

procedimental, por más que la validez de cualquier mediación, aún no siguiendo el procedimiento que el RACM establece, tenga plenos efectos jurídicos.

La nueva regulación del Sistema Arbitral de Consumo

José Ignacio PAREDES PÉREZ

Asesor Legal del Centro Europeo del Consumidor en España
Profesor de Derecho Internacional Privado
del Centro Universitario Villanueva

Sumario: I. Introducción. II. Principales novedades. III. Caracteres del sistema arbitral de consumo. IV. Organización. V. Convenio y procedimiento arbitral. 1. Convenio arbitral. 2. Procedimiento arbitral. VI. Arbitrajes de consumo especiales. 1. Arbitraje de consumo colectivo. 2. Arbitraje de consumo electrónico

I. Introducción

Se entiende por Sistema Arbitral de Consumo (SAC) el arbitraje institucional de resolución extrajudicial, de carácter vinculante y ejecutivo para ambas partes, de los conflictos surgidos entre los consumidores y los profesionales en relación con los derechos legal o contractualmente reconocidos al consumidor. Dicho sistema ha sido objeto de una modificación reciente, en cumplimiento del mandato que contenía la disposición final sexta de la Ley 44/2008, de 29 de diciembre, de mejora de la protección de los consumidores y usuarios, a través del RD 231/2008, de 15 de febrero, por el que se regula el Sistema Arbitral de Consumo (*BOE*, 25-II-2008: RD 231/2008-); el cual ha entrado en vigor en su totalidad el 25 de agosto de 2008, derogando, de esta manera, el régimen anterior del Real Decreto 636/1993, de 3 de mayo (RD 636/1993). En consecuencia, ya se puede decir hoy que contamos con un SAC que encaja perfectamente con las exigencias que dimanaban de los arts. 57 y 58 RDL 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la LGDCU y otras leyes complementarias (RDL 1/2007).

Dicha reforma tiene las siguientes finalidades: adecuar la regulación del SAC a la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje (LA) –de aplicación supletoria–; corregir las deficiencias técnicas mostradas durante los quince años de vigencia de la normativa anterior, y adaptar el presente tipo de arbitraje institucional a las nuevas tecnologías. Por otra parte, no se debe preterir que nos hallamos ante un arbitraje institucional cuya organización, gestión y actividad tiene carácter administrativo, lo que supone la publicación del sistema de la mano de la aplicación supletoria de la Ley 30/1992, de noviembre, RJAP-PAC en todo aquello no expresamente previsto en el RD 231/2008.

Llegados a este punto, el objetivo del presente trabajo es realizar un somero análisis de las principales novedades que presenta la nueva regulación y de sus características. Para ello, cuando sea pertinente, haremos referencias comparativas con la normativa anterior, poniendo de relieve las virtudes y los defectos que presenta el nuevo RD 231/2008.

II. Principales novedades

Varias son las novedades que merecen destacarse del nuevo sistema. En primer lugar, las medidas que adopta para incrementar la seguridad jurídica de las partes y la homogeneidad del sistema. A este objetivo coadyuva la creación de la Comisión de las Juntas Arbitrales de Consumo, que entre sus variadas competencias tiene la de emitir informes técnicos, dictámenes o recomendaciones que sirven de apoyo a los árbitros en el ejercicio de sus funciones, en especial ante la existencia de laudos contradictorios que lleguen a pronunciamientos divergentes ante hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales. En la misma dirección apunta la aclaración de distintas cuestiones que provocaron la disgregación del sistema anterior, con motivo de la disparidad de pronunciamientos por parte de las Juntas Arbitrales de Consumo (JA); bien porque venían defectuosamente reguladas en la normativa anterior – *v.gr.*, materias objeto de arbitraje, funciones y actividades de las JA, los criterios de competencia territorial de las JA–, bien porque no habían sido objeto de regulación – *v.gr.*, la admisibilidad de la reconvencción, la acumulación de procedimientos o el papel de la mediación–. En segundo lugar, el diseño de una nueva estructura organizativa que se encarga de garantizar el funcionamiento integrado del SAC y, por ende, la previsibilidad del sistema y la seguridad jurídica de las partes; objetivo canalizado a través de la creación del Consejo General del SAC y la Comisión de las Juntas Arbitrales de Consumo. En tercer lugar, respecto del órgano arbitral se introduce como novedad, de una parte, la figura del árbitro único y de otra, la creación de colegios sectoriales y especializados. En cuarto lugar, el RD 231/2008 realiza una regulación detallada del convenio arbitral acorde con la normativa general de arbitraje y, en especial, de la figura de la oferta pública de adhesión al SAC. En este sentido, resulta novedosa la distinción que hace entre ofertas públicas de adhesión sin limitación y ofertas públicas de adhesión limitadas. En cuarto lugar, efectúa también una regulación detallada del procedimiento arbitral, que apuesta –como señala la Exposición de Motivos– por el antiformalismo en sus distintas fases de solicitud (estableciendo requisitos mínimos), iniciación (fijándola con precisión a partir de la admisión por el Presidente de la JA), sustanciación (garantizando los principios de audiencia, contradicción, igualdad de partes y gratuidad) y terminación (plazo para dictar el laudo de seis meses a contar desde el día siguiente al inicio de procedimiento arbitral). Del mismo modo, por la utilización de la nueva tecnología en todas las fases del procedimiento. Por último, en quinto lugar, entre las novedades más significativas destaca la creación del arbitraje de consumo electrónico y el arbitraje de consumo colectivo.

III. Caracteres del sistema arbitral de consumo

El RD 231/2008 se ajusta con creces a las exigencias de la Recomendación 98/257/CE, adoptada el 30 de marzo de 1998, sobre procedimientos que conducen a solucionar el litigio mediante la intervención activa de un tercero que adopta o propone una decisión sobre la solución (DOC L 115 de 17 de abril de 1998) y, de manera más particular, a los principios que tienen que cumplir los órganos extrajudiciales con el objeto de que los consumidores y los profesionales tengan la seguridad de que sus controversias sean tramitadas con rigor, imparcialidad, independencia y agilidad. Dichos principios permiten describir las características esenciales del arbitraje de consumo, no siempre coincidentes con las características predicables al arbitraje general. Ambos tipos de arbitrajes comparten caracteres como la independencia, legalidad, contradicción, voluntariedad, igualdad, especialización, celeridad y confidencialidad. Por el contrario, el arbitraje de consumo presenta unos rasgos propios o específicos. Dichas características son la unidireccionalidad, gratuidad y publicidad. En efecto, a diferencia de lo que ocurre en otros países (Italia, Polonia, Luxemburgo y Bélgica), el SAC español únicamente puede iniciarse merced a la presentación de la solicitud de arbitraje por el consumidor; nunca a iniciativa del profesional. Dicha limitación es criticable en la medida en que podría suponer una vulneración del derecho de tutela judicial efectiva del profesional. La gratuidad es otra característica intrínseca al SAC que tampoco está exenta de la crítica, puesto que habilita la presentación de solicitudes temerarias o infundadas por no apreciarse afectación alguna de los legítimos económicos de los consumidores, lo que inevitablemente conlleva el coste inherente a su valoración por la JA. No obstante, en aras de un uso racional del SAC, el RD 231/2008 prevé, a diferencia de la normativa anterior, la posibilidad de que en el laudo el órgano arbitral impute los gastos ocasionados con la práctica de la prueba a la parte sobre la que aprecia mala fe o temeridad. Por último, el SAC se caracteriza por hacer pública la información relativa a los resultados del procedimiento; en particular, el número y la naturaleza de las reclamaciones recibidas y su resultado, así como el tiempo que ha llevado resolver los

IV. Organización

El RD 231/2008 crea dos instituciones, adscritas al Instituto Nacional del Consumo (INC), que se unen a las ya existentes (las JA y los órganos arbitrales) para garantizar la transparencia en el funcionamiento del sistema y reforzar la seguridad jurídica de las partes: la Comisión de las Juntas Arbitrales de Consumo y el Consejo General del SAC. La Comisión de las Juntas Arbitrales de Consumo es un órgano colegiado que tiene como funciones principales establecer criterios homogéneos en el SAC y resolver los recursos que planteen las partes contra las resoluciones de los presidentes de las JA sobre la admisión o no de una solicitud de arbitraje. Está integrada por su presidente, que será el de la Junta Arbitral Nacional; dos vocales designados entre los presidentes de las JA Territoriales, y un secretario, con voz pero sin voto, designado entre el personal

del INC. Igualmente está asistida por dos árbitros designados por el Consejo General del SAC, entre los árbitros propuestos por los representantes en dicho órgano del Consejo de Consumidores y Usuarios y por las organizaciones empresariales y profesionales. Por su parte, el Consejo General del SAC es un órgano colegiado de representación y participación en materia de arbitraje de consumo, integrado por una amplia representación de la Administración General del Estado, de las JA y de las organizaciones sociales. Sus funciones básicas son el seguimiento, apoyo y propuestas de mejora del SAC; la aprobación de programas de formación de árbitros y fijación de los criterios de honorabilidad y cualificación para su acreditación así como la fijación de criterios homogéneos sobre la creación de órganos arbitrales sectoriales y especializados.

El RD 231/2008 también introduce novedades en relación con las JA y los órganos arbitrales. Respecto de las primeras, el reconocimiento expreso como órgano administrativo resuelve el polémico debate otrora existente en torno a la naturaleza de sus actos, al quedar declarados expresamente bajo la sujeción de la LRJAPAC. Por otra parte, como se verá *infra*, se regula de manera más lúcida los criterios de su competencia territorial. Por último, se procede a una enumeración más detallada de sus funciones, entre las que se hallan como más novedosas las siguientes: resolver las OPA y conceder o retirar el distintivo de adhesión; gestionar y mantener actualizados los datos de las empresas adheridas al SAC; comunicar al registro público de empresas adheridas al SAC los datos actualizados de las mismas; dar publicidad de dichas empresas; elaborar listas de árbitros acreditados y asegurar cuando proceda la mediación.

Respecto de los órganos arbitrales, como se ha indicado *supra*, el RD 231/2008 produce un cambio significativo al reconocer el arbitro único, bien por acuerdo de las partes, bien por acuerdo del Presidente de la JA cuando así lo aconseje la falta de complejidad del asunto y que la cuantía de la controversia sea inferior a 300 €. Con buena cautela se prevé para este último caso la posibilidad de que las partes puedan oponerse a dicha designación, pensando especialmente en la posible desconfianza que puede generar al sector empresarial la designación de un arbitro único entre los árbitros acreditados propuestos por la Administración pública. En los demás casos, como ocurría bajo el RD 636/1993, conocerá un órgano arbitral formado por tres árbitros, designados cada uno de ellos entre los propuestos por la Administración, las asociaciones de consumidores y las organizaciones empresariales o profesionales; si bien se debe subrayar que en la nueva regulación la designación de los árbitros vocales (suplentes) la realiza el Presidente de la JA por turno, desapareciendo, por tanto, los problemas de parcialidad que irrogaba la anterior normativa, donde la designación voluntaria o de oficio del representante del sector empresarial arbitro dependía de que el reclamado formara parte de una organización adherida al SAC. Por lo demás, resulta también novedoso el procedimiento previsto para la propuestas de árbitros y la elaboración de la lista de árbitros acreditados, e igualmente, la creación de la figura del Secretario arbitral –el secretario de la JA o el designado por el presidente de la JA entre el personal que está a su servicio–, al que se atribuyen labores de asistencia al órgano arbitral. Por último, se regula también la abstención y recusación de los árbitros en

lugar de la remisión expresa que hacía el RD 636/1993 a la LA, así como la retirada de la acreditación a los árbitros.

V. Convenio y procedimiento arbitral

1. Convenio arbitral

El RD 231/2008 ofrece una regulación muy cuidadosa del convenio arbitral: en especial, del que se formaliza a través de la presentación de solicitud por el consumidor a un empresario adherido al SAC. Prueba de ello es la regulación detallada de la competencia territorial para resolver sobre las ofertas públicas de adhesión (OPA), el procedimiento para su aceptación y denuncia y la retirada del distintivo que lo acredita. En este sentido, resulta novedoso el objetivo de la nueva normativa de reducir los casos de OPA limitadas (territoriales, temporales, etc.), que se habían producido merced a la liberalidad del régimen anterior. Así, se desprende, por un lado, al establecer el RD 231/2008 que la OPA es única y realizada a todo el SAC, y, por otro, de la amplitud de las definiciones de OPA previstas, que aun conteniendo limitaciones no las califica como tales. Como reza en la misma norma, las OPA limitadas podrán aceptarse en sectores que presenten un importante número de consultas y reclamaciones, o en los que no exista una suficiente implantación del sistema, previo informe preceptivo de la Comisión de las Juntas Arbitrales de Consumo. En tales casos, para evitar la confusión entre los consumidores y la deslealtad entre las empresas, la nueva normativa prevé un distintivo de adhesión diferente en función de que la empresa se adhiera o no con limitaciones.

Por último, la regulación del convenio de arbitral *ex* RD 231/2008 se debe poner en relación con lo dispuesto en esta materia por el RDL 1/2007, y en particular con su art. 57.4º, que prohíbe los pactos de sumisión al arbitraje en materia de consumo antes del surgimiento de la controversia, salvo que se trate de un arbitraje institucional, como el SAC. Dicho incumplimiento acarrea la nulidad del convenio arbitral e igualmente de la cláusula que lo incorpora (art. 90).

2. Procedimiento arbitral

El RD 231/2008 ofrece una regulación minuciosa del procedimiento arbitral que trata de corregir los silencios de la regulación anterior. En la fase de solicitud destaca, en primer lugar, el establecimiento del contenido mínimo que debe tener aquella –modelo formalizado por la JA– y el plazo de subsanación correspondiente –no superior a 15 días–, so pena de que se tenga por desestimada. En segundo lugar, también constituye una novedad el establecimiento de las causas materiales de inadmisión, que bien podrá acordar la JA por tratarse de una solicitud infundada, bien por no afectar los intereses económicos de los consumidores. En tercer lugar, se evidencia una mejora en la regulación de los criterios sobre la competencia territorial de las JA; declarando, por un lado, competente –salvo común acuerdo de las partes– a la JA territorial en la que tenga su domicilio el consumidor –de existir varias JA territo-

riales, la de inferior ámbito—; y, por otro, cada vez que exista una limitación territorial en la oferta pública de adhesión al SAC, declarando competente a la JA a la que se haya adherido la empresa o el profesional; y si éstas fueran varias, por la que opte el consumidor. En cuarto lugar, otra novedad significativa respecto de la normativa anterior es la acumulación de solicitudes que el Presidente de la JA puede acordar cuando frente a un mismo reclamado concurren idéntica causa de pedir. Por otra parte, el inicio del procedimiento en el RD 231/2008 no coincide con el previsto en la LA, pues no se comienza a contar desde la fecha en que el demandado haya recibido el requerimiento de someter la controversia a arbitraje, sino desde la resolución expresa del Presidente de la JA. Otra de las novedades en la fase de inicio del procedimiento es la invitación que se hace a las partes para que puedan llegar a un acuerdo a través de la mediación, en cuyo caso queda suspendido el plazo para dictar laudo. Igualmente la nueva normativa presenta la novedad de acoger la praxis que ya habían seguido algunas JA con motivo del silencio de la normativa anterior, al regular la reconvencción que el profesional puede plantear en cualquier momento antes de la finalización de audiencia. Por último, en la fase de terminación del proceso, el laudo sigue siendo de equidad, salvo que las partes opten por el arbitraje de Derecho (invierte la solución de la LA). Pero esto no debe ocultar las novedades que ha introducido la nueva normativa en esta cuestión. En primer lugar, se han suprimido las menciones obligatorias que exigía el RD 636/1993, pasando a ser regulado el contenido del laudo por las disposiciones de la LA. En segundo lugar, la nueva regulación exige que el laudo sea siempre motivado aun cuando se decida en equidad, a diferencia de la normativa anterior que sólo exigía la motivación para el arbitraje de Derecho. En tercer lugar, el RD 231/2008 contempla igualmente el laudo conciliatorio, pero, a diferencia del RD 636/1993, no limitado al trámite de audiencia, sino en cualquier momento del procedimiento antes de que los árbitros dicten el laudo. En cuarto lugar, el RD 231/2008 se alinea con la LA con respecto al plazo para dictar el laudo, que será de seis meses —no de cuatro, como disponía el RD 636/1993— a contar desde el día siguiente al inicio del procedimiento arbitral, pudiendo ser prorrogado por el órgano arbitral con el acuerdo de las partes mediante decisión motivada por un periodo no superior a dos meses. En quinto lugar, a diferencia del RD 636/1993, la nueva normativa guarda silencio sobre la eficacia, ejecución, anulación y revisión del laudo; dichas cuestiones quedan sometidas a lo dispuesto en la LA.

VI. Arbitrajes de consumo especiales

1. Arbitraje de consumo colectivo

Una de las novedades más importantes del RD 231/2008 es la incorporación de un tipo de arbitraje de consumo que reproduce en el ámbito extrajudicial la ratio de su homólogo procesal *ex art. 11.2º LEC*, al resolver en un único procedimiento arbitral de consumo los conflictos que, en base al mismo presupuesto fáctico, hayan podido lesionar los intereses colectivos de los consu-

midores y usuarios, afectando a un número determinado o determinable de éstos. Precisamente, las particularidades que plantea este tipo de arbitraje justifican la adopción de respuestas especiales, sin que ello suponga la preterición del resto de disposiciones generales. Dichas particularidades se presentan, en primer lugar, en relación con la determinación de la competencia territorial de las Juntas. El RD 231/2008 excluye en estos casos el juego de los criterios de competencia territorial para conocer de las solicitudes individuales y hace competente a la JA en todo el ámbito territorial en el que estén domiciliados los consumidores, salvo que resulten afectados los derechos e intereses económicos de consumidores domiciliados en más de una comunidad autónoma, en cuyo caso la competencia corresponde a la JA Nacional. En segundo lugar, respecto del inicio de actuaciones, de oficio o a iniciativa de las asociaciones de consumidores representativas en ese territorio o de las JA de inferior ámbito territorial. En tercer lugar, respecto del inicio del procedimiento, que comienza una vez transcurridos dos meses desde la publicación del llamamiento de los afectados en el Diario Oficial que corresponda al ámbito territorial del conflicto, procediendo el Presidente de la JA a la designación del órgano arbitral. En tercer lugar, respecto de la tramitación, determinando la acumulación en este procedimiento de las solicitudes individuales que tengan su causa en los mismos hechos y la posibilidad de que la empresa reclamada se oponga a la tramitación individual. En cuarto lugar, respecto de la eficacia del laudo, que sólo afectará a los consumidores que participan en el procedimiento, no a los que no se personen.

2. Arbitraje de consumo electrónico

Se trata de otra novedad importante del RD 231/2008, especialmente para los arbitrajes internacionales de consumo. Se entiende por arbitraje de consumo electrónico el que se sustancia integralmente, desde la solicitud hasta la tramitación del procedimiento, incluidas las notificaciones, por medios electrónicos, sin perjuicio de que alguna actuación arbitral deba practicarse por medios tradicionales. No debe confundirse, por lo tanto, con el uso por las JA y los órganos arbitrales de medios electrónicos para facilitar las comunicaciones o para la realización de actuaciones arbitrales concretas. Este tipo de arbitraje presenta igualmente una serie de particularidades que han demandado un trato específico dentro del reglamento y, con alcance general, en lo previsto en la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos. En primer lugar, la determinación de la JA competente se hará conforme a las reglas generales entre las JA adscritas al arbitraje de consumo electrónico. En segundo lugar, el uso de la firma electrónica garantiza la autenticidad de las comunicaciones, así como la identidad de las partes y del órgano arbitral. En tercer lugar, el lugar del arbitraje es aquél en el que tenga su sede la JA, salvo que en el laudo dictado figure otro distinto, en cuyo caso se entenderá éste como el lugar de celebración. En cuarto lugar, las notificaciones se realizarán en la sede electrónica designada por las partes.