

**LA NORMATIVA EUROPEA DE RESOLUCIÓN DE
CONFLICTOS DE CONSUMO Y SU TRANSPOSICIÓN
EN ESPAÑA: UNA OPORTUNIDAD PARA MEJORAR
LOS DERECHOS DE LOS CONSUMIDORES
APROVECHANDO LAS EXPERIENCIAS POSITIVAS
EN EL DERECHO COMPARADO**

PABLO CORTÉS Y FERNANDO ESTEBAN DE LA ROSA

ADICAE

2016

ÍNDICE

I. INTRODUCCIÓN

II. LA DIRECTIVA RAL Y EL REGLAMENTO RLL

1. Justificación y antecedentes del nuevo marco europeo de resolución alternativa y en línea de litigios de consumo
2. Objetivos y ámbito de aplicación de la Directiva RAL y el Reglamento RLL
3. Márgenes para la transposición que concede la Directiva RAL a los Estados miembros
 - A. Respeto por los esfuerzos realizados por los Estados miembros en aras del desarrollo de las entidades RAL y principio de armonización de mínimos
 - B. Número de entidades RAL acreditadas
 - C. Entidades ADR públicas, privadas o semipúblicas
 - D. La situación de las entidades RAL financiadas por la empresa reclamada
 - E. Las reglas de procedimiento y las restricciones a la admisión de casos
 - F. Regulación estatal uniforme *versus* regulación de mínimos
 - G. La elección del método de solución alternativa de los litigios de consumo
 - H. Adhesión voluntaria u obligatoria de las empresas a entidades RAL y obligaciones de información
 - I. Principios de calidad exigidos por la Directiva RAL
 - J. El factor territorial en la transposición de la Directiva RAL

III. LA TRANSPOSICIÓN DE LA DIRECTIVA RAL EN LOS ESTADOS MIEMBROS DE LA UNIÓN EUROPEA

1. Introducción
2. Alemania
3. Bélgica
4. Francia
5. Holanda
6. Irlanda
7. Italia
8. Portugal
9. Reino Unido
10. Suecia

IV. LA ACREDITACIÓN EUROPEA DE LAS ENTIDADES RAL

1. Autoridades Competentes y Puntos de Contacto Únicos con la Comisión Europea
2. Acreditación voluntaria *versus* acreditación obligatoria
3. Limitaciones al acceso a la acreditación
 - A. Entidades RAL financiadas por la empresa reclamada
 - B. Control de la financiación de las entidades RAL privadas
 - C. Exclusión del método de resolución del arbitraje de consumo
4. Acreditación de entidades que conocen también de reclamaciones de comerciantes contra consumidores
5. Beneficios especiales asociados a la acreditación como entidad RAL

V. LOS MÉTODOS DE SOLUCIÓN

1. Métodos autocompositivos
2. Métodos heterocompositivos
 - A. Decisión vinculante para el empresario pero no para el consumidor
 - B. Decisión vinculante para ambas partes
3. Métodos Mixtos

VI. EL PAPEL DE LA EQUIDAD EN LA RESOLUCIÓN ALTERNATIVA DE LITIGIOS DE CONSUMO

VII. EVALUACIÓN DE LA TRANSPOSICIÓN DE LA DIRECTIVA Y EL REGLAMENTO EN LOS ESTADOS MIEMBROS ANALIZADOS

1. Insuficiencia del sistema consistente en garantizar una cobertura completa por entidades RAL sin que ello lleve consigo una correlativa obligación para las empresas de participar en tales procedimientos
2. Necesidad de incrementar la visibilidad y el conocimiento de las entidades RAL y los problemas con el cumplimiento del deber de información de las empresas
3. Elevación de los estándares de calidad

VIII. IDENTIFICACIÓN DE BUENAS PRÁCTICAS Y RECOMENDACIONES PARA EL SISTEMA ESPAÑOL

1. La acreditación de entidades RAL en España
 - A. Autoridades competentes
 - B. Acceso a la condición de entidad RAL europea
2. Recomendaciones para el sistema de arbitraje de consumo
 - A. Propuesta de cambio en el modelo de financiación

B. Propuesta de condicionar la admisión de la solicitud de arbitraje a la presentación previa de una reclamación directa a la empresa

C. Propuesta para la reducción de costes en las reclamaciones de consumo

D. Propuesta de dotar a los laudos arbitrales de consumo de una publicidad adecuada con miras a optimizar la información del consumidor y reducir el número de litigios

E. Propuesta de eliminar las ofertas limitadas de arbitraje

3. Recomendaciones generales para la resolución alternativa de litigios de consumo en España

A. Propuesta de creación de una plataforma informática a nivel nacional de información y acceso al conjunto de las entidades RAL existentes en España

B. Propuesta de someter a las empresas que ofrecen servicios universales a la regla de la adhesión obligatoria a entidades RAL y a la obligación de informar sobre esta adhesión de manera que se dé mayor visibilidad a la adhesión

C. Propuesta de establecer mayores incentivos para la adhesión de las empresas a entidades RAL

D. Propuestas a favor de la especialización y el monopolio de las entidades RAL a nivel sectorial

E. Propuestas con miras a favorecer el cumplimiento de los deberes de información por parte de las empresas

IX. ANEXOS

1. [Declaración de España acerca de la Directiva y Reglamento](#)

2. Normativa sectorial europea exigiendo a las empresas la provisión de servicios RAL efectivos

A. Sector financiero

B. Sector de las telecomunicaciones

C. Sector de la electricidad

D. Sector del gas

E. Transporte marítimo

F. Sector aéreo

LA NORMATIVA EUROPEA DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS DE CONSUMO Y SU TRANSPOSICIÓN EN ESPAÑA: UNA OPORTUNIDAD PARA MEJORAR LOS DERECHOS DE LOS CONSUMIDORES APROVECHANDO LAS EXPERIENCIAS POSITIVAS EN EL DERECHO COMPARADO

I. INTRODUCCIÓN

Con formato: Español (España)

El 18 de junio de 2013 el DOUE publicó la Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013 relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo (en adelante Directiva RAL) y el Reglamento 524/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013 sobre resolución de litigios en línea en materia de consumo (en adelante Reglamento RLL). Los Estados miembros disponían hasta el pasado 9 de julio de 2015 para poner en vigor las medidas legislativas necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en la Directiva RAL. Aunque pocos Estados tuvieron su transposición en el tiempo establecido, en la actualidad España se encuentra en el grupo reducido de Estados miembros que todavía no han incorporado a su legislación las medidas necesarias para cumplir con los mandatos de la Directiva RAL.

La transposición de la Directiva RAL dio comienzo con la Ley 3/2014 de 27 de marzo, de modificación del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, a través de la cual se modificó el artículo 57.4 de ese texto para dar cumplimiento únicamente a lo dispuesto por el artículo 10 Directiva RAL relativo a la proclamación del principio de libertad como garantía jurídica para el consumidor respecto de un procedimiento ante una entidad RAL. Para la transposición del grueso de las disposiciones de la Directiva RAL el 17 de abril de 2015 fue presentado un Anteproyecto de ley de resolución alternativa de litigios de consumo por el Ministerio de Salud, Servicios Sociales e Igualdad. Este texto fue remitido para ser informado por diferentes órganos del Estado como, entre otros, el Consejo General del Poder Judicial, el Consejo Económico y Social o la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia, así como también por otras instituciones interesadas en el funcionamiento de la resolución alternativa de litigios de consumo, como el Consejo de Consumidores y Usuarios así como diversas asociaciones de consumidores. La difícil situación parlamentaria que atraviesa España desde diciembre de 2015 ha impedido hasta ahora que prosiga la tramitación de esta ley. Como consecuencia, los consumidores en España no cuentan en la actualidad con acceso a entidades RAL acreditadas y conformes con los estándares de calidad, más elevados, que ha establecido el nuevo Derecho europeo. Aunque nuestro país cuenta con entidades RAL, la falta de transposición de la Directiva RAL va en detrimento de la mejor garantía de los derechos de los consumidores en conformidad con los estándares establecidos por el legislador europeo.

Comentado [FE1]:

Durante el tiempo transcurrido la mayoría de los Estados miembros han pasado a contar con su legislación de transposición. En la mayoría de los sistemas, la incorporación de la Directiva ha tenido por finalidad implantar las innovaciones del Derecho europeo preservando, en mayor o menor medida, los esfuerzos hasta ahora realizados en cada país en el ámbito de la resolución alternativa de litigios de consumo, a veces con soluciones originales. Esto ha sido posible como consecuencia de los márgenes muy amplios que la Directiva RAL y el Reglamento RLL conceden a los Estados para su desarrollo. Desde esta perspectiva, ambos instrumentos vienen informados por un principio de respeto a la cultura jurídica y tradiciones de los diferentes Estados miembros, limitando las exigencias que contienen a lo indispensable para lograr la integración y el correcto funcionamiento del mercado interior.

Aunque los desarrollos que hasta el momento han tenido lugar en España en el ámbito de la resolución alternativa de litigios de consumo son considerables, y nuestro sistema cuenta con entidades RAL que gozan de un reconocimiento social amplio, la transposición de la Directiva RAL brinda una magnífica oportunidad para avanzar en su mejora, algo que en opinión de muchos debería pasar por garantizar, en mayor medida, el efecto vinculante para las resoluciones de las entidades RAL. La transposición proporciona la oportunidad de hacer balance sobre las bondades y defectos del sistema español para, en su caso, tener en cuenta en la reforma las experiencias positivas que están teniendo lugar en otros países. Este estudio tiene por finalidad dar a conocer algunas de las mencionadas experiencias que ha deparado la transposición de la Directiva RAL en otros países, resaltando cuáles han sido en cada caso los hitos determinantes del surgimiento y desarrollo de la resolución alternativa de litigios de consumo. El propósito es realizar recomendaciones para el sistema español que coadyuven a favorecer el buen funcionamiento de los mercados y a mejorar el acceso del consumidor a vías ágiles de resolución alternativa de litigios. Antes de pasar a ese examen, se analizarán los elementos fundamentales del nuevo Derecho europeo que condicionan los modelos para su transposición.

II. LA DIRECTIVA RAL Y EL REGLAMENTO RLL

1. Justificación y antecedentes del nuevo marco europeo de resolución alternativa y en línea de litigios de consumo

Las transacciones de consumo son un elemento clave en el desarrollo de toda economía. Según la Unión Europea (UE), el gasto de los consumidores es más de la mitad (57%) del producto interior bruto (PIB), mientras que en los EEUU la ratio se eleva al 70%. En la UE, cada vez más, muchos elementos de estas transacciones de consumo se rigen por la normativa europea de consumo, la cual se fundamenta en una visión económica que requiere un alto grado de protección de los consumidores para que los mercados nacionales e internacionales funcionen de forma eficaz. El Derecho de consumo se aplica no sólo por los juzgados y tribunales sino, también, cada vez más, a través de mecanismos extrajudiciales tales como el arbitraje y la mediación.

El uso de los métodos extrajudiciales de solución de litigios de consumo, como son la mediación y el arbitraje, potencia sus ventajas para el consumidor cuando son tramitados a través de procesos menos formales y accesibles, especialmente en línea. A mayor abundamiento, estos procesos en línea son particularmente idóneos en la resolución de litigios contractuales que surgen en el mercado digital, pues estas controversias se caracterizan por su escasa cuantía y por su frecuente internacionalidad. Por lo tanto, el ámbito jurisdiccional ordinario de los juzgados y tribunales suele resultar casi siempre inadecuado (en términos de costes, complejidad y lentitud) para determinar la compensación debida en los casos de incumplimiento contractual.

El buen funcionamiento de los mercados pasa por la existencia de instituciones que refuercen la efectividad de los derechos reconocidos a los consumidores. A este fin sirven los sistemas de resolución alternativa de litigios (los RAL), cuya funcionalidad resulta equiparable a la que corresponde a las leyes de defensa de la competencia y a su puesta en práctica a través de organismos públicos como la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia en España, o la *Competition Market Authority* en el Reino Unido. El enfoque europeo descrito contrasta con el seguido en otros países, como los EE.UU., donde la garantía de los derechos de los consumidores cuenta con la ejecución privada a través de acciones colectivas, a las que corresponde mayor relevancia respecto del papel que desempeñado por organismos públicos como la *Federal Trade Commission*.

Según un estudio europeo llevado a cabo por Eurobarometer, sólo el 3% de los consumidores europeos que tuvieron una reclamación contractual no resuelta por la empresa elevaron dicha reclamación a una entidad RAL.¹ El estudio también señala que sólo

1 Flash Eurobarometer 300, 'Retailers' Attitudes Towards Cross-Border Trade and Consumer Protection' (2011).

el 9% de las empresas europeas han participado en un proceso RAL independiente para resolver una reclamación de consumo.² Por otra parte, la Comisión Europea ha estimado que si los consumidores europeos pudiesen confiar en el funcionamiento efectivo de las entidades RAL para resolver los litigios sobre incumplimientos contractuales, tanto aquellos de carácter nacional como transfronterizo, podrían ahorrar alrededor del 0,4% del PIB total de la UE. Esta situación ha llevado a la UE a adoptar en tiempo record una legislación sobre las entidades RAL de consumo: la Directiva RAL y el Reglamento RLL.

La Directiva RAL y el Reglamento RLL fueron precedidos por las Recomendaciones de 1998 y 2001, de dos libros verdes, y de la Directiva 2008/52/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2008 sobre ciertos aspectos de la mediación en asuntos civiles y mercantiles (en adelante Directiva de mediación). Conviene recordar que el legislador español, a diferencia del resto de los Estados Miembros, excluyó la materia de la mediación de consumo de la Ley de transposición de la Directiva, lo que genera en la actualidad un vacío legal que resulta necesario colmar, dado el carácter complementario con el que han sido concebidos los nuevos instrumentos respecto de la Directiva de mediación.

Hay que señalar que, para la elaboración de la Directiva RAL y el Reglamento RLL, la Comisión Europea (CE) se basó en varias consultas y estudios (notablemente los estudios de los Centros Europeos de Consumo, el informe del 2007 de la Universidad de Lovaina, y de un informe de 2009 de Civic Consulting) para determinar los cambios legales que se estimaban necesarios para mejorar los sistemas RAL-RLL en la UE. En estos informes la Comisión Europea pudo advertir que tanto las empresas como los consumidores prefieren hacer recurso a entidades RAL que acudir a los tribunales. Sin embargo, también se pudo constatar la existencia de lagunas de cobertura respecto tipos de litigios de consumo por parte de entidades RAL, así como diferencias importantes en la calidad de los sistemas existentes.

En 2011 la Comisión Europea lanzó una consulta pública sobre la posibilidad de mejorar los sistemas RAL de los Estados miembros. En marzo de 2011 se celebró una Cumbre conjunta del Parlamento Europeo y de la Comisión sobre la resolución alternativa de litigios de consumo en la que participaron expertos y responsables de todos los Estados miembros. Ese mismo año, en noviembre, fueron lanzadas las propuestas de Directiva RAL y de Reglamento RLL, cuyos textos definitivos fueron aprobados el 21 de mayo de 2013.

La Comunicación que acompaña a la Propuesta de Directiva identificó tres obstáculos en el desarrollo de los RAL: la falta de entidades RAL en varios países y sectores, la diversidad en la

2

European Commission, Special Eurobarometer 342, 'Consumer Empowerment' (2011).

calidad de estas entidades, y la falta de conocimiento de las mismas. La Directiva RAL establece normas con la finalidad de superar estos obstáculos y con miras a incrementar la confianza del consumidor en el mercado europeo, especialmente en el transfronterizo y en el digital. De una manera similar también la ONU tuvo este objetivo en los trabajos que se han desarrollado en el Grupo de Trabajo III de la CNUDMI/UNCITRAL y que han concluido en 2016 con escaso éxito desde el punto de vista de los acuerdos alcanzados respecto de las expectativas iniciales.

A diferencia de la Directiva de mediación la nueva regulación no limita su ámbito de aplicación a los litigios de carácter transfronterizo. La Directiva RAL y el Reglamento RLL son de aplicación tanto a los litigios domésticos como a los transfronterizos. Esta extensión del ámbito de aplicación cuadra con el propósito que expresa el artículo 26 TFUE, de creación de un mercado sin fronteras interiores y es congruente con las posibilidades que ofrece el fundamento normativo de los artículos 169 y 114 TFUE.

Se ha dicho que el artículo 114 TFUE no es quizás la base más adecuada para esta legislación, puesto que este precepto no otorga competencia a la Unión Europea en situaciones meramente domésticas. Sin embargo, no debe sorprender dado que, de hecho, el artículo 114 TFUE (antes art. 95 y 100 A) ha sido usado para promover la armonización a través de Directivas del Derecho de los consumidores, con un alcance no limitado a la regulación de situaciones intracomunitarias. Parece difícil dudar que las medidas adoptadas supongan aproximación de disposiciones establecidas con la intención de favorecer la creación y correcto funcionamiento del mercado interior. La alternativa habría sido utilizar el fundamento normativo del artículo 81 TFUE, precepto que otorga al legislador europeo competencia solamente para legislar respecto de situaciones transfronterizas. Por ello esta base legal se muestra inadecuada para el propósito indicado por la nueva legislación europea de conseguir que las reclamaciones transfronterizas reciban un tratamiento tan eficaz como el que se concede a las reclamaciones domésticas.

La aplicación indistinta de la nueva legislación europea a una y otra clase de litigios no es óbice para apreciar que el marco institucional creado responde, en su diseño básico, a las dificultades especiales propias de los litigios transfronterizos. De hecho, como justificación para la intervención legislativa se indica que, pese a que el comercio electrónico ha experimentado un crecimiento notable, las transacciones transfronterizas apenas han despegado. En efecto, el dispositivo de protección del consumidor que ha sido establecido por el legislador europeo a través, por una parte, del Derecho sustantivo armonizado de conformidad con las Directivas europeas de protección de los consumidores y, por otra, de las normas de Derecho internacional privado que establecen prerrogativas especiales a favor del consumidor en el ámbito de la competencia judicial internacional (Reglamento 1215/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo de 12 de diciembre de 2012 relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia

civil y mercantil, denominado Bruselas I bis) y de la determinación de la ley aplicable (Reglamento 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo de 17 de junio de 2008 sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales, denominado Roma I), se ha revelado como insuficiente, pues la escasa cuantía de la mayoría de las reclamaciones de consumo no facilita el camino de su resolución mediante la presentación de una acción judicial.

Cabe también recordar que el propósito legislativo primigenio de la Comisión Europea de crear una plataforma para la resolución en línea de litigios de consumo pronto se vio desbordado por la necesidad de contar, con carácter previo y en cada Estado miembro, con entidades RAL que ofrecieran una cobertura material y territorial completa a los litigios incluidos en su ámbito de aplicación, y que cumplieran unos requisitos de calidad equivalentes. El establecimiento de tales requisitos de calidad, para ser cumplidos por las entidades RAL acreditadas en cada Estado miembro, se erige por tanto en pieza fundamental para garantizar que todos los consumidores residentes en cualquier Estado miembro que lleven a cabo transacciones transfronterizas, especialmente en línea, puedan tener acceso a entidades RAL equivalentes y de calidad en otros Estados miembros. Por esta razón la Directiva RAL resulta indisoluble respecto del Reglamento RLL.

2. Objetivos y ámbito de aplicación de la Directiva RAL y el Reglamento RLL

La nueva normativa tiene como objetivo aumentar la disponibilidad de los sistemas de RAL de alta calidad y fomentar su uso. Desde julio de 2015 todos los Estados miembros de la UE deberían haber cumplido con los requisitos establecidos en la Directiva. A día de hoy, sin embargo, varios Estados Miembros (Croacia, Luxemburgo, Polonia, Rumanía y España) no lo han hecho.

La Directiva RAL exige a todos los Estados miembros que garanticen la provisión y disponibilidad de entidades RAL que cumplan con unos estándares mínimos legales en la resolución de conflictos entre comerciantes y consumidores, y cuyos procedimientos estén disponibles en línea. Por su parte, el Reglamento obliga a la Comisión Europea a la creación de una plataforma en línea (ODR) que funcione como punto de entrada único para las reclamaciones, nacionales y transfronterizas, derivadas del comercio electrónico. Esta plataforma ha de permitir el contacto directo entre el consumidor que reclama y las entidades RAL que cuenten con la certificación concedida por las autoridades competentes designadas en cada Estado miembro.

Aunque el uso de la Plataforma fue abierto al público el 15 de febrero de 2016, sus funcionalidades se encuentran limitadas en los Estados que, como España, todavía no han llevado a cabo la transposición de la Directiva y que, como consecuencia, no han podido conceder la acreditación a ninguna de sus entidades RAL.

La Directiva describe a las entidades RAL como aquellas que ofrecen procesos extrajudiciales adjudicativos y consensuales siempre y cuando hayan sido creados para un funcionamiento indefinido. Quedan por tanto al margen de la Directiva RAL, y están excluidos de su ámbito de aplicación, la gestión de reclamaciones por parte de la empresa, la negociación directa entre el consumidor y la empresa y los acuerdos judiciales. La regulación de la Directiva RAL es únicamente aplicable a los litigios relativos a obligaciones contractuales derivadas de contratos de compraventa o de prestación de servicios, si bien algunos tipos de servicios quedan excluidos. Se trata de los relacionados con la salud y los suministrados por prestadores públicos de enseñanza complementaria o superior. No existe sin embargo obstáculo para que los Estados puedan extender el ámbito de aplicación de su legislación nacional de transposición de la Directiva sobre algunos o todos los tipos de litigios excluidos. Reino Unido, por ejemplo, ha incluido en el ámbito de aplicación de su legislación los servicios de salud y los prestados por proveedores de enseñanza complementaria o superior.

La regulación de la Directiva RAL se extiende por igual sobre los litigios nacionales y sobre los transfronterizos, para los cuales se contienen algunas normas especiales. Su régimen alcanza solo a los casos en los que el litigio de consumo tiene lugar entre una empresa establecida en la UE y un consumidor residente en la UE.

El Reglamento RLL complementa a la Directiva mediante el establecimiento de una plataforma europea de resolución de litigios en línea (ODR) que sirve para facilitar la resolución de reclamaciones de consumo, ya sean nacionales o transfronterizas, relacionadas con la venta en línea de bienes y prestación de servicios. El consumidor europeo puede rellenar un formulario de reclamación en la plataforma europea que se encuentra disponible en todos los idiomas oficiales de la Unión Europea. La reclamación, a su vez, es remitida al correo electrónico de la empresa en la lengua de ésta. La plataforma es, por tanto, un sitio web que opera como un centro virtual para recibir las quejas del consumidor digital. Uno de los objetivos principales del Reglamento RLL es facilitar la búsqueda de entidades RAL acreditadas a través de la plataforma ODR. Esta permite también a las entidades RAL tramitar las reclamaciones.

La plataforma europea ODR únicamente puede ser utilizada para la tramitación de reclamaciones surgidas como consecuencia del comercio en línea. A fin de facilitar su uso las empresas que operan en línea tienen la obligación de hacer visible en sus sitios web el enlace a la plataforma europea y están obligadas a facilitar un correo electrónico para recibir las reclamaciones y demás comunicaciones provenientes de ella. Si lo permite el derecho nacional del país europeo de residencia del consumidor, las empresas también pueden realizar reclamaciones a través de la plataforma europea ODR, lo que ya está ocurriendo en países como Alemania, Bélgica, Polonia e Italia.

3. Márgenes para la transposición que concede la Directiva RAL a los Estados miembros

A. Respeto por las esfuerzos realizados por los Estados miembros en aras del desarrollo de las entidades RAL y principio de armonización de mínimos

La Directiva RAL deja claro que no se ha de impedir a los Estados tener en cuenta en la transposición sus tradiciones, costumbres y concepciones jurídicas propias sobre la resolución alternativa de litigios de consumo. El Derecho europeo acoge la idea, evidenciada en la reunión que tuvo lugar en el Parlamento Europeo el 16 de marzo de 2011, en la Cumbre sobre Resolución Alternativa de Litigios de Consumo, según la cual es preciso tener en cuenta el esfuerzo que ya ha sido hecho por muchos Estados para fortalecer sus estructuras de resolución alternativa de litigios de consumo. Al mismo tiempo, desde otra perspectiva, la transposición brinda también una buena oportunidad para mejorar el sistema en cada Estado miembro, sobre todo permitiendo tener en cuenta las experiencias existentes en el Derecho comparado en este mismo ámbito.

A diferencia de otras directivas, cuyos mandatos pueden ser acogidos de forma más o menos directa por las disposiciones nacionales de transposición, las obligaciones principales que derivan de la Directiva RAL no se prestan a una incorporación tan automática. Esta impone a los Estados obligaciones de resultado, y los objetivos que se marcan pueden ser alcanzados a través de distintas clases de medidas. El margen de que disponen los Estados para realizar la transposición se ve incrementado como consecuencia del carácter “de mínimos” de sus mandatos. Esta caracterización abre a los Estados la opción de introducir y mantener medidas que vayan más allá de lo dispuesto por el Derecho europeo (art. 2 apartado 3). De forma adicional, los legisladores estatales cuentan con la posibilidad de extender el ámbito de aplicación de sus leyes de transposición sobre supuestos que no quedan comprendidos en el ámbito de la Directiva RAL, si es que consideran que las mismas soluciones pueden servir para tales supuestos.

B. Número de entidades RAL acreditadas

Para la Directiva RAL resulta indiferente que los Estados miembros garanticen la cobertura material y territorial completa a que se refiere el art. 5.1 a través de una única, de varias o de muchas entidades RAL. Cada una de las opciones tiene sus ventajas e inconvenientes.

Cuando las entidades RAL se apoyan fundamentalmente en una financiación procedente de las administraciones, lo que ocurre por ejemplo en España donde en el sistema encontramos numerosas entidades RAL públicas (ad.ex. las OMICs, las juntas arbitrales de consumo, las juntas arbitrales de transporte, la Oficina de Atención al Usuario de las Telecomunicaciones, la Agencia Estatal de Seguridad Aérea o, también, los servicios de reclamaciones del Banco de España, de la Dirección General de Seguros y Pensiones, y de la Comisión Nacional del Mercado de Valores) el legislador podría contemplar un acceso restringido a la acreditación

(ad.ex. solo la junta arbitral nacional o las juntas arbitrales de nivel regional, y los servicios de reclamaciones públicos especiales para los servicios financieros) como medio de reducir el impacto económico asociado a la puesta en marcha de los estándares de calidad que establece la Directiva RAL. Hay que advertir que la opción por la selección de solo alguna o algunas entidades RAL o por la generalización de los estándares en todas las entidades RAL públicas es una decisión de política legislativa interna. Cualquiera que sea la decisión que se adopte creemos que la solución debería venir de la ley a fin de que no dependa de una voluntad política que puede ser más circunstancial.

Por otra parte, contar con una única entidad acreditada no se compadece con el respeto a la tradición de variedad de entidades RAL existente en la mayoría de los Estados miembros, ni tampoco con la oportunidad que brinda el Derecho europeo de poner a disposición de los consumidores entidades RAL especializadas para cierta clase de litigios, y también acordes con el Derecho europeo. Desde esta perspectiva se considera que la especialización es un elemento que aporta calidad a la actividad de las entidades RAL, por lo que, a la larga, genera mayores dosis de satisfacción en los usuarios.

Una apuesta desmedida por la especialización genera sin embargo algún inconveniente en el sistema de la Directiva RAL. Por una parte, un sistema estatal de RAL de consumo basado exclusivamente en entidades RAL sectoriales puede hacer surgir para el Estado la obligación de hacer recurso a una entidad RAL complementaria a fin de conocer de los litigios para cuya resolución no haya una entidad competente en el sentido del art. 5.3 Directiva RAL. En este punto el ejemplo del Reino Unido es paradigmático. En el caso del sistema español, la competencia general por razón de la materia que corresponde a las juntas arbitrales de consumo parecen apuntar a que esta clase de problema no surgirá, sobre todo si, tal y como parece, las juntas arbitrales de consumo, todas o al menos algunas, acceden a la acreditación europea.

De manera más general, la existencia de una multiplicidad de entidades RAL en un país puede ser sin embargo contraproducente para los objetivos perseguidos de mejorar el acceso del consumidor a vías ágiles de resolución alternativa de litigios. Desde esta perspectiva se considera que no es deseable la existencia de un nivel alto de competencia en este sector de servicios, ya que por un lado genera confusión e inseguridad en el consumidor respecto de hacia dónde dirigirse para reclamar, y por otro lado puede crear alicientes económicos para la selección, por las empresas, de aquellas entidades RAL que mejor satisfagan sus intereses, con lo que estaríamos en presencia de un nuevo tipo de *forum shopping*, pues debido al carácter voluntario de la adhesión de las empresas estas serán quienes decidirán la entidad RAL que conocerá de la reclamación del consumidor. .

Es importante advertir que la Directiva RAL no obliga a que dejen de operar las entidades RAL que no cumplan con los requisitos del Derecho europeo. Sobre los Estados recae la

obligación de garantizar la existencia de una cobertura material y territorial completa, por entidades RAL acordes con la Directiva, de los litigios en los que esté implicado un comerciante establecido en su territorio (art. 5.1 DRAL). Nada opone el Derecho europeo a la coexistencia formal entre una y otra clase de entidades. La decisión de prohibir la actividad de las entidades no acreditadas puede ser, sin embargo, tomada en el interior de cada Estado miembro, tal y como ha sucedido en Portugal. En efecto, a modo de Espada de Damocles, el legislador portugués ha decidido que no podrán seguir conociendo de arbitrajes los Centros de Arbitraje de consumo que no accedan a la acreditación europea

No obstante, un aspecto que todavía no está claro es cuál será el alcance de la acreditación otorgada por un Estado miembro. En concreto, existen todavía dudas en torno a si las entidades RAL que hayan recibido su acreditación en un Estado miembro podrán operar en otros países europeos en los que no hayan sido acreditadas. Todavía es pronto para saber si serán admisibles, y cuáles serán, las excepciones justificadas al reconocimiento de la libre prestación de servicios en este ámbito.

C. Entidades ADR públicas, privadas o semipúblicas

La Directiva RAL tampoco realiza ninguna opción respecto del tipo de entidades, públicas o privadas, a través de las cuales cada Estado ha de garantizar la cobertura a que se refiere el art. 5.1. En la actualidad, aunque el sistema español cuenta también con ejemplos de entidades privadas de resolución alternativa de litigios (ad. ex. asociaciones de consumidores, cámaras de comercio, defensor del cliente) es sabido que el grueso de esta actividad recae sobre entidades de naturaleza pública.

La cuestión en torno a si se asigna a entidades públicas o privadas la prestación del servicio de resolución alternativa de litigios de consumo se sitúa en un plano de concepciones de orden más general, y es algo en lo que tiene influencia la tradición o modelo seguido por cada país. Garantizar la cobertura de entidades RAL a través de entidades de carácter público a los litigios incluidos en el ámbito de aplicación de la Directiva RAL resulta consistente con la tradición española y facilita el cumplimiento de algunos de los nuevos estándares europeos, como por ejemplo el relativo a la independencia.

Del mismo modo, al tratarse de entidades públicas es posible reducir, incluso hasta la gratuidad, tal y como sucede con el sistema español de arbitraje de consumo en la actualidad, el coste del servicio para el consumidor, lo que permite cumplir con lo dispuesto en el art. 8 c) Directiva RAL. Por otra parte, es preciso valorar en qué medida estos servicios han de ser ofrecidos de forma gratuita para las empresas. Medidas como la que llegó a ser

propuesta en 2014 por el gobierno de Cataluña, de cobrar a las empresas que acrediten un número importante de litigios, deben ser bien saludadas.

La Directiva RAL pretende incorporar a las entidades RAL unos elementos de calidad en el servicio ofrecido que pueden determinar una mayor exigencia de financiación, algo en lo que la empresa privada puede prestar ayuda. La transposición de la Directiva RAL proporciona al legislador español la oportunidad de plantearse el grado de acceso que ha de tener la iniciativa privada en la provisión de servicios de resolución alternativa de litigios de consumo. Para tomar esta decisión cabe valorar que en otros países de la Unión Europea también operan entidades privadas. Por otra parte, las entidades que reciban su acreditación en otros Estados miembros de la Unión Europea podrán conocer de litigios de consumo que afecten a consumidores con residencia en España. La iniciativa privada puede también ayudar a que las TICs sirvan, del mejor modo posible, a la resolución de litigios de consumo. Dar cabida a entidades privadas en la resolución alternativa de litigios de consumo no ha de ser óbice para el establecimiento de elementos de garantía de la independencia a través del control sobre la financiación de la entidad privada. La legislación alemana de transposición de la Directiva RAL proporciona ejemplos de este tipo de control.

D. La situación de las entidades RAL financiadas por la empresa reclamada

La Directiva RAL excluye de su ámbito de aplicación a las entidades RAL financiadas por la empresa contra la que se ha presentado la reclamación. No obstante, debido especialmente a la presión de la delegación francesa, la redacción final contempla que los Estados miembros pueden autorizar los procedimientos ante esta clase de entidades como procedimientos sometidos a la Directiva. En tal caso, el legislador tendrá que prestar especial atención a la necesidad de exigir el cumplimiento de garantías adicionales de independencia, aquellas a que se refiere el art. 6.3 DRAL.

En España no existe una tradición general respecto de esta clase de entidades. No obstante, el panorama del sistema español revela que, junto a las figuras del defensor del cliente bancario y del asegurado, se han comenzado a crear servicios de defensa del cliente en empresas tales como Endesa, Telefónica o Aguas de Barcelona, por citar solo algunas de las que ya se encuentran plenamente implantadas. Estas figuras han surgido, de manera voluntaria, en el marco de los programas de responsabilidad social corporativa promovidos por las empresas mencionadas y, por ello, no cuentan con un soporte o previsión legal.

La posición del sistema español respecto de esta clase de figuras no llega a ser hoy en día del todo cierta, especialmente a la vista del texto del Anteproyecto de ley de resolución alternativa de litigios de consumo presentado el 17 de abril de 2015. Si se optara por permitir la acreditación de estas figuras sería necesario cumplir con el mandato de la Directiva RAL. Por una parte, habría que autorizar expresamente a esta clase de

procedimientos. Y, por otra, habría que incorporar al Derecho español las garantías adicionales de independencia a que se refiere el art. 6.3 Directiva RAL.

La falta de independencia de estas entidades y la dilatación del tiempo de resolución de la reclamación, en caso de que el consumidor no la vea satisfecha ante el procedimiento seguido ante una entidad de este tipo, no juegan a favor de la acreditación de estas entidades a la acreditación europea. A otra conclusión apuntarían los altos índices de satisfacción del consumidor que revela el funcionamiento de estas entidades y las experiencias positivas en algunos sistemas, singularmente el francés, donde existen ejemplos de entidades de este tipo que han accedido a la acreditación europea.

E. Las reglas de procedimiento y las restricciones a la admisión de casos

La Directiva RAL no impone ningún procedimiento concreto ni tampoco opta por un método de solución de los litigios. A diferencia del modelo de regulación, de corte unificador, seguido por los principios y elementos de un proceso ODR para la solución de controversias en línea en las operaciones transfronterizas de comercio electrónico, elaborado en el seno del Grupo de Trabajo III de la CNUDMI/UNCITRAL,³ o del seguido por otras iniciativas europeas anteriores como ECODIR, con la Directiva RAL la Unión Europea ha diseñado un marco jurídico destinado a la mejora de la coordinación y la accesibilidad de los procesos de RAL de calidad. Las entidades RAL que operen en la UE y que deseen obtener la certificación de las correspondientes autoridades nacionales competentes no están obligadas a seguir todas ellas unas mismas reglas de procedimiento. Lo único que han de hacer es cumplir con los estándares mínimos de calidad que establece la Directiva RAL.

Para los procedimientos ante entidades RAL acreditadas la Directiva establece tres tipos de pautas. Por una parte, con miras a optimizar la confianza de los consumidores en el funcionamiento de las entidades RAL, se establece la obligación para los Estados de que estas ofrezcan, siempre y en todo caso, una explicación razonada de los motivos determinantes del rechazo de la tramitación de un litigio. Por otra, como directriz general, las normas de procedimiento no han de conducir a menoscabar de forma significativa el acceso de los consumidores a los procedimientos de resolución alternativa, incluso en el caso de litigios transfronterizos (art. 5 apartado 4, in fine). Por último, como contrapeso, la Directiva RAL concede a los Estados libertad para permitir que, según un juicio de oportunidad, su legislación de transposición contemple que las entidades RAL acreditadas puedan rechazar una reclamación debido a la concurrencia de alguno de los seis motivos

3

El Grupo de Trabajo III de CNUDMI (Online Dispute Resolution). Véase <http://www.uncitral.org/uncitral/commission/working_groups/3Online_Dispute_Resolution.html>.

procesales que enumera el artículo 5 (4). Los motivos indicados son enumerados a modo de *numerus clausus*, es decir, en principio como únicas razones válidas para fundar la denegación de la tramitación de una reclamación. Corresponde a cada Estado miembro decidir si concede a sus entidades RAL acreditadas la posibilidad de rechazar las reclamaciones por alguna o todas esas razones.

El carácter taxativo de tales motivos no significa, sin embargo, que sea únicamente posible rechazar la tramitación de un caso por tales razones, existiendo varias excepciones o casos a los que la enumeración de la Directiva RAL no llega a afectar. En primer lugar, la Directiva nada puede objetar a una norma de procedimiento que contemple como motivo de rechazo de la reclamación el hecho de que el litigio surgido no queda comprendido entre aquellos cuyo conocimiento corresponde a esa concreta entidad RAL, algo que ocurre cuando la queja presentada por el consumidor se refiere a un ámbito económico respecto del cual no es competente la entidad RAL. Los inconvenientes asociados a esta situación, que supondrá como mínimo una demora en la resolución del caso, pueden ser reducidos si se potencia la información facilitada por los comerciantes sobre las entidades RAL que pueden o deben conocer de los litigios que surjan en su ámbito económico, algo a lo que se dirige la regulación de la Directiva RAL, y también mediante una gestión centralizada de la recepción de reclamaciones, cuyo primer paso consista en determinar cuáles son las entidades RAL competentes.

Por otra parte, el rechazo de la reclamación también podrá admitirse cuando la reclamación verse sobre el comportamiento de personas. De acuerdo con esta excepción, los reglamentos de las entidades ADR pueden contemplar la posibilidad de rechazar la tramitación de una reclamación por motivo del comportamiento de las partes que, por ejemplo, han alcanzado un acuerdo para resolver la controversia, el reclamante no haya cumplido con los plazos para responder a una solicitud o al presentar pruebas o haya falsificado dichas pruebas.

La Directiva RAL obliga a los Estados a que las entidades RAL motiven el rechazo de la reclamación, y a que notifiquen al reclamante la razón del rechazo dentro del plazo de tres semanas a contar desde el momento de la recepción del expediente de reclamación. A la vista de la importante innovación que incorpora la Directiva RAL en este punto, a continuación pasaremos a describir el alcance de los motivos de rechazo enumerados por el artículo 5.4. Una vez establecidos, la Directiva RAL obliga a los Estados garanticen que que tales restricciones no generan barreras para el acceso de los consumidores al proceso ante una entidad RAL.

a) que el consumidor no haya tratado de ponerse en contacto con el comerciante de que se trate en relación con su reclamación para intentar, como primer paso, resolver el asunto directamente con el comerciante;

Se trata de la restricción más significativa. El objetivo de este motivo de rechazo es favorecer una pronta resolución de las reclamaciones. Sin embargo, hay que tener muy presente que la puesta en contacto del consumidor con el empresario solo se hace posible si el último ha proporcionado a los consumidores los datos de contacto de una persona o departamento encargado de la tramitación de las reclamaciones. Las dificultades para esta primera puesta en contacto pueden ser mayores en el comercio en línea si el empresario no ofrece la oportunidad de utilizar medios de comunicación a distancia tales como formularios en línea simples que se pueden enviar a través del sitio de los comerciantes o por correo electrónico, y no por ejemplo por fax. El soporte telefónico también puede ser un medio eficaz para permitir esa comunicación a distancia, siempre que el servicio no tenga un coste premium. Los Estados deben tener en cuenta estas dificultades en su regulación de tal manera que, en caso de que el motivo de rechazo sea establecido, como excepción sea posible que prosiga el proceso ante una entidad RAL cuando el consumidor no haya encontrado la forma de dirigirse al empresario y así lo declare en su solicitud de apertura del procedimiento.

La existencia de un proceso interno de quejas de la empresa en una lengua que el consumidor no puede entender, y que tampoco es el idioma en el que ha tenido lugar la transacción de consumo, debe ser considerado como parangonable al caso de no facilitación por la empresa de los datos de contacto o a la inexistencia de dicho servicio, de tal manera que en estas situaciones debería decaer también el motivo de rechazo de la reclamación basado en la falta de puesta en contacto con el empresario.

El motivo de rechazo que analizamos también debe decaer si el empresario no responde a la reclamación dentro de un plazo razonable, una cuestión sobre la cual no se extiende sin embargo la regulación de la Directiva RAL. Uno de los sistemas de RAL más grandes en el Reino Unido, el Ombudsman Service, ha informado que la principal razón para la aceptación de las quejas en contra de las compañías de telecomunicaciones y de los proveedores de energía es que estas empresas no resuelven las quejas del consumidor en el plazo de ocho semanas, tiempo que es considerado como período estándar de respuesta en la mayoría de los sectores. De acuerdo con un informe reciente, cuando la respuesta de la empresa desestimando la reclamación solo llega tras haberse cumplido el plazo de ocho semanas desde la presentación de la reclamación, a través de una carta en la que el proveedor de energía informa sobre la posibilidad de acudir al ombudsman, solo un porcentaje muy reducido de consumidores (5%) llegó a plantear posteriormente el litigio ante el mencionado ombudsman. El informe encontró que esto era debido en parte a la falta de conocimiento sobre cómo funciona el ombudsman y de cómo acceder a él. Una interpretación más preocupante de este hallazgo es que los proveedores de energía tienen un incentivo económico para utilizar las ocho semanas porque saben que, si contestan fuera de ese plazo, la mayoría de los consumidores no llegará a presentar su queja.

Mientras que algunos sectores de consumo, tales como pensiones, o incluso la energía, pueden necesitar tiempo para resolver las quejas debido a su complejidad - o porque, por

ejemplo, es necesario enviar a un ingeniero o a un inspector para examinar un contador de energía - es vital que los comerciantes tengan incentivos para procesar quejas internamente dentro de un período razonable de tiempo. Por lo tanto, proponemos que las autoridades competentes encargadas de la supervisión de las entidades de RAL proporcionen directrices sobre el margen de tiempo que las empresas pueden usar para investigar las quejas de manera interna. Para la mayoría de los casos un período de entre una y cuatro semanas debería ser suficiente.

b) que el litigio sea frívolo o vejatorio;

La Directiva distingue entre las quejas frívolas y vejatorias. En términos generales, cabe considerar que una queja es frívola cuando no hay indicios de prueba que justifiquen la reclamación, es decir cuando carezca por completo de fundamento. Una queja es vejatoria si, además de carecer de fundamento, tiene como propósito perjudicar al reclamado. El fundamento de esta restricción es, por lo tanto, el de evitar un uso indebido de las entidades de RAL.

Sin embargo, conceder a las entidades RAL la posibilidad de rechazar las quejas consideradas como inoportunas o impertinentes comporta darles un poder de carácter discrecional que fácilmente puede conducir a un ejercicio abusivo, razón por la cual deberían establecerse mecanismos de control. Dotar de una mayor precisión a aquello que haya de ser considerado como una queja frívola o vejatoria puede contribuir a este objetivo. En este sentido, bajo ese concepto cabría enumerar como incluidas a las quejas de cuantía muy reducida así como a aquellas que, a primera vista, carecen por completo de fundamento.

El establecimiento de una tasa o depósito que haya de ser pagado por el reclamante puede contribuir a desincentivar la presentación de reclamaciones de este tipo. Aunque las tasas judiciales se utilizan en parte para disuadir esta clase de demandas, las entidades RAL reconocen que no experimentan este tipo de abusos con frecuencia. Sin embargo, algunos sectores empresariales, como el de la aviación, han expresado preocupación respecto de que el libre acceso a las entidades RAL incentive la presentación de quejas falsas o sin fundamento con miras a la obtención de una compensación económica. A la hora de reformar el sistema de las entidades RAL en España el legislador puede sopesar, por un lado, la medida en que el establecimiento de una tasa de acceso a una entidad RAL puede llegar a desincentivar la presentación de una reclamación por parte del consumidor y, por otro, si el establecimiento de una tasa puede disuadir la presentación de reclamaciones sin fundamento. Lógicamente, si esta es la finalidad de la tasa, no debería establecerse respecto de aquellas entidades RAL que no acrediten niveles altos de reclamaciones sin fundamento. Cuando sea así, como alternativa, el pago de un depósito nominal y reembolsable se erige como una alternativa de regulación satisfactoria.

c) que otra entidad de resolución alternativa o un órgano jurisdiccional estén examinando o hayan examinado en ese litigio;

La Directiva RAL permite a los Estados habilitar a sus entidades RAL certificadas para rechazar una reclamación cuando otra entidad de resolución alternativa, o un órgano jurisdiccional, estén conociendo del mismo litigio o este haya sido ya resuelto. El enunciado de la Directiva RAL permite a los Estados implantar esta causa de rechazo de la reclamación teniendo en cuenta diversas variables. Esta causa de inadmisibilidad encuentra pleno sentido cuando el litigio está siendo conocido, o ha sido ya conocido y resuelto, por un órgano jurisdiccional o por una entidad RAL de arbitraje, habida cuenta del efecto de cosa juzgada que en estos casos corresponde a la decisión. En la actualidad, los reglamentos de la mayoría de las entidades RAL que operan en España contemplan esta causa para inadmitir reclamaciones.

Aunque la Directiva RAL no lo indica, cabe aconsejar a los legisladores que establezcan excepciones a esta causa de rechazo de la reclamación cuando la decisión de la entidad RAL, que está conociendo o ha conocido del litigio, no es vinculante para las partes, por consistir en una decisión no vinculante, una propuesta de acuerdo o en el intento de acercamiento entre ellas. En caso de que sean admitidos los mediadores de empresa como entidades RAL, la intervención previa de uno de ellos, por carecer de una completa independencia, proporciona una justificación adicional al establecimiento de esta excepción.

También se aconseja que los legisladores estatales establezcan, como excepción a la actuación de este motivo de rechazo, el hecho de que hayan aparecido pruebas nuevas. En estos casos, la misma entidad RAL debería reconsiderar la queja.

Además, cuando una reclamación está siendo conocida por un tribunal, en aras de permitir todavía una solución acordada, es posible que los sistemas estatales contemplen que el proceso sea suspendido temporalmente cuando así lo soliciten las partes. De esta manera se abriría la posibilidad para la actuación de la entidad RAL elegida por ellas para resolver el litigio. . Más allá de lo dispuesto expresamente por la Directiva RAL, resultará conveniente que el legislador español tome nota de estas posibilidades y excepciones a fin de darles su concreción oportuna en la ley de transposición. .

d) que el valor de la reclamación sea inferior a un umbral monetario preestablecido;

Por razón de oportunidad, la Directiva RAL autoriza a los Estados para que permitan a las entidades RAL certificadas que rechacen las reclamaciones de cuantía muy reducida o mínima. Este motivo encuentra fundamento en la existencia de una gran disparidad entre la cuantía de la reclamación y el coste de tramitarla, por lo que tramitarla se considera como contrario a un pretendido principio de eficiencia. Las posibilidades para la transposición de esta regla son muy variadas. Los Estados miembros pueden ignorar por completo la existencia de esta regla por considerar que el **acceso a los sistemas RAL ha de ser universal y que, por tanto, no ha de encontrar limitación por razón de la cuantía reclamada puesto que representa una garantía para los consumidores en sus relaciones con las empresas. Se trata de una posición que clásicamente ha sido seguida por las entidades RAL españolas y que nuestro legislador puede respetar pues el Derecho europeo somete el establecimiento de**

estos límites a un juicio de oportunidad que ha de tener lugar en cada Estado miembro. De acuerdo con el Derecho europeo, los legisladores estatales también pueden hacer recaer sobre las propias entidades RAL la decisión sobre si se establece ese umbral monetario, tal y como ha hecho por ejemplo el Reino Unido. El establecimiento de esta clase de límites al procedimiento ante una entidad RAL debe tener presente, no obstante, su compatibilidad con la Directiva RAL, según la cual el umbral que se establezca no puede impedir significativamente el acceso de los consumidores al proceso RAL. En un análisis somero de la legislación española en proyecto, cabe afirmar que mientras que el umbral que es propuesto de manera general por el anteproyecto de ley español, que lo eleva a 30 €, puede ser considerado como excesivamente alto para las ventas digitales de música y juegos de baja cuantía, no lo sería para los conflictos relacionados con las ventas de automóviles.

e) que el consumidor no haya presentado la reclamación ante la entidad de resolución alternativa dentro de un plazo preestablecido, que no será inferior a un año desde la fecha en que el consumidor haya presentado su reclamación al comerciante;

El objetivo del motivo se encuentra en la extemporaneidad de la reclamación, y en la oportunidad de que las relaciones jurídicas ganen estabilidad por el transcurso del tiempo, en esta ocasión como consecuencia del desistimiento tácito que se hace cuando la reclamación se ha dejado de presentar durante un largo tiempo. En virtud de lo dispuesto por la Directiva RAL, los Estados pueden autorizar a sus entidades RAL a que rechacen las reclamaciones cuando no se han presentado dentro de un plazo, que no puede ser inferior a un año. Cada Estado puede decidir sobre el establecimiento de este motivo de rechazo y, también, sobre la posibilidad de conceder un margen a las entidades RAL, que en sus reglamentos podrán incorporarlo o establecer un plazo distinto siempre que sea superior al año. El tiempo comienza a contarse desde el momento en que se presentó la reclamación al empresario. La Directiva RAL, sin embargo, no ofrece respuesta al modo de computarse este plazo cuando esa reclamación previa no ha existido y no era exigida como preceptiva para el recurso a una entidad RAL. Esto será algo en lo que se deberá reparar en la legislación de transposición.

Conviene advertir que el plazo a que se refiere el motivo de rechazo no es un tiempo de prescripción ni de caducidad de los derechos del consumidor. Por ello es perfectamente posible que el consumidor pierda el derecho a reclamar a través de una entidad RAL, por haber dejado transcurrir el plazo, pero no en cambio el derecho a obtener una satisfacción a través del recurso a la vía judicial, por ejemplo exigiendo la garantía legal que corresponde al consumidor en conformidad con el Derecho de la Unión Europea, que es de dos años desde el momento de la venta.

f) que la tramitación del tipo de litigio en cuestión pudiera comprometer gravemente por otros motivos el funcionamiento de la entidad de resolución alternativa de litigios

El objetivo de este motivo es dar cabida al rechazo de las reclamaciones cuya admisión, por motivos muy diversos, puede afectar al propio funcionamiento de la entidad de RAL. Los términos imprecisos con los que, de forma deliberada, está formulado este motivo pretenden ampliar el margen de que disponen los Estados. El gobierno del Reino Unido declaró que solo se podrá alegar este motivo cuando el riesgo de perjudique al consumidor se haya mitigado.

El motivo indicado puede ser útil para descartar el conocimiento por una entidad RAL de un conflicto que, *prima facie*, se presenta como muy complejo por lo que sería más apropiado que fuera conocido por un órgano jurisdiccional. De acuerdo con la autoridad administrativa que regula el sector financiero en el Reino Unido (*Financial Conduct Authority*), como ejemplos de esta excepción cabe mencionar los casos que involucran a una pluralidad de reclamantes, siendo en estos casos preciso obtener de forma previa el consentimiento de todos los afectados.

Conviene recordar que la Directiva RAL obliga a las entidades RAL a que publiquen informes anuales de actividad en sus sitios web. Estos informes deben incluir información sobre el porcentaje de las reclamaciones que han sido rechazadas por las entidades RAL así como el motivo concreto, de los seis enunciados, que lo han provocado. Esta cautela tiene por objeto proporcionar una capa adicional de transparencia que, sin duda, será objeto de seguimiento por los usuarios y las autoridades competentes. Y naturalmente también por parte de las empresas, especialmente a la hora de seleccionar la entidad RAL de su preferencia.

F. Regulación estatal uniforme versus regulación de mínimos

La Directiva RAL establece requisitos de calidad armonizados para las entidades y los procedimientos de resolución alternativa. No obstante "a fin de asegurar un mayor nivel de protección de los consumidores, los Estados miembros podrán mantener o introducir normas que vayan más allá de lo dispuesto en la presente Directiva." Este componente abierto de los mandatos de la DRAL puede ser manejado por el legislador estatal de dos modos diferentes: de acuerdo con una primera alternativa de regulación, el legislador español puede decidir, directamente establecer cuál es la regulación española, elevando o no el nivel de protección establecido por la Directiva. De esta manera, resulta compatible con la Directiva RAL una previsión nacional que establezca, para todas las entidades RAL, la necesidad de cumplir con un requisito, adicional a los impuestos por el Derecho europeo.

Por poner solo un ejemplo, cuando el artículo 7 Directiva RAL establece la información que, como mínimo, ha de hacer pública una entidad RAL, en ningún momento se hace alusión a la publicación de las decisiones dictadas, singularmente cuando estas son vinculantes. Sin embargo, el conocimiento de las soluciones que han sido dadas a casos similares resulta positivo para la generación de expectativas de solución, tanto en consumidores como empresarios, y es un elemento con vocación para reducir el nivel de litigiosidad. De este

modo, el requisito relativo a garantizar la publicación de las decisiones es un factor que, sin perjuicio de la legislación de protección de datos, favorece la posición del consumidor.

Con arreglo a una segunda opción de técnica legislativa, el legislador puede considerar a los requisitos contemplados por la DRAL, dentro de su ley de transposición, como condiciones mínimas a cumplir por las entidades RAL, habilitando al mismo tiempo la opción de que puedan establecer, en sus reglamentos de procedimiento, elementos dirigidos a incrementar el nivel de protección mediante el cumplimiento de requisitos adicionales, como sería en este caso la publicación de las decisiones. Esta opción legislativa hace posible que, en cada momento, los reglamentos que regulan los procedimientos ante entidades RAL puedan ser adaptados a las últimas y nuevas necesidades que se descubran y que supongan una mejora de la posición del consumidor, sin necesidad de tener que contar con una reforma legislativa *ad hoc* para cada caso. Para la implantación de esta segunda opción legislativa únicamente sería necesario establecer en la ley que los requisitos legales se configuran como requisitos mínimos a cumplir por las entidades RAL para obtener la acreditación europea, siendo posible que los reglamentos de procedimiento incorporen requisitos adicionales siempre que a través de ellos se logre una mejor satisfacción de los intereses de los consumidores.

De esta modalidad de transposición ofrece un ejemplo la regulación del idioma del procedimiento que se contiene en la ley alemana. En conformidad con la sección 12 de esta ley, se contempla que el idioma del procedimiento será el alemán. No obstante, se indica también que los reglamentos de procedimiento de las entidades RAL contemplen que este sea seguido en otro idioma distinto cuando una de las partes lo solicite y la entidad lo haya ofrecido. La ley alemana contempla incluso la posibilidad de que el mediador pueda llegar a un acuerdo *ad hoc* con las partes sobre el idioma a emplear en la tramitación de la reclamación, algo que aunque no está contenido en la Directiva no debe ser considerado como incompatible con su tenor.

G. La elección del método de solución alternativa de los litigios de consumo

El Derecho europeo no manifiesta preferencia por ninguno de los métodos de solución que pueden aplicar las entidades de resolución alternativa de litigios. Los legisladores estatales pueden optar por permitir que las entidades sigan métodos de solución heterocompositivos y autocompositivos, con decisiones vinculantes para todas, alguna o ninguna de las partes.

Al mismo tiempo, se deberá decidir si estos diferentes métodos quedan disponibles para toda clase de entidades. Esto parece que no será así, pues conservando la tradición existente, todo apunta a que el legislador español se decantará, tal y como revela el anteproyecto de ley de transposición de la Directiva RAL, por permitir el arbitraje de consumo llevado a cabo por entidades institucionales de carácter público, tal y como viene sucediendo hasta ahora.

En el momento actual en el que resulta necesario tomar decisiones para orientar la transposición española de la Directiva RAL, creemos que es el momento para dotar a la mediación de consumo de un régimen más claro y que contribuya a lograr una resolución más ágil y flexible de los casos, incorporando a tales procedimientos, sobre todo, las cautelas que recoge la Directiva RAL en su art. 9. Si bien es cierto que los logros del arbitraje de consumo en el sistema español han sido importantes, la visión de los sistemas de resolución alternativa de litigios existentes en el Derecho comparado, especialmente en los Estados miembros de la Unión Europea, permite observar una tendencia clara hacia la promoción de los cauces de diálogo y de acuerdo, entre las partes del litigio, para poner punto y final a la reclamación.

H. Adhesión voluntaria u obligatoria de las empresas a entidades RAL y obligaciones de información

Es importante recalcar que de la Directiva RAL no se desprende la obligación de las empresas de participar en procesos ante entidades RAL. La Directiva RAL, por tanto, no ha producido modificación en el principio, que cuenta con pocas excepciones, según el cual la participación de las empresas en procesos ante entidades RAL sigue siendo voluntaria en la mayoría de los sectores económicos. La Directiva RAL se muestra ajena a esta decisión, que se deja en manos del Derecho europeo sectorial y de criterios de política legislativa propiamente estatales.

Las implicaciones de establecer la adhesión obligatoria de las empresas a procedimientos ante entidades RAL son importantes, pues en este caso queda limitado el “refugio” que para una empresa puede suponer el tener que esperar a ser demandada antes órganos jurisdiccionales. Sin duda alguna ello produce una alteración de las reglas del juego. No obstante, una sensibilización social importante frente a determinado tipo de casos (ad. ex. como los relacionados con la compra de preferentes o acciones por parte de consumidores con escasos conocimientos financieros, o las especiales características que concurren en el ámbito de los servicios esenciales como la electricidad y el gas) puede ser un elemento determinante para que el Parlamento coja el testigo y modifique la regla general del acuerdo necesario para participar en un procedimiento ante una entidad RAL. En cualquier caso, en el caso de que el legislador español opte por establecer la participación obligatoria de las empresas de un concreto sector ante una determinada entidad RAL (ad. ex. el ámbito de los denominados servicios esenciales), dicha obligación deberá quedar establecida por ley.

La Directiva en su artículo 13 establece que las empresas estarán obligadas a informar a los consumidores sobre las entidades RAL que sean competentes para conocer de litigios potenciales. Esto significa que los comerciantes deben informar a los consumidores en caso de que estos se hayan adherido voluntariamente a una entidad RAL/ODR, y también cuando con arreglo a una ley sectorial estén obligados a participar –como es el caso en ciertos

sectores en los que se han creado los defensores del cliente (v.gr. sector financiero y bancario). En este punto la Directiva RAL incorpora avances importantes respecto del modelo seguido en España en la actualidad donde, sin ir más lejos, las empresas que de forma voluntaria están adheridas al arbitraje de consumo en muchas ocasiones no muestran el distintivo de su adhesión. El Reglamento RLL establece una obligación de información adicional para *todas las empresas que operen en línea*. Estas empresas deberán incluir un enlace a la plataforma ODR europea en un lugar fácilmente accesible en su página web. Es importante recordar que, en uno y otro caso, la Directiva RAL y el Reglamento RLL establecen sanciones para el caso de incumplimiento de estas obligaciones de información por parte de los empresarios, lo que habrá de ser tenido en cuenta en el momento de la transposición de la Directiva RAL pero también del desarrollo del Reglamento RLL. Además, *todas* las empresas, independientemente de que estén obligadas o tengan la intención de utilizar una entidad RAL, en caso de que no se pueda resolver el litigio entre el consumidor y el comerciante tras una reclamación presentada directamente por el consumidor al comerciante, deberán facilitar al consumidor información en papel u otro soporte duradero sobre las entidades RAL competentes para conocer de los litigios con los consumidores. Esta información deberá especificar si la empresa recurrirá o no a alguna de tales entidades RAL para resolver el litigio. . Quizás pueda parecer extraño que las empresas queden obligadas por la normativa a informar a los consumidores sobre las entidades RAL disponibles cuando no tienen intención de participar. El sentido de esta obligación radica en la creencia de que, de este modo, se estaría animando a las empresas a someter las reclamaciones a las entidades de RAL certificadas. Se verían al menos obligadas a valorar la idoneidad del proceso ante una entidad RAL como mecanismo de solución de litigios de consumo.

La plataforma, que lleva operativa desde el 15 de febrero del 2016, ha tramitado aproximadamente 5,500 reclamaciones durante el primer trimestre. Este es un número muy modesto, por no decir decepcionante si se tiene en cuenta que la gran mayoría de la mayoría de los Estados miembros ya han transpuesto la normativa europea. A mayor abundamiento, el destino de muchas de estas reclamaciones es su cierre o archivo, pues su continuación se enfrenta, simplemente, con la inexistencia de una obligación del empresario de responder a la reclamación. En esta clase de situaciones, el consumidor se mantendrá en la incertidumbre sobre lo que ocurra con la reclamación planteada hasta que, transcurridos 30 días desde su presentación, reciba un correo automatizado de la plataforma en virtud del cual se le comunica que el caso ha sido cerrado.

Su bajo uso se debe a la poca publicidad que ha recibido y al bajo cumplimiento por parte de las empresas de las obligaciones de información que recaen sobre ellas en conformidad con la Directiva RAL y el Reglamento RLL. En efecto, en la actualidad, la mayor parte de las empresas no facilitan en sus sitios web el enlace a la plataforma. Y las que lo hacen, lo entierran en las cláusulas del contrato. Más aún, la mayoría de las empresas no incluyen un

correo electrónico al que dirigirse y la dirección a través de la cual es recibida la confirmación de una reserva no suele ser la adecuada para enviar las reclamaciones –de hecho en la mayoría de los casos es una dirección de correo que no permite el envío de una respuesta.

Los Estados miembros no solo están obligados a supervisar el cumplimiento de estas obligaciones de información por parte de las empresas, sino también el funcionamiento de las entidades RAL, las cuales deben notificar a las autoridades públicas sus reglas de procedimiento e informar sobre su actividad y funcionamiento. Con el fin de garantizar el cumplimiento, los Estados miembros deben imponer sanciones proporcionales a las empresas y a las entidades RAL que no cumplan con las obligaciones de informar que se establecen. De acuerdo con la Directiva RAL, todas las entidades RAL que logren la acreditación y tramiten reclamaciones derivadas de contratos electrónicos, deben también estar vinculadas a la plataforma europea.

Aunque no se les exige a las empresas que operan en línea la participación en un proceso RAL/ODR (a menos que así lo requiera una ley sectorial), éstas tienen la obligación legal de informar a los consumidores acerca de la existencia de la plataforma ODR europea. Cualquier entidad RAL aprobada a nivel nacional tendrá que cumplir con las normas de procedimiento establecidas en la Directiva RAL, que bajo el principio de efectividad, incluye el acceso en línea a todo el proceso. Por lo tanto, en esencia, todas las entidades RAL aprobadas ofrecerán acceso a su proceso a través de una plataforma de ODR, la cual podrá ser la europea o la suya propia, pero en cualquier caso deberá tramitar las reclamaciones recibidas a través de la plataforma europea e informar sobre la conclusión de dichos casos en la plataforma europea.

I. Principios de calidad exigidos por la Directiva RAL

Si bien la Directiva RAL no llega a imponer un concreto procedimiento para las entidades RAL, su regulación pretende definir aspectos estructurales relacionados con la protección del consumidor, a los que se refieren los artículos 6 a 11. A los principios establecidos en la propuesta de Directiva, que aludía exclusivamente a los conocimientos especializados e imparcialidad, transparencia, eficacia y equidad, tras el desarrollo parlamentario posterior a dichos principios han sido añadidos los principios de independencia, libertad y legalidad.

De acuerdo con estos principios, por ejemplo, el proceso ante una entidad RAL debe ser siempre accesible en línea y debe ser gratis o de bajo coste para el consumidor. Ya es posible constatar que, a pesar de que la Directiva RAL obliga a que el procedimiento ante una entidad RAL deba ser siempre accesible en línea, la consulta de la información facilitada por la plataforma ODR europea permite apreciar que muchas de las entidades que han obtenido

su acreditación, al menos un 10%, indican que requieren la presencia física de las partes o de sus representantes.

Los textos adoptados no han llegado a separar del todo las exigencias diferentes que derivan de la distinción entre los procedimientos ante entidades RAL que finalizan con una decisión vinculante y aquellos otros que finalizan de otro modo. La distinción no aparece por ejemplo respecto de las exigencias de los principios de independencia e imparcialidad. El Derecho europeo tampoco se ha ocupado de regular el establecimiento de incentivos claros, como una marca de confianza europea, con el objetivo de fomentar, por una parte, la adhesión de las empresas a las entidades RAL acreditadas y, por otro lado, el cumplimiento por parte de las empresas de los acuerdos a las que éstas hayan llegado voluntariamente así como de las decisiones vinculantes (v.gr. laudos arbitrales) emitidas por estas entidades RAL. Como veremos, el legislador alemán, por ejemplo, sí ha establecido una marca de confianza que permite identificar a las entidades RAL que cuenten con una certificación europea.

J. El factor territorial en la transposición de la Directiva RAL

La Directiva RAL no hace alusión a los contextos territoriales existentes en los Estados miembros que pueden condicionar las modalidades adoptadas por la legislación de transposición. En la medida en que la Directiva RAL es de aplicación tanto a los supuestos de arbitraje como a aquellos en los que la solución no es vinculante para el consumidor (ad. ex. mediación y conciliación de consumo), cabe apreciar la existencia de cierta concurrencia de competencias legislativas del Estado y de las Comunidades Autónomas sobre materias que están reguladas por la Directiva RAL, debido a que varias comunidades autónomas tienen competencia sobre la materia de la mediación de consumo. La visión de Derecho comparado permite comprobar que en ninguno de los países seleccionados en los que ha tenido lugar la transposición de la Directiva RAL el factor territorial ha determinado la existencia de autoridades competentes regionales o de procedimientos de acreditación de entidades RAL de ese ámbito.

III. LA TRANSPOSICIÓN DE LA DIRECTIVA RAL EN LOS ESTADOS MIEMBROS DE LA UNIÓN EUROPEA

1. Introducción

En esta sección se analizan algunos de los principales modelos utilizados por los Estados miembros de la Unión Europea para llevar a cabo la transposición de la Directiva RAL. El análisis se centrará en la transposición llevada a cabo por los siguientes países: Alemania, Bélgica, Francia, Holanda, Irlanda, Italia, Portugal, Reino Unido y Suecia. Como tónica general cabe apreciar que la mayoría de los países ha optado por dar continuidad, tras la implementación de la Directiva RAL, a las entidades RAL existentes.

El presente epígrafe se ocupa de resaltar los elementos sobre los que gira la configuración básica del sistema de resolución alternativa de litigios de consumo en cada uno de los países seleccionados. En ellos, la resolución alternativa ha surgido y se ha desarrollado atendiendo a motivaciones similares pero no del todo coincidentes. En efecto, aunque el crecimiento de los sistemas RAL en los países seleccionados responde a motivaciones similares (incluyendo la búsqueda de un modelo de resolución de conflictos más proporcionado, informal, privado y rentable) el énfasis en estas motivaciones ha variado dependiendo de las carencias jurisdiccionales de cada país. Por ejemplo, mientras que en Italia la promoción de los RAL está basada en una prioridad política que busca aliviar la carga de trabajo de los tribunales, notoriamente congestionados con demandas que tardan años en resolverse, en el Reino Unido la principal motivación para alentar el incremento de los RAL son las altísimas costas que conlleva la resolución de un litigio en los tribunales de justicia, especialmente en la resolución de casos de pequeña o mediana cuantía. Por último, en muchos países de nuestro entorno el proceso judicial no es adecuado para la resolución de demandas de menor cuantía, pues los consumidores litigantes necesitan en la práctica de representación legal, lo cual ha estimulado el crecimiento de los sistemas RAL para canalizar las reclamaciones de consumo.

Para la labor comparativa de este informe debe de tenerse en cuenta que la resolución alternativa de diferencias en el ámbito del consumo muestra particularidades significativas, variando de país a país elementos que afectan a su configuración general, por lo que en un contexto de promoción de la mejora de cada sistema, e incluso con el objetivo de favorecer el acceso del consumidor a la justicia, el factor cultural y de la tradición existente no puede ser desdeñado.

También resulta necesario reparar en las dificultades de un análisis comparativo como el presente, donde, por ejemplo, los mismos conceptos tienen diferentes significados dependiendo del país al que nos refiramos. Por ejemplo, en Irlanda "facilitar una resolución amistosa" se denomina conciliación y "procedimientos en los que la entidad RAL propone

una solución" mediación;⁴ por el contrario, en el Reino Unido, el término conciliación se utiliza solo en el ámbito de los conflictos laborales, mientras que en Italia *conziiazione* se refiere a las mediaciones llevadas a cabo por un juez.

Este epígrafe también se ocupará de resaltar las principales innovaciones que ha supuesto en cada sistema la entrada en vigor de la transposición de la Directiva RAL. Con este conocimiento, seguidamente se analizará, de forma comparativa, la regulación de aspectos más concretos de la resolución alternativa de litigios de consumo.

2. Alemania

El éxito de los mecanismos alternativos de resolución de litigios en Alemania queda condicionado por el eficiente funcionamiento de la justicia ordinaria y por el hecho de gozar de una gran implantación los seguros de defensa jurídica. Es conocida la especial propensión de los alemanes a recurrir a sus abogados para resolver las controversias a través de procedimientos judiciales. Cuando la cuantía es de cierta entidad, los abogados suelen preferir ir al procedimiento judicial pues su remuneración está relacionada con la cuantía de la reclamación y no con las horas de trabajo empleadas. A su vez, esta gran propensión hacia las soluciones judiciales explica el éxito de los seguros de defensa jurídica. Las compañías aseguradoras que comercializan esta clase de seguros representan una pieza central en la potenciación de la resolución alternativa de litigios, habida cuenta que normalmente asumen también los costes de la resolución extrajudicial de controversias, ya sea a través de la conciliación, la mediación o el arbitraje. Con miras a reducir costes, los seguros de defensa jurídica suelen ofrecer a los asegurados servicios de mediación telefónica (*shuttle-Mediation*). Si se consigue un mejor funcionamiento de la resolución alternativa se hace posible minimizar el riesgo de perder el juicio y tener que asumir las costas judiciales de la parte ganadora. Al mismo tiempo, las entidades que se dedican a financiar procesos (*Prozesskostenfinanzierer*) también tienen interés en la resolución alternativa. De hecho, a veces condicionan su decisión sobre la financiación solicitada para un litigio a la realización de un intento de conciliación previo.

Las entidades encargadas de la resolución alternativa de conflictos en Alemania son numerosas y abarcan los sectores más variados. Según la información facilitada por la plataforma RLL, en Alemania existen 11 entidades RAL acreditadas. Sin embargo el gobierno federal en Alemania ha indicado que existen 36 entidades de conciliación. Según otras fuentes se cuenta con hasta 243 proveedores RAL, datos que situarían a Alemania a la

4

The Irish Department of Jobs, Enterprise and Innovation 'Consultation on the Implementation of the EU Directive on Consumer Alternative Dispute Resolution and the EU Regulation on Consumer Online Dispute Resolution' (Junio 2014) p. 2.

cabeza de la Unión Europea en lo que respecta al número de entidades que ofrecen esta clase de servicio. Cuestión distinta es, naturalmente, la calidad de los procedimientos desarrollados por estas entidades de carácter regional o sectorial y el grado de conocimiento y valoración que los mismos tienen entre sus usuarios potenciales.

En el sistema alemán no existe una estructura horizontal “bajo el manto estatal” que dé cobertura a las diferentes entidades RAL. La estructuración es vertical. Una gran mayoría de estas entidades se integra en gremios, cámaras de comercio, colegios profesionales, asociaciones de consumidores o asociaciones de usuarios de determinados servicios en los distintos Estados federados. Aunque estas entidades son utilizadas para solicitar la resolución de litigios de consumo, por regla general no se exige siempre que una de las partes del litigio sea un consumidor.

El grueso de entidades RAL en Alemania lo constituyen órganos que se dedican a la conciliación (entidades de conciliación o *Schlichtungsstellen* y *Ombudsmänner*). Las entidades de carácter público representan aproximadamente el 65% del total de entidades RAL. Algunas de ellas han sido creadas por una disposición legal o reglamentaria. Este es el caso de la nueva Entidad de Conciliación según el artículo 342 del Código de Inversiones de capital, que depende del Instituto Estatal para la supervisión de los servicios financieros (BaFin), de la Entidad de Conciliación según el artículo 47a IV de la Ley de Telecomunicaciones, que depende de la Agencia Federal de Redes (Bundesnetzagentur) o de la Entidad de Conciliación de la Abogacía, dependiente de la Cámara Federal de Abogados y creada en virtud del § 191 y ss. de la Ordenanza Federal de la Abogacía (BRAO).

Otras entidades RAL de carácter público son la Entidades de conciliación en materia de responsabilidad médica, repartidas por toda Alemania. De entre ellas destaca, por su amplio radio de acción, la Entidad de Conciliación para cuestiones de responsabilidad médica de los colegios de medicina del norte de Alemania, una materia que queda fuera del ámbito de aplicación de la Directiva 2013/11/UE. También el Banco Federal Alemán y las cajas de ahorro para la Construcción de los Länder cuentan con sendas entidades de conciliación, mientras que los bancos públicos tienen un Ombudsman. Por último, no debe olvidarse la actividad de las cámaras de comercio, que normalmente cuentan con tribunales arbitrales y ponen también a disposición de los consumidores listas de mediadores o de entidades de conciliación.

Al lado de estas entidades encontramos otras que podrían considerarse de carácter mixto. Este es el caso de la muy exitosa Entidad de Conciliación para el transporte público de personas (söp), que tiene forma de asociación privada (eingeschriebener Verein, e.V.) y se financia con las aportaciones de sus miembros, entidades de transporte públicas y privadas y sus respectivas asociaciones las cuales tienen la obligación legal de participar y financiar la entidad RAL. Otro ejemplo es el Online Schlichter, entidad de conciliación que opera en

línea. El Online Schlichter cuenta con la financiación de algunos Länder (Baviera, Berlín, Baden-Wurtemberg, Renania-Palatinado, Hessen) y de importantes empresas y asociaciones de empresas (DEKV Versicherungen, Trusted Shops, Bundesverband Direktvertrieb Deutschland e.V.) cuyos miembros participan en la conciliación en línea.

En Alemania existe un gran número de entidades de conciliación creadas y financiadas por la iniciativa privada. En el sector de los fondos de inversión, la Entidad de Conciliación según el artículo 342 del Código de Inversiones de capital a que se acaba de hacer referencia se reparte la competencia para la conciliación en contratos de consumidores con una entidad de carácter privado, el Ombudsman de la Asociación Federal de Inversiones y Gestión de Activos. Dicho Ombudsman es competente siempre que la empresa que es parte en el litigio se haya adherido al procedimiento de conciliación de la asociación, siendo miembro de pleno derecho de la misma. Según los estatutos de dicha asociación, pueden ser miembros de pleno derecho sociedades de administración de capital así como administradores de capital y oferentes de fondos extranjeros que estén vinculados con el mercado alemán.

De modo parecido se organiza la Asociación para el fomento de la resolución alternativa de controversias en derecho de los viajes, de la que pueden ser miembros operadores turísticos y agencias de viajes a partir de un determinado volumen de negocio, profesores universitarios y personas con capacitación para ejercer la judicatura que se dediquen normalmente al derecho de los viajes. Esta asociación promociona su Reiseschiedsstelle, que pese a lo que su nombre indica no es un órgano arbitral sino de conciliación.

También las aseguradoras se han dotado de un Versicherungsombudsman, cuyo fundamento legal se encuentra en el artículo 214 de la Ley alemana del Contrato de Seguro, que funciona dentro de una asociación, de la que forman parte la mayoría de empresas aseguradoras alemanas. Asimismo existe un Ombudsman de las aseguradoras privadas de enfermedad y asistencia integrado en la correspondiente asociación. Las empresas suministradoras de energía cuentan también con su entidad correspondiente, que apareció como consecuencia del mandato contenido en el § 111b EnWG y que adopta la forma de asociación.

Bastante cuantiosas son las entidades de conciliación del sector bancario. La Asociación de bancos privados (Bankenverband) tiene un Ombudsman a disposición de sus clientes, y lo mismo ocurre con muchas cajas de ahorros, con los bancos cooperativos y con los bancos de construcción privados. Tampoco deben olvidarse las aproximadamente 130 Entidades de Arbitraje del Automóvil, creadas por los distintos gremios (Innungen) del sector de los talleres mecánicos y de la venta de automóviles usados, que constan de comisiones arbitrales para la resolución de litigios generados en el marco de estas actividades, ni el Ombudsman para litigios relacionados con inmuebles.

Por último puede citarse la entidad de conciliación de la Asociación de gestores de tiendas online, que cuenta aproximadamente con 1.200 empresas asociadas. Estas entidades de carácter privado han contado en muchos casos con el reconocimiento de la Unión Europea al considerar que sus ordenanzas procesales garantizan de modo suficiente el respeto a los principios básicos de la resolución alternativa de conflictos recogidos en las Recomendaciones de 1998 y 2001. Por lo tanto, cabe esperar que en un futuro se incluyan en el ámbito de aplicación de la norma de transposición de la Directiva 2013/11/UE. Las razones del interés de los representantes de determinados sectores empresariales en la creación de entidades de conciliación son evidentes: importa sobre todo la fidelización y la satisfacción de los clientes.

La transposición alemana de la Directiva RAL tuvo lugar en febrero de 2016 principalmente a través de la ley de la resolución alternativa de Controversias de Consumo (Verbraucherstreitbeilegungsgesetz, en adelante VSBG). El nuevo marco legal ha sido concebido para preservar el panorama actual de Juntas de Conciliación. Los proveedores de servicios de resolución alternativa que cumplan con los requisitos establecidos por la VSBG pueden solicitar su certificación como entidades RAL. Las entidades que obtengan esta certificación serán publicadas en conformidad con el art. 20.2 Directiva RAL y, además, tendrán el derecho de denominarse a sí mismas como "entidad RAL" (Verbraucherschlichtungsstelle).

Esta denominación ha sido concebida como una "marca de confianza" o "marca de calidad", que pretende servir para encauzar a consumidores y comerciantes hacia entidades certificadas. Las entidades que no cumplen con los requisitos establecidos por la VSBG no están sometidas a ninguna clase de limitación, ni se prevé ninguna clase de sanción por no disponer de esta acreditación. Sin embargo tampoco se benefician de los efectos positivos de estar inscritas en el registro. Además, también es posible que algunos proveedores de RAL que cumplen con los requisitos legales no lleguen a solicitar la certificación por lo que pueden disfrutar de mayor libertad de actuación. En cualquier caso, la legislación alemana contempla una multa de hasta 50.000 Euros por utilizar sin autorización la denominación entidad RAL.

3. Bélgica

Bélgica ha sido uno de los primeros Estados en realizar la transposición de la Directiva RAL, a través de la ley de 4 de abril 2014, que ha incorporado en el Libro XVI del nuevo Código de Derecho Económico las disposiciones relativas a la resolución alternativa de litigios de consumo. Con la nueva ley el legislador belga ha completado la regulación de la Directiva RAL con previsiones innovadoras en muchos casos, que clarifican el régimen jurídico que proporciona la Directiva RAL y que, en la mayoría de los casos, representan una mejora de la protección del consumidor. La mayoría de las disposiciones de esta ley entraron en vigor el

13 de mayo de 2014. Las relativas a la creación del Servicio de Mediación de Consumo lo hicieron el 1 de junio de 2015.

La nueva regulación belga pivota sobre tres ejes: las empresas y sus procedimientos internos de reclamación; el Servicio de Mediación de Consumo, una entidad de nuevo cuño en torno a la cual se han reorganizado algunas de las más importantes entidades RAL existentes en Bélgica; y las entidades RAL, denominadas como entidades cualificadas, que pueden ser públicas o privadas y que han sido notificadas a la Comisión Europea por la *Federal Public Service Economy* en conformidad con lo establecido por la Directiva RAL. Por su carácter innovador y por la posibilidad de que sea replicado en otros países, también resulta necesario destacar la creación de la plataforma denominada Belmed, para la promoción de la resolución de litigios en línea.

El legislador belga ha aprovechado la transposición de la Directiva RAL para clarificar y perfilar algunos de los elementos configuradores de los servicios de quejas y reclamaciones internas a las empresas. Por ejemplo, como medida tendente a evitar confusión entre esta clase de servicios, por una parte, y las entidades RAL, por otra, queda prohibido que los primeros sean denominados bajo los términos de ‘ombuds’, ‘mediador’, ‘conciliador’, ‘arbitro’, ‘entidad cualificada’ o ‘entidad RAL’. Al mismo tiempo, los empresarios están obligados a facilitar la información relativa a los datos de contacto de su servicio de reclamaciones interno.

En algunos puntos la legislación de transposición belga ha ido más allá del nivel de protección del consumidor exigido por la Directiva RAL. Por ejemplo, la nueva regulación obliga a los empresarios a contestar a la reclamación del consumidor en el más breve plazo posible, un breve plazo que, de forma expresa, dependerá del sector y de la naturaleza del producto o servicio. Asimismo, la legislación belga contempla que el empresario deberá esforzarse por encontrar una solución satisfactoria a la reclamación de consumo.

Para el caso de que el litigio no pueda resolverse, la legislación belga incorpora la obligación de información a que se refiere el art. 13.3 Directiva RAL, de tal manera que el empresario queda obligado a comunicar al consumidor, por escrito o por otro soporte duradero, las entidades RAL que cubren el litigio, debiendo mencionar si está obligado a, o de forma voluntaria quiere, participar en el proceso ante dicha entidad RAL. En dicho caso, habrá de facilitar la información con los datos de contacto de la entidad RAL. Completando lo dispuesto por la Directiva RAL, la nueva ley hace recaer sobre el empresario la carga de la prueba del cumplimiento de este deber de información. En caso de infracción, el empresario podrá hacer frente a multas de carácter penal que van desde los 26 Euros hasta los 10.000 Euros. Si se comprueba que el empresario ha procedido de mala fe, el límite superior se incrementa hasta los 25.000 Euros.

Una de las partes en las que la nueva regulación ha contado con un mayor desarrollo se refiere al deber que tiene el empresario de informar sobre las entidades RAL. La ley establece que los empresarios que participen voluntariamente en procesos ante entidades RAL acreditadas deben informar a los consumidores sobre esta participación de un modo claro, comprensible y de un modo fácilmente accesible antes de la conclusión del contrato. Mientras que la Directiva RAL se limita a identificar el supuesto en el que una empresa esté obligada a recurrir a una entidad RAL, resulta de utilidad que el legislador belga haya concretado en qué supuestos concretos una empresa está obligada, lo cual ocurre en cualquiera de los casos siguientes: siempre que así se desprenda de lo establecido por la ley; de lo previsto por un código de conducta; de la concurrencia de una afiliación a una asociación comercial; o de lo estipulado en las cláusulas de condiciones generales utilizadas por el empresario. Del mismo modo, frente a la parquedad de la Directiva RAL, el legislador belga obliga a los empresarios a informar no solo de las entidades de resolución alternativa sino que dicha información se extiende a los detalles de contacto y a la dirección de la página web de la entidad RAL. Esta información también podrá encontrarse resumida en la página web y en las condiciones generales de la contratación del empresario.

La ley belga de transposición ha creado el Servicio de Mediación de Consumo, entidad con personalidad jurídica dentro de la cual se han reorganizado algunas de las principales entidades RAL existentes, y que, entre otros elementos, ha permitido la creación de un punto de entrada único (*Front Office*) para las reclamaciones de los consumidores. El Servicio de Mediación de Consumo tiene una estructura original, pues está compuesto por los servicios de ombudsman federales que existen en la actualidad y dos servicios de ombudsman privados. Si bien cada uno de ellos mantiene su autonomía y su ámbito de actuación respecto de los diferentes tipos de reclamaciones de consumo, todos se han integrado en el Comité de Dirección del Servicio de Mediación de Consumo, como estructura jerárquicamente superior. Dentro del Servicio de Mediación de Consumo cada ombudsman sigue siendo autónomo también para la emisión de recomendaciones y avisos.

El Comité de dirección está compuesto por diez miembros: dos del servicio de mediación en las telecomunicaciones, dos del servicio ombudsman para el sector postal, dos del servicio ombudsman para el sector de la energía, dos para el servicio de mediación de los ferrocarriles, el ombudsman para los servicios financieros y el ombudsman para los seguros. Cada uno de los mencionados ombudsman participa en la financiación del punto de entrada único. Al mismo tiempo, el gobierno belga ha creado el servicio de resolución alternativa de litigios de consumo ofrecido por el Servicio de Mediación de Consumo como entidad RAL residual belga para aquellos supuestos en los que no existe una entidad RAL en un concreto ámbito material de litigios.

Al Comité de Dirección del Servicio de Mediación de Consumo le corresponden dos tareas principales: administrar el punto de entrada único y ofrecer el servicio de resolución

alternativa de litigios de consumo. El Comité de Dirección también está a cargo de la aprobación anual del plan director, incluido el plan de personal, y de diseñar el presupuesto anual. El Comité director puede decidir la consolidación de los presupuestos de los servicios de ombudsman participantes.

El Servicio de Mediación de Consumo tiene tres funciones principales: informar a los consumidores y a los empresarios sobre sus derechos y obligaciones, particularmente sobre las opciones disponibles para la resolución alternativa de litigios de consumo; recibir todas las peticiones de resolución alternativa de litigios de consumo y, en su caso, transferirlas a una entidad RAL; gestionar todas aquellas peticiones de resolución alternativa de litigios de consumo cuando no exista una entidad competente para conocer del caso.

Todos los años el Servicio de Mediación de Consumo publica un informe de actividad, que hace disponible en su página web. Junto a información estadística sobre el número de quejas, este informe puede contener recomendaciones sobre problemas significativos o sistémicos que ocurren con frecuencia y que son Fuente de litigios. Estas recomendaciones pueden indicar el modo en que tales problemas pueden ser evitados en el futuro. El objetivo es incrementar el cumplimiento en los empresarios y facilitar el intercambio de información sobre las mejores prácticas. Esta información estadística puede jugar un papel importante a la hora de detectar fraudes masivos. Incluso pueden dar lugar a una intervención del regulador.

Bélgica cuenta con entidades RAL públicas para la resolución alternativa de litigios de consumo (energía, telecomunicaciones, ferrocarril, servicios postales), ombudsman privados (para banca y seguros), o entidades RAL para sectores específicos (agencias de viajes, construcción, textil, vehículos de segunda mano, muebles), que a veces son parcialmente financiados por el gobierno.

Resulta de interés conocer que el Derecho belga contiene una nueva disposición en virtud de la cual, a fin de garantizar un tratamiento eficaz y transparente de las reclamaciones de consumo, se otorga al Rey la potestad para coordinar y mantener las entidades acreditadas y también para, directamente, crear entidades acreditadas. Esta última posibilidad, sin embargo, solo será compatible con el dictado de la Directiva RAL, en la medida que dichas entidades RAL hayan pasado por un proceso de evaluación del cumplimiento de los estándares europeos. En 2011 el Servicio Público Federal Económico lanzó Belmed, que es la abreviatura de Belgian Mediation. Se trata de un portal digital que pretende promover y hacer más accesible el uso de las opciones de resolución alternativa de litigios de consumo, pero no limitado a los servicios de mediación. Belmed se funda en dos pilares: ofrecer información sobre las entidades RAL y facilitar la resolución en línea para los consumidores y empresarios. El servicio está disponible en flamenco, francés, alemán e inglés.

En la parte sobre “información” Belmed ofrece una guía de todas las entidades RAL existentes en Bélgica, de tal manera que a partir de Belmed es posible conocer todos los organismos que se ocupan de ofrecer servicios de arbitraje, conciliación, mediación y ombudsman. Esta información es facilitada por sectores. La guía de información de cada entidad RAL es similar: dirección, página web, cuestiones para las cuales es competente, criterios de admisibilidad, cómo proceder, el formulario de la reclamación, las reglas y los costes.

En segundo lugar, Belmed ofrece la posibilidad de hacer una solicitud en línea de arbitraje, conciliación o mediación. Su objetivo es operar como un portal único, o punto de acceso único, para el consumidor y el empresario. Una vez que la solicitud ha sido hecha, el sistema de Belmed automáticamente lo envía a la entidad RAL, de tal manera que el consumidor y el empresario no tienen que hacer la búsqueda de cuál es la entidad competente para conocer su litigio.

El consumidor o el empresario que visitan Belmed por primera vez, se ven conducidos hacia dos criterios de admisibilidad. Por una parte, una solicitud solo puede ser hecha una vez que se ha contactado con la otra parte y se ha intentado llegar a una solución amigable. De lo contrario, el solicitante es transferido a la parte sobre información, que contiene un ejemplo de una comunicación formal. Por otra parte, las solicitudes solo se admiten siempre que no haya un proceso judicial pendiente. Una vez superados estos filtros, la parte puede acceder y registrarse. Cuando el solicitante le da a enviar, el sistema de Belmed envía la reclamación a la entidad competente. De ahí en adelante la entidad RAL llevará a cabo la tramitación del caso.

4. Francia

En el ámbito de la resolución alternativa de litigios de consumo el sistema francés presenta un panorama inusual, dominado por mediadores de empresas, una tradición que ha tenido una repercusión importante sobre la redacción final de la Directiva RAL. El afán por favorecer la mediación en el sector del consumo ha sido compartido por los diferentes gobiernos en Francia. En el año 2001, la Ley n° 2001-1168 de 11 diciembre, obligaba a los establecimientos de crédito a designar uno o varios mediadores; un año más tarde se creó el Club des Médiateurs du Service Public, que reagrupa a todos los mediadores de diferentes organizaciones públicas y privadas - empresas, administraciones y colectividades- y en el año 2006 se creó la figura del mediador nacional de la energía – encargado de intervenir en los litigios surgidos entre consumidores y proveedores de energía.

De igual manera, la Ley n° 2010-737 de 1 de julio de 2010, instituyó la Comisión de la Mediación y del Consumo (en adelante CMC). Esta Comisión, que funciona desde el 1 de enero de 2011, tiene por objetivo garantizar el respeto de los criterios esenciales para la

buena ejecución de la mediación en materia de consumo. No se ocupa, sin embargo, de realizar tareas de mediación directa en los litigios entre consumidores y profesionales. Su misión consiste en emitir informes y recomendaciones así como proponer medidas para evaluar, mejorar y difundir la práctica de la mediación no judicial. A esta Comisión se debe la “Carta de buenas prácticas de la mediación” para la resolución de litigios de consumo. Su presidenta afirmaba que la CMC “tiene como tarea hacer colaborar a los mediadores de empresas, a los mediadores de sector y a los mediadores nacionales”. El panorama del sistema francés está sin embargo cambiando muy velozmente con la aparición de mediadores en sectores donde antes no existían, y con la reorganización y consolidación de los existentes. Esto ha sucedido como consecuencia directa de la entrada en vigor de la Directiva RAL, que en los últimos meses ha permitido una mayor concienciación en los consumidores sobre la existencia de la mediación.

En el sistema francés existen varios tipos de mediadores de empresa. El más importante es el mediador de empresa (i.e. a lo que en España llamamos “defensor del cliente”), que opera de forma interna en el nivel más alto de los servicios de satisfacción del consumidor, y por tanto encuentra su ubicación dentro de la propia empresa. El Segundo, que cada vez es más popular, es el mediador sectorial que pertenece a un grupo de empresas u otro tipo de entes. Por último, existe el mediador de un concreto sector establecido por la ley.

La Directiva RAL ha sido transpuesta en virtud de la Ordenanza número 2015-1033 de 20 de Agosto de 2015 sobre resolución alternativa de litigios de consumo. La Ordenanza habilita al gobierno a legislar en lugar del Parlamento, contando con la aprobación *a priori*, de manera que se permite una transposición más rápida de la Directiva. El plazo límite de transposición del 9 de julio de 2015 fue solo rebasado en algunas pocas semanas. La Ordenanza ha sido completada con el Decreto número 2015-1382 de 30 de octubre de 2015 sobre la mediación de litigios de consumo y el Decreto número 2015-1607 de 7 de diciembre de 2015 relativo a las condiciones de designación de los mediadores de empresa. La Ordenanza tuvo por finalidad incluir un nuevo Título en el Código de Consumo (Título V del Libro I) bajo la denominación de “Mediación de Litigios de Consumo”.

En el nuevo Sistema francés tras la transposición de la Directiva RAL es posible identificar tres directrices generales, todas las cuales tienen objetivo de poner la mediación al servicio del consumidor. La primera es la generalización de la mediación de consumo en todos los sectores de actividad. Las únicas excepciones admitidas se refieren a los servicios no económicos de interés general y los servicios de salud, pues los servicios de proveedores de servicios de educación superior sí han sido incluidos en el ámbito de aplicación de la Ordenanza francesa. La segunda es el reforzamiento de las garantías del consumidor. De ahora en adelante habrá unos estándares comunes mínimos donde antes prevalecía la diversidad, a pesar de los esfuerzos y del aumento en las afiliaciones en organizaciones como el Club de Mediadores de Servicios Públicos. Por último, el Sistema francés concede

prioridad de actuación a los mediadores públicos sobre el resto de mediadores. De tal manera que cuando un mediador público es competente para conocer de la resolución de un litigio de consumo, el litigio no dará origen a otro tipo de mediación convencional como consecuencia de un acuerdo.

Hay que decir que, no obstante, en la actualidad se cuestiona la vigencia de esta norma pues el Mediador Nacional de la Energía ha concluido acuerdos con el mediador de ENGIE y el mediador de EDF el 21 y 22 de diciembre 2015, reservando la aplicación del artículo L. 152-5 del Código de Consumo. La idea general de este acuerdo es mantener el sistema anterior, donde el consumidor disponía de la posibilidad de elegir. En virtud de estos acuerdos, el consumidor puede requerir inicialmente la mediación de un mediador de empresa y, si no queda satisfecho con el resultado, entonces puede solicitar la apertura de un procedimiento de mediación ante el mediador nacional de la energía. O bien puede dirigirse directamente al Mediador Nacional de la energía, en cuyo caso ya no podrá solicitar la mediación ante el mediador de la empresa. El mediador nacional es el único que puede actuar como un ente de apelación de las opiniones de los mediadores de EDF y ENGIE.

De acuerdo con la legislación francesa de transposición de la Directiva, han obtenido su acreditación como entidad europea RAL el mediador del Grupo ENGIE (mediador para un grupo de empresas). También ha obtenido la acreditación el sistema de mediación sectorial en el ámbito de los seguros (La Médiation de l'Assurance), la cual se ha creado como consecuencia de la unión de diferentes sistemas de mediación de seguros. Cabe apreciar una tendencia clara a la unificación de los mediadores.

Resulta también de interés conocer el papel que corresponde a las asociaciones de consumidores. Todo consumidor puede dirigirse a una asociación de consumidores, nacional, local, departamental o incluso regional, con la finalidad de solicitar ayuda en la resolución de un conflicto con un profesional. Conviene precisar que las asociaciones de consumidores locales, departamentales y regionales son miembros de una asociación nacional y el mayor interés de estas estructuras locales es la proximidad con el consumidor. Pueden incluso reagruparse a nivel regional en centros técnicos regionales de consumo (CTRC), los cuales ofrecen a las asociaciones los medios técnicos necesarios para el desarrollo de sus acciones propias (documentación, estudios, formación...).

Las asociaciones de consumidores no tienen finalidad lucrativa y, de manera general, su actividad consiste en la información y la defensa de los intereses de los consumidores. Pueden también solicitar del profesional que éste tome en consideración la demanda del consumidor, negociando directamente con él la cuestión que le ha sido planteada. Sin embargo, los medios de acción más importantes de estas asociaciones son, sin lugar a dudas, las acciones judiciales que pueden ser llevadas a cabo por aquellas que han obtenido un beneficio por parte de los poderes públicos. La Ley n° 2014-344 de 17 de marzo de 2014

introdujo en el ordenamiento jurídico francés el procedimiento de la acción de grupo y permite a las asociaciones de consumidores actuar justamente por un grupo de consumidores.

5. Holanda

Holanda cuenta con una gran tradición en el campo de los RAL de consumo, y uno de los sistemas RAL más sofisticados del mundo. Su estructura legal nació de la autorregulación sectorial gracias al apoyo de las asociaciones de consumo en el establecimiento de una Comisión Nacional de Reclamaciones. El sistema RAL ha pasado a tener un reconocimiento legal a través de la implementación de la Directiva RAL ([Wetsvoorstel implementatie richtlijn RAL consumentengeschillen](#) de 16 de abril del 2015).

Existen tres entidades RAL acreditadas en Holanda. La principal es la Comisión de Reclamaciones de Consumo (Stichting Geschillencommissies Consumentenzaken, en adelante SGC) que a su vez engloba un gran número de oficinas sectoriales (en la actualidad son 54). Las otras dos son la Comisión de Reclamaciones Sanitarias (Stichting Klachten en Geschillen Zorgverzekeringen, en adelante SKGZ) que tramita reclamaciones de seguros privados de salud, y la Comisión de Reclamaciones Financieras (Klachteninstituut Financiële Dienstverlening, en adelante KIFID) que tramita reclamaciones de consumidores contra bancos y otros servicios financieros.

Las autoridades competentes son los respectivos ministerios: el Ministerio de Seguridad y Justicia, el Ministerio de Salud Pública, y el Ministerio de Finanzas. El punto de contacto recae sobre el Ministerio de Justicia. El principal ajuste que han tenido que hacer estas tres entidades RAL ha sido la provisión de una oficina residual para los sectores económicos que no estaban ya cubiertos, y que ahora se encuentra dentro del SGC, y un proceso ODR completo que permita tramitar todas las reclamaciones en línea.

En general la adhesión de las empresas a los sistemas RAL es alta. Esto se debe en parte a que todas las empresas que forman parte de una asociación de comercio tienen la obligación de estar adheridas a una entidad RAL. Además, para algunos sectores, la ley contempla la adhesión obligatoria de las empresas a una entidad RAL. Aunque la ley a veces no determina cuál es la entidad RAL a la que se refiere la obligación de adhesión, en la práctica esta se produce respecto de las entidades RAL acreditadas que han sido establecidas entre las asociaciones de consumo y las asociaciones de comercio. Entre estos sectores en los que la adhesión es obligatoria se encuentran los servicios universales (como el gas, la electricidad, y el agua), los servicios financieros, y determinados servicios de transporte como los taxis.

Por regla general el acceso a las entidades RAL queda condicionado a que el consumidor haya intentado resolver directamente la reclamación con el empresario a través del servicio de atención al cliente o de reclamaciones interno (v. gr. del departamento de satisfacción al cliente de la empresa). El proceso ante la entidad RAL suele seguir el modelo, característico de los ombudsmen que, en esencia, consiste en una fase de mediación que, cuando se revela infructuosa, va seguida de una fase de adjudicación que origina una decisión vinculante para ambas partes.

La adjudicación por lo tanto es similar al arbitraje pero, a diferencia de este, la decisión posee únicamente fuerza contractual y, como consecuencia, no cuenta ni con el efecto ejecutivo característico del laudo arbitral ni tampoco con el efecto de la cosa juzgada o *res judicata*. En la práctica esta diferenciación no resulta tan relevante pues, en la mayoría de los casos, las empresas suelen cumplir las decisiones de manera voluntaria. Y cuando, en casos muy excepcionales, la decisión no es cumplida, los consumidores pueden acudir al juzgado para solicitar una condena por incumplimiento contractual. Esta clase de procedimiento posee la ventaja de que resulta mucho más flexible, al no quedar constreñido ni por normas rígidas de carácter procesal, por ejemplo relativas a la distribución entre las partes de la carga de la prueba, ni tampoco de tipo sustantivo, lo que hace posible la resolución de los casos conforme a principios de equidad.

La tecnología ODR lleva usándose varios años en Holanda, especialmente por el SGC, que tiene una plataforma ODR llamada e-SGC. Desde 2011 esta plataforma permite rellenar y enviar una reclamación. Hoy en día permite incluso que todo el procedimiento sea tramitado en línea. También existe un proveedor privado (el Rechtswijzer) cuya misión consiste en prestar asistencia a los consumidores a la hora de presentar una reclamación ante una entidad RAL, e incluso, si es necesario, ante los tribunales.

La duración estimada para los procedimientos ante entidades RAL en Holanda depende en gran medida del sector en el que nos encontremos. No obstante, con arreglo a la información disponible para el año 2015, los procedimientos suelen superar el máximo de noventa días que establece la Directiva RAL. En los sectores cuyo conocimiento corresponde al SGC, los procedimientos duran en promedio unos 3,7 meses. En el sector financiero los procedimientos ante el KIFID suelen durar entre 12 y 18 meses. Y en el sector de los seguros sanitarios los procedimientos ante el SKGZ duran aproximadamente 4,8 meses.

El número total de reclamaciones ronda las 15.000 al año. Se trata de un número muy bajo respecto de un país de 17 millones de habitantes que cuenta con entidades RAL conocidas por la población. Este número tan reducido de reclamaciones puede encontrar explicación en el hecho de que en muchos casos el consumidor utiliza primero el sistema de quejas interno de la empresa y en la circunstancia de que el recurso a una entidad RAL no es

siempre gratuito para las partes. Para el consumidor puede ser gratuito o tener un coste bajo que varía entre 27,50 € y 340 € (SGC), 0 € y 500 € (KIFID) y 0 € y 37 € (SKGZ).

El sistema RAL es financiado en su mayor parte por las empresas que operan en estos sectores, y una pequeña contribución proviene del Estado. Las entidades RAL comunican la información sobre los tipos de conflictos a las autoridades administrativas que regulan los sectores y a las asociaciones de empresas y de consumo. A diferencia de los tribunales y las entidades RAL de otros países como España, los administradores de casos conocen muy bien el sector en el que operan, pues están especializados en dicho sector.

Como inconvenientes del sistema holandés, se suelen considerar los siguientes: en primer lugar, como ya se ha señalado las entidades RAL holandesas tramitan un número relativamente bajo de reclamaciones, lo que puede cuestionar la utilidad para los consumidores; en segundo lugar, la adhesión es voluntaria en la mayor parte de los sectores –aunque la adhesión es alta, no es completa; en tercer lugar, las decisiones son vinculantes pero no ejecutables, lo que crea problemas en la ejecución de algunas pocas decisiones. Finalmente, las entidades RAL solo operan en holandés. Como única excepción, en el sector financiero las entidades RAL operan también en inglés. Como consecuencia, en la práctica, las entidades RAL holandesas cuentan con un uso limitado en los casos transfronterizos.

6. Irlanda

La Directiva RAL fue implementada en Irlanda a través de un reglamento o decreto nacional (*European Union (Alternative Dispute Resolution for Consumer Disputes, Regulations 2015)*). La transposición estableció una autoridad competente cuya función es la acreditación de entidades RAL públicas o privadas que cumplan con los requisitos de calidad mínimos establecidos en la Directiva.

A pesar de que el Reglamento RLL no precisa de transposición en sentido estricto, el legislador irlandés se ha ocupado de aprobar otro reglamento nacional a fin de precisar las cuestiones que han de ser objeto de concreción por parte de los legisladores estatales. De esta manera, el Reglamento RLL ha recibido su transposición a través de *the European Union (Online Dispute Resolution for Consumers) Regulations 2015*. La autoridad competente nacional designada a efectos de la Directiva RAL ha sido The Irish Competition and Consumer Protection Commission (en adelante CCPC). El sistema de RAL de Irlanda se asemeja en su estructura al del Reino Unido, con importantes diferencias sin embargo entre ambos en cuanto a su nivel de desarrollo. Irlanda cuenta solo con unas pocas entidades RAL, de carácter sectorial, y con una disponibilidad de estas entidades muy limitada, pues en la práctica solo operan en un número muy reducido de sectores. Aunque existe una entidad RAL acreditada que opera en la mayor parte de los sectores (NetNeutral), la gran mayoría de las empresas no están adheridas a una entidad RAL.

Hay un número de entidades RAL que operan a nivel sectorial, pero muchas de ellas (hasta ahora) no han mostrado interés en solicitar la acreditación, que se concibe como algo voluntario pues tales entidades pueden seguir operando sin necesidad de cumplir con los requisitos de la Directiva RAL. Las principales entidades RAL en Irlanda son las siguientes:

1. *Financial Services Ombudsman* – con competencias sobre controversias de servicios financieros;
2. *Pensions Ombudsman* – reclamaciones sobre pensiones privadas;
3. *Direct Selling Association of Ireland* – quejas sobre técnicas de marketing de sus miembros;
4. *Chartered Institute of Arbitrators Holiday Arbitration Scheme* – reclamaciones sobre las vacaciones organizadas por las empresas participantes;
5. *Advertising Standards Authority of Ireland* – quejas sobre los anuncios hechos por sus miembros;
6. NetNeutrals EU Ltd– entidad privada que ofrece la tramitación de reclamaciones diversas de consumo.

Sin embargo, transcurrido un años desde la transposición de la Directiva RAL, sólo esta última, NetNeutrals EU Ltd, ha sido notificada y aparece en la plataforma ODR de la UE.

Además hay entidades RAL no certificadas que bien dependen del regulador o la autoridad administrativa a la que corresponde la ordenación y supervisión en un sector, o bien son entidades privadas que ofrecen sus servicios a las empresas que pertenecen a una asociación profesional. Los más significativos son:

1. *Commission for Aviation Regulation*
2. *Car Rental Council of Ireland*
3. *Commission for Energy Regulation*
4. *Commission for Communications Regulation*
5. *Chartered Institute of Arbitrators / Society of the Irish Motor Industry* – ofrece un servicio de arbitraje para los vendedores de coches que pertenecen a una asociación de empresas.
6. *Dental Complaints Resolution Service*
7. *Private Residential Tenancies Board*

El incumplimiento del deber de información conlleva a las empresas incumplidoras a una sanción de la clase A (esto es una multa de hasta €5.000 y hasta 12 meses de cárcel) según el art 3 de la ley de multas (*Fines Act 2010*), la cual es equivalente a las sanciones que se imponen por la Ley de Protección del Consumidor del 2007 por infracciones reticentes cuando hayan sido impuestas por el Tribunal del Distrito en casos de prácticas comerciales abusivas y sistemas piramidales.

La mayoría de los proveedores de servicios RAL no cobran al consumidor por participar en el proceso –de hecho la gratuidad para el consumidor es un requisito en los procesos ante los ombudsmen. Las entidades RAL de arbitraje, en cambio, sí que suelen contemplar que el consumidor sufrague los gastos con una tasa. El arbitraje suele venir precedido por una fase de mediación, que resulta gratuita para el consumidor. En cuanto al coste debe de ser un coste nominal. El valor nominal no se definió en la normativa irlandesa, pero la opinión de la autoridad competente (CCPC) es que ésta no debe ser superior en 30 € a la tasa requerida para presentar una demanda en el proceso judicial de escasa cuantía (cuyo límite económico son 2.000 €). Sin embargo el CCPC ha señalado que, en cuanto a las reclamaciones de alto valor, se justificaría un incremento de la tasa hasta los 50 €.

La entidad RAL más importante es el *Financial Service Ombudsman* que, *grosso modo*, se conforma al modelo del ombudsman británico. Como característica diferencial más notable del FSO irlandés cabe mencionar que sus decisiones pueden ser impugnadas ante los tribunales. El sistema irlandés, por tanto, no cuenta con las restricciones de este orden que caracterizan al sistema británico, donde la entidad financiera solo puede solicitar la revisión judicial de la decisión en casos muy limitados. De hecho, en los últimos años las entidades financieras irlandesas han impugnado muchas de las decisiones del FSO. Esto ha tenido la ventaja de que los tribunales hayan podido clarificar la normativa sectorial, cumpliendo así los tribunales la función que les es típica en los países del *common law*. Pero, por otro lado, esto también ha provocado otra clase de consecuencias, dado que las impugnaciones judiciales han absorbido una quinta parte del presupuesto del FSO y esto ha dado lugar a la generación de un procedimiento ante el Ombudsman más formalista y judicial con miras a adecuarse mejor a los filtros de los tribunales. Esta situación ha provocado una revisión reciente del procedimiento empleado por el FSO. El principal cambio ha sido la integración de la mediación como paso previo a la decisión del ombudsman. Con anterioridad a esta reforma, la mediación era opcional, y ahora es cuasi-obligatoria, pues para evitar la mediación las partes deben de justificar porque consideran que la mediación no es adecuada para el caso. El objetivo es incrementar significativamente el número de acuerdos amistosos que a su vez reducen el número de apelaciones e incrementan la satisfacción de las partes con el proceso.

La evaluación y el estudio de los RAL de consumo en Irlanda no se puede llevar a cabo de manera completa si ignoramos el proceso judicial de escasa cuantía, pues éste es muy popular y fue diseñado para el uso de los consumidores – hasta hace bien poco eran los únicos que podían incoar esta clase de procedimiento judicial. La característica principal de este proceso es que las partes se benefician del apoyo de un funcionario judicial llamado registrador (*registrar*) cuya misión es revisar y aconsejar sobre la admisibilidad de las demandas y que actúa como mediador entre las partes para evitar que el caso se dilate en

los tribunales. Esta función la lleva a cabo a través del teléfono llamando a las partes por separado para explorar un acuerdo que se logra en alrededor de la mitad de las demandas.

La principal limitación del sistema RAL irlandés es el uso limitado de estos procesos, pues en la práctica solo operan en determinados sectores económicos cuando la empresa pertenece a una asociación profesional. Si bien es cierto que el FSO es accesible y funciona relativamente bien, y que los tribunales son accesibles para las partes sin representación legal, los RAL ofrecen mayor informalidad y efectividad, especialmente para reclamaciones de poca cuantía. Por lo tanto, lo que Irlanda (y otros países como el Reino Unido) necesitaría para mejorar su sistema RAL sería una entidad RAL residual que pudiese emitir recomendaciones cuando las empresas no estén adheridas o no hayan accedido a participar en el proceso RAL, y decisiones vinculantes cuando sí lo estén. Para ello la creación de una marca de confianza podría funcionar como atractivo para la adhesión para aquellas empresas adheridas que acepten resoluciones vinculantes. Sin embargo, para que funcione dicha marca debería tener el respaldo del Estado, un nivel alto de visualización entre consumidores y empresas, y alcanzar una masa crítica en su adhesión.

7. Italia

En primer lugar hay que señalar que Italia tiene un sistema judicial esclerótico. Con unos 5 millones de casos pendientes, y con un promedio de 3 años para decidir los casos civiles en primera instancia. Italia ha implementado la Directiva RAL a través del Decreto Legislativo 130 ([Attuazione della direttiva 2013/11/UE sulla risoluzione alternativa delle controversie dei consumatori, che modifica il regolamento CE n.2006/2004 e la direttiva 2009/22/CE](#) del 6 de Agosto 2015) enmendando así el Código de Consumo. Pero realmente el primer cambio importante en el ámbito de los RAL de consumo vino con la implementación de la Directiva de Mediación.

En Italia existen dos métodos principales para la resolución de las reclamaciones de consumo. : la mediación (la cual es ahora un requisito *sine qua non* para la presentación de la mayor parte de las demandas civiles) y las negociaciones representativas, las cuales son la principal vía de resolución de litigios de consumo de carácter extrajudicial.

El Decreto Legislativo nº 69/2013 regula la mediación obligatoria para la mayoría de casos civiles (incluidas las reclamaciones de consumo). Dicha ley obliga a las partes a intentar una mediación con representación legal antes de la presentación de una demanda judicial. La ley también concede a los tribunales la facultad discrecional de ordenar que las partes intenten una mediación, incluso en el tipo de demandas civiles en las que no existe requisito legal para participar en la mediación previa a la presentación de la demanda. Esta obligación se aplica al ámbito de las relaciones privadas, incluyendo muchos casos de consumo. Una peculiaridad importante de la nueva ley de la mediación es la obligación de acudir a esta

mediación con representación legal. La ventaja de este sistema es que permite a los abogados convertir el acuerdo mediado en título ejecutivo. Por otra parte esta mediación puede terminar en una recomendación por parte del mediador (cuando así lo solicite una de las partes o el mediador lo considere apropiado). Dicha recomendación tendrá efecto sobre la parte que la haya rechazado y no haya logrado una solución más favorable en un juicio posterior.

Hay que destacar que en mayo de 2016 un tribunal del Verona ha elevado una cuestión prejudicial al tribunal de justicia de la UE, al entender que la obligación de la representación legal en el ámbito financiero contradice la Directiva RAL que establece que la representación legal en los RAL no debe ser obligatoria (Asunto [75/16](#)). Ya el caso *Alassini v Italia Telecom*, clarificó que sí es posible establecer una la participación obligatoria del consumidor en un sistema RAL-ODR (siempre y cuando sea proporcional y la representación legal no sea obligatoria).

Las negociaciones representativas, también conocidas como *conciliazione paritetica*, por el contrario, son algo similares a los *mediateurs* de consumo franceses. Estos son un tipo de mediadores de empresa, en el sentido de que están enclavados dentro de la empresa. Sin embargo, una diferencia fundamental entre el modelo italiano de negociaciones representativas y el de mediadores de empresa en Francia, es que en el primero el consumidor no está presente durante el proceso RAL, pues se trata de una negociación llevada a cabo por un representante de los consumidores (normalmente alguien perteneciente una organización de consumidores o una autoridad pública del sector) y un representante de la empresa. No obstante, en ambos casos el procedimiento sólo puede ser iniciado por el consumidor reclamante y tiene lugar en las instalaciones de la empresa. La negociación representativa en Italia logra un alto nivel de acuerdos (alrededor del 90% de los casos) los cuales suelen ser muy beneficiosos para el consumidor. Esto se debe a la alta especialización de los representantes, la naturaleza persuasiva del representante público independiente de los consumidores, y la voluntad de encontrar una solución contractual que satisfaga a los consumidores. El acuerdo, o más exactamente, el acuerdo propuesto por los representantes del consumidor y de la empresa, se le comunica al consumidor, quien puede aceptarlo o rechazarlo. Este modelo RAL deja por lo tanto al consumidor que no queda satisfecho con la propuesta de acuerdo con la posibilidad de escalar la reclamación al órgano jurisdiccional competente. En la práctica, sin embargo, la mayoría de las propuestas son aceptadas por los consumidores. Curiosamente, debemos señalar que en la mayoría de los sectores el uso de la negociación representativa es voluntario, por lo tanto si los consumidores tienen la intención de presentar una demanda civil en un juzgado o tribunal, tendrán también que participar en una mediación previa.

Al igual que la Directiva RAL abarca los *mediateurs* franceses sujetos al cumplimiento de una serie de salvaguardias que garanticen su independencia (v. gr. tener un presupuesto

independiente), de manera similar, los proveedores de negociación representativa en Italia podrían solicitar su certificación como entidad RAL, ya que estos procedimientos no consisten en una negociación directa entre consumidor y empresa (la cual está excluida del ámbito de aplicación de la Directiva) sino una negociación entre los representantes del comerciante y del consumidor. De acuerdo con la Directiva el proceso debe ser gratuito o de bajo coste para el consumidor. El coste del representante de la empresa está cubierta por el comerciante, mientras que el coste para el consumidor está cubierto por la asociación de consumidores o las autoridades públicas que le representan en el proceso.

En 2012 se registraron 17.000 casos en las negociaciones representativas, la mayoría de los cuales estaban relacionados con las telecomunicaciones (72%) y la energía (16%). El tiempo medio de resolución de estos casos fue en torno a los 70 días. Un estudio ha informado que desde el inicio de su operación en el 2001 ha habido alrededor de 200,000 casos. Véase Consumers' Forum, 'Terzo Raporto Sulle Conciliazioni Paritetiche' (Rome, 2012). El sistema de negociaciones representativas está descentralizado –v. gr. a nivel regional en el caso del sector de las telecomunicaciones del CORECOM-, y no funciona en todos los sectores económicos. La implementación de la Directiva RAL está ayudando a través del sistema de acreditación a una mejor coordinación y centralización de la administración de estos servicios.

En cuanto al cumplimiento del mandato establecido en la Directiva RAL de cubrir todos los sectores de consumo, y por lo tanto de la designación de una entidad de RAL residual, la opción obvia para Italia fue la elección de las Cámaras de Comercio, las cuales ya operan con competencia general en el ámbito civil y comercial. No obstante, es preciso hacer hincapié en que en el sector de consumo los servicios de mediación y arbitraje previstos por las Cámaras de Comercio son marginales, ya que sólo se ocupan de un puñado de reclamaciones de consumo de alto valor. Por otra parte, los consumidores no confían en las Cámaras de Comercio como proveedores de servicios de mediación, pues estas son vistas como órganos de representación de las empresas. Es preciso recordar que cuando las Cámaras de Comercio actúan como entidad RAL han de quedar sometidas a los requisitos especiales de garantía de su independencia que figuran recogidos en el art. 6.4 Directiva RAL.

En la práctica los RAL más efectivos operan en los sectores donde estos servicios están controlados por las autoridades administrativas -como son en los sectores de la energía, el agua, las telecomunicaciones, y la banca- y donde se usan las negociaciones representativas. Italia debería extender la obligación de la participación de las empresas en más sectores, crear una plataforma ODR nacional, y eliminar la obligación de la representación legal a todos los casos de consumo, por ser esto incompatible con la Directiva RAL. Por otra parte los consumidores tampoco deberían estar obligados a participar en un sistema RAL que pueda culminar en una sanción económica al no aceptar un acuerdo o recomendación.

8. Portugal

El alto coste de recurrir a tribunales cuando se trata de litigios de escasa cuantía y la complejidad del proceso judicial explican que en Portugal los consumidores no acudan tanto a los tribunales. Frente a dicha complejidad, el procedimiento ante los Centros de Arbitraje de Consumo resulta más atractivo en términos de tiempo, coste y accesibilidad. Por otra parte, el proceso arbitral no requiere representación legal, aunque se pueda tener de manera voluntaria. Además, los laudos de los Centros de Arbitraje de Consumo son ejecutivos en los tribunales. Con todo, las ratios de cumplimiento voluntario son muy altas debido a que los empresarios, por regla general, aceptan cumplir con lo establecido por el laudo. En el Centro de Arbitraje de Consumo de Lisboa, por ejemplo, el 99% de los casos donde se resuelve a favor del consumidor son cumplidos voluntariamente por el empresario. El control sobre el cumplimiento normalmente también se lleva a cabo por el consumidor, que normalmente contacta con el Centro de Arbitraje de Consumo. La posibilidad de impugnación del laudo está abierta, si bien hasta ahora los niveles son muy bajos.

El nacimiento y desarrollo de la resolución alternativa de litigios de consumo en Portugal va en paralelo a la creación de los primeros Centros de Arbitraje de Consumo. El primer Centro fue creado en Lisboa en 1989, como proyecto piloto, que adquirió carácter permanente a partir de 1993. La creación de este primer Centro guarda una relación estrecha con la Comunicación de la Comisión Europea de 1985 sobre resolución alternativa de litigios de consumo, que animaba a la creación de proyectos piloto para este fin. En 1993 es creado un segundo Centro de Arbitraje de Consumo en Coímbra, también en desarrollo de un proyecto piloto. En los años sucesivos se han ido creando nuevos Centros en otras ciudades de Portugal hasta llegar a un número de siete (Oporto en 1995, Vale do Ave y Braga en 1997, Algarve en 2000 y Madeira en 2005).

Todos los Centros de Arbitraje de Consumo son entidades privadas que han recibido la aprobación del Ministro de Justicia para operar en un concreto territorio. El problema es que no todas las regiones de Portugal contaban con un Centro de Arbitraje de Consumo. Por ello, en 2009 el Ministro de Justicia apoyó la creación de un Centro Nacional de Información y Arbitraje de Consumo, como Centro Privado cuya cobertura se extiende sobre todo el territorio nacional para la resolución alternativa de todos los tipos de litigios de consumo. Se trata de un Centro que posee una competencia subsidiaria, en cuanto que solo puede recibir las reclamaciones cuando no existe un Centro de Arbitraje territorialmente competente.

Todos los Centros de Arbitraje pueden conocer de todos los tipos de litigios de consumo. Aparte, existen otros dos Centros con una competencia sectorial: el CASA para los litigios relativos a la compra, venta, mantenimiento y uso de vehículos de motor; y el CIMPAS para

el ámbito de los seguros. Estos dos Centros tienen un alcance nacional, de tal modo que cubren todo el territorio de Portugal.

A diferencia del modelo de arbitraje de consumo seguido por el sistema español, donde al menos el procedimiento en la fase de arbitraje está regulado por una normativa de carácter estatal, cada Centro de Arbitraje en Portugal tiene sus propias normas de procedimiento, de tal manera que no existe uniformidad. Por esta razón en 2011 se creó la Red Nacional de Centros de Arbitraje de Consumo, con la finalidad de asegurar la promoción, coordinación y armonización de los procedimientos, servicios y financiación, así como la cooperación entre los Centros y su integración operativa. Sin embargo, las reglas que se han dictado hasta ahora solo se refieren, en la práctica, a la existencia de mecanismos uniformes de financiación y de recopilación de datos, así como de cooperación entre los Centros. Por lo cual, al no haber habido cambios, cada Centro de Arbitraje de Consumo cuenta con sus reglas propias. Si bien la ley de resolución alternativa de litigios de consumo 144/2015, de 8 de septiembre, supuso la extinción de la Red y la creación de otro centro para reemplazarlo, las reglas de procedimiento han seguido sin ser objeto de unificación.

En su estructura, cada Centro de Arbitraje de Consumo es dirigido por una junta privada de la que forman parte un cierto número de entidades, entre ellas entes locales, asociaciones de consumidores y asociaciones de comerciantes. El fundamento legal para la existencia de estos Centros es la Ley portuguesa de Derecho de Arbitraje voluntario. El artículo 62 de esta ley permite la creación de Centros de Arbitraje privados e institucionales. El Sistema portugués se diferencia del español de arbitraje de consumo en cuanto que las juntas arbitrales de consumo operan bajo las mismas reglas de procedimiento aprobadas a nivel estatal, aunque esto solo sea posible afirmarlo en lo que se refiere a la parte del procedimiento de arbitraje. En efecto, en lo que respecta al procedimiento de mediación que tiene lugar de forma previa al procedimiento arbitral, no existe normativa a nivel estatal, y ello debido fundamentalmente a que algunas de las Comunidades Autónomas poseen competencia exclusiva en materia de procedimientos de arbitraje de consumo. Por otra parte, las Juntas arbitrales de consumo del sistema español tienen carácter público y son creadas mediante acuerdo entre AECOSAN y cada administración territorial, de tal manera que están obligadas a cumplir los requisitos del acuerdo con AECOSAN, a pesar de que en algunos casos, dependiendo de cuál sea la administración territorial a la que se conecta la Junta Arbitral, apenas cuentan con recursos materiales y personales necesarios para garantizar su funcionamiento. En cambio, los Centros de Arbitraje de Consumo en Portugal no poseen esa vinculación con la administración territorial y central, siendo entidades privadas por más que en la junta estén presentes entidades locales.

El arbitraje de consumo en Portugal es fundamentalmente voluntario para ambas partes. Los Centros de Arbitraje podían conocer de un caso cuando las dos partes habían acordado llevarlo ante un Centro de Arbitraje. En la legislación portuguesa los pactos de arbitraje de

consumo son válidos tanto respecto de litigios todavía no surgidos como respecto de litigios ya surgidos. A partir de la transposición de la Directiva RAL tales pactos, sin embargo, no son vinculantes para el consumidor cuando se refieren a litigios todavía no surgidos.

Una innovación importante en el Arbitraje de Consumo en Portugal ha sido la derivada de la regulación de los servicios públicos esenciales. Desde 2011 los litigios relativos a servicios públicos esenciales (agua, electricidad, gas, transporte, etc) están sometidos a un arbitraje obligatorio en la medida en que el empresario no puede rechazar la competencia del árbitro de consumo cuando el consumidor elige a un Centro de Arbitraje de consumo para resolver el litigio entre ambos. Por tanto, el arbitraje de consumo es obligatorio solo para el empresario, pero permanece voluntario para el consumidor, que, sin existir cláusula de arbitraje, puede elegir entre recurrir ante el Centro de Arbitraje de consumo o ante los tribunales.

El número de casos registrados en Portugal relativos a Arbitraje de Consumo en el ámbito de los servicios esenciales se ha incrementado alrededor de un 200% desde 2011. Si consideramos solo las reclamaciones en el ámbito del agua, electricidad y gas, mientras que en 2011 se presentaron 305 reclamaciones, en 2014 el número ascendió hasta 930. Este incremento tan notable en el número de reclamaciones (a pesar de ser un número total muy modesto para el tamaño del país) muestra la importancia que en Portugal ha adquirido el arbitraje obligatorio en el ámbito de los servicios públicos esenciales. Todo apunta a que, sin esta previsión especial, los agentes económicos habrían llevado los casos ante el Arbitraje de Consumo en una menor proporción, de tal manera que se habría obligado a los consumidores a recurrir a órganos judiciales, con los costes inherentes a dichos procesos. Lo que está en juego es la efectividad de los derechos de los consumidores quienes, sin el arbitraje obligatorio, no habrían podido resolver su litigio.

La transposición de la Directiva RAL en Portugal ha tenido lugar a través de la Ley número 144/2015, publicada el 8 de septiembre. La ley portuguesa apenas se ha limitado a copiar bien los requisitos incluidos en la Directiva, de tal manera que la Directiva no ha supuesto cambios significativos en el Sistema portugués de resolución alternativa de litigios de consumo.

Para cumplir con los requisitos de la Directiva RAL la ley portuguesa ha utilizado dos mecanismos. Por una parte, se ha creado una Red de Arbitraje de Consumo para garantizar que los Centros de Arbitraje de Consumo existentes comparten sistemas de información comunes. Por otra parte, para el propósito del proceso de Acreditación, la ley ha creado una lista nacional de todas las entidades RAL responsables de la resolución de litigios de consumo que cumplen los criterios de calidad establecidos. El organismo encargado de controlar la Red de Arbitraje y a las entidades RAL acreditadas es la Dirección General de Consumo de Portugal. Es preciso destacar que, a partir de la entrada en vigor de esta ley,

únicamente las entidades RAL acreditadas están autorizadas para resolver litigios de consumo en Portugal, de tal manera que a estas entidades se les ha concedido el monopolio en el mercado de la resolución alternativa de litigios de consumo en Portugal. Esta es la razón por la cual todos los Centros de Arbitraje de Consumo han solicitado su acreditación, pues en caso contrario ya no podrían operar.

En la nueva Ley la Red de Arbitraje de Consumo ha sustituido a la Red Nacional de Centros de Arbitraje de Consumo en la misión de garantizar la coordinación, uso de sistemas comunes y estandarización de procedimientos. Sin embargo, en la práctica cada Centro mantiene su propia regulación en cuanto al procedimiento que aplica, de manera que la unificación tampoco se ha logrado. Solo se ha conseguido la recopilación de información estadística, los informes de actividad, el control de la actividad y preparación común de presupuestos. El coste distinto que se carga a las partes por los Centros existentes revela esta situación de desigualdad. Queda por tanto como un reto el lograr una mayor uniformidad en los procedimientos seguidos, por lo que sería preferible contar con una ley de arbitraje de consumo de nivel estatal, tal y como es reivindicado por la mejor doctrina. Esta falta de uniformidad resulta más gravosa en la medida en que no existe competencia entre los Centros de Arbitraje de Consumo, de manera que el consumidor no puede elegir el tribunal arbitral al que quiere acudir. Una regulación clara sobre la adhesión de los empresarios debería ser de nivel legal, para evitar dudas sobre sus efectos.

9. Reino Unido

La organización [Consumer Focus](#) estimó en el 2012 que hay unas 6,4 millones de reclamaciones anuales de consumo en el Reino Unido, de las cuales alrededor de dos millones no son resueltas de manera directa entre la empresa y el consumidor. Esta cifra da una indicación de la necesidad de reforzar los mecanismos judiciales y de RAL a fin de garantizar la resolución de litigios de consumo. En el Reino Unido, el principal modelo de resolución de controversias contractuales entre consumidores y empresas es el defensor del cliente, llamados *ombudsman*.

Los ombudsman han crecido orgánicamente y de manera sectorial en las últimas décadas. En algunos sectores hay un solo organismo público que opera como un ombudsman, como el *Financial Ombudsman Service* o el *Legal Ombudsman*, donde la adhesión de las empresas y prestadores de servicios está mandado por ley. En otros sectores la empresa está obligada a adherirse a un sistema RAL pero puede elegir entre varios proveedores privados. Por ejemplo, los proveedores de servicios de telecomunicación pueden elegir entre adherirse al *Ombudsman Service* o al *Communications and Internet Services Adjudication Scheme*. En muchos otros sectores la adhesión a los RAL opera como una exigencia que tienen las empresas que deseen unirse a una asociación profesional, tales como las agencias de viajes que quieren formar parte del *British Travel Agents Association*.

Los ombudsmen tienen la función de informar a los consumidores sobre sus derechos. Esta función es esencial en la filtración de la mayoría de los casos que reciben por parte de los consumidores. Toda la información es compilada al menos una vez al año para la elaboración de la memoria anual, que es distribuida a todas las empresas participantes. En la memoria figuran las reclamaciones más frecuentes, ordenadas por categorías. Además, sobre el ombudsman pesa la obligación de ponerse directamente en contacto con la empresa cuando exista un problema de falta de información que dé lugar a consultas recurrentes por parte de los consumidores.

La figura del ombudsman no es solo el modelo RAL más utilizado en el Reino Unido para la resolución de litigios contractuales entre consumidores y empresas. Los ombudsmen en el Reino Unido son normalmente financiados por el sector en el que operan (v. gr. financiero, telecomunicaciones, etc), y proporcionan información a las empresas y prestadores de servicios adheridos y a los entes públicos reguladores del sector. El proceso de solución de controversias es gratuito para los consumidores, pero no para las empresas, las cuales pagan una cuota anual y una tasa por reclamación recibida (aunque normalmente no pagan las tasas en los primeros casos). Debemos destacar que este modelo RAL no sólo proporciona servicios de resolución de controversias, sino que también actúa como órgano asesor para los consumidores. Así pues, estos organismos primero reciben la consulta del consumidor, asesorándoles sobre si ha habido un incumplimiento contractual y, en dicho caso, animan al consumidor a que presente una reclamación formal.

El sistema de defensor del cliente más grande en el Reino Unido (y del mundo) es el *Financial Ombudsman Service* (FOS). Según su último informe anual, que representa el ejercicio de 2014/15, FOS tiene alrededor de 4.000 trabajadores (incluidos los 300 defensores del pueblo). FOS recibe cerca de 1.800.000 consultas al año, y ha proporcionado información y respuestas en 50 idiomas. De todas las consultas, alrededor de 450.000 se convierten en reclamaciones formales, de las cuales 63% de ellas están relacionados con los seguros de protección personal –aquellos que suplen el pago de un préstamo o hipoteca cuando el prestatario no puede hacerlo.⁵ La mayor parte del resto de las reclamaciones versan sobre las tarjetas de crédito, cuentas corrientes, e hipotecas. Alrededor de la mitad de estos litigios se resolvieron en menos de un año: 405.202 fueron resueltas por investigadores (es decir, usando la mediación y la solución recomendada) y 43.185 por los defensores del cliente en la fase final del 'recurso'.

5

El Financal Ombudsman Service Annual Report 2014/15 (<http://www.financial-ombudsman.org.uk/publications/ar15/index.html#a2>).

A parte de FOS, la entidad RAL más grande en el Reino Unido es el *Ombudsman Services* (OS). Esta es una entidad privada sin ánimo de lucro, la cual emplea a más de 300 trabajadores. El OS atiende reclamaciones relacionadas con las telecomunicaciones, la energía, los bienes, los sectores de licencia de derechos de autor, y recientemente ha creado una entidad RAL residual, asegurándole al gobierno del Reino Unido que cubrirán todos los sectores requeridos por la Directiva RAL. Los sectores con mayor actividad son los de las telecomunicaciones y la energía.⁶ Debemos señalar que la mayoría de las consultas, al igual que con FOS, no se formalizan en reclamaciones. Los datos de su último informe anual indican que la mayor parte de las quejas se resuelven a favor del consumidor, aunque debemos aclarar que en ocasiones los consumidores pueden obtener una indemnización inferior a la que pidieron en la reclamación. OS también se financia por las empresas adheridas y es de uso gratuito para los consumidores. Sus procesos utilizan las tecnologías de la información y la comunicación (TIC), sobre todo el teléfono y el correo electrónico.

Por regla general el acceso al procedimiento ante entidades RAL es gratuito para el reclamante. Esta gratuidad es una de las características más notables de los procedimientos ante los denominados ombudsman. Ello se hace posible como consecuencia de que las entidades RAL se financian fundamentalmente a través de las aportaciones de las empresas participantes. No está de más recordar que estas empresas, en la mayoría de los sectores, están sometidas a la obligación legal de participar en los procedimientos ante los ombudsman.

Las modalidades de participación en la financiación de las entidades RAL revisten cierta originalidad. Por ejemplo, en el caso de FOS, las entidades financieras han de abonar, por una parte, una cuota anual que se hace depender de sus ingresos. Por otra, también han de pagar una tasa de £500 (en torno a los 600 Euros) por cada una de las reclamaciones que reciban. El presupuesto anual de FOS varía cada año, pero suele rondar los £100 millones.

En una posición parecida se encuentra el Legal Ombudsman, que se ocupa de resolver las reclamaciones contra los servicios prestados por los abogados u otras entidades de servicios jurídicos. El acceso al Legal Ombudsman también es gratuito para el reclamante. Para los abogados y demás entidades reclamadas la tramitación de los litigios ante el Legal Ombudsman también es gratuita, pero solo respecto de las dos primeras reclamaciones recibidas en el año. A partir de la tercera reclamación los abogados y demás reclamados han de pagar £400 por cada reclamación que sea tramitada por el Legal Ombudsman. La financiación del legal ombudsman se complementa con una tasa que todos los proveedores

6

OS Informe Anual 2014/15 (<http://www.ombudsman-services.org/>).

de servicios jurídicos tienen que sufragar a la autoridad competente que regula el sector (*The Legal Services Board*).

El Reino Unido ha implementado la Directiva RAL en dos [Reglamentos](#) de [Marzo](#) (Regulation 542) y Junio (Regulation 1392) de 2015 y ha publicado una [guía](#) para las empresas. Cabe destacar que no existe una sola entidad residual, sino que hay varias acreditadas para llevar a cabo esta función, incluyendo Ombudsman Services –una entidad privada sin ánimo de lucro. También podemos destacar que las sanciones por incumplimiento de la normativa – incluyendo la infracción del deber de información que recae sobre las empresas en conformidad con la Directiva RAL – puede conllevar la imposición de una multa que no cuenta con límite económico, y también dar lugar a una pena de cárcel de hasta dos años.

En la actualidad en el Reino Unido existen muchas entidades RAL, las cuales, dependiendo del criterio utilizado para su cálculo, pueden llegar a la centena. En la actualidad hay alrededor de 40 entidades RAL certificadas. El Reino Unido no certifica a los mediadores de empresa.

También se ha creado un servicio de asistencia (*helpdesk*) que lleva a cabo el *Consumer Advice Bureau* (en adelante CAB). Tiene como finalidad ayudar a los consumidores y a las empresas en la identificación de entidades RAL certificadas. Su función es por lo tanto la de ayudar a los consumidores a encontrar la entidad RAL competente – tanto en la identificación de las entidades RAL disponibles para la empresa como en la determinación de si la participación de la empresa en el proceso es, o no, obligatoria. Además tiene como objetivo ayudar a los consumidores a entender cómo participar en el proceso RAL - es decir, después de que se hayan interpuesto la queja a los procesos internos de reclamación que ofrezca la empresa- y el de fomentar un mayor uso de los RAL. En la práctica sin embargo tiene una función muy limitada aportando solo un número de teléfono en la página web. Esto seguramente se debe a dados los pocos recursos que se le han destinado al CAB para llevar a cabo esta función.

En los sectores en que es voluntario para las empresas la participación en los RAL, el consumidor solo puede acceder a los tribunales. Sin embargo, el recurso a los juzgados ingleses tiene un coste muy alto, en los que la minuta de un abogado que representa a una parte en una demanda de consumo es con frecuencia desproporcional a la compensación obtenida. Una característica importante es que el 95% de las demandas se resuelven por acuerdo antes de llegar el juicio o audiencia oral y la sentencia, aunque en los casos de menor cuantía este porcentaje es algo menor. Una novedad importante va a ser la implantación de un juzgado online para casos civiles de hasta £25.000 (aunque inicialmente el límite será £10.000). El procedimiento se inspira en los modelos ombudsman, la propuesta de UNCITRAL y el *Civil Resolution Tribunal* de British Columbia. El proceso tendrá tres fases: la auto-evaluación, la conciliación, y la adjudicación. El gobierno británico ya ha

comprometido en sus presupuestos alrededor de 1.000 millones de euros para digitalizar los tribunales y la creación del juzgado online (*online court*). El nuevo juzgado online está siendo diseñado para que los litigantes puedan usarlo sin representación legal, y será el cambio más importante en el derecho procesal en una generación. Además, el juzgado online competirá con los RAL de consumo.

El gobierno del Reino Unido consideró que el cumplimiento de la Directiva RAL no era especialmente oneroso para la mayor parte de las entidades RAL que en la actualidad operan en este país. No obstante, a pesar de tener uno de los sistemas más avanzados en la resolución alternativa de litigios de consumo en la UE, el sistema actual carece de suficiente visibilidad y por lo tanto funciona principalmente como una herramienta útil para el consumidor con un nivel educativo muy alto. Parte de esta falta de conocimiento se debe a su crecimiento orgánico y descentralizado en cada uno de los sectores, lo que dificulta el conocimiento exhaustivo por parte de sus usuarios potenciales. El nuevo online court y el servicio de asistencia o *helpdesk* (si se le destinan los recursos adecuados) podrían solventar estos problemas, ya que por un lado aseguran la cobertura total (entre los RAL y un tribunal realmente accesible), y por otro lado facilitan el conocimiento de los RAL y sistemas ODR acreditados. Sin embargo hay que destacar que la mayor parte de las empresas no cumplen con las obligaciones de información de los RAL y de la plataforma ODR. Estos aspectos son desarrollados más adelante en este estudio.

Algo que se echa en falta, y que quizás hubiera sido preciso incluir dentro del principio más genérico de eficacia, es el cumplimiento -ya sea judicial o extrajudicial- de las decisiones o los acuerdos alcanzados por las partes. En este sentido, el gobierno británico ha sugerido que las controversias transfronterizas deberían resolverse a través de entidades RAL que estén establecidas en el mismo país que las empresas reclamadas para así facilitar el cumplimiento de las decisiones y acuerdos finales. En la práctica, sin embargo, la ejecución de decisiones y acuerdos de consumo no suele ser problemática a nivel nacional.

Otro punto a destacar es que en varios sectores el sistema actual permite a la empresa decidir qué entidad RAL va a utilizar para canalizar las reclamaciones que no sean capaces de resolver directamente con sus consumidores. Este poder de elección de las empresas podría conducir a la reducción de estándares procesales, por lo que resulta especialmente importante la labor de las autoridades competentes a la hora de asegurar que las entidades RAL acreditadas cumplan con los requisitos de calidad establecidos en la Directiva RAL.

El sistema inglés necesita racionalizar el acceso a las entidades RAL sectoriales –una plataforma ODR nacional ayudaría a este fin. También debería de supervisar mejor el cumplimiento de ley RAL exigiendo a las empresas y profesionales que cumplan con sus deberes de información (sin necesidad de usar las sanciones de multas indefinidas y hasta 2

años de cárcel). El límite de 8 semanas que tienen las empresas para decidir sobre las reclamaciones internas debería ser reducido a 4 semanas.

10. Suecia

En Suecia existe un RAL público que se llama la [Oficina Nacional de Reclamaciones de los Consumidores](#) (*Allmänna reklamationsnämnden ARN*). Las otras entidades RAL acreditadas son, el [RAL de seguros jurídicos](#), el RAL de seguros para personas, el [RAL del colegio de abogados](#), y el [RAL de la oficina de reclamaciones de la asociación funeraria](#). El punto de contacto es [Konsument Europa](#) que es también el Centro Europeo de Consumo en Suecia.

El proceso RAL es distinto de los anteriormente descritos, pero es muy similar en otros estados escandinavos, incluyendo Noruega que a pesar de no formar parte de la Unión Europea implementó la Directiva RAL y el Reglamento ODR el 1 de julio del 2016 para cumplir con sus obligaciones derivadas de su pertenencia al Espacio Económico Europeo ("[Lov om klageorganer for forbrukersaker](#)"). Sin embargo, al no pertenecer a la Unión Europea, la plataforma europea no da cuenta de sus entidades RAL acreditadas.

El ARN está formado por 13 departamentos y se complementa por unas pocas entidades RAL privadas que operan en determinados sectores como los seguros y servicios legales. Entre los sectores, incluye servicios esenciales, educación, comunicaciones electrónicas, servicios de transporte, ocio y servicios financieros.

El ARN tiene muy buena reputación y procesa también casos colectivos. Sin embargo la característica principal es que puede procesar reclamaciones aun cuando la empresa no ha optado por participar en el proceso. La resolución final del ARN tiene forma de dictamen, que a pesar de no ser vinculante para la empresa tiene carácter persuasivo, y permite al consumidor utilizar dicho dictamen como prueba en un proceso judicial posterior. También hay que añadir que el nombre de las empresas que no cumplen con el dictamen se publica en una revista de consumo semestral. Por ese motivo, el ARN, normalmente solo admite reclamaciones de consumo contra grandes corporaciones que no participan, pues la publicación del nombre en la revista es más persuasivo consiguiendo así que cumplan con los dictámenes en la mayoría de los casos.

El proceso del ARN es gratuito tanto para las empresas como para los consumidores. Las juntas están formadas por paneles de cinco personas, un presidente que es un juez con experiencia en los tribunales, y cuatro panelistas que representan por igual dos al sector de consumidor y dos al sector de la empresa. El proceso comienza con una mediación y termina con una recomendación basada en derecho que no es vinculante, pero que las empresas lo cumplen en la mayoría de los casos un 82% en el 2015). Una lista negra se publica dos veces al año en la [revista Råd & Rön](#). En la práctica el ARN acepta casos en los que es probable que la empresa cumpla con la recomendación (normalmente empresas grandes que tienen una representación importante en Suecia).

A diferencia del sistema propio de los ombudsmen, las juntas no investigan las alegaciones de las partes, pues son ellas quienes tienen la carga de la prueba. Las reclamaciones pueden ser tramitadas en línea. Las partes pueden (y suelen) tener representación legal. El número de casos anuales ronda los 12.000 al año, de los cuales algo más del 10% son casos transfronterizos. Éste es un número muy modesto que en parte puede explicar que el requisito que tiene el consumidor de intentar resolver la reclamación directamente con la empresa, y que en caso de desacuerdo se eleve al Secretariado del ARN, el cual facilita que las empresas atiendan las reclamaciones meritorias y lleguen a un acuerdo antes de que el consumidor inicie el proceso de reclamación formal.

En general el sistema RAL sueco funciona bastante bien, siendo de destacar la gran cantidad de información técnica de utilidad que proporciona sobre el funcionamiento de los diferentes sectores. Sin embargo, una crítica, que también se extiende a otros sistemas RAL escandinavos que funcionan a través de oficinas de reclamaciones, es que los paneles de cinco, e incluso de tres, miembros hacen el proceso más costoso y menos adecuado para reclamaciones de consumo de bajo coste. Esta es la razón por la cual se aboga a favor de la existencia de paneles unipersonales que puedan operar cuando las reclamaciones son de escasa cuantía.

IV. LA ACREDITACIÓN EUROPEA DE LAS ENTIDADES RAL

1. Autoridades Competentes y Puntos de Contacto Únicos con la Comisión Europea

El artículo 5 Directiva RAL obliga a los Estados miembros a garantizar una cobertura completa, material y territorial, de los litigios a que se refiere por parte de entidades que cumplan los requisitos de la Directiva y, por tanto, hayan obtenido la correspondiente acreditación. El proceso de acreditación de entidades RAL no se encuentra regulado en todos sus elementos en la Directiva RAL, la cual se limita a establecer la obligación de que los Estados miembros designen a las autoridades competentes encargadas de recibir las solicitudes de acreditación, de la información que han de notificar las entidades para poder ser evaluadas y de la obligación de las autoridades competentes de elaborar la lista con todas las entidades que hayan obtenido la acreditación.

Muchas de las leyes de transposición de la Directiva RAL han optado por asignar las funciones de autoridad competente a un único organismo que, al mismo tiempo, asume las funciones de punto de contacto único para las relaciones con la Comisión Europea. Como excepción se encuentran los casos de Italia, con más de siete autoridades competentes, y del Reino Unido. El cuadro siguiente contiene la lista de las autoridades competentes designadas por los Estados miembros seleccionados y los organismos a los que se ha conferido la misión de servir como punto de contacto único con la Comisión Europea.

PAÍS	Número	AUTORIDADES COMPETENTES	PUNTO DE CONTACTO ÚNICO
Alemania	Una	Ministerio Federal de Justicia (Bundesamt für Justiz)	Ministerio Federal de Justicia (Bundesamt für Justiz)
Bélgica	Una	Servicio Público Económico Federal (<i>Federal Public Service Economy</i>)	Servicio Público Económico Federal (<i>Direction générale de la Réglementation économique</i>)
Francia	Una	Commission d'évaluation et de contrôle de la médiation de la consommation	Commission d'évaluation et de contrôle de la médiation de la consommation
Holanda		Ministerio de Seguridad y Justicia	Ministerio de Justicia

		Ministerio de Salud Pública	
		Ministerio de Finanzas	
Irlanda	Una	The Irish Competition and Consumer Protection Commission	The Irish Competition and Consumer Protection Commission
Portugal	Una	Dirección General de Consumo	Dirección General de Consumo
Italia	Seis	<ol style="list-style-type: none"> 1. Ministero della giustizia 2. Commissione nazionale per le società e la borsa (CONSOB) 3. Autorità per l'energia elettrica, il gas e il sistema idrico (AEEGSI) 4. Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (AGCOM) 5. Banco de Italia 6. Ministero dello sviluppo económico 	Ministero dello sviluppo economico
Reino Unido	Nueve	<ol style="list-style-type: none"> 1. The Secretary of State (sub-contratado al Chartered Trading Standards Institute) 2. Financial Conduct Authority 3. Financial Ombudsman Service 4. Legal Services Board Office for Legal Complaints 5. Civil Aviation Authority 6. Gambling Commission 7. Gas and Electricity Markets Authority 8. Office of Communications 9. The lead enforcement authority for the purposes of 	The Secretary of State (sub-contratado al Chartered Trading Standards Institute)

the Estate Agents Act 1979(a)

Suecia

Una

1. Konsument Europa/Centro
Europeo de Consumo, Suecia

Konsument Europa/Centro
Europeo de Consumo, Suecia

2. Acreditación voluntaria *versus* acreditación obligatoria

En todos los países seleccionados el sistema de acreditación ha sido ideado, como se viene diciendo, para preservar el panorama de entidades RAL existente en la actualidad. En la mayoría el proceso de acreditación es configurado como voluntario (Alemania, Bélgica, Francia, Holanda, Irlanda, Italia, Reino Unido, Suecia) aunque se espera que las entidades RAL públicas sean acreditadas con la mayor antelación posible. Sin embargo, en tales países se contempla la coexistencia entre las entidades acreditadas con otras que no cuenten con la acreditación, ya sean públicas o privadas. Estas no recibirán por ello ninguna clase de sanción, pero lógicamente no estarán en la lista de las entidades acreditadas. En cambio, como se ha visto, a partir de la entrada en vigor de la ley portuguesa, solo las entidades acreditadas quedan autorizadas para resolver litigios de consumo en Portugal.

3. Limitaciones al acceso a la acreditación

A. Entidades RAL financiadas por la empresa reclamada

Respecto de las condiciones de financiación de la entidad RAL, a pesar de la autorización que contiene el artículo 2 de la Directiva RAL, la mayoría de los Estados seleccionados (ad. ex. Alemania, Bélgica, Holanda, Irlanda, Italia, Portugal, Reino Unido, Suecia) han optado por excluir de la acreditación como entidades RAL a aquellas en las cuales la persona o personas a cargo de resolver el litigio están empleadas o remuneradas exclusivamente por el empresario. Es posible encontrar dos motivos principales para esta exclusión: la independencia de los mediadores y defensores del cliente se pone en entre dicho, ya que la justicia no solo debe de ser independiente sino también parecerlo; por otra parte, si un consumidor no logra alcanzar un acuerdo voluntario con el empresario, ello le podría dificultar el acceso a una entidad RAL independiente, ya que esta última podría rechazar una reclamación cuando ya haya sido atendida por un mediador o defensor del cliente certificado.

La excepción más importante viene dada por la posición seguida por la legislación francesa, que debido a la tradición existente en ese país sí ha permitido la acreditación de entidades RAL directamente financiadas por la empresa reclamada. También hay que señalar que el sistema italiano, aunque ha evitado esta excepción, conoce también las denominadas

negociaciones representativas, cuyos procesos RAL son cofinanciados entre las empresas y las asociaciones de consumo.

B. Control sobre la financiación de las entidades RAL privadas

En muchos de los países seleccionados el proceso de acreditación queda abierto para entidades públicas y también para entidades privadas. Los casos de entidades privadas que cuentan con una financiación parcial pública también son frecuentes (ad. ex. Bélgica, Holanda, y Reino Unido). Respecto del acceso a entidades privadas, hay países, como Alemania que, en aras de la garantía de independencia, han optado por condicionar en este caso el acceso a la acreditación a un control previo de la financiación de la entidad privada a fin de garantizar que proviene de una asociación privada (Alemania).

C. Exclusión del método de resolución del arbitraje de consumo

El acceso a la acreditación también queda restringido en ciertos países por motivo del método de resolución de litigios elegido. Algunos países solo permiten el acceso al proceso de acreditación a aquellas entidades RAL que no imponen una solución vinculante para las partes (ad. ex. Alemania o Italia). Como consecuencia no tienen acceso a la acreditación las entidades RAL que utilicen el arbitraje de consumo. Esto explica que, por ejemplo, los legisladores de Alemania e Italia no hayan llevado a cabo la transposición del artículo 11 de la Directiva RAL en el que se proclama el principio de legalidad. En cambio, en otros países, el método del arbitraje es expresamente previsto para ser utilizado por las entidades RAL acreditadas (ad. ex. Bélgica, Portugal, Irlanda, Reino Unido).

4. Acreditación de entidades que conocen también de reclamaciones de comerciantes contra consumidores

La Directiva RAL no es de aplicación a las reclamaciones de comerciantes contra consumidores con la consecuencia de que los Estados miembros no están obligados a hacer posible que las entidades RAL que certifiquen hayan de conocer de esta clase de reclamaciones. Sin embargo, esta exclusión del ámbito de aplicación de la Directiva no significa que los Estados miembros hayan de prohibir que sus entidades RAL conozcan también de esa clase de reclamaciones, tal y como se desprende con claridad del tenor del Reglamento RLL, que hace posible utilizar la plataforma europea también para esta clase de reclamaciones cuando el consumidor reside en un Estado miembro que admite esta posibilidad.

De acuerdo con esto, sólo cuatro Estados miembros (Alemania, Bélgica, Luxemburgo y Polonia) contemplan también que las entidades RAL puedan conocer igualmente de las reclamaciones de un comerciante contra un consumidor, algo a lo que la Directiva RAL no obliga pero que tampoco queda prohibido tal y como se desprende de la regulación del

propio Reglamento RLL. Como consecuencia, los comerciantes también podrán presentar reclamaciones a través de la plataforma cuando el consumidor tenga su residencia habitual en alguno de estos países.

5. Beneficios especiales asociados a la acreditación como entidad RAL

En todos los Estados seleccionados la obtención de la acreditación europea otorga el derecho a la entidad RAL a ser incluida en la lista de entidades acreditadas de la Comisión Europea. Al mismo tiempo en algunos, como Alemania, concede también el derecho al uso de una concreta denominación que se vincula con una marca de confianza. Por esta razón, de acuerdo con el reconocimiento de la libre prestación de servicios, por ejemplo en la transposición alemana se indica que las entidades que hayan recibido su acreditación en otro Estado miembro pueden también ser denominadas como entidades RAL. En Bélgica, por ejemplo, las siguientes denominaciones están reservadas para entidades RAL: ‘ombudsman’, ‘mediación’, ‘conciliación’, ‘arbitraje’, ‘entidad cualificada’ y resolución alternativa de litigios’. Queda prohibido por tanto como ya se ha señalado que estas denominaciones sean utilizadas por servicios de quejas y reclamaciones internos de las empresas.

V. LOS MÉTODOS DE SOLUCIÓN

La Directiva RAL se aplica a los procedimientos de resolución extrajudicial de litigios que proponen o imponen una solución o que reúnen a las partes con el fin de facilitar una solución amistosa. Detrás de la terminología utilizada encontramos los más variados tipos de métodos de solución, la mayoría de los cuales son utilizados en casi todos los Estados miembros seleccionados.

1. Métodos autocompositivos

El Derecho comparado ofrece ejemplos de métodos de solución de litigios de consumo que encuentran su fundamento no tanto en la fuerza vinculante de la decisión que sea dictada como en la autoridad que para la resolución del caso corresponde al tercero que ha intervenido proponiendo una solución.

En este sistema encajaría el sistema de las negociaciones representativas que se lleva a cabo en Italia a través de la *conciliazione paritetica*. Las decisiones de los *mediateurs* franceses responden a este esquema de funcionamiento. Los mediadores, especialmente los públicos, se caracterizan por contar con especialización en el ámbito donde se ha producido el litigio. De tal manera que se encuentran en una posición privilegiada para entender si la reclamación posee fundamento y para determinar cuál ha de ser la solución. Sin embargo, la decisión del mediador no es vinculante ni para el consumidor ni tampoco para la empresa. Aunque las partes no acepten la propuesta de acuerdo del mediador, esta puede poseer cierta utilidad con miras al proceso judicial posterior que se siga, sobre todo cuando existe una tradición según la cual las opiniones de los mediadores son reconocidas por los tribunales. Por ejemplo, en el sistema francés, cuando la opinión del mediador no es seguida por la empresa, esta se puede ver sometida a la imposición de las costas judiciales y puede verse obligada a soportar indemnizaciones cuantiosas reconocidas judicialmente a favor del consumidor.

En el sistema italiano la mediación puede incorporar también, si así lo decide el mediador o lo solicitan las partes, un elemento de adjudicación, lo que puede ser denominado con el término oxímoron de "mediación adjudicativa". La mediación puede concluir con una propuesta de acuerdo del mediador. Las partes no tienen que aceptar esta propuesta. Sin embargo, al igual que en el sistema francés, la propuesta de acuerdo puede ser utilizada en el subsiguiente proceso judicial. Cuando una de las partes ha aceptado la propuesta de acuerdo, el tribunal que conozca del litigio puede sancionar a la parte que se haya negado a aceptarla imponiéndole las costas así como una multa equivalente al máximo de las tasas judiciales que se hayan pagado en el pleito.

2. Métodos Heterocompositivos

A. Decisión vinculante para el empresario pero no para el consumidor

Hay entidades RAL que incorporan al método de solución empleado un componente decididamente tuitivo hacia el consumidor, que se traduce en conceder a la propuesta de solución del caso un carácter vinculante pero solo unidireccional. En resumidas cuentas, si el consumidor acepta la solución propuesta esta se convierte en vinculante para la empresa. Por el contrario, si el consumidor no queda satisfecho con la solución emitida, puede abandonarla y hacer recurso a otra entidad RAL o directamente a los tribunales.

De esta naturaleza participan las decisiones de los ombudsmen en el Reino Unido y en Irlanda. Como se sabe, el proceso de resolución de litigios ante estas entidades adopta una estructura piramidal, pues la mayoría de las reclamaciones se resuelven mediante la conciliación informal. Cuando las partes no logran un acuerdo voluntario el ombudsman emite una recomendación. Su dictamen no es jurídicamente vinculante para el consumidor, pero sí para la empresa siempre y cuando el consumidor lo acepte. Si el consumidor no acepta dicha recomendación, entonces el conflicto se elevará a un investigador con más experiencia (un defensor del cliente), que emitirá un veredicto que también será vinculante cuando así lo haya aceptado el consumidor. En situaciones muy excepcionales, el defensor del cliente puede requerir una audiencia con las partes.

B. Decisión vinculante para ambas partes

a. Modelo del arbitraje de consumo

En el arbitraje de consumo la resolución del árbitro o colegio de árbitros es vinculante para las partes y todas, incluido el consumidor, pierden la posibilidad de hacer recurso a tribunales en caso de que con la solución del caso no queden satisfechos. Como ya se ha señalado anteriormente, con arreglo al artículo 10 de la Directiva RAL, un acuerdo entre el consumidor y el comerciante de someter arbitraje no puede ser vinculante para el consumidor cuando se haya celebrado antes de que surgiera el litigio. Además, en estos procedimientos el consumidor debe de ser informado de dicho carácter vinculante y lo debe de aceptar expresamente.

En la mayoría de los países seleccionados es conocido el arbitraje de consumo, que suele ser sometido a importantes limitaciones. Quizás esta es la razón por la cual, como ya se ha visto, países como Alemania o Italia han descartado el empleo del arbitraje como método de solución por parte de sus entidades RAL acreditadas. Como excepción, en países como Portugal, el arbitraje es el único sistema utilizado por sus entidades acreditadas.

Detrás de las restricciones comentadas se encuentra una corriente de pensamiento desde la cual se cuestiona severamente la idoneidad del arbitraje de consumo como método para la resolución alternativa de litigios. Por una parte, los beneficios que proporciona en términos de ejecutividad de la decisión pierden gran parte de su significación como consecuencia del alto porcentaje de cumplimiento voluntario de las decisiones. Por otra, el arbitraje implica el sometimiento del litigio a normas rígidas de procedimiento que no favorecen la resolución de los casos. Igualmente, el método del arbitraje impide por definición el diálogo entre las partes para tratar de encontrar una solución, lo que puede provocar decisiones con ganador y perdedor. Por último, detrás del arbitraje no hay otra cosa que la renuncia a tribunales, a quienes corresponde la garantía última del cumplimiento de las normas imperativas de protección del consumidor.

b. Decisión vinculante para ambas partes, pero con valor meramente contractual

Como se ha visto, las decisiones de las entidades RAL de Holanda también tienen carácter vinculante para las partes. Sin embargo, a diferencia del arbitraje de consumo, la decisión posee únicamente fuerza contractual y, como consecuencia, no cuenta ni con el efecto ejecutivo característico del laudo arbitral ni tampoco con el efecto de la cosa juzgada o *res judicata*. El efecto sustantivo para las partes de este sistema de solución puede ser idéntico al del arbitraje de consumo, sobre todo teniendo en cuenta el muy alto porcentaje de casos en los que se registra el cumplimiento voluntario de la decisión. Posee sin embargo la ventaja de que permite relajar las formalidades de carácter procesal.

3. Métodos Mixtos

Como se ha visto en las Notas Técnicas publicadas por la CNUDMI/UNCITRAL para los procesos ODR, los métodos mixtos son idóneos para las reclamaciones de consumo. De hecho, en general los procesos que generan mayor aceptación entre los usuarios son aquellos que combinan ambos métodos, empezando por los métodos autocompositivos o consensuales y son seguidos por métodos heterocompositivos o adjudicativos. Éstos últimos solo son utilizados para aquellas reclamaciones que no hayan podido ser resueltas a través de un acuerdo voluntario entre las partes en la fase autocompositiva anterior con la ayuda de un mediador (también llamados facilitadores, conciliadores o tramitadores y gestores de casos).

Estas fases autocompositivas tienen mayor éxito cuando son llevadas a cabo por un mediador o gestor de casos que conoce bien el sector económico en que operan debido a la experiencia profesional y a la formación recibida. Por tanto las sugerencias que hacen para que las partes lleguen a un acuerdo tienen peso, sobre todo a la hora de persuadir a una empresa para que llegue a un acuerdo con el consumidor. Estas fases previas también se caracterizan por tener un corte más informal, a través de los cuales se persigue llegar a un

acuerdo de la manera más ágil y rápida posible, normalmente antes de entrar en fases más regladas en los procedimientos de carácter piramidal. Por ejemplo, en el Reino Unido, en el procedimiento piramidal ante el ombudsman, la primera fase se caracteriza por esta nota de informalidad. En esta fase el gestor del caso se suele dirigir a las partes a través de conversaciones telefónicas o de correos electrónicos para tantear la posibilidad de llegar a un acuerdo de manera fácil.

VI. EL PAPEL DE LA EQUIDAD EN LA RESOLUCIÓN ALTERNATIVA DE LITIGIOS DE CONSUMO

Con arreglo a la Directiva RAL, el principio de legalidad solo es de aplicación a los procedimientos que finalizan mediante la imposición de una solución a las partes. Su proclamación en la Directiva, si bien ha resuelto los problemas relacionados con la garantía de las normas imperativas en los contratos de consumo, también ha generado ciertas dudas respecto de la admisibilidad de la resolución de litigios con base en la equidad, algo frecuente en los sistemas, y entre ellos el sistema español de arbitraje de consumo. El análisis de los sistemas seleccionados no ha permitido concretar el modo en que se da satisfacción al principio de legalidad en tales casos. Sin embargo, a la vista de la dicción del artículo 11 Directiva RAL, la compatibilidad de los sistemas estatales con este principio apunta a la necesidad de que sea necesario habilitar un mecanismo de impugnación de la decisión arbitral que permita verificar su conformidad a derecho o, más bien, que la decisión alcanzada no menoscaba los derechos reconocidos al consumidor.

En esta dirección parecen apuntar el sistema irlandés cuando contempla que las decisiones del Ombudsman Financiero pueden ser impugnadas ante los tribunales por la entidad financiera. El consumidor no va a impugnar una decisión del ombudsman, porque ésta solo adquiere carácter vinculante cuando haya sido aceptada por el consumidor.

Lo mismo ocurre con las decisiones del Ombudsman Financiero en el Reino Unido. De hecho, como norma general, suelen ser las empresas las que tienen problemas con el uso de la equidad si entienden que se ha empleado a favor del consumidor. En este sentido cabe señalar que el Tribunal Europeo de los Derechos Humanos en el caso de *Heather Moor & Edgcomb Ltd v the United Kingdom* [2011] tuvo que pronunciarse sobre si el Ombudsman Financiero del Reino Unido había violado el artículo 6 de la Convención Europea de los Derechos Humanos (artículo que recoge el derecho a una tutela judicial efectiva) al seguir principios de equidad en sus decisiones vinculantes para las empresas. El Tribunal Europeo entendió que el ombudsman tenía la facultad de emitir decisiones vinculantes siguiendo los principios de equidad y teniendo en cuenta el Derecho pero sin necesidad de aplicarlo de manera estricta.

Con el fin de asegurar un mejor cumplimiento con el principio de legalidad se podría exigir que las entidades RAL acreditadas publicasen en su página web las normas imperativas de consumo. A fin de ayudar a recopilar esta información la misma podría ser facilitada por la autoridad competente que otorga la acreditación.

VII. EVALUACIÓN DE LA TRANSPOSICIÓN DE LA DIRECTIVA Y EL REGLAMENTO EN LOS ESTADOS MIEMBROS ANALIZADOS: ¿SE HAN OBTENIDO LOS OBJETIVOS DE LA NORMATIVA EUROPEA?

La [Comunicación](#) que acompañó a la propuesta de Directiva RAL identificó tres objetivos para el Derecho europeo: asegurar la cobertura de entidades RAL, incrementar el conocimiento de las entidades RAL entre los consumidores y las empresas, y elevar los estándares de calidad de las entidades RAL. Este epígrafe analiza hasta qué punto se han alcanzado estos objetivos.

Insuficiencia del sistema consistente en garantizar una cobertura completa por entidades RAL sin que ello lleve consigo una correlativa obligación para las empresas de participar en tales procedimientos

El primer objetivo declarado de la Directiva RAL era incrementar la cobertura porque hay varios y sectores económicos donde todavía no existían entidades RAL de consumo. Por ello el primer cambio que hace la Directiva es exigir la existencia de entidades RAL que puedan resolver todo tipo de conflictos de consumo con excepción de las reclamaciones a servicios sanitarios y a proveedores de enseñanza pública superior. No obstante, como es una Directiva de mínimos, los Estados Miembros son libres de extender su aplicación a esos sectores, como el Reino Unido hizo incluyendo la enseñanza pública dentro de su ámbito de aplicación —ya que los estudiantes universitarios ingleses se consideran consumidores legalmente pues que se auto-financian sus estudios pagando una matrícula de £9.000 al año.

Por lo tanto, debemos recalcar que la Directiva no hace la participación en los RAL obligatoria ni para las empresas, ni para los consumidores, pero sí reconoce que los Estados Miembros pueden requerir la participación. Volviendo al ejemplo del Reino Unido, allí existen varios sectores donde la participación es obligatoria. Los principales son los sectores bancario y financiero, el de las comunicaciones, los proveedores de energía (electricidad y gas), los servicios jurídicos, las inmobiliarias, el sector de las apuestas, y los proveedores de educación superior pública. En efecto existe normativa europea que exige que los Estados miembros dispongan de entidades RAL efectivas en los sectores financiero, de energía, y de las telecomunicaciones —véase el Anexo 1 al final del libro. Sin embargo esta exigencia ha sido objeto de interpretaciones nacionales diversas. Según la normativa (ad. ex. Belgica, Italia) las empresas que operan en estos sectores están obligadas a adherirse a una entidad RAL, mientras que en otros países como en España la adhesión es voluntaria y poco efectiva cuando el RAL lo ofrece una entidad administrativa reguladora.

Por lo tanto, el principal reto es que la participación de las empresas es opcional; lo que no es opcional es el deber de información. Sin embargo, como ya se ha señalado, en la

actualidad se detecta un bajo nivel de cumplimiento de esta obligación, y hasta ahora no se ha visto una adhesión significativa de las empresas. Así pues, el deber de informar no es un incentivo suficiente para la adhesión de las empresas, y de hecho la posición del gobierno de España durante las negociaciones en el Consejo Europeo argumentó lo contrario; esto es, que la obligación de informar desincentivaría la adhesión de las empresas a las entidades RAL –véase el Anexo 1.

Un incentivo mayor para la adhesión voluntaria de las empresas sería la existencia de una entidad de resolución de conflictos de carácter residual donde el consumidor pueda presentar las reclamaciones que no se puedan tramitar a través de una entidad RAL. Este puede ser un acceso fácil y preferentemente en línea a los juzgados. Este es el modelo por el que se está apostando en Alemania donde la mayor parte de los consumidores tienen seguros jurídicos que cubren los gastos de representación legal, y en el Reino Unido con la propuesta de un juzgado online.

Otra posibilidad para este foro sería una entidad RAL residual que tramite reclamaciones y emitiese dictámenes aun cuando la empresa no se haya adherido. Esta segunda opción seguiría el modelo de las Oficinas de Reclamaciones sueco si las decisiones fuesen no legalmente vinculantes, o el modelo ombudsman del Reino Unido aunque en vez de tener competencia sectorial tendría competencia residual.

Necesidad de incrementar la visibilidad y el conocimiento de las entidades RAL. Problemas con el cumplimiento del deber de información que recae sobre las empresas

El segundo objetivo de la Directiva lo componían las obligaciones de información, que son clave para la visibilidad de las entidades RAL. Sin embargo, como ya se ha señalado, se detecta hoy en día un muy bajo nivel de cumplimiento. En efecto, este pilar es muy importante, y de hecho su redacción fue determinante de que España no votara a favor de la aprobación de la Directiva RAL en el Consejo Europeo (COREPER) aunque finalmente la Directiva se aprobó por mayoría cualificada.

Recordemos entonces en qué consisten estos requisitos tan polémicos. Las obligaciones de información se desglosan en un deber que existe antes de la formalización del contrato, y el deber de informar una vez que la reclamación de consumo ha sido conocida y resuelta por el empresario. En primer lugar, las empresas adheridas a una entidad RAL están obligadas a informar de esta adhesión en los contratos que ofrecen a los consumidores. Sobre todas las empresas que operan en línea también pesa la obligación de facilitar el enlace a la plataforma europea ODR así como un correo electrónico en su páginas web; y si las empresas están adheridas a una entidad RAL, entonces deben de incluir el enlace en el contrato y en los correos que envíen con ofertas a los consumidores. En segundo lugar, *todas las empresas*, una vez hayan tramitado una reclamación que no haya podido ser resuelta a

favor del consumidor, tienen la obligación de informar sobre la entidad RAL competente en el sector en el que opera, y también ha de aclarar si participará o no en un procedimiento ante esa entidad RAL. Este es justamente el momento en el cual el consumidor que no esté satisfecho con la decisión final de la empresa estará verdaderamente interesado en conocer sobre la existencia de estas entidades.

La obligación de informar tiene un propósito múltiple. En primer lugar tiene el objetivo de garantizar que tanto las empresas como los consumidores conocen de la existencia de las entidades RAL certificadas. En segundo lugar, las empresas, al verse obligadas a informar sobre la existencia de procesos ante entidades RAL cada vez que ponen punto y final a una reclamación, se ven ante la necesidad de plantearse la utilidad de los procesos RAL, especialmente si no quieren confundir al consumidor informándole de la existencia de las entidades RAL, comunicándole a la vez su intención de no participar en dicho procedimiento. Y en tercer lugar, las empresas que quieran resaltar la calidad de sus productos y servicios estarán más dispuestas a adherirse a una entidad RAL. Así pues, cabe esperar que la adhesión RAL funcione como una marca de confianza, incrementando precisamente la confianza del consumidor sobre estas empresas en detrimento de las empresas que no estén adheridas. Dicho de otro modo, que las decisiones de los consumidores a la hora de elegir una empresa tuviese en cuenta la adhesión de la empresa a una entidad RAL. Sin embargo, para lograr esto haría falta una marca de confianza y una inversión importante a nivel europeo y nacional, como ha ocurrido por ejemplo en otros sectores como el alimenticio en donde la información nutritiva que los productos deben aportar ha sido objeto de estandarización.

No obstante, el requisito de información no ha gustado naturalmente a muchas empresas, como Telefónica —y eso a pesar de que Telefónica está adherida al arbitraje de consumo, no siempre informa de su adhesión, y de hecho no está visible en la página web de la empresa. Por lo tanto, lo obvio sería que si una empresa está adherida a una entidad RAL, debería de hacerlo público en su página web, e informar al consumidor de ello al final del proceso de reclamación de su servicio de atención al cliente.

La abstención de España en el voto de la Directiva RAL también se debe a la gratuidad del arbitraje, pues no le convenía a España que se disparase el número de casos, habida cuenta que solo en el sector de las telecomunicaciones hay 25 millones de reclamaciones de consumo al año. Por lo tanto lo que necesita el arbitraje en España son mayores recursos económicos. De buen seguro que un arbitraje de consumo efectivo y bien financiado contribuiría a reducir el número de reclamaciones de consumo. En aras también de la reducción del número de las reclamaciones, habría que mejorar la relación entre las entidades RAL y la autoridad pública reguladora, a fin de facilitar la aplicación de sanciones por prácticas abusivas llevadas a cabo por una empresa que hayan dado lugar a

reclamaciones masivas con el mismo objeto (ej. cobro indebido en la factura, servicios no contratados, etc.)

En cuanto al deber de información una pregunta que se plantea es si las empresas pueden cumplir con el requisito de información si informan sobre una entidad RAL que haya sido acreditada en otro Estado Miembro. Este aspecto es especialmente relevante en los sectores económicos que ofrecen servicios a nivel transfronterizo, como es el caso de las aerolíneas de transporte aéreo que operan en muchos países europeos. En un principio la libertad de establecimiento para las entidades RAL debería permitir que éstas ofrezcan sus servicios en otros Estados Miembros.

Sin embargo también es posible que quepa la restricción justificada a la libertad de servicios cuando existan motivos válidos, como un RAL público que tenga el monopolio en un Estado o sector para poder beneficiarse de una menor confusión para el consumidor, aportar economías de escala que las hagan más efectivas, el control y estudio de los problemas que surjan en el sector económico en el que operan. Un ejemplo claro es el sector financiero, en el que los bancos están obligados a someterse al proceso RAL que existe en el Estado miembro.

1. Elevación de los estándares de calidad

El tercer objetivo es el de la calidad. La Directiva RAL establece unos estándares que las entidades RAL tienen que cumplir para poder ser acreditadas. Estos incluyen los principios ya analizados de independencia, imparcialidad, conocimientos especializados, transparencia, justicia, eficacia, legalidad y libertad. Estos principios se traducen en que las reclamaciones deben de ser resueltas en 90 días, estar disponible su tramitación en línea, admitirse que puedan ser presentadas dentro de un año desde el momento que fue desestimada por la empresa, ofrecer al consumidor la opción de obtener asesoramiento antes de aceptar un acuerdo, estar basadas en el derecho imperativo de protección del consumidor, etcétera.

En primer lugar cabe notar que el proceso de acreditación ha iniciado en la UE un proceso de institucionalización de entidades RAL que eran totalmente privadas y que se basaban exclusivamente en la autorregulación. Por lo que este cambio debería de garantizar que todas las entidades certificadas ofrecen un mínimo de calidad en sus procesos. Así pues en cuanto a los criterios de calidad, se han elevado la accesibilidad y la calidad de las entidades RAL acreditadas, pues la mayor parte de las entidades RAL no cumplían con todos los criterios de calidad.

Sin embargo, poco valor tienen tales garantías si las entidades RAL no son adecuadamente supervisadas. Además, un elemento perverso del nuevo sistema es que puede facilitar una especie de *forum shopping*, pues las empresas con frecuencia eligen y pagan los servicios de las entidades RAL. Así pues las empresas tienen incentivos económicos para elegir a

entidades RAL más económicas y aquellas que resuelvan con más frecuencia a favor de la empresa. Los sistemas ODR para los nombres de dominio en este sentido nos ofrecen lecciones importantes de cómo un sistema de acreditación RAL donde los proveedores publican los resultados, fomenta el *forum shopping*. Este tipo de *forum shopping* podría incluso evitar las restricciones de las leyes nacionales. Por ejemplo, la ley alemana no permite la acreditación de las entidades RAL que ofrezcan arbitraje, pero nada impedirá a una empresa alemana formalizar su adhesión a una entidad RAL que ofrezca arbitraje y haya sido acreditada en el Reino Unido o en España.

VIII. IDENTIFICACIÓN DE BUENAS PRÁCTICAS Y RECOMENDACIONES PARA EL SISTEMA ESPAÑOL

1. LA ACREDITACIÓN DE ENTIDADES RAL EN ESPAÑA

A. Autoridades competentes

En lo que afecta a la regulación de la acreditación de entidades RAL, la legislación española debería reparar en el hecho de que el sistema de arbitraje de consumo depende en buena medida de AECOSAN, entidad que se ocupa de financiar, impulsar y supervisar el conjunto del sistema de arbitraje de consumo en España. En caso de que AECOSAN sea finalmente designada como autoridad competente en España para conocer y tramitar las solicitudes de evaluación como entidades RAL, se debería establecer alguna clase de separación orgánica entre la gestión y la tramitación de las solicitudes de acreditación, por una parte, y la organización del sistema de arbitraje de consumo, por otra, a fin de que la autoridad competente no sea, al mismo tiempo, responsable de la acreditación y gestión del arbitraje de consumo, distinguiéndose así de las entidades que serán controladas. Algo parecido cabe afirmar respecto de las que aparecen como autoridades competentes en el ámbito de los servicios financieros en el Anteproyecto de Ley de resolución alternativa de litigios de consumo, que en la actualidad se ocupan precisamente de conocer de los litigios de consumo en ese ámbito.

Esta mayor autonomía entre las autoridades competentes y las entidades RAL cobra mayor sentido dentro de un sistema de autofinanciación de las entidades RAL. Para lo cual también es importante aclarar si el legislador español someterá la obtención de la certificación como entidad RAL a alguna clase de tasa, y cuál será su cuantía. El monto de las tasas, como hace el Reino Unido, debería ir destinado al control de las entidades RAL acreditadas. Dicho cobro también serviría para evitar su proliferación excesiva algo de entidades ADR, lo cual convendría evitar pues de lo contrario se incrementaría la confusión del consumidor y el fórum shopping. Y además se dificultaría el control de cumplimiento de los requisitos para la acreditación.

B. Acceso a la condición de entidad RAL europea

a. Entidades públicas y privadas

El Anteproyecto de Ley de resolución alternativa de litigios de consumo apunta a que podrán acceder a la acreditación como entidad RAL cualquier clase de entidad, al margen de que sea pública o privada, y sin tener en cuenta que pueda tratarse de una entidad con ánimo de lucro o incluso una persona física. De proseguirse en esta dirección, sería conveniente que el

legislador contemplara alguna clase de control sobre el modo en que se financian las entidades RAL privadas, en sentido similar al establecido por la legislación alemana.

Respecto de las entidades RAL públicas, el Anteproyecto de ley de resolución alternativa de litigios de consumo solo hace alusión a la acreditación del sistema español de arbitraje de consumo y a la creación de un sistema especial en el ámbito de los servicios financieros. A fin de no dejar la cuestión en manos de una voluntad política variable en cada momento, resultaría conveniente que la legislación de nivel estatal incorporase cierta orientación respecto de cuáles serán las entidades RAL públicas con las que se pretende cumplir con las obligaciones que derivan de la Directiva RAL, mencionando cuál será la posición que se seguirá, por ejemplo, respecto de la Oficina de Atención al Usuario de las Telecomunicaciones, los procedimientos ante el Ministerio de Industria, Energía y Turismo y el Ministerio de Fomento, o las Oficina Municipales de Información al Consumidor. El legislador español también debería clarificar si podrán acceder a la acreditación los actuales defensores del cliente y del asegurado, y también establecer un criterio más claro que el contenido en el artículo 17.4 del Anteproyecto de ley de resolución alternativa de litigios de consumo respecto de la posición que se seguirá sobre los defensores de empresa que han aparecido en España durante la última década. La legislación española debería también hacer una expresa alusión a la situación en que se encontrarán las entidades RAL que no lleguen a acceder a la acreditación. Y para aquellas que accedan, podría establecerse la concesión de un sello de confianza, de forma análoga al modo en que ha procedido el legislador alemán.

b. Sistema de Arbitraje de Consumo

Para el procedimiento de acreditación tiene especial incidencia el hecho de que el sistema de arbitraje de consumo posee un carácter descentralizado, al depender también de la correspondiente entidad territorial, y estar formado por setenta y una diferentes juntas arbitrales de consumo. Aunque todas quedan sometidas a su convenio con AECOSAN, y todas aplican la misma normativa de nivel estatal en la parte relativa al arbitraje, sin embargo el funcionamiento de las juntas arbitrales depende en gran medida de la organización que reciban en la entidad territorial en la que se organizan. De esta manera, hoy en día cabe constatar que mientras algunas juntas arbitrales cumplen correctamente, por ejemplo, con los plazos establecidos para dictar los laudos, en otras la falta de recursos materiales y personales hace que se incurra en incumplimiento.

La compatibilidad con la Directiva RAL exige que cada junta arbitral haya de solicitar de forma individual su acreditación como entidad RAL europea, por lo que no parece que sea posible conceder por Decreto una acreditación global a todo el sistema de arbitraje de consumo. Esto no significa que a AECOSAN le deje de corresponder un papel importante a la hora de animar, financiar, asistir y coordinar a las juntas arbitrales en la solicitud de esta acreditación. Por otra parte, si se opta por el sistema de la acreditación individual de cada junta arbitral de consumo ello puede tener consecuencias sobre la organización de las juntas arbitrales, las relaciones entre ellas y con el resto de órganos que componen el sistema así como sobre la definición de los criterios de competencia territorial existentes en la actualidad. En este sentido la normativa nacional también debe de prever la existencia de

una ADR residual cuya función incluiría suplantar a las entidades territoriales que no logren, o pierdan la acreditación. En la práctica podría ser la función de la junta nacional, o de las juntas autonómicas, el deber de suplantar a una junta local que no tenga (o haya perdido) la acreditación.

c. Defensores del Cliente

Por los motivos anteriormente expresados entendemos que es preciso mejorar la regulación de los defensores del cliente de empresa, siendo necesario poner final a la indefinición jurídica en la que llevan a cabo su actividad hoy en día. En este momento creemos que no resulta conveniente apostar por la acreditación de estas figuras. Sin embargo, sí que convendría que la regulación permitiese orientar a las figuras de los defensores del cliente hacia su futura aglutinación y reorganización por sectores de actividad, una situación de la cual parece que estamos lejos. Llegados a ese punto deberían reducirse los inconvenientes y recelos respecto de la acreditación de estas entidades, pues estaríamos en presencia de entidades que aportarían especialización en la resolución de reclamaciones en un concreto sector y estarían financiadas por el conjunto del sector empresarial, careciendo de dependencia directa respecto de la concreta empresa reclamada.

Para el desarrollo del sistema español puede resultar adecuado tener en cuenta el ejemplo que ofrece la regulación belga donde, como se ha visto, en aras de evitar confusión en el consumidor, se ha prohibido que las entidades RAL dependientes de las empresas reclamadas, que por tanto quedan al margen de la Directiva RAL, puedan ser denominadas como mediador, arbitraje u ombudsman, debiendo utilizar las denominaciones de servicio de atención al cliente o defensor del cliente de la empresa contratante.

2. Recomendaciones para el sistema de arbitraje de consumo

A. Propuesta de cambio en el modelo de financiación

Para que los RAL funcionen bien necesitan de una financiación adecuada que en la actualidad no tienen la mayor parte de las juntas de arbitraje en España. La solución es por lo tanto obvia. Hay que dotar de fondos al sistema de arbitraje, ya sea a través de fondos públicos, o privados (tanto por parte de la empresa como del consumidor). Para facilitar el acceso a las entidades RAL sería preferible que los consumidores no tuviesen que pagar. Otra opción sería exigir una pequeña cuota, la cual según la Directiva RAL debe ser nominal. Como se señaló anteriormente, según la autoridad competente de Irlanda dicha cantidad no debería superar las costas del proceso de escasa cuantía que en la actualidad en Irlanda son 30 Euros, aunque para reclamaciones de alto valor podría estar justificado un coste algo mayor, pero no superior a 50 Euros. En cualquier caso, al igual que en los procesos judiciales se recomienda que dicho pago por el uso del RAL se configure como un depósito, de manera que se permita su devolución al consumidor cuando éste lograra un acuerdo o cuando se le reconociera la reclamación.

Además si el consumidor pagase por el uso del arbitraje (o de cualquier otro proceso RAL) entraría en una transacción de consumo, y por lo tanto el RAL estaría sujeto al deber de información sobre otra entidad RAL acreditada. Esto implica que las entidades RAL tendrían también la obligación de informar a un consumidor que tenga una reclamación sobre los servicios de dicho RAL si están adheridos a otra entidad RAL que tramite este tipo de reclamaciones. En el caso de que el consumidor realizase la reclamación cuestionando exclusivamente la decisión sobre la reclamación original que el consumidor tuvo con la empresa, el RAL podrá rechazar dicha reclamación en base a la implementación del artículo 5(4) de la Directiva que otorga discreción a los RAL de inadmitir reclamaciones que ya hayan sido tramitadas por un RAL acreditado.

La financiación principal debe de venir de la empresa o del sector en el que opera la empresa. Esto es lo habitual en países como Holanda y el Reino Unido donde los RAL están más desarrollados y reciben el mayor número de reclamaciones, y a donde la financiación principal viene de la cuota que pagan las empresas por cada caso. La estructura presupuestaria de una entidad RAL que es autofinanciada por los usuarios consiste en una cuota anual teniendo en cuenta el tamaño de la empresa y el número aproximado de reclamaciones que se espera –esta cantidad se suele ajustar a final de año o se pagan por cada caso adicional que recibe la entidad RAL una vez se supera a dicho cupo.

B. Propuesta de condicionar la admisión de la solicitud de arbitraje a la presentación previa de una reclamación directa a la empresa

Con el fin de reducir el coste para las empresas, y lograr un acuerdo amistoso con la mayor celeridad posible, es común que las entidades RAL exijan al consumidor elevar la queja primero a la empresa a través de su servicio de atención al cliente si lo hubiese. Esta es una buena práctica que debe de fomentarse en la medida de lo posible. La clave está en encontrar un plazo adecuado y proporcional a la reclamación para evitar que las empresas alarguen la tramitación a fin de disuadir al consumidor a la hora de elevar la reclamación a la entidad RAL.

Por ejemplo, en el sistema italiano y en el sector de las telecomunicaciones, se concede a las empresas el período de un mes. En el Reino Unido, aunque no exista una norma legal que así lo establezca, por regla general las empresas tienen hasta ocho semanas para resolver internamente las reclamaciones de consumo. Si resuelven antes, o no responden en el periodo de ocho semanas, entonces el consumidor puede elevar la queja. Los expertos que resuelven este tipo de conflictos en el Reino Unido sugieren que un periodo de hasta cuatro semanas sería, en la mayor parte de los casos, tiempo suficiente para que las empresas resolviesen internamente la mayor parte de las reclamaciones.

C. Propuesta para la **reducción de costes en las reclamaciones de consumo**

Comentado [2]: No consigo ver cómo el contenido del epígrafe reduciría los costes

En un proceso arbitral, así como el de cualquier proceso RAL, el mayor coste del proceso recae en el uso de los árbitros. Aunque el arbitraje colegiado puede aportar la ventaja de árbitros con conocimientos de una temática sectorial, en muchos casos la presencia de tres árbitros no es esencial. Así pues, debería haber árbitros especializados (v. gr. sobre reclamaciones contra entidades telefónicas o energéticas), pero no es recomendable tener paneles de tres árbitros para todas las reclamaciones superiores a 300 Euros. Además éste árbitro único debería tener conocimiento en el campo del consumo, o experiencia mínima de 3 años en el sector del consumo, por ejemplo permitiendo a los miembros de asociaciones de consumidores deberían poder ostentar el cargo de árbitro unitario.

Por lo tanto, el arbitraje con árbitro único debería de ser ampliado a reclamaciones superiores a 300 Euros. Un límite más adecuado sería el que se establece en el juicio verbal, que en la actualidad se encuentra en 6.000 Euros. La elevación a este límite debería hacerse de manera progresiva. También se podría establecer un panel colegiado si una de las partes así lo solicita y paga una cuota adicional.

El arbitraje con tres panelistas podría estar justificado en casos de gran importancia, cuando sean casos que necesiten de expertos técnicos, y también en reclamaciones colectivas, o incluso en casos novedosos que puedan establecer algún tipo de precedente, aunque como bien es sabido los laudos arbitrales no vinculan a otros casos, y de hecho son confidenciales. La confidencialidad sin embargo debería estar limitada.

Otra medida importante para reducir los gastos del proceso es la acumulación de casos. De hecho el Real Decreto 231/2008 sobre el arbitraje de consumo permite la posibilidad de acumulación de procedimientos, pero esto no es una obligación y en la práctica no ocurre, incluso cuando hay sectores, como el financiero o el de las telecomunicaciones que se podrían beneficiar del tratamiento colectivo de casos. En la acumulación de casos por parte de entidades RAL puede ocurrir en sectores que tengan un alto número de casos. Un ejemplo de este tipo de procesos se ha llevado a cabo en el Reino Unido por el Financial Ombudsman Service para resolver en grupo las reclamaciones sobre los seguros de protección personal. El proceso consiste en llevar un caso modelo a los tribunales de justicia mientras se interrumpe temporalmente la tramitación de todos los casos relacionados. Una vez hay sentencia, se deciden los casos pendientes en grupo.

Además, en la medida de lo posible la audiencia oral del arbitraje se debería de sustituir por envíos de escritos por ambas partes. Mayor flexibilidad procesal también sería necesaria para permitir cuando sea conveniente el uso del teléfono y de los medios de videoconferencia para permitir la participación de las partes en la audiencia oral. Este tipo de flexibilidad es esencial para el cumplimiento del arbitraje con la Directiva y el Reglamento

que no puede requerir la presencia de las partes en el proceso, especialmente cuando se trate de una reclamación transfronteriza.

Por último, en aras a la proporcionalidad, los tribunales a petición del consumidor deben de tener competencia para remitir demandas a un proceso RAL, especialmente al elemento autocompositivo de un proceso RAL –i.e. a la mediación.

D. Propuesta de dotar a los laudos arbitrales de consumo de una publicidad adecuada con miras a optimizar la información del consumidor y reducir el número de litigios

Existen varios argumentos que justifican la publicación de los laudos. En primer lugar la publicación de los laudos da mayor transparencia al sistema arbitral que al fin y al cabo tramita reclamaciones entre partes asimétricas como son los consumidores y las empresas. En segundo lugar, la publicación facilita una mayor consistencia en las decisiones de los árbitros, los cuales, al igual que los consumidores y empresas podrían consultarlos. En tercer lugar, la publicación de las decisiones fomenta que las partes lleguen a acuerdos pactados, ya sea a través de los servicios de atención al cliente de las empresas, como a través de la mediación pre-arbitral. En cuarto lugar, la publicación de las decisiones también ayuda a informar a las entidades administrativas y reguladoras, así como a las asociaciones de consumidores y empresas, a conocer mejor los problemas que surgen en los distintos sectores, y por lo tanto a tomar medidas que eviten el surgimiento de los mismos conflictos en el futuro.

Sin embargo habría que sopesar si sería conveniente publicar los datos personales de las partes, como se hacen en las sentencias judiciales, lo cual facilitaría los acuerdos en aras a la confidencialidad, o si por el contrario sería preferible borrar dichos datos antes de la publicación.

Si la adhesión de las empresas sigue siendo voluntaria habría que ponderar si la publicación de los laudos desincentivaría la adhesión de empresas. Por el contrario, si la adhesión de las empresas fuese obligatoria un modelo a seguir podría ser el del ombudsman financiero del Reino Unido (*Financial Ombudsman Service*), pues al fin y al cabo es la mayor entidad RAL que opera en la Unión Europea. El ombudsman financiero publica las decisiones emitidas por los ombudsmen, esto es, cuando las partes no han llegado a un acuerdo amistoso con la ayuda de un administrador de casos. La publicación contiene sólo la inicial del nombre del consumidor y el nombre completo de la empresa.

E. Propuesta de eliminar las ofertas limitadas de arbitraje

La posibilidad que tienen las empresas de adherirse al arbitraje restringiendo la cuantía de la satisfacción que puede ser concedida al consumidor en caso de que la reclamación sea

estimada suele ser confuso para el consumidor, que no entiende este tipo de restricciones que varían entre unas empresas y otras. Por esta razón, el establecimiento de manera general de esta clase de límites debe ser excluido.

Sin embargo, en sectores específicos, a fin de que las empresas puedan también entender el riesgo económico al que se enfrentan, puede resultar justificado el establecimiento de esta clase de restricciones, que podrían consistir en limitar la compensación máxima a ser concedida al valor de la transacción o bien a un importe económico determinado. Por ejemplo, volviendo al ejemplo del ombudsman financiero del Reino Unido, éste no puede otorgar compensaciones superiores a £150.000, aunque en la gran mayoría de los casos las cantidades reconocidas como satisfacción son muy inferiores, y en la mayoría de los casos la cifra no supera las £500.

Sería adecuado que la autoridad competente pudiera decidir sobre el establecimiento o no de esta clase de límites para poder tener en cuenta las peculiaridades de los diferentes sectores económicos. .

3. Recomendaciones generales para la resolución alternativa de litigios de consumo en España

A. Propuesta de creación de una plataforma informática a nivel nacional de información y acceso al conjunto de las entidades RAL existentes en España

Tiene poco sentido la inversión en plataformas regionales. En aras a lograr beneficios de escala en la inversión tecnológica, y una mejor visualización, sería necesario la creación de una plataforma nacional que facilite la búsqueda de entidades RAL acreditadas y que faciliten la resolución de litigios en línea. Dicho de otro modo, sería beneficioso tener una plataforma nacional que replique y mejore las funciones que tiene la plataforma ODR de la UE. La plataforma nacional debería por lo tanto estar interconectada y ser interoperable con la plataforma europea, y además debería de incluir cuatro funciones adicionales:

- La primera función sería sobre la normativa básica de consumo, tanto en derecho sustantivo, informando a los consumidores sobre sus derechos y obligaciones, como en derecho procesal, informando acerca de los de los distintos modelos RAL. Esta información se debería de aportar a través de un sistema interactivo de preguntas frecuentes y también debería incluir casos prácticos como ejemplos. Por ejemplo, en el sector minorista la mitad de las reclamaciones son sobre productos defectuosos (v.gr. un móvil o un ordenador que no funciona correctamente quince meses después de su compra), así que información sobre las garantías legales sería de gran utilidad, sobre todo para el consumidor (v.gr. información sobre la garantía legal según la cual

todos los productos eléctricos nuevos tienen una garantía legal de dos años, pero la carga de la prueba sobre el defecto de fábrica –y no por un empleo incorrecto del usuario-- pasa del empresario al consumidor al cabo de los seis primeros meses de la compra del producto eléctrico).

- La segunda función sería la publicación de una lista de las empresas adheridas y los datos para contactar a estas empresas, incluyendo un número de teléfono y el correo electrónico. Dicha lista se deben de actualizar periódicamente por las entidades RAL y el administrador de la plataforma.
- La tercera función sería informar a los consumidores sobre los mecanismos judiciales, especialmente sobre el juicio verbal, y los puntos de contacto de la policía y las entidades administrativas como AECOSAN donde puedan denunciar casos de fraude.
- La cuarta función sería ofrecer una base de datos con todas las resoluciones hechas públicas por las entidades RAL, incluyendo los dictámenes en los que las empresas no hayan cumplido con la resolución. Los datos personales de los consumidores deben de estar excluidos.

B. Propuesta de someter a las empresas que ofrecen servicios universales a la regla de la adhesión obligatoria a entidades RAL y a la obligación de informar sobre esta adhesión de manera que se dé mayor visibilidad a la adhesión

La normativa española debería establecer claramente los sectores en los que las empresas estén obligadas a participar (y de informar sobre su adhesión) en entidades RAL acreditadas. Esta obligación debería extenderse a todos los sectores regulados donde las empresas operan en una situación de oligopolios, como son los sectores de las telecomunicaciones, energía, agua y bancos. De hecho, como ya hemos señalado, muchos países de nuestro entorno han expresado esta obligación en la normativa nacional. E incluso la han extendido como es el caso del Reino Unido a los sectores de educación superior, servicios jurídicos, agencias inmobiliarias, servicios de apuestas, transporte, etc.

Más aún, existe normativa Europea que claramente establece obligaciones a los Estados miembros para que se aseguren el cumplimiento de normativas de consumo a través del establecimiento de entidades RAL que sean accesibles y eficientes para los consumidores – véase el Anexo 2.

Si bien es cierto que estas Directivas han estado sujetas a distintas interpretaciones nacionales, el mero cumplimiento de la normativa es insuficiente, pues también hay que garantizar una eficacia mínima del sistema RAL cuyo procedimiento varía de un estado a otro. Por ejemplo en el sector financiero, el FOS emite decisiones que son vinculantes para los bancos del Reino Unido, mientras que el sistema de reclamación del Banco de España solo emite recomendaciones que no son vinculantes y que en la mayor parte de los casos no son cumplidas por las entidades bancarias. Más aún, existen entidades RAL en otros países,

como en Bélgica, que también emiten recomendaciones no vinculantes, pero que sin embargo sí las cumplen las entidades bancarias. Por lo tanto, para el caso de España, en bancario (y posiblemente en los demás sectores donde existe un oligopolio) sería necesario establecer una entidad RAL acreditada que emita decisiones vinculantes para las empresas.

C. Propuesta de establecer mayores incentivos para la adhesión de las empresas a entidades RAL

La Directiva RAL podría representar un catalizador para un cambio real en el auge de estos procesos RAL. Pero su éxito depende en gran medida de cómo los Estados miembros implementen la Directiva y de que las empresas decidan adherirse voluntariamente a estas entidades.

a. Entidad residual

La cobertura total solo se logrará cuando las empresas tengan la obligación o estén incentivadas para participar en los procesos RAL. Como ya se ha señalado debería de ser obligatorio en los sectores regulados donde existan oligopolios, como es el caso de los servicios universales, y en el resto debería haber incentivos importantes a nivel nacional. Los incentivos pueden ser amplios y variados, pero en última instancia debería de existir un foro adecuado donde el consumidor pueda elevar una reclamación y ésta pueda ser atendida de manera proporcional y efectiva. De hecho la mera existencia de tal foro solucionaría muchas reclamaciones, pues las empresas están más dispuestas a solucionar las reclamaciones para evitar que el consumidor las escale fuera del departamento de satisfacción del consumidor de la propia empresa.

Dicho foro puede ser por lo tanto un juzgado accesible online y que incorpore procesos RAL o un RAL residual obligatorio. Como ya hemos señalado, el primer modelo, es el que se está desarrollando en el Reino Unido. El segundo modelo puede seguir al sistema en los países escandinavos como es el modelo sueco que operan a través de entidades RAL que emiten recomendaciones o resoluciones. La ventaja de este modelo es que las entidades RAL tramitan las reclamaciones incluso cuando las empresas no han optado por participar en el proceso RAL. Aunque estas decisiones no tienen valor vinculante, sí se siguen en la mayor parte de los casos. El uso de listas negras y marcas o sellos de confianza facilitan que las empresas cumplan con estas decisiones.

Este objetivo también se puede lograr de manera exitosa a través de la creación de una entidad RAL residual con competencia sectorial. Un ejemplo de este modelo existe en el sector de la aviación en el Reino Unido. Allí la autoridad competente es el *Civil Aviation Authority* la cual tiene un proceso RAL (PACT) que sin embargo no está acreditado ya que de estarlo estaríamos ante un caso de auto-acreditación. La peculiaridad de este proceso RAL es

que a raíz de la implementación de la Directiva decidió cambiar su modelo de financiación, y pasar de estar financiado por una tasa anual que tenían que pagar todas las aerolíneas en función de su tamaño, a empezar a cobrar a las aerolíneas £150 por cada reclamación que admitan a su tramitación (aunque expertos reconocen que el coste real parece rondar los £100) sobre casos de problemas con el equipaje, retrasos y cancelaciones (y en general aquellas que entran dentro del Reglamento (CE) 261/2004). Sin embargo PACT no admite reclamaciones contra aerolíneas que estén adheridas a una de las tres entidades RAL acreditadas –hay que señalar que el coste de la acreditación para las RAL supera los £10,000 anuales, coste que se destina exclusivamente a supervisar que las entidades RAL acreditadas cumplen con los requisitos de la Directiva RAL. El resultado es que a los pocos meses de establecer este modelo alrededor de dos tercios de las principales aerolíneas se adhirieron voluntariamente a una entidad RAL. También hay que resaltar que mientras que PACT es gratuito para los consumidores, las entidades RAL pueden cobrar una cantidad nominal al consumidor de hasta £25 (cantidad cuya existencia y justificación va ser revisada por la autoridad competente anualmente) que deben de ser devueltos en el caso de que al consumidor se le reconozca la reclamación, lo que en la práctica está ocurriendo en la inmensa mayoría de casos. Sin embargo las aerolíneas pagan una cantidad inferior a los £150 que tienen que pagar a PACT. Un último apunte a señalar es que mientras que PACT solo emite dictámenes no vinculantes (aunque tiene un valor disuasivo ya que viene de una autoridad administrativa que puede iniciar un proceso administrativo por infracción de la normativa de consumo), las decisiones de las entidades RAL son vinculantes para las aerolíneas.

Por lo tanto, lo importante es que la entidad residual pueda tramitar las reclamaciones de consumo (aún cuando no haya el consentimiento expreso de la empresa) y asegurarse de que existen vías efectivas para asegurarse el cumplimiento de las decisiones emitidas por la entidad RAL: o bien porque éstas son de carácter vinculante, como es el caso del arbitraje sectorial en Portugal o los ombudsmen sectoriales en el Reino Unido; o bien porque las decisiones van acompañadas de incentivos que aseguran el cumplimiento *de facto* de la mayor parte de los dictámenes, como hace la entidad RAL residual de Suecia a través del uso de listas negras. Una tercera vía empleada por algunos ombudsmen sectoriales en el Reino Unido y ombudsmen financiero de Irlanda, sería permitir que la entidad RAL residual emita decisiones vinculantes (cuando el consumidor haya aceptado dicha resolución), pero permitir a la empresa la apelación en los tribunales –es decir, la decisión no tiene el carácter de *res judicata* asociado a un laudo arbitral. En cualquier caso el sistema residual debería asegurar el cumplimiento de (todas o de la inmensa mayoría de) las reclamaciones de consumo, especialmente aquellas que no **excedan de una determinada cantidad, salvo pacto expreso en contrario**.

Por lo tanto **este sistema** presenta un modelo valioso para dar cauce a las reclamaciones de los sectores con alto nivel de conflictividad incentivando que las empresas se adhieran a un

Comentado [3]: ¿Deberían ser vinculantes las resoluciones de la entidad residual?

grupo reducido de entidades RAL independientes que están monitorizados por la autoridad competente. Así pues entendemos que este modelo presenta a los consumidores con una mayor protección ofreciéndoles acceso a un RAL independiente, opción que es preferible a la propuesta que hacía el Anteproyecto en España de permitir que las empresas financiaran sus propias entidades RAL principalmente a través de defensores del cliente.

b. Requisito para la pertenencia a una asociación profesional o cámara de comercio

Las asociaciones profesionales y las cámaras de comercio lo deberían exigir a todos sus miembros que pertenezcan a una entidad RAL acreditada. De hecho las asociaciones profesionales pueden financiar y apoyar la creación de una entidad RAL acreditada que tenga los conocimientos sectoriales necesarios para operar con eficacia, credibilidad e independencia. Éste es el enfoque utilizado entre otros en los Países Bajos.

c. Beneficios en el acceso a concursos públicos

Las empresas que estén adheridas también deben de tener un mayor acceso a determinados beneficios económicos. Así pues, como ya ha señalado informes anteriores de ADICAE y otros proponentes de los sistemas RAL, todas las empresas públicas y privadas que se beneficien de concursos públicos o financiación pública, deberán también tener la obligación de estar adheridas a una entidad RAL. Una opción menos exigente, aunque de menor eficacia, sería que en vez de ser obligatorio dichas empresas se beneficiasen de una puntuación más alta en los concursos públicos. Además podría también haber algún tipo de desgravación fiscal para aliviar el gasto que deban incurrir las empresas por la adhesión.

d. Requisitos para la participación en un mercado online

También los mercados online pueden exigir a las empresas participantes la adhesión a un sistema RAL. Esto de hecho es lo que ocurre a los vendedores que operan en los mercados de eBay y Amazon donde tienen dicha adhesión como condición de su participación.

e. Marca de confianza

Finalmente, un incentivo importante, tanto a nivel europeo como nacional, sería el desarrollo y la promoción de una marca de confianza que estuviese ligada a la plataforma nacional y europea de ODR. Pero para que dicha marca de confianza tenga éxito debe de lograr una masa crítica de usuarios, y las empresas deben de tener la obligación de usar dicha marca en la página principal (o a pocos clicks de la página principal). Esto ayudaría a conseguir mayor competitividad pues facilitaría que el consumidor pudiese saber con cierta facilidad antes de entrar en una transacción si la empresa está o no adherida a una entidad RAL. Además, para asegurarse de que la certeza de dicha adhesión, el enlace de la marca de

confianza debería llevar al consumidor a la plataforma ODR, donde se pueda verificar si la empresa está o no adherida.

D. Propuestas a favor de la especialización y el monopolio de las entidades RAL a nivel sectorial (para evitar el *forum shopping*)

La calidad de los RAL debe de ser supervisada, especialmente si hay indicios de fórum shopping que ocurrirá inevitablemente si las empresas pueden elegir (y más aún si deben pagar) a una entidad RAL. La tendencia, como ya se ha observado en el Reino Unido en el sector bancario (antes de la creación del ombudsman financiero por ley) y en otros países y sectores donde las empresas pueden elegir entre varias entidades acreditadas, es que se decantan por aquellas que son más económicas y en los que las empresas tienen más posibilidades de ganar las reclamaciones. Además, un mercado libre y abierto de entidades RAL facilitará que una vez las empresas empiecen a recibir decisiones o resoluciones con las que no está de acuerdo, éstas amenazarán con cambiar a entidad RAL si las decisiones siguen llegando en su contra. Por lo tanto un mercado totalmente libre de entidades RAL inevitablemente cuestionará la independencia de estas entidades RAL.

Naturalmente el mismo efecto pernicioso ocurre cuando la normativa permite el uso de defensores del cliente u otras entidades RAL que están controladas o directamente financiadas por una sola empresa.

Con el fin de evitar estos riesgos Estados Miembros como Holanda y Portugal han limitado el número de acreditaciones de entidades RAL, para así asegurar de que sólo un RAL opera por sector y lo hace con eficacia, beneficiándose de las economías de escala, y reduciendo el riesgo de confusión para el consumidor así como la oportunidad para el fórum shopping.

E. Propuestas con miras a favorecer el cumplimiento de los deberes de información por parte de las empresas

Un elemento clave para asegurar la eficacia de todo el sistema RAL de consumo es asegurarse de que el consumidor sabe a dónde acudir en el evento de que tenga una reclamación que no haya sido resuelta por la empresa. Para eso está, como ya hemos visto, el deber de información que establece la Directiva RAL y el Reglamento RLL. El problema radica en que las empresas, especialmente aunque no exclusivamente, que no están adheridas no informan sobre estas entidades RAL.

El deber de informar debe de ser por lo tanto adecuadamente supervisado asegurándose así que los profesionales lo ponen en un lugar prominente en la web. Cuando las empresas no participen en un RAL, la plataforma nacional deberá informar sobre otras vías de solución

tales como los tribunales, las OMIC, y las asociaciones de consumo que faciliten este tipo de casos, incluyendo los Centros Europeos de Consumo.

Este tipo de control no solo se puede llevar a cabo a través de barridos, examinando una por una las páginas web y solicitando a las empresas pruebas sobre la información que dan a los consumidores reclamantes, sino que también es esencial asegurar una mayor publicidad y apoyo por parte de los gobiernos y cámaras de comercio.

Una manera práctica de asegurar el cumplimiento con el derecho de consumo, especialmente en lo que se refiere a las obligaciones de información, es obteniendo la colaboración privada. Un sistema efectivo y novedoso es el utilizado en Alemania que permite a particulares vigilar el cumplimiento de determinadas leyes, como las prácticas comerciales abusivas y las infracciones contra la propiedad intelectual. Así pues si una empresa no cumple con el deber de información sobre los RAL o aportando el enlace a la plataforma ODR, un abogado puede realizar un *abmahnung*. Esto consiste en enviar una carta o un correo electrónico a la empresa infractora con tres documentos: prueba del incumplimiento (v. gr. screen shots), un contrato que establece el pago si hay más infracciones, y la factura del abogado. Este sistema tiene mucho éxito en Alemania (aunque también se utilizan contra empresas radicadas en Austria). Esta figura jurídica alemana se asemeja al *cease and desist* en los EEUU, pero con la característica de que la carta va acompañada de una factura que el infractor debe de pagar si quiere evitar ir a juicio. Naturalmente para que funcione este sistema es necesario tener acceso a un sistema jurisdiccional que sea muy eficaz.

IX. ANEXOS

1. [Declaración de España acerca de la Directiva y Reglamento](#)



CONSEJO DE
LA UNIÓN EUROPEA

Bruselas, 17 de abril de 2013 (18.04)
(OR. en,es,fr)

Expediente interinstitucional:
2011/0373 (COD)

7700/13
ADD 1 REV 2

CODEC 633
CONSUM 51
MI 221
JUSTCIV 65
OC 158

ADENDA DE LA NOTA PUNTO "I/A"

De: Secretaría General del Consejo

A: COREPER/CONSEJO

N.º prop. Ción.: 17795/11 CONSUM 196 MI 616 JUSTCIV 339 CODEC 2242

Asunto: Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo, por la que se modifica el Reglamento (CE) n.º 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE (Directiva sobre RAL en materia de consumo) (primera lectura)
- Adopción del acto legislativo (AL + D)
= Declaraciones
ORIENTACIONES COMUNES
Fin del plazo de consultas para Croacia: 17.4.2013

Declaración de España acerca de la Directiva relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) n.º 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE (Directiva sobre resolución alternativa de litigios en materia de consumo)

España ha apoyado, desde la aprobación de las Recomendaciones de 1998 y 2001, cualquier iniciativa referente a la resolución alternativa de conflictos de consumo, y continuará fomentando la creación y desarrollo de este tipo de órganos, en los términos previstos en el texto que hoy se adopte.

Sin embargo, no puede aceptar el contenido de su Artículo 13, en lo que se refiere a la doble información que deben proporcionar aquellos empresarios que estén obligados a aceptar o hayan aceptado la intervención de las entidades de resolución alternativa de litigios.

En primer lugar, deberán informar de su compromiso o aceptación o en su web y en todos sus contratos o condiciones generales. En segundo lugar, deberán volver a hacerlo cada vez que rechacen una reclamación presentada directamente ante ellos. Además, en estos casos, deberán repetir de nuevo si van a utilizarlas, cuando al haber aceptado previamente o estar obligados a ello, la respuesta sólo puede ser afirmativa.

Por el contrario, aquellos empresarios no comprometidos, ni obligados a aceptar la intervención de una entidad de resolución alternativa de litigios, sólo tendrán que informar de aquéllas entidades por las que están cubiertos cuando rechacen una reclamación presentada directamente por el consumidor, indicando en ese momento si las van a utilizar o no, algo para lo que son plenamente libres.

Para evitar esta doble obligación, que grava a los empresarios ya comprometidos a aceptar las entidades de resolución alternativa de litigios sobre los no comprometidos, los primeros encontrarán más atractivo dejar de aceptar la intervención de dichas entidades con carácter previo a la reclamación. De esta manera, evitarán tener que informar en su web y en cada uno de sus contratos. Eso también provocará la no incorporación de nuevos empresarios al compromiso previo con las entidades de resolución alternativa de litigios, simplificando así la obligación de información a la que vienen obligados por la Directiva.

La finalidad de la Directiva de mejorar el comercio minorista interior y la reparación de los derechos de los consumidores a través de la creación, incremento de la cobertura y difusión de las entidades de resolución alternativa de litigios, podrá ver disminuida su eficacia e incidir negativamente en el fortalecimiento de la protección del consumidor en el acceso a la justicia

El sistema de mediación y arbitraje español, tras 20 años de desarrollo, gestionado y financiado públicamente, cubre todo el territorio y todos los sectores económicos. Más del 80% de las reclamaciones recibidas por nuestras entidades de resolución alternativa de litigios proceden de empresas comprometidas a aceptarlas y ahora obligadas con el nuevo texto a dar una doble información. Entre ellas están las grandes empresas de telecomunicaciones, que reciben unos 25 millones de reclamaciones al año y suman más de 60 millones de usuarios que reciben facturas todos los meses.

España mostró su apoyo al texto de la orientación general del Consejo. Hubiera aceptado también, sin dudarlo, la propuesta que recogía el texto inicial de la Comisión, que contribuía a mejorar el conocimiento de las entidades de resolución alternativa de litigios, puesto que todas las empresas debían difundirlo. Sin embargo, por lo arriba expuesto, se abstendrá en la votación para la adopción de la Directiva al no poder aceptar el texto final de su artículo 13.

2. Normativa sectorial europea exigiendo a las empresas la provisión de servicios RAL efectivos

A. Sector financiero

Artículo 83(1) de la [Directiva 2007/64/CE](#)

“Los Estados miembros velarán por que se establezcan procedimientos adecuados y eficaces de reclamación y recurso extrajudiciales con vistas a la resolución extrajudicial de litigios que atañan a los derechos y obligaciones derivados de la presente Directiva entre los usuarios de servicios de pago y sus proveedores de servicios de pago, utilizando en su caso organismos existentes”

Artículo 11(1) del [Reglamento \(CE\) 924/2009](#)

“Estados miembros establecerán procedimientos extrajudiciales de reclamación y recurso adecuados y eficaces con vistas a la resolución de litigios que atañan a los derechos y obligaciones derivados de lo dispuesto en el presente Reglamento entre los usuarios de servicios de pago y sus proveedores de dichos servicios. A tal efecto, los Estados miembros designarán a organismos existentes, si procede, o establecerán nuevos organismos”

Artículo 100(1) [Directiva 2009/65/CE](#)

“Los Estados miembros velarán por que se establezcan procedimientos eficientes y eficaces de reclamación y recurso para la resolución extrajudicial de litigios con los consumidores en relación con la actividad de los OICVM, sirviéndose, en su caso, de los organismos existentes”

B. Sector de las telecomunicaciones:

Artículo 34 (1) [Directiva 2002/22/CE](#)

“Los Estados miembros garantizan la disponibilidad de procedimientos extrajudiciales transparentes, sencillos y poco onerosos para tratar litigios no resueltos que afecten a los consumidores y se refieran a asuntos regulados por la presente Directiva.”

Artículo 26(c)(1) [Directiva 98/10/CE](#)

“Los Estados miembros velarán por que, en caso de litigio no resuelto relativo a una presunta infracción de las disposiciones de la presente Directiva con un organismo suministrador de redes públicas de telefonía fija y/o servicios públicos de telefonía fija, cualquiera de las partes, incluidos, por ejemplo, los usuarios, proveedores de servicios, consumidores u otros organismos, tenga derecho a someter asuntos a la autoridad nacional de reglamentación u otro órgano independiente. Se crearán a nivel nacional procedimientos

fácilmente accesibles y, en principio, poco onerosos para resolver tales litigios de manera equitativa, transparente y rápida. Dichos procedimientos se aplicarán, en particular, en caso de litigio entre un usuario y un organismo a propósito de sus facturas de teléfono, o a propósito de las condiciones de prestación del servicio telefónico.

Los organismos que representen los intereses de los usuarios y/o de los consumidores podrán someter el asunto a la autoridad nacional de reglamentación u otro órgano independiente cuando consideren que los términos y condiciones en que se presta el servicio telefónico son poco satisfactorios para los usuarios.”

C. Sector de la electricidad

Artículo 3(13) de la [Directiva 2009/72/CE](#)

“Los Estados miembros garantizarán la existencia de un mecanismo independiente, como un defensor del pueblo para la energía o un órgano de los consumidores, encargado de tramitar eficazmente las reclamaciones y la solución extrajudicial de conflictos”

D. Sector del gas

Artículo 3(9) de la [Directiva 2009/73/CE](#)

“Los Estados miembros garantizarán la existencia de un mecanismo independiente, como un defensor del pueblo para la energía o un órgano de los consumidores, encargado de tramitar eficazmente las reclamaciones y la solución extrajudicial de conflictos.”

E. Transporte marítimo

Artículo 25(3) del [Reglamento 1177/2010](#)

“Cualquier pasajero podrá presentar una reclamación con arreglo al Derecho nacional, ante el organismo competente designado en virtud del apartado 1, o ante cualquier otro organismo competente designado por el Estado miembro correspondiente, por presunta infracción del presente Reglamento. El organismo competente dará a los pasajeros, dentro de un plazo razonable, una respuesta motivada a su reclamación.

F. Sector aéreo

Artículo 16 Propuesta de enmienda del [Reglamento 261/2004/CE](#)

“Todo pasajero podrá reclamar ante cualquier organismo nacional designado de conformidad con el apartado 3 por un supuesto incumplimiento del presente Reglamento en cualquier aeropuerto situado en el territorio de un Estado miembro o con respecto a cualquier vuelo desde un tercer país hasta un aeropuerto situado en ese territorio. Tales

reclamaciones podrán presentarse, como muy pronto, dos meses después de la presentación de una reclamación al transportista en cuestión, a menos que este ya haya proporcionado una respuesta final a dicha reclamación.”