

ES

DOCUMENTO DE CONSULTA

Sobre el recurso a mecanismos alternativos para resolver litigios relacionados con las transacciones y las prácticas comerciales en la Unión Europea

El presente documento ha sido elaborado por los servicios de la DG SANCO como base para una consulta pública. No prejuzga de ningún modo cualquier acción futura de la Comisión Europea.

1. INTRODUCCIÓN

1. En una economía moderna, globalizada y digital, la confianza de los consumidores en el mercado desempeña un papel fundamental. Tal como se indica en la Comunicación recientemente adoptada «Hacia un Acta del Mercado Único»¹, «para recuperar la confianza, es necesario dirigirse a los ciudadanos y consumidores en su calidad de actores del mercado único». El fomento de la participación activa de los consumidores en el funcionamiento de los mercados ayuda a proteger unas condiciones de competencia adecuadas. El acceso de los consumidores a medios eficaces para solucionar litigios y obtener compensaciones cuando los comerciantes violan sus derechos favorece la confianza de los consumidores en el mercado y mejora el rendimiento de dicho mercado. Se estima que las pérdidas de los consumidores europeos por problemas con mercancías o servicios adquiridos ascienden al 0,3 % del PIB de Europa².

2. Cuando los consumidores perjudicados por una práctica ilegal de un comerciante quieren hacer valer sus derechos, encuentran dificultades para acceder a medios eficaces y asequibles para resolver los litigios y obtener una compensación. Esto es especialmente aplicable a las reclamaciones de pequeño valor. El 46 % de los consumidores que se quejan a un comerciante y no están satisfechos con el tratamiento de su queja no toman nuevas medidas³. De este modo los problemas que encuentran los consumidores quedan a menudo sin solución.

3. Las actividades de los consumidores ya no se limitan a su propio país. El comercio transfronterizo es cada vez mayor debido a los viajes y a las transacciones electrónicas. En 2009, casi tres de cada diez consumidores de la UE (29 %) adquirieron mercancías en otro Estado miembro⁴. Las compras transfronterizas presentan también un enorme potencial de crecimiento. Entre 2004 y 2010, el porcentaje de personas que encargaron mercancías o servicios por internet en la UE- 25 aumentó considerablemente, del 22 % al 37 %. El desarrollo de las transacciones en línea se está convirtiendo en un fenómeno muy extendido en Alemania, Francia, Luxemburgo, Países Bajos, Reino Unido y los países nórdicos, donde entre el 45 % y el 65 % de los usuarios de internet son compradores en línea. La economía basada en internet representa el 7,2 % del PIB en el Reino Unido⁵. Sin embargo, en 2009 solo un 8 % de los consumidores de la UE adquirieron por internet mercancías y servicios a un vendedor o suministrador de otro Estado miembro. Una de las razones por las que los consumidores se abstienen a menudo de efectuar compras transfronterizas en línea es la incertidumbre sobre qué hacer o a quién dirigirse si tienen un problema con un comerciante extranjero. El 71 % de los consumidores considera que es más difícil resolver los problemas cuando se compra en el extranjero⁶.

¹ COM(2010) 608 final.

² Eurobarómetro Especial nº 342, «Consumer Empowerment» (no publicado hasta la fecha).

³ Flash Eurobarómetro nº 299, «Business attitudes towards cross-border sales and consumer protection» (no publicado hasta la fecha).

⁴ Tercera edición del Cuadro de Indicadores de los Mercados de Consumo – marzo de 2010, pp. 15-21.

⁵ «The connected Kingdom: How the internet is transforming the UK Economy», The Boston Consulting Group, 2010.

4. La legislación de la UE da a los consumidores una serie de derechos. Sin embargo, para que esos derechos tengan un valor práctico, debe haber mecanismos para garantizar que los consumidores puedan ejercerlos efectivamente. Para que los consumidores confíen en las compras transfronterizas, en particular por internet, y se beneficien de los derechos fundamentales de la UE, deben estar seguros de que si algo no funciona, pueden resolver sus litigios y obtener una compensación.

5. Los mecanismos de resolución extrajudicial de litigios, también denominados mecanismos alternativos de solución de litigios (ADR), pueden ofrecer soluciones económicas, simples y rápidas en los litigios en materia de consumo. Para las empresas, la ADR puede ser un instrumento para mantener su reputación y preservar la confianza de los clientes. Estos mecanismos ofrecen, por su flexibilidad, la ventaja de ser un enfoque adaptado y específico con respecto a un litigio. La ADR puede también aliviar la carga que soporta el sistema judicial.

6. El presente documento se refiere a los procedimientos de solución de litigios considerados como alternativa a la solución de litigios en los tribunales. Tales procedimientos permiten al consumidor obtener una compensación por los daños ocasionados como resultado de una práctica ilegal del comerciante. Abarca los mecanismos extrajudiciales de solución de litigios mediante la intervención de un tercero. Este tercero puede proponer o imponer una solución o, simplemente, reunir a las partes para encontrar una solución. El presente documento no se refiere a los mecanismos de tratamiento de quejas de los clientes gestionados por las empresas o a la solución amistosa negociada directamente entre las partes en litigio.

7. El objetivo del presente documento es consultar a las partes interesada sobre las dificultades identificadas y las posibles maneras de mejorar la utilización de la ADR en la UE. También les ofrece oportunidad de completar los datos recopilados por la Comisión hasta ahora.

2. INSTRUMENTOS EXISTENTES

2.1. Instrumentos de observancia y reparación de los derechos de los consumidores

8. Se han establecido o se prevé establecer varios instrumentos para mejorar la observancia de los derechos de los consumidores en la UE. Dichos instrumentos son complementarios y ofrecen una serie de herramientas que pueden utilizarse para aplicar los derechos de los consumidores en función de las circunstancias (p. ej., el número de consumidores implicados, los importes o la complejidad de las reclamaciones).

9. En todos los Estados miembros, las organizaciones de consumidores o las autoridades públicas encargadas de la aplicación de la legislación pueden emprender acciones legales para poner fin a una práctica ilegal de un comerciante que ha incumplido una norma de protección de los consumidores⁷. Para los casos transfronterizos, existe un mecanismo de cooperación a través de una red de autoridades nacionales responsables de la observancia de la legislación en materia de consumidores⁸. En algunos sectores, como los servicios financieros, el transporte, las telecomunicaciones y la energía, las autoridades reguladoras desempeñan un papel importante en la vigilancia del mercado⁹. Sin embargo, a menudo estos mecanismos no proporcionan a los consumidores una compensación por el perjuicio sufrido.

⁶ Eurobarómetro Especial nº 252, «Consumer protection in the Internal Market», p. 55.

10. Los consumidores pueden siempre recurrir a los tribunales para solucionar los litigios y obtener una compensación. Los procedimientos judiciales tradicionales no siempre son, sin embargo, prácticos o rentables para los consumidores o las empresas. En la mayoría de los casos, los costes (por ejemplo, las tasas del tribunal, los abogados y los expertos) y los riesgos asociados con el litigio hacen que la búsqueda de compensación no sea rentable para el consumidor. Los procedimientos son en ocasiones tan complejos y largos que los consumidores pueden llegar a encontrarse en una situación que les impida saber cuándo va a resolverse su caso. Un 48 % de los consumidores de la UE no recurrirá a los tribunales por un perjuicio inferior a los 200 EUR y el 8 % no lo hará nunca, independientemente del importe de su reclamación¹⁰. Los procedimientos judiciales simplificados pueden facilitar el acceso de los consumidores a la justicia y existen en casi todos los Estados miembros para los asuntos nacionales. El procedimiento del Reglamento por el que se establece un proceso europeo de escasa cuantía mejorará también la situación de las reclamaciones transfronterizas¹¹.

11. Catorce Estados miembros¹² disponen de mecanismos judiciales en los que un grupo de consumidores o un organismo que representa el interés público de los consumidores puede solicitar una compensación por el daño causado por una práctica ilegal. Otros Estados miembros pueden introducir tales sistemas en un futuro previsible (p. ej., Bélgica). La Comisión está trabajando actualmente en el tema de la reparación colectiva. En 2011, pondrá en marcha una consulta para identificar qué formas de reparación colectiva podrían incluirse en el sistema legislativo de la UE y en el ordenamiento jurídico de los veintisiete Estados miembros. Estos mecanismos están pensados para demandas colectivas y solo pueden utilizarse si una práctica ilegal de un comerciante ha afectado a muchos consumidores. Sin embargo, no todos los litigios de consumo son demandas colectivas.

⁷ Directiva 98/27/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de mayo de 1998, relativa a las acciones de cesación en materia de protección de los intereses de los consumidores, DO L 166 de 11.6.1998, p. 51.

⁸ Reglamento (CE) nº 2006/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de octubre de 2004, sobre la cooperación entre las autoridades nacionales encargadas de la aplicación de la legislación de protección de los consumidores, DO L 364 de 9.12.2004, p. 1.

⁹ Por ejemplo, la legislación de la UE en el sector de la energía, recientemente adoptada, refuerza los poderes y los derechos de las autoridades reguladoras para supervisar el desarrollo de la competencia y garantizar una mayor protección e información de los consumidores. Estas autoridades tendrán nuevos poderes, como el de adoptar decisiones vinculantes, efectuar investigaciones e imponer sanciones efectivas, proporcionadas y disuasorias. Véanse las Directivas 2009/72/CE y 2009/73/CE; DO L 211 de 14.8.2009, pp. 55 y 94.

¹⁰ Eurobarómetro nº 343 (pendiente de publicación).

¹¹ Reglamento (CE) nº 861/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio de 2007, por el que se establece un proceso europeo de escasa cuantía, DO L 199 de 31.7.2007, p. 1.

¹² Bulgaria, Dinamarca, Alemania, Grecia, España, Francia, Italia, Países Bajos, Austria, Polonia, Portugal, Finlandia, Suecia y Reino Unido.

2.2. Instrumentos de la UE existentes sobre la ADR

12. La Comisión ha adoptado dos Recomendaciones para promover la ADR en asuntos de consumo. La Recomendación 98/257/CE¹³ se aplica a los sistemas de ADR en materia de consumo que bien proponen (p. ej, mediante recomendaciones) o imponen

(p. ej., mediante decisiones vinculantes) una solución para resolver un litigio. La Recomendación 2001/310/CE¹⁴ se aplica a una solución de litigios más consensuada en la que una tercera parte intenta resolver un litigio mediante una aproximación de las partes para convencerlas de que busquen una solución de común acuerdo. Las dos Recomendaciones establecen unas garantías mínimas, tales como la independencia y la efectividad que los sistemas de ADR. La Comisión ha elaborado una base de datos con más de quinientos ADR que, de acuerdo con los Estados miembros, cumplen las Recomendaciones¹⁵.

13. Varias Directivas de la UE, como la Directiva sobre comercio electrónico¹⁶, la Directiva sobre servicios postales¹⁷ y la Directiva sobre los mercados de instrumentos financieros (MiFID)¹⁸ instan a los Estados miembros a establecer sistemas de ADR. Los marcos legislativos del sector de las telecomunicaciones¹⁹ y del sector de la energía²⁰, la Directiva sobre crédito al consumo²¹ y la Directiva sobre los servicios de pago²² requieren que se establezcan sistemas de ADR adecuados y eficaces. La Directiva sobre servicios²³ requiere que los prestadores de servicios que formen parte de un sistema de ADR informen a los consumidores al respecto. Por último, la Directiva sobre mediación²⁴ insta a los jueces a promover el recurso a la mediación. Tiene también por objeto asegurar una buena relación entre el proceso de mediación y los procedimientos judiciales estableciendo normas comunes en la UE sobre una serie de aspectos clave del procedimiento civil, tales como los efectos de la mediación en los plazos de caducidad y prescripción o la confidencialidad de la mediación.

14. La Comisión ha creado también dos redes para facilitar el acceso de los consumidores a la ADR: Fin-Net²⁵ es una red de sistemas nacionales de ADR que trata los litigios transfronterizos entre consumidores y proveedores de servicios financieros. Además, la Red de Centros Europeos del Consumidor²⁶ dirige a los consumidores a un sistema apropiado de ADR de otro Estado miembro.

¹³ Recomendación 98/257/CE de la Comisión, relativa a los principios aplicables a los órganos responsables de la solución extrajudicial de los litigios en materia de consumo, DO L 115 de 17.4.1998, p. 31.

¹⁴ Recomendación 2001/310/CE de la Comisión, relativa a los principios aplicables a los órganos extrajudiciales de resolución consensual de litigios en materia de consumo, DO L 109 de 19.4.2001, p. 56.

¹⁵ Véase http://ec.europa.eu/consumers/redress_cons/adr_en.htm

¹⁶ Directiva 2000/31/CE; DO L 178 de 17.7.2000, p. 1.

¹⁷ Directiva 2008/6/CE; DO L 52 de 27.2.2008, p. 3.

¹⁸ Directiva 2004/39/CE; DO L 145 de 30.4.2004, p. 33.

¹⁹ Directivas 2009/136/CE y 2009/140/CE; DO L 184 de 18.12.2009, pp. 11 y 37.

²⁰ Directivas 2009/72/CE y 2009/73/CE; DO L 211 de 14.8.2009, pp. 55 y 94.

²¹ Directiva 2008/48/CE; DO L 133 de 22.5.2008, p. 66.

²² Directiva 2007/64/CE; DO L 319/1 de 5.12.2007, p. 32.

²³ Directiva 2006/123/CE; DO L 376 de 27.12.2006, p. 36.

²⁴ Directiva 2008/52/CE; DO L 136 de 24.5.2008, p. 3.

²⁵ Véase http://ec.europa.eu/internal_market/finservices-retail/finnet/index_en.htm

²⁶ Véase http://ec.europa.eu/consumers/redress_cons/index_en.htm

2.3. La ADR en la práctica

15. En toda la UE hay más de setecientos cincuenta sistemas de ADR en materia de consumo²⁷. Estos sistemas son muy diversos en la UE, pero también en los Estados miembros. Pueden ser establecidos por las autoridades públicas, la industria, o en cooperación entre el sector público, la industria y las organizaciones de consumidores.

Su financiación puede ser privada (p. ej., por la industria), pública o una combinación de ambas. En la mayoría de los Estados miembros, la cobertura geográfica de la ADR puede ser nacional²⁸, en lugar de estar descentralizada a nivel regional o local²⁹, y hay sistemas de ADR tanto sectoriales como multisectoriales. La gran mayoría de los procedimientos de ADR se basan en la voluntad de las partes para iniciar el proceso. Los sistemas de ADR suelen ser gratuitos para los consumidores o su coste es moderado (inferior a 50 EUR) y el plazo de solución es breve (90 días por término medio³⁰). Las decisiones ADR pueden tomarse de manera colegiada (p. ej., por una comisión) o individual (p. ej., por un mediador o un defensor del cliente), y la naturaleza de sus decisiones puede variar considerablemente (p. ej., recomendaciones no vinculantes, decisiones vinculantes para el comerciante o para ambas partes, acuerdo entre las partes). En otras palabras, cada sistema de ADR es prácticamente único.

16. Recientes estudios³¹ muestran que en los últimos años los casos de ADR han aumentado en la UE (de 410 000 en 2006 a 530 000 en 2008). La ADR no ha alcanzado, sin embargo, todo su potencial. En 2009, el 6,6 % de las demandas transfronterizas recibidas por la Red de Centros Europeos del Consumidor se transfirieron a un sistema de ADR³². En 2009, solo el 3 % de los consumidores europeos que no obtuvieron una respuesta satisfactoria del comerciante llevaron su caso a un sistema de ADR³³. Por último, solo el 9 % de los minoristas europeos ha recurrido a sistemas de ADR³⁴.

3. ¿CÓMO SOLUCIONAR LAS CARENCIAS ACTUALES?

17. Los estudios sobre la ADR señalan una serie de carencias, como la falta de sensibilización de los consumidores y las empresas sobre la ADR o la falta de cobertura de estos mecanismos, que impiden su efectividad en la UE. Tales carencias se examinan con mayor detalle en los siguientes apartados. Las preguntas incluidas en cada apartado tienen por objeto recopilar los puntos de vista de las partes interesadas sobre ellas y establecer cómo podría mejorarse la ADR para reforzar el acceso de los consumidores a medios sencillos, económicos y rápidos para resolver litigios y obtener compensación.

²⁷ Véase el estudio sobre la utilización de la resolución alternativa de litigios en la Unión Europea de 16 de octubre de 2009 (estudio ADR). Para una visión general de los sistemas de ADR existentes en los Estados miembros, véase el anexo 1, pp. 164 a 324.

²⁸ Por ejemplo, Chequia, Dinamarca, Estonia, Irlanda, Francia, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Malta, Países Bajos, Polonia, Eslovenia, Eslovaquia y Reino Unido.

²⁹ Por ejemplo, Alemania, España, Italia y Portugal.

³⁰ Véase el estudio ADR, p. 33.

³¹ El estudio ADR y el informe ECC «Cross-border Dispute Resolution Mechanisms in Europe – Practical reflections on the need and availability».

<http://dokumenter.forbrug.dk/forbrugereuropa/crossborder-dispute-resolution/>

³² Véase el «European Consumer Centres' Network Fifth Anniversary Report 2005-2009», p. 26

³³ Eurobarómetro nº 282, p. 20.

³⁴ Flash Eurobarómetro nº 300, «Retailers' attitudes towards cross-border trade and consumer protection» (no publicado hasta la fecha).

3.1. Sensibilización de los consumidores y las empresas sobre la ADR

18. Recientes entrevistas personales en la EU-27 han confirmado que la sensibilización de los consumidores sobre los mecanismos para resolver litigios y obtener una compensación en general y la ADR en particular es muy limitada³⁵. El 40 % de los

minoristas han declarado que no conocen ningún mecanismo de ADR³⁶. Además, los consumidores no tienen fácil acceso a la información detallada sobre los procedimientos de ADR. El estudio ADR³⁷ muestra que, con respecto al 41 % de los sistemas de ADR, ni los consumidores ni las autoridades tienen acceso a información sobre la utilización, el número de asuntos y el funcionamiento pasado del sistema. La transparencia es sin embargo esencial para fomentar la confianza en tales sistemas. Esto es todavía más cierto en situaciones transfronterizas.

19. Cualquier iniciativa sobre la ADR debería garantizar en primer lugar que los consumidores y las empresas tienen conocimiento de la existencia de los sistemas de ADR. Cuando se enfrentan a un litigio, los consumidores y las empresas deberían ser capaces de identificar rápidamente qué sistema de ADR puede tratar su litigio y obtener información sobre las principales características de dicho sistema. En algunos Estados miembros, los comerciantes de determinados sectores (p. ej., los servicios financieros en Bélgica) están obligados a informar a los consumidores sobre el sistema de ADR en sus condiciones contractuales generales. En los mercados regulados, p. ej., la energía, las telecomunicaciones o los servicios financieros), las autoridades reguladoras también pueden orientar a los consumidores hacia la ADR. En casos transfronterizos, la Red de Centros Europeos del Consumidor y Fin-Net pueden ayudar a los consumidores a identificar el sistema de ADR competente para tratar su litigio en otro Estado miembro.

1) ¿Cuáles son los medios más eficaces para sensibilizar a los consumidores nacionales y los consumidores de otros Estados miembros sobre los sistemas de ADR?

Los mejores medios para sensibilizar a los consumidores son: por un lado, las campañas de publicidad institucional procedentes de las instituciones u organismos públicos o privados que acojan en su cobertura este tipo de procedimientos de ADR, así como de las asociaciones que tengan en sus estatutos como fines la protección al consumidor. En segundo lugar, la obligación *ex lege* impuesta a los profesionales de informar a los consumidores de la existencia de dichos procedimientos de ADR.

2) ¿Cuál debería ser el papel de la Red de Centros Europeos del Consumidor, las autoridades nacionales (incluidas las autoridades reguladoras) y las ONG para sensibilizar a los consumidores y las empresas sobre la ADR?

El papel de la Red de Centros Europeos del Consumidor deviene fundamental toda vez que entre sus funciones se halla, por un lado, la de informar a los consumidores –entre otras cuestiones- de la existencia y funcionamiento de los sistemas de ADR en materia de consumo en cada Estado miembro de la UE, más Noruega e Islandia. De otro lado, la función de posibilitar un acuerdo entre el consumidor y el profesional, lo que conduce a identificar, en caso de que no alcancen las partes dicho acuerdo, el sistema de ADR al que puede acceder el consumidor.

3) ¿Debería exigirse a las empresas que informen a los consumidores cuando forman parte de un sistema de ADR? ¿Cuáles serían los medios más eficaces para ello?

Por supuesto todo profesional que pertenezca de manera voluntaria a un sistema de ADR debe tener la obligación de informar al consumidor sobre dicha adhesión. El vehículo más idóneo para informar al consumidor de ello es el mismo contrato; concretamente, pensando en el contratación a distancia, previendo entre las obligaciones precontractuales dicha información y también en la fase de la contratación, facilitando de manera adicional a la documentación contractual –como sucede con el derecho de retractación- un documento que proporcione al consumidor dicha información sobre el sistema de ADR al que dicho profesional está voluntariamente adherido. Otro medio idóneo en las ventas directas es obligando al profesional a exhibir en la tienda un distintivo de adhesión al sistema de ADR.

4) ¿Cómo deberían informar los sistemas de ADR a sus usuarios sobre sus principales características?

A través de campañas publicitarias institucionales de información en medios de comunicación o a través de folletos informativos a los que tengan acceso fácil los consumidores. Como se ha señalado también, a través de las tareas de información y promoción que realiza la red de Centros Europeos del Consumidor.

³⁵ Véase TNS, «Consumer redress in the European Union: Experience, perceptions and choices (face-to-face interviews)», p. 9.

http://ec.europa.eu/consumers/redress_cons/docs/cons_redress_EU_qual_study_report_en.pdf

³⁶ Eurobarómetro nº 278, p. 70.

³⁷ Véase el estudio ADR, p. 135.

3.2. Participación de comerciantes y proveedores

20. Solo un 9 % de los minoristas europeos han utilizado realmente la ADR³⁸ y solo un 6 % de los comerciantes europeos son miembros de un sistema de ADR³⁹. En el 64 % de los sistemas de ADR, la adhesión de la industria es voluntaria⁴⁰. Por ejemplo, en Francia la mayoría de las empresas de telecomunicaciones han firmado un acuerdo con arreglo al cual sus clientes pueden presentar su caso al Mediador de Comunicaciones Electrónicas. Las asociaciones comerciales pueden fomentar la participación de la industria en un procedimiento de ADR; algunas requieren la adhesión a un sistema de ADR como condición de afiliación (p. ej., el defensor del cliente bancario en Polonia). La adhesión de los comerciantes puede ser obligatoria por ley (p. ej., el mediador de servicios financieros en el Reino Unido). Esto es sobre todo cierto en sectores muy regulados.

21. La tasa de cumplimiento de las decisiones o acuerdos de ADR por parte de las empresas, es alta por lo general, si bien varía en función de los sistemas de ADR y de la naturaleza de sus decisiones. Las tasas de cumplimiento con respecto a los sistemas que adoptan decisiones no vinculantes son en general más bajas. Sin embargo, en Suecia el Consejo Nacional de Demandas de los Consumidores adopta decisiones no vinculantes, pero la tasa de cumplimiento es bastante alta. Una revista sueca publica una lista negra de los comerciantes que no cumplen la decisión del Consejo. Esto disuade en gran medida de no cumplir las decisiones. En Dinamarca, la decisión no vinculante del Consejo Nacional de Demandas es directamente aplicable si es favorable al consumidor y el comerciante no reacciona en un determinado plazo.

22. La eficacia de la ADR y la imparcialidad de su resultado dependen, por tanto, en gran medida de los incentivos. La disponibilidad de un sistema judicial eficiente o la aplicación pública eficaz por parte de las autoridades reguladoras puede constituir un fuerte incentivo para que las partes recurran a la ADR. Por ejemplo, después de la llamada de atención del defensor del consumidor finlandés, una empresa neerlandesa de servicios de telefonía móvil aceptó un acuerdo con los consumidores⁴¹. En algunos Estados miembros (p. ej., en Italia), existe para algunos sectores la obligación legal de utilizar la ADR antes de acudir a los tribunales. Sin embargo, esta posibilidad no debería hacer imposible o demasiado difícil que los consumidores ejerzan sus derechos o que se respeten los derechos fundamentales de acceso a la justicia⁴². Además, los efectos de la ADR sobre los periodos de caducidad y prescripción o la confidencialidad del proceso de ADR en relación con un litigio civil relacionado deben tratarse correctamente.

³⁸ Véase la nota a pie de página n° 35.

³⁹ Flash Eurobarómetro n° 300, «Retailers' attitudes towards cross-border trade and consumer protection».

⁴⁰ Véase el estudio ADR, p. 35.

⁴¹ La empresa ofrecía diferentes juegos, competiciones y tests de inteligencia en internet sin dejar claro a los consumidores que tendrían que pagar por los mensajes de texto enviados a su teléfono.

[http://www.kuluttajavirasto.fi/Page/d1bc11a7-7371-4140-8681-](http://www.kuluttajavirasto.fi/Page/d1bc11a7-7371-4140-8681-eb744f0400c8.aspx?groupId=1c5dad8d-0b76-43d3-8440-6480df10ed3d&announcementId=608002b4-babb-4063-977a-39ca3f002065)

[eb744f0400c8.aspx?groupId=1c5dad8d-0b76-43d3-8440-6480df10ed3d&announcementId=608002b4-babb-4063-977a-39ca3f002065](http://www.kuluttajavirasto.fi/Page/d1bc11a7-7371-4140-8681-eb744f0400c8.aspx?groupId=1c5dad8d-0b76-43d3-8440-6480df10ed3d&announcementId=608002b4-babb-4063-977a-39ca3f002065)

⁴² Asuntos acumulados C-317/08 a C-320/08; [http://eurlex.](http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62008J0317:ES:HTML)

[europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62008J0317:ES:HTML](http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62008J0317:ES:HTML)

5) ¿Qué medios podrían resultar eficaces para convencer a los consumidores y a los comerciantes de que utilicen el ADR para demandas individuales o múltiples y cumplan las decisiones ADR?

Siguiendo el ejemplo del sistema español de arbitraje de consumo, se debe tratar de un sistema de ADR basado en los principios que establece el Derecho comunitario tanto en la Recomendación 98/257/CE, de 30 de marzo de 1988, como en la Recomendación 2001/310/CE, de 4 de abril de 2001. A saber: imparcialidad, independencia y agilidad. Dichos principios permiten describir las principales características del sistema español de arbitraje de consumo: independencia, legalidad, contradicción, voluntariedad, igualdad, especialización, celeridad y confidencialidad.

6) ¿Debería ser obligatoria para la industria la adhesión a un sistema de ADR? ¿En qué condiciones? ¿En qué sectores?

No, no creemos que la adhesión a un sistema de ADR deba ser obligatoria toda vez que estos procedimientos descansan siempre en el principio de voluntariedad. Dicho principio debe ser exigible a todo sistema de ADR con independencia del sector de que se trate.

7) ¿Debería ser obligatorio para resolver un litigio utilizar primero una ADR individual o colectiva antes de acudir a los tribunales? ¿En qué condiciones? ¿En qué sectores?

La obligatoriedad de utilizar un sistema de ADR antes de acudir a los tribunales solo puede ser en relación con la mediación o la conciliación, nunca con el arbitraje. En este

sentido, el sistema de ADR se integraría en una primera fase en la que el juez puede invitar a las partes a llegar a un acuerdo con la ayuda de un tercero. Respecto de los sectores, podría alcanzar cualquier sector.

8) ¿Deberían ser las decisiones ADR vinculantes para el comerciante? ¿o para ambas partes? ¿En qué condiciones? ¿En qué sectores?

Las decisiones obtenidas a través de sistemas de ADR deben tener eficacia *erga omnes* y ser títulos ejecutivos que vinculan tanto al profesional como al consumidor. La única razón que podría permitir un recurso a la decisión adoptada ante un mediador o un árbitro solo podría venir motivada por la infracción de alguna garantía en la defensa de las partes. Todo ello debería ser aplicado a todos los sectores.

3.3. Ámbito de aplicación de la ADR

23. En la mayoría de los Estados miembros hay carencias importantes tanto a nivel sectorial como geográfico. Por ejemplo, los sistemas de ADR en materia de consumo constituyen una evolución reciente en los Estados miembros de Europa central y oriental. En los Estados miembros con sistemas de ADR bien desarrollados, sigue habiendo lagunas. Por ejemplo, en Austria no hay sistemas de ADR en el sector del transporte. Los sistemas de ADR no están siempre disponibles de manera homogénea en todo el territorio (p. ej., Portugal tiene seis centros regionales de arbitraje competentes para los litigios en materia de consumo, pero no cubren todo Portugal. Por último, en algunos sectores no todos los comerciantes son miembros de sistemas de ADR. Por ejemplo en el sector del transporte aéreo de los Países Bajos, no todas las compañías aéreas son miembros de la Fundación para las Comisiones de Demandas de los Consumidores.

24. Los sistemas de ADR para la solución de litigios en materia de consumo están más extendidos en los sectores de los servicios financieros, las telecomunicaciones y el transporte. También se están desarrollando los sistemas de ADR en el sector de la energía. Se trata de sectores regulados para los que la legislación de la UE requiere o promueve el establecimiento de sistemas de ADR. En estos sectores, algunas características (p. ej., la adhesión obligatoria, la naturaleza vinculante de las decisiones y el intercambio de información con las autoridades reguladoras) son más comunes que en otros sectores. Se adoptarán iniciativas a nivel de la UE para seguir promoviendo el desarrollo de la ADR en estos sectores. El tercer paquete de medidas en el sector de la energía incluye una disposición que obliga a los Estados miembros a establecer un sistema independiente de solución extrajudicial de demandas en materia de energía. A fin de apoyar a los Estados miembros, la Comisión creará un grupo de trabajo multilateral para identificar las mejores prácticas de ADR en este sector. La Comisión tiene también previsto adoptar una Recomendación para reforzar la red Fin-Net en 2011.

25. La mayoría de los sistemas de ADR en materia de consumo no distinguen entre la compra de mercancías o servicios mediante métodos de venta a distancia, como el comercio electrónico, y los métodos de venta directa, como la venta personal, y tratan todos los tipos de litigios de su ámbito de competencia, independientemente de si se han hecho en línea o fuera de línea. Muy pocos sistemas de ADR en materia de consumo se ocupan exclusivamente de las compras por internet (p. ej., el *Médiateur du Net* en

Francia o los *Internet ombudsmen* en Alemania y en Austria). Son sobre todo sistemas de solución de litigios en línea (ODR). Esto significa que todo el procedimiento de ADR se trata por medios electrónicos. La oferta de sistemas de ADR para solucionar litigios en materia de consumo relacionados con las transacciones de comercio electrónico es, por tanto, dispersa e incompleta. Esto puede crear incertidumbre y confusión entre los consumidores al resultarles difícil identificar si hay un sistema de ADR que puede ocuparse de sus litigios. La falta de sistemas de ADR que se ocupen de las transacciones de comercio electrónico es también una de las razones por las que las PYME no participan en el comercio electrónico transfronterizo con los consumidores o con otras empresas. El desarrollo de sistemas de ODR para las transacciones transfronterizas de comercio electrónico podría mejorar el acceso de los consumidores y las PYME a la justicia.

26. De manera general la existencia de un «punto de entrada único» u «organizaciones paraguas» podría mejorar también el acceso de los consumidores a los medios de solución de litigios y obtención de compensación. Una organización de este tipo podría ayudar a los consumidores y las PYME a acceder a los sistemas de ADR competentes para tratar su litigio u ocuparse de este cuando no existe un sistema de ADR específico.

27. Muy pocos sistemas de ADR ofrecen procedimientos colectivos. En Finlandia y Suecia el defensor del consumidor puede recurrir a la Comisión Nacional de Demandas de los Consumidores en nombre de un grupo de consumidores (sistema de exclusión). En España, un consumidor u organización de consumidores puede presentar un asunto al Sistema Español de Arbitraje en nombre múltiples consumidores identificados. Varios sistemas de ADR efectúan investigaciones colectivas y después adoptan decisiones individuales o una decisión sobre una muestra selectiva de reclamaciones que puede aplicarse a continuación a casos semejantes. El fomento de la disponibilidad de procedimientos colectivos de ADR debería mejorar el tratamiento de las demandas colectivas.

28. Por último, solo el 62 % de los sistemas de ADR existentes se ocupan de demandas de consumidores que residen en otro Estado miembro⁴³. Los asuntos transfronterizos están a menudo relacionados con transacciones de comercio electrónico. Debido al incremento de estas transacciones, es posible que aumente el número de litigios internet (véase el punto 3). En la práctica, los consumidores que desean utilizar sistemas de ADR para transacciones transfronterizas soportan cargas adicionales. El sistema de ADR competente está situado en el Estado miembro en el que está establecido el comerciante. Los consumidores tienen que enfrentarse con un sistema de ADR que no les es familiar, a menudo en otra lengua. Los procedimientos de ADR existentes pueden no ser convenientes para asuntos transfronterizos (p. ej., recurso a peritos, audiencias).

9) ¿Cuáles son los medios más eficaces para mejorar la cobertura de la ADR en materia de consumo? ¿Sería viable gestionar un sistema de ADR abierto tanto a los litigios de los consumidores como de las PYME?

El medio más eficaz para mejorar la cobertura de los ADR en materia de consumo es que tengan un alcance general, que, en ocasiones, podría quedar exceptuado por sistemas de alcance sectorial (por ejemplo, las telecomunicaciones). Un sistema de ADR general resultaría aplicable en todo el territorio del Estado miembro al que

pertenezca y permite superar las insuficiencias del sistema sectorial, donde ciertos sectores pueden quedar sin sistema de ADR.

Consideramos que es mejor un sistema de ADR especializado: por un lado, sistemas ADR *business to business*; por otro lado, sistemas de ADR, *business to consumers*.

10) ¿Cómo puede mejorarse la cobertura de la ADR para las transacciones de comercio electrónico? ¿Cree que un sistema de ODR descentralizado para las transacciones de comercio electrónico ayudaría a los consumidores a solucionar los litigios y a obtener una compensación?

La mejora puede venir de la mano de adopción de sistemas de ODR especiales, como acontece con el sistema español de arbitraje de consumo. Se trata de la novedad más importante del Real Decreto 231/2008, pensado especialmente para los arbitrajes de consumo transfronterizos. Se entiende como arbitraje de consumo electrónico el que se sustancia, íntegramente, desde la solicitud hasta la tramitación del procedimiento, incluidas las notificaciones, por medios electrónicos, sin perjuicio de que alguna actuación arbitral pueda practicarse por medios tradicionales. Dicho sistema de ADR sería idóneo para solucionar las controversias entre consumidores y profesionales con residencia en distintos países comunitarios.

11) ¿Cree que la existencia de un «punto de entrada único» o una «organización paraguas» podría mejorar el acceso de los consumidores a la ADR? ¿Debería limitarse su papel a facilitar información o deberían ocuparse también de los litigios cuando no exista un sistema de ADR específico?

Si se parte de un sistema de ADR de alcance general, no sectorial, no serían necesarias las organizaciones paraguas. Las instituciones, públicas o privadas, que amparen dicho sistema de ADR se encargarían de establecer las reglas de procedimiento para el inicio del ADR, en consecuencia, el organismo competente. Dicho procedimiento dejaría de ser aplicable a favor del previsto en los casos en los que hubiere un sistema de ADR de alcance sectorial; en cuyo caso, se estaría a las reglas de competencia y procedimiento establecidas por el organismo que le de cobertura.

12) ¿Qué características particulares deberían incluir los sistemas de ADR para tratar las demandas colectivas?

Un sistema de ADR que trate de demandas colectivas podría conocer en un único procedimiento los conflictos en los que una pluralidad de consumidores haya resultado afectada, desde un punto de vista económico, por el mismo hecho dañoso. La adopción de sistemas de ADR colectivos precisa del establecimiento de determinadas respuestas especiales frente al clásico sistema de ADR individual: en relación con el inicio del ADR colectivo es necesario un llamamiento público a los consumidores que quisieran sumarse a dicho procedimiento, y con la terminación, el laudo emitido debería solo tener eficacia respecto de los consumidores que hubieran intervenido.

13) ¿Cuáles son los medios más eficaces para mejorar la solución de los litigios transfronterizos a través de ADR? ¿Hay formas particulares de ADR que son más apropiadas para los litigios transfronterizos? de ADR que son más apropiadas para los litigios transfronterizos?.

Los medios más efectivos es la adopción de sistemas de ODR en materia de consumo; son los sistemas mejor adaptados a las controversias transfronterizas.

⁴³ Véase el estudio ADR, p. 339.

3.4. Financiación

29. La financiación es necesaria tanto para la creación como para el funcionamiento de los sistemas de ADR. Dichos sistemas deben ser sostenibles. Actualmente el 25 % de los sistemas se financia completamente con fondos públicos y el 34 % es financiado por la industria. El resto es financiado por las partes que intervienen en el procedimiento o mediante una combinación de fuentes diferentes. Por ejemplo, el sistema de ADR cobra a sus miembros empresariales una tasa anual proporcional al tamaño de sus empresas o se aplica un sistema de pago por caso. El 7 % de los sistemas de ADR se financian mediante una combinación de fondos públicos y fondos de la industria (p. ej., en la Fundación para las Comisiones de Demandas de los Consumidores de los Países Bajos, las autoridades nacionales financian la infraestructura y la industria, el tratamiento de las demandas).

30. La ADR debe ser gratuita o de coste muy bajo para los consumidores a fin de que siga siendo accesible. Algunos sistemas de ADR cobran una pequeña tasa a los consumidores para evitar demandas abusivas. En algunos sistemas, esa tasa se devuelve a los consumidores si ganan el caso (p. ej., la Comisión de Demandas de los Consumidores danesa).

31. La financiación por parte de la industria ha suscitado algunas preocupaciones. Las partes pueden pensar que la lealtad de los responsables de las decisiones dependerá entonces de sus financiadores. Esto podría impedir que los órganos decisorios adopten decisiones justas y objetivas. Deben establecerse salvaguardias para asegurar la independencia y la imparcialidad de dichos órganos. Por ejemplo, en Bélgica, el servicio de mediación Bancos – Crédito – Inversión está financiado por el sector financiero belga. Sin embargo, el servicio está compuesto por el defensor nombrado por el sector financiero y por un representante de las organizaciones de consumidores.

14) ¿Cuál es la forma más eficaz de financiar un sistema de ADR?

Creemos que los sistemas de ADR en materia de consumo deberían ser institucional. Es decir, que la organización y la gestión de la actividad tenga carácter administrativo.

15) ¿Cuál la mejor forma de mantener la independencia cuando un sistema de ADR es financiado total o parcialmente por la industria?

Que se ocupe siempre un organismo público de organizar y gestionar su actividad.

16) ¿Cuál debería ser el coste de la ADR para los consumidores?

En principio el sistema de ADR debería de ser gratuito para los consumidores, salvo en aquellos casos en los que presentaran reclamaciones totalmente infundadas o temerarias;

en cuyo caso, podría imputarse al consumidor temerario los gastos que deriva de dicha conducta.

4. CONSULTA PÚBLICA

Se invita a todas las partes interesadas a presentar sus observaciones y datos para el 15 de marzo de 2011. Estas contribuciones se enviarán si es posible por vía electrónica a **sanco-consumer-adr@ec.europa.eu**, o si no por escrito a:

Comisión Europea
«**Consultation on ADR**»
Directorate-General Health and Consumers
Avenue de Bourget 1-3
1140 Bruselas (Evere)
BÉLGICA

En cada contribución se indicará claramente «Consultation on ADR». En aras de la transparencia, se invita a las organizaciones (incluidas las ONG, las asociaciones comerciales y las empresas comerciales) a publicar sus datos pertinentes inscribiéndose en el Registro de Grupos de Interés y suscribiendo el Código de Conducta.

Las contribuciones se publicarán en el sitio internet de la Dirección General de Salud y Consumidores de la Comisión Europea. Es posible solicitar que los envíos sean confidenciales. En este caso, los participantes deberían declarar expresamente en la primera página de su contribución que se oponen a la publicación. La Comisión examinará las contribuciones y publicará un resumen en el transcurso del primer semestre de 2011.

Declaración de privacidad

Finalidad y alcance del tratamiento de datos personales:

La Dirección General de Salud y Consumidores registrará y seguirá dando curso a sus datos personales en la medida en que sea necesario para el seguimiento de su contribución a la consulta pública sobre la utilización de la ADR en la Unión Europea.

Sus datos serán tratados de conformidad con el Reglamento (CE) nº 45/2001, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales por las instituciones y los organismos comunitarios y a la libre circulación de estos datos.

Sus datos serán registrados y almacenados mientras sigan siendo necesarios para las acciones de seguimiento en el contexto de su contribución.

En aras de la transparencia, las contribuciones, incluidos su nombre y cargo en su organización, se comunicarán al público, en especial a través de las páginas de internet de Salud y Consumidores del portal Europa en la dirección:

http://ec.europa.eu/consumers/redress_cons/adr_en.htm

Derecho de rectificación y controlador de datos personales:

En caso de que necesite más información sobre el tratamiento de sus datos personales o el ejercicio sus derechos (por ejemplo, acceso o rectificación de cualquier dato inexacto o incompleto), póngase en contacto con:

sanco-consumer-adr@ec.europa.eu

En todo momento, tiene derecho a presentar un recurso ante el Supervisor Europeo de Protección de Datos en edps@edps.europa.eu.