por ambas partes*”, asimismo en el artículo 281 de la misma Constitución se establecía que “*La sentencia que dieren los árbitros se ejecutará si las partes, al hacer el compromiso, no se hubieren reservado el derecho de apelar*”.

Por lo anterior antecedente no se logra entender que razonamiento motivaría a los legisladores constitucionales de 1978 de excluir y despreciar la resolución de conflictos en la figura del Arbitraje de consumo. Al efecto, lo cierto es que los derechos fundamentales deben de ser claros y precisos que no confundan a la población o a la libre interpretación jurista:

“Si la Constitución de 1978 hubiera mencionado expresamente el arbitraje, como hacia la Constitución de Cádiz de 1812, el intérprete no se vería obligado a realizar todos estos esfuerzos para situar al arbitraje en el lugar que le corresponde dentro de la Constitución” (Otero, 2007: 55).

De lo anteriormente expuesto aclaramos que lo cuestionable de la norma suprema son los conceptos que omiten en el texto constitucional 51.1 en la figura del Arbitraje de Consumo, con independencia de los precedentes en Sentencias y Jurisprudencias que le otorgan al laudo,⁵ su *equivalente jurisdiccional, mediante el cual las partes pueden obtener los mismos objetivos que con la jurisdicción civil.*

5. RECOMENDACIÓN EUROPEA RESPECTO A LOS PRINCIPIOS APLICABLES A LOS ORGANOS EXTRAJUDICIALES QUE ADMINISTRAN LA RESOLUCION DE CONFLICTOS EN EL CONSUMO

El acceso a la justicia es un derecho fundamental, bajo la garantía de la igualdad ante la ley, que posibilita a todas las personas el acceso al conocimiento, ejercicio y defensa de sus derechos y obligaciones. En materia de consumo el acceso a la justicia lo comprendemos como lo

⁵ Resolución definitiva pronunciada por un Tribunal Arbitral.

Mediaciones Sociales, Nº 13, 2014, pp. 185-209. ISSN electrónico: 1989-0494.

señala: (Carlo Quintana, 1998: 100) “*El conjunto de instancias de muy diversa naturaleza que tiene a su disposición el consumidor o usuario para obtener la realización de los derechos que le concede la ley*”.

La Justicia es considerada como uno de los Derechos Fundamentales de los ciudadanos al ser proclamado en el Diario Oficial de la Comunidad Europeas en fecha 18 de diciembre de 2000 al disponer en su artículo 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea:

“Toda persona cuyos derechos y libertades garantizados por el Derecho de la Unión hayan sido violados tiene derecho a la tutela judicial efectiva respetando las condiciones establecidas en el presente artículo. Toda persona tiene derecho a que su causa sea oída equitativa y públicamente y dentro de un plazo razonable por un juez independiente e imparcial, establecido previamente por la ley. Toda persona podrá hacerse aconsejar, defender y representar. Se prestará asistencia jurídica gratuita a quienes no dispongan de recursos suficientes siempre y cuando dicha asistencia sea necesaria para garantizar la efectividad del acceso a la justicia”, en las que adquieren una especial importancia las relaciones comerciales, conforme lo dispone el artículo 38, por la relevancia que en ellas tiene la población consumidora y que merecen un específico y diferenciado tratamiento jurídico y social.

Con estas consideraciones de preámbulo, la Comunidad Europea ha emitido y publicado la recomendación de la comisión 2001/310/CE de fecha 4 de abril de 2001, relativa a los principios aplicables a los órganos extrajudiciales de resolución consensual de litigios en materia de consumo, en el que se fijan los principios que han de cumplir los órganos que aplican un procedimiento extrajudicial de solución de conflictos con el objetivo que pretendan acercar a las partes en litigio de consumo para persuadirlas en encontrar una solución real de justicia pero de una forma consensada:

5.1. Imparcialidad

Para garantizar la imparcialidad de un procedimiento, las personas responsable del mismo:

- Serán nombradas por un período de tiempo determinado y no podrán ser destituidas sin causa justificada;
- No tendrán ningún conflicto de interés aparente o real con ninguna de las partes;

- Facilitarán a ambas partes información sobre su imparcialidad y competencia antes de que comience el procedimiento.

Este principio puede ser una preocupación en los casos de arbitraje privado cuando el consumidor no tiene conocimiento de la existencia del arbitraje ni del laudo hasta que recibe la notificación judicial para la ejecución del laudo, en estos casos cuando se designa una institución arbitral que guarda una estrecha y directa relación con el empresario y con el tribunal Arbitral, es posible que se corre el riesgo de actuar con parcialidad, falta de equidad y transparencia que requiere el procedimiento arbitral e incluso que se violen garantías constitucionales y de la propia norma reguladora del consumo.

Lo anterior se puede observar en algunas cláusulas que se incluyan en las condiciones generales del contrato en la adquisición de un bien o servicio y en donde se impone cláusula arbitral, que es violatoria a los derechos del consumidor (cláusula abusiva) y que en la práctica no la observamos, pues la dimensión de la letra no lo permite y con la ilusión de obtener el bien o el servicio lo suscribimos. Lo complicado resulta al momento de la reclamación o insatisfacción pues estamos sometidos a un procedimiento arbitral y con total desventaja para el consumidor pues la gran mayoría de los consumidores no estamos familiarizados con el arbitraje y posteriormente se dictan laudos que afectan nuestros intereses.

Pero no obstante lo anterior, no debemos generalizar, pues existen muchas instituciones arbitrales de gran prestigio positivo y que son contrarios a realizar actos indebidos que pongan en riesgo la imagen de la institución y de sus árbitros.

5.2. Transparencia

- Se garantizará la transparencia del procedimiento.
- Las partes deberán tener acceso a información clara y sencilla, que recoja los datos de las personas de contacto, así como el funcionamiento y la disponibilidad del procedimiento, para que puedan consultarla y recordarla antes de plantear una reclamación.
- En particular, se facilitarán los datos siguientes:
- Cómo se desarrollará el procedimiento, el tipo de litigios para los que puede utilizarse y cualquier restricción a su aplicación;

Mediaciones Sociales, Nº 13, 2014, pp. 185-209. ISSN electrónico:
1989-0494.

DOI: http://dx.doi.org/10.5209/rev_MESO.2014.n13.49437

- Las normas relativas a cualquier requisito previo que deban cumplir las partes, así como otras normas de procedimiento, en particular las relativas al desarrollo del procedimiento y las lenguas que se utilizarán;
- Los posibles costes que deberán asumir las partes;
- El calendario aplicable al procedimiento, especialmente en función del tipo de litigio de que se trate;
- Cualquier norma importante que pueda aplicarse (disposiciones legales, buenas prácticas empresariales, consideraciones de equidad, códigos de conducta);
- El papel del procedimiento en la resolución de un litigio;
- El valor de la solución acordada para resolver el litigio.
- Cualquier solución de un litigio acordada por las partes deberá registrarse en un soporte duradero y se precisarán con claridad los términos y los argumentos en que se asienta. Este documento se pondrá a disposición de las partes.
- La información relativa a los resultados del procedimiento deberá ponerse a disposición del público, en particular: El número y la naturaleza de las reclamaciones recibidas y su resultado;
- El tiempo que ha llevado resolver los litigios
- Cualquier problema sistemático que planteen las reclamaciones;
- El cumplimiento, si se conoce, de las soluciones acordadas.

5.3. Eficacia

- Deberá garantizarse la eficacia del procedimiento.
- Ambas partes deberán tener acceso al procedimiento y poder utilizarlo con facilidad, por ejemplo, a través de medios electrónicos, independientemente del lugar en que residan.
- El procedimiento deberá ser gratuito para los consumidores, o los posibles costes deberán ser moderados y proporcionales a la cantidad en litigio.
- Las partes podrán recurrir al procedimiento sin necesidad de un representante legal y, no obstante, no serán privadas del derecho de hacerse representar o acompañar por un tercero durante todo el procedimiento o parte del mismo.

- Una vez planteado, el litigio se tramitará en el plazo de tiempo más breve posible que permita la naturaleza del mismo. El órgano responsable del procedimiento deberá efectuar un control periódico de su evolución para cerciorarse de que la tramitación del litigio de las partes se realice de forma rápida y adecuada.
- El órgano responsable del procedimiento incluirá el control del comportamiento de las partes para asegurarse de que respetan su compromiso de buscar una solución adecuada, justa y oportuna al litigio. Si el comportamiento de una de las partes no es satisfactorio, se informará a ambas partes para que estudien si conviene seguir buscando una solución al litigio por esa vía.

5.4. Equidad

- Deberá garantizarse la equidad del procedimiento en particular:
- Las partes estarán informadas de su derecho de no aceptar o de abandonar el procedimiento en cualquier momento, y recurrir al sistema judicial a cualquier otro mecanismo extrajudicial, si no están satisfechas con el resultado o el desarrollo del mismo;
- Ambas partes podrán presentar libremente y con facilidad, argumentos, información o pruebas pertinentes a su favor de forma confidencial, a no ser que cada parte haya acordado que se transmitan estos datos a la parte contraria; si en un momento dado, el órgano presenta una solución posible para resolver el litigio, ambas partes podrán exponer sus puntos de vista, así como efectuar comentarios ante cualquier argumento, información o prueba que presente una de las partes;
- Se animará a ambas partes a que cooperen con el procedimiento, en particular aportando la información necesaria para encontrar una solución equitativa al litigio;
- Antes de que las partes decidan si aceptan la solución que se propone para resolver el litigio, dispondrán de un período de tiempo razonable para estudiarla.
- Antes de que el consumidor decida si acepta la solución que se propone para resolver el litigio deberá ser informado de forma clara y en un lenguaje comprensible de lo siguiente:
- Puede aceptar o rechazar la solución propuesta;

- La solución propuesta puede ser menos beneficiosa que la que imponga un órgano judicial en aplicación de las normas legales;
- Antes de aceptar o rechazar la solución propuesta tiene derecho a consultar a un asesor independiente;
- La utilización del procedimiento no impide que intente solucionar un litigio no resuelto ante otro mecanismo extrajudicial, como los cubiertos por la Recomendación 98/257/CE, o que solicite indemnización a través de su propio sistema judicial;
- El valor de la solución aceptada.

De lo todo lo anterior, es claro que se puede percibir que la Comisión de las Comunidades Europeas, al emitir las Recomendaciones a los Estados miembros, pretende lograr crear un entorno de confianza entre los órganos involucrados en la solución de conflictos en materia de consumo, de tal forma que sus controversias sean canalizadas a través de organismos extrajudiciales y que sus reclamaciones sean resueltas en forma rápida, eficaz con absoluta transparencia, con el objetivo de encontrar una verdadera justicia y no ocasionar desilusión a las contendientes con la forma de aplicar la justicia en materia de consumo. Es necesario que dichos procedimientos satisfagan criterios mínimos que garanticen la imparcialidad del órgano, la eficacia del procedimiento y la equidad de la actuación, pues se busca que los consumidores y empresarios se les garantice el respeto de los principios esenciales que han sido diseñados en la respectiva directiva.

6. Características del sistema arbitral de consumo

6.1. Voluntariedad

Es la principal característica que tenemos en el arbitraje de consumo, es la voluntad misma de las partes que lo genera e impulsa y activa, pues cuando un arbitraje es obligatorio no existe arbitraje, pues la sumisión al procedimiento arbitral queda plasmado en el documento (Clausula, acuerdo o Convenio Arbitral), así como, la voluntad de cumplir la decisión arbitral, así lo refiere específicamente el artículo 58.1 del Decreto legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, relacionado con el artículo 24 del Real Decreto 232/2008, además esa voluntad debe de ser inequívoca para evitar que nazcan patologías en esa autodeterminación de las partes. Reglero menciona esa voluntad inequívoca: *“porque a través de él se renuncia*

Mediaciones Sociales, Nº 13, 2014, pp. 185-209. ISSN electrónico:
1989-0494.

DOI: http://dx.doi.org/10.5209/rev_MESO.2014.n13.49437

a un fundamental derecho, de rango constitucional, el de la tutela judicial efectiva”(1991: 83) para reafirmar lo anterior se advierte en la Sentencia de fecha 23 de Enero de 1993 emitida por la Audiencia Provincial de Sevilla:

“Esta voluntad inequívoca es el elemento o sustrato que legitima la actuación del árbitro, y la exclusión del derecho de todo ciudadano a acudir a la jurisdicción para resolver sus problemas. De ello se deriva que esa exigencia de voluntad sea inequívoca, es decir, que no aparezca duda alguna al respecto que pudiera poner en entredicho esa declaración de voluntad de cada parte de someter sus conflictos a la decisión de un tercero; si no aparece en forma inequívoca esa voluntad, la función del árbitro no estará legitimada, no podrá acudir a él para pedir solución al conflicto planteado, y si recae solución, ésta no tendrá la más mínima fuerza ejecutiva”. Es decir para que una cláusula arbitral sea válida, ésta debe manifestar, sin ambigüedad posible, el deseo de utilizar el arbitraje y la voluntad inequívoca de las partes de cumplir los términos del laudo que se dicte.

Pero también debe observarse que esa voluntad de someterse al procedimiento arbitral por parte del consumidor y usuario debe ubicarse en poder de su libre disposición, conforme lo establece el artículo 2 del Real Decreto 231/2008 y desde luego conforme al artículo 1255 del Código Civil, que establece que los compromisos que contraen las partes no sean contrarias a las leyes, a la moral y al orden público.

6.2. Vinculante y ejecutivo

Es otra característica que podemos mencionar pues se le otorga al laudo un carácter ejecutivo y su obligación de cumplirlo como si se tratara de una sentencia judicial, es decir las determinaciones del Tribunal Arbitral tiene la eficacia jurídica, conforme lo señala el Real Decreto 231/2008, de 15 de febrero, en su dispositivo legal 1.2. De lo anterior, tenemos el pronunciamiento de la Sentencia del Tribunal Constitucional de fecha 4 de octubre de 1993. El arbitraje es un equivalente jurisdiccional:

“La naturaleza del arbitraje, que es un equivalente jurisdiccional, mediante el cual las partes pueden obtener los mismos objetivos que con la jurisdicción civil, esto es, la obtención de una decisión al conflicto con todos los efectos de la cosa juzgada.

Otro antecedente que se ha pronunciado en la Sentencia del Tribunal Constitucional de fecha 4 de octubre de 1993. Cuando el laudo arbitral alcanza firmeza es inalterable:

“La inalterabilidad de las decisiones judiciales firmes es también predicable, en virtud de su configuración legal de los laudos arbitrales regulados en la Ley 36/1988, dado que el artículo 37 establece que 'el laudo arbitral firme produce efectos idénticos a la cosa juzgada. Contra el mismo sólo cabrá el recurso de revisión conforme a lo establecido en la legislación procesal para las sentencias judiciales firmes.

6.3. Eficacia en el procedimiento y su celeridad

Se tramita en un plazo máximo de 6 meses desde que es designado el tribunal arbitral, sin perjuicio de que pueda ser prorrogado por acuerdo expreso de las partes antes de que concluya el plazo inicial, su simplicidad, trata de evitar tramites complejos que hacen más atractiva la posibilidad del sometimiento procedimental y de adaptar este sistema alternativo de justicia para los consumidores y empresarios, conforme lo señala el artículo 49 del Real Decreto, pero no obstante que su simplicidad tiene sus ventajas, también deberá reunir diversos requisitos que deben de cumplirse con rigor, de acuerdo como lo ha señalado la Sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla de fecha 18 de enero de 1993. Si bien la esencia del arbitraje sea su simplicidad procesal, el arbitraje no puede ser completamente a procedimental:

“El convenio arbitral supone una voluntad por parte de los que lo formalizan, de dirimir sus discordias a través de un árbitro sin acudir a la vía judicial, y sin que de ello pueda deducirse o presuponer una dejación, porque esa decisión se adopte sin formalismo, el procedimiento es obligado por la Ley de Arbitraje y debe ser escrupulosamente cumplido, por cuanto que no hay razones, ni de índole práctico, ni derivada de la voluntad de los sujetos que se someten, para considerarlo secundario, antes bien, y dada la gran capacidad decisiva que se concede al árbitro, es obligado por seguridad de todos, que el procedimiento sea con rigor cumplido, en lo que es exigible, pues esa decisión debe ser en base a que las partes hayan podido alegar y probar, y con ello evitar una decisión arbitraria injustificada”.

6.4. Economía monetaria del procedimiento arbitral

Es otra de sus características, porque es gratuito para los protagonistas del conflicto, pues solamente en algunos supuestos determinados como la práctica de peritajes se erogaría algún costo por quien haya propuesto la prueba, de tal forma que los litigios de consumo suelen caracterizarse por la desproporción entre el valor económico del litigio y los costos del procedimiento, el ingreso al sistema arbitral de consumo, conlleva al beneficio económico en la nula o mínimo costo del procedimiento, como lo señala el artículo 41.1 del Real Decreto. En este tenor es conveniente hacer algunas apreciaciones respecto a la gratuidad del sistema arbitral del consumo puesto que efectivamente no contiene ninguna erogación para los actores del conflicto pero si tiene un costo en todo lo que soporta su funcionamiento que recae en la administración de la junta arbitral de consumo, es decir, que todos aquellos que colaboran para que opere el arbitraje de consumo de alguna forma tienen retribución, además de los costos de los recursos materiales y humanos de la administración, aunado a los costos del desahogo de elementos de convicción propuesto por las partes o el mismo órgano arbitral, en igual forma toda la publicidad que se despliega para conocer el sistema arbitral de consumo en España e independientemente de lo anterior en algunos casos podría existir desproporción existente entre la cuantía litigiosa y el costo integral del procedimiento arbitral, lo que se persigue y es el objetivo del sistema arbitral de consumo es proporcionar una vía de justicia a los consumidores, no importando el costo, puesto que lo que se solicita es la satisfacción a sus reclamos, por lo que sería totalmente inconstitucional privarlos de esta vía de solución de conflictos por razones de índole económico.

6.5. Principios de contradicción, audiencia y de igualdad

Es otra característica de vital importancia del sistema arbitral de consumo, que se instruye a las partes del juicio arbitral, sin embargo adolecer de estos requisitos puede ser anulable el procedimiento arbitral, lo anterior ha sentado precedente y quedo demostrado en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Burgos de fecha 4 de abril de 1994. Por muy flexible que sea el proceso de práctica de prueba en un proceso arbitral, deben observarse los principios de audiencia, contradicción e igualdad entre las partes:

“En el caso de autos no consta que los intervinientes en el procedimiento arbitral tuviesen ninguna en la prueba pericial practicada fuera de Burgos, ni siquiera que la misma les fuese debidamente comunicada, ni antes, ni después, ni cuando efectivamente tuvo lugar. De dicha ausencia de comunicación derivó un evidente perjuicio para los en el procedimiento arbitral, tal ausencia de intervención supone un evidente quebrantamiento de los principio de audiencia y contradicción, entendidos como la facultad de ser oídos y poder hacer dentro de las pruebas y, por la existencia de ese defecto procesal, de acuerdo con los artículos 21, 26 y 45 de la Ley de Régimen Jurídico de Arbitraje, debe decretarse la nulidad del laudo emitido”.

En esta misma tesitura se ha pronunciado la Sentencia de la Audiencia Provincial de Navarra de fecha 31 de enero de 1990. El procedimiento arbitral puede ajustarse a la voluntad de las partes desde un punto de vista procesal siempre que se observen los principios fundamentales de audiencia, contradicción e igualdad entre las partes:

“Dicho principio de la autonomía de la voluntad aparece recogido expresamente en el artículo 21.1 y debe conectarse con el artículo 5 y 6, ambos de la citada ley de arbitraje. Esta primacía del principio de la autonomía de la voluntad, debe coordinarse con las facultades de los árbitros, especialmente en el arbitraje de equidad, y a las que se refieren los artículos 4.2, 25, 26, 28 y 29 de la Ley de Arbitraje. En todo caso, y como previene el artículo 21, 1, deberán respetarse los principios de contradicción, audiencia e igualdad entre las partes”.

6.6. Independencia y responsabilidad de los árbitros

La independencia del árbitro es un elemento esencial del procedimiento arbitral al erigirse en garantía del ejercicio de la protestad arbitral que le fue concedida por los sujetos involucrados en el litigio, teniendo la obligación legal, moral de actuar y decidir sin la injerencia e intervención de terceros, por lo que debemos de puntualizar que la independencia, imparcialidad y la neutralidad con lo que actúa el árbitro, tienen características peculiares.

La imparcialidad como la parcialidad son conceptos subjetivos: la primera implica la voluntad de decidir sin fundamento o elementos a favor de una de las partes, la segunda la voluntad de favorecer o desfavorecer a una de ellas.

La neutralidad es un concepto objetivo, no se refiere a la existencia o inexistencia de prejuicios para con las partes del que decide sino a la distancia objetiva que existe entre él y cada una de las partes en el que deberá de actuar en el procedimiento arbitral conforme a los criterios de equidad. Cuando advierta el árbitro que se encuentra comprometido el procedimiento arbitral, ante la falta de independencia, imparcialidad y neutralidad, deberá de hacerlo de su conocimiento a los contendientes para la procedencia de la excusa, evitando con ello responsabilidad civil, penal, administrativa, pero sobre todo el prestigio y el escarnio de su entorno laboral. El árbitro podrá liberarse de responsabilidad, cuando las partes consintieron su actuación arbitral, a este respecto se ha pronunciado en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Bilbao de fecha 29 de mayo de 1992. Al manifestarse que no se puede recusar a un árbitro nombrado de parte por no reunir los requisitos de ajenidad, independencia y neutralidad que la figura requiere cuando los motivos son conocidos de antemano por quien le nombra:

“Del nombramiento del árbitro deduce la demandante como primera conclusión la nulidad del contrato mismo por inidoneidad de la persona al no reunir los requisitos de ajenidad, independencia y neutralidad que la figura exige...[...] en el caso enjuiciado la parte demandante no puede invocar la causa de recusación vista, en tanto conocía su existencia antes del contrato arbitral y en el mismo contrato las partes eximieron al árbitro de las posibles incompatibilidades operando plenamente el párrafo 2 del artículo 17 de la Ley, siendo inviable la estimación de tal causa de nulidad”.

Es importante la presencia de los valores éticos y morales de los operadores de los Métodos Alternos de Solución de Controversias para no despertar desconfianza y destrucción al sistema alternativo de justicia.

6.7. Especialización

Las partes tienen garantizado que los órganos arbitrales del consumo, estarán integrados por composición tripartita, representados por el sector consumidor, empresarial y la administración, todos ellos con un conocimiento profundo, directo, práctico y especializado en la materia objeto del arbitraje. El presidente del órgano arbitral será siempre un funcionario de la administración, es importante aclarar que los árbitros no representan a la partes litigantes, sino al sector afectado, en la mayoría de

los arbitrajes practicados en el sistema arbitral de consumo predomina la unanimidad de los árbitros sobre los laudos, lo que indica que quienes intervienen en la solución de estos conflictos extrajudiciales han actuado con imparcialidad y la equidad no importando al sector al pertenezca. Asimismo, en aquellos casos de que la cuantía del negocio no rebase la cantidad de 300 euros, previo acuerdo de las partes, procederá la designación de un árbitro unipersonal e indudablemente especializado en la materia en que va intervenir.

6.8. Confidencialidad

Es otro elemento característico del arbitraje de consumo en el que las partes y los propios órganos arbitrales tienen la obligación de guardar privacidad en aquellos asuntos en el que se encuentren involucrados, no pudiendo filtrar la información a ningún medio de comunicación, ni su contenido, ni transcripción de algún expediente. Esta discreción es un factor esencial que beneficia a la empresa, pues se impide con ello que se cuestione la imagen pública de los empresarios y esto es una ventaja pues de resolverse ante la instancia judicial se hacen públicos los conflictos, aunado al desgaste económico por su pérdida de imagen.

6.9. Modernidad

Es otra nueva característica y ventaja la introducción de las nuevas tecnologías en la justicia al contemplar en el Real Decreto 231/2008 el arbitraje electrónico ON LINE con estas innovaciones cibernéticas. El uso de la tecnología, fomenta la cultura del diálogo, permitiendo a las partes encontrarse en un entorno neutral y cómodo, este escenario puede servir como instrumento de armonía social, facilitando la búsqueda de opciones para la resolución de la controversia.

7. CONCLUSIONES

El arbitraje de consumo se constituye como un mecanismo extrajudicial de solución de conflictos con elementos y características de gran relevancia, cuenta con procedimientos normativos generales, específicos y jurisprudenciales en el ordenamiento Español, ha permitido resolver satisfactoriamente con resultados positivos en los distintos entornos en que se llevan a efecto y es una opción viable para dar una

mejor respuesta a los intereses en juego en determinados tipos de conflictos en el que las partes implicadas necesitan tener una satisfacción y una relación posterior viable, además de las ventajas y bondades al desarrollarse a través de un procedimiento simple, gratuito y fácilmente accesible. La cultura arbitral ha impregnado en la sociedad ibérica, siendo un país con los más altos índices de sometimiento en la resolución de conflictos en el presente sistema de consumo, con verdaderas satisfacciones a las partes, permitiendo una seguridad jurídica y confianza en las relaciones comerciales.

Por otra parte consideramos realizar algunas aportaciones a modo de conclusiones y propuestas relevantes que sirvan a los Legisladores Españoles considerar:

Realizar una modificación a la Constitución Española de 1978, que señala actualmente en su artículo 51: “Los poderes públicos garantizarán la defensa de los consumidores y usuarios, protegiendo, mediante procedimientos eficaces, la seguridad, la salud y los legítimos intereses económicos de los mismos”.

Por todo lo anterior se considera conveniente la incorporación de un párrafo en el ordenamiento constitucional Español en su artículo 51.1, que señale “las controversias que resulten entre un consumidor o usuario y un proveedor o empresario podrán sujetarse al sistema arbitral de consumo en el que contenga las características de voluntariedad, imparcialidad, neutralidad, rapidez, eficacia y ejecutividad”. Lo anterior para generar una clarificación de los conceptos y desistiendo de las críticas doctrinales, dejando de lado las interpretaciones o analogías que solo crea incertidumbre en las relaciones con el gobernado. Los derechos y deberes fundamentales deben de ser claros precisos que no confundan a la población o a la libre interpretación jurista.

BIBLIOGRAFÍA

ÁLVAREZ ALARCÓN, Arturo (1999). *El sistema español de arbitraje de consumo*. Ed. Instituto Nacional del consumo, Madrid.

CARLO QUINTANA, Ignacio (1998). *El acceso de los consumidores a la justicia en España, experiencia europea*. Ed. [Estudios sobre consumo](#) N° 13.

CASTANEDO ABAY, Armando (2001). *Mediación. Una alternativa para la solución de conflictos*. Ed. Colegio Nacional de Ciencias Jurídicas y Sociales, México.

KEHL, Susana (1993). «Necesidades humanas y conflictos sociales», en *Cuadernos de Trabajo Social*, Vol. 4 (1), 1993. Ed. Universidad Complutense, Madrid.

MNOOKIN, Robert H (2003). *Resolver conflictos y alcanzar acuerdos. Como plantear una negociación para generar beneficios*. Ed. Gedisa, Barcelona.

NAVARRO, Bonet Ángel (1997). *El sistema arbitral de consumo. Fuentes y caracteres del arbitraje de consumo*. Ed. Aranzandi, Pamplona, España.

OTERO Lastres, J.M. (2007). *El Derecho fundamental a la Tutela Judicial Efectiva*. Ed. Abogados, Madrid.

RAMOS PÉREZ, María Eugenia (2003). «Los Conflictos: claves para su comprensión». En *Cuadernos de Trabajo Social*, Vol. 16 (1). Ed. Universidad Complutense, Madrid

REDORTA, Josep (2006). *Emoción y conflicto*. Ed. Paidós, Madrid.

REGLERO CAMPOS, Luis Fernando (1991). *El arbitraje (el convenio arbitral y las causas de nulidad del laudo en la Ley 5 de diciembre de 1988)*. Ed. Montecorvo, Madrid.

RUIZ JIMÉNEZ, José Ángel (2007). *Análisis crítico del sistema Nacional español de arbitraje de consumo*. Ed. Instituto Vasco de Derecho Procesal, San Sebastián, País Vasco.

PARA CITAR ESTE TRABAJO EN BIBLIOGRAFÍAS:

PASTOR SELLER, Enrique; STEELE GARZA, José Guadalupe (2014): “El conflicto y su resolución a través del arbitraje de consumo en España”, *Mediaciones Sociales. Revista de Ciencias Sociales y de la Comunicación*, nº 13, pp. 185-209.
DOI: http://dx.doi.org/10.5209/rev_MESO.2014.n13.49437

RECIBIDO: 16 de junio de 2013.

ACEPTADO: 23 de abril de 2014.

Los autores

^(*) **Enrique Pastor Seller** es Máster en Mediación Social, Licenciado y Doctor en Sociología. Profesor Titular de Universidad. Durante más de doce años ha ejercido la profesión en diferentes administraciones locales y organizaciones del tercer sector Autor de numerosos libros y artículos en revistas de prestigio nacional e internacional. Profesor de la Universidad de Murcia desde 1996 donde ha compaginado su actividad docente con cargos de responsabilidad (Director de la Escuela de Especialización Profesional en Trabajo Social –1988-2006–, Subdirector de Relaciones Institucionales, Profesionales y Empleo – 2006-2010– y Decano de la Facultad de Trabajo Social de la Universidad de Murcia, 2010-2014). Investigador Principal del Grupo de Investigación: «Trabajo Social y Servicios Sociales». Reconocimiento tramos de investigación. Vicepresidente de la Conferencia de Decanos/as y Directores/as de Trabajo Social de las Universidades Españolas (2013/2015), Presidente del I Congreso Internacional de Facultades y Escuelas de Trabajo Social (2014) y Vicepresidente (2) del Consejo General del Trabajo Social desde 2015.

(**) **José Guadalupe Steele Garza** nació en Monterrey, Nuevo León, México. Obtuvo la Licenciatura en Ciencias Jurídicas en la Facultad de Derecho y Criminología de la Universidad Autónoma de Nuevo León y la Maestría en Ciencias con especialidad en Métodos Alternos de Solución de Controversias, en la que se le otorgó mención honorífica, por la misma institución. Realizó estudios de posgrado en la Facultad de Derecho en Buenos Aires, Argentina y en la Facultad de Derecho de la UNED, con sede en Madrid, España. Doctor en Intervención Social y Mediación, por la Universidad de Murcia, España, con mención Cum Laude.