

REVISTA INTERNACIONAL DE
SEMESTRAL - N.º 13 - 2020
ARBITRAGEM
ASSOCIAÇÃO PORTUGUESA DE ARBITRAGEM
E CONCILIAÇÃO



Doutrina
Jurisprudência
Recensões



João Pedro Leite Barros

*Profesor de Derecho del Consumidor en la Universidad de Brasilia.
Doctorando en Derecho Civil por la Universidad de Brasilia y Máster en Derecho
Civil por la Universidad de Lisboa.*

El arbitraje en línea en conflictos de consumo en Brasil

SUMARIO: *I. Consideraciones Preliminares. II. Solución de Controversias en Línea – SCL. III. Arbitraje en línea en conflictos de consumo. IV. Ventajas y desventajas del Arbitraje en línea en conflictos de consumo. V. Implementación del Arbitraje en línea en Brasil vía decreto presidencial. VI. Implementación del Arbitraje en línea por medio de la plataforma Consumidor.gov y Procons. VII. Reflexiones finales.*

I. Consideraciones preliminares

Con el advenimiento de la sociedad de la información, mediante la cual, las transacciones comerciales virtuales se incrementaron gradualmente, el comercio electrónico ha jugado un papel principal¹. Sin embargo, a medida que la compra electrónica de productos y servicios por parte del consumidor se ha convertido en rutina, han surgido nuevos problemas de confianza y fiabilidad en las relaciones con el consumidor, que a menudo se traducen en demandas judiciales.

Desde la respuesta normativa europea² y estadounidense al crecimiento litigioso derivado del comercio electrónico, se dirigió la labor

¹ El estudio «Un día de nuestras vidas en Internet», promovido por Nova Expressão en asociación con Marktest, revela que actualmente el 79% de los portugueses afirman comprar o vender en línea. En 2011, eran alrededor del 15%. Disponible: <www.novaexpressão.pt>. Revisado el 27 ago. 2015.

² Según el estudio de consumidores transfronterizos de PayPal 2016, un estudio global de PayPal e Ipsos que investigó los hábitos de gasto en línea nacionales y transfronterizos de más de 28,000 consumidores en 32 países, aproximadamente el 70% de todos los adultos portugueses con acceso a Internet lo hicieron compras en línea ese año. De las 32 nacionalidades estudiadas, los portugueses son los más propensos a comprar fuera

hacia los medios alternativos de resolución de conflictos, limitando este estudio al arbitraje electrónico del consumidor, no sin antes señalar la importancia de las Soluciones de Controversias en Línea.

En este sentido, este artículo tiene como objetivo analizar algunos aspectos de la implementación del arbitraje en línea en el Comercio Electrónico de Consumo en el Derecho Comparado, así indicar cómo se aplica y debe instaurar esta experiencia en Brasil.

En conclusión, a pesar de las consideraciones necesarias, se considerará que el arbitraje en línea es la mejor solución para reducir el número de casos en el Poder Judicial, lo que resulta ser una salida más rápida y económica para todos.

II. Solución de controversias en línea – SCL

La Solución de Controversias en Línea (SCL) son mecanismos alternativos de resolución de conflictos³, instrumentados mediante el uso de comunicaciones electrónicas u otras tecnologías de información y comunicación⁴. Algunos entienden⁵ que SCL es simplemente una forma de

del país, ya que el 87% de los compradores en línea dicen que hicieron compras transfronterizas ese año. Disponible en: <<https://www.paypal.com>>. Revisado el 3 mar. 2018.

³ Desde otra perspectiva, el profesor Mark Kawakami imaginó un mecanismo por el cual, el consumidor se independizaría de un sistema legal eminentemente defectuoso y que consume mucho tiempo. La autonomía del consumidor se materializaría en la creación de una plataforma en línea para que los consumidores brinden su opinión sobre los sitios web de los proveedores, promoviendo el efecto dominó entre los consumidores de comerciantes negligentes e ineficientes en una especie de protección colaborativa del consumidor. Cfr.: AKWAKAMI, Mark. Ajustar los mecanismos de protección de los consumidores de la UE a las necesidades de los actores privados: La protección colaborativa de los consumidores y la evitación ex ante de conflictos. *European Review of Private Law*. Alphen aan den Rijn, v. 21, n. 5, pp. 1255-1276, 2013.

⁴ Cfr.: CNUDMI. Resolución de disputas en línea para transacciones de comercio electrónico transfronterizo: Proyecto de reglas de procedimiento, A/CN.9/WG.III/WP.119. 2013. El Artículo 2 (1) establece: «ODR» significa resolución de disputas en línea y es un mecanismo para resolver disputas facilitado mediante el uso de comunicaciones electrónicas y otras tecnologías de información y comunicación. Disponible en: <<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V13/816/52/PDF/V1381652.pdf?OpenElement>> Revisado el 10 feb. 2018.

expresar MARCs, incorporando el uso de Internet, sitios web, comunicaciones por correo electrónico, transmisión de medios y otras tecnologías de información como parte del proceso de resolución de controversias.

Su origen se remonta a los Estados Unidos a principios de la década de 1990, cuando las transacciones y el uso global del Internet, aumentaron la probabilidad de disputas transfronterizas. El primer proyecto piloto fue desarrollado por la plataforma e-Bay, a través de la cual el corredor manejó los problemas con las partes (compradores y vendedores relacionados con e-Bay) por correo electrónico, obteniendo la aprobación anticipada de los consumidores por encima de las expectativas esperadas⁶.

Sin embargo, las transacciones comerciales en todos los continentes, han causado una serie de problemas, que van desde las reglas separadas

En la misma línea, WANG, Faye Fangfei. *Jurisdicción de Internet y elección de leyes: Prácticas legales en la UE, EE. UU. y China*. Cambridge: Cambridge University Press, 2010. pp. 272 y ss. La profesora Julia Hörnle define ODR como «[...] ODR es, por lo tanto, la resolución de disputas llevada a cabo combinando los poderes de procesamiento de información de las computadoras con las instalaciones de comunicación en red de Internet [...]». Ver: HÖRNLE, Julia. *Resolución transfronteriza de disputas de Internet*. Cambridge: Cambridge University Press, 2009. pp. 74-75. A su vez, el Profesor Colin Rule lo define de la siguiente manera: «[...] La resolución de disputas en línea (ODR) es la aplicación de tecnología de información y comunicaciones para la prevención, gestión y resolución de disputas (...)». Cfr.: RULE, Colin; KATSH, Ethan. *What we know and need to know about Online Dispute Resolution*. *South Carolina Law Review*. Columbia, v. 67, pp. 329-344, 2016. p. 329.

⁵ Cf.: AMERICAN BAR ASSOCIATION. *Addressing Disputes In Electronic Commerce: Final Recommendations and Report of The American Bar Association's Task Force on Electronic Commerce and Alternative Dispute Resolution*. Chicago: American Bar Association, 2002.

Disponible en: <<https://www.americanbar.org/content/dam/aba/migrated/dispute/documents/FinalReport102802.authcheckdam.pdf>>. Revisado el: 15 nov. 2017. Cf. también: KAUFMANN-KOHLER, Gabrielle; SCHULTZ, Thomas. *Online Dispute Resolution: challenges for contemporary justice*. The Hague: Kluwer Law International, 2004. pp. 5 e ss

⁶ Cf.: KATSH, Ethan; RIFKIN, Janet; GAITENBY, Alan. *E-Commerce. E-Disputes, and E-Dispute Resolution: in the shadow of eBay Law*. *Ohio State Journal on Dispute Resolution*. Columbus, v. 15, pp. 705-734, 2000. p. 709. «[...] EBay no reveló el enlace, y la página de servicio al cliente estaba dos niveles abajo en su sitio. Aun así, durante un período de dos semanas, 225 compradores y vendedores encontraron el enlace y presentaron una queja. [...]». Cf.: KATSH, Ethan; RABINOVICH-EINY, Orna. *Technology and the future of dispute systems design*. *Harvard Negotiation Law Review*. Cambridge, v. 17, pp. 152-198, 2012. pp. 169 y ss.

que se aplicarán al comercio electrónico hasta los montos renunciados por ambas partes para resolver un conflicto transfronterizo.

Ante todo esto, para crear una solución menos costosa⁷ y eficiente y, para solucionar disputas en Internet, los RCL fueron introducidos a mediados de la década de 1990 por Virtual Magistrate⁸ en la Universidad de Villanova (Filadelfia, EE.UU.). Este proyecto fue diseñado principalmente para resolver disputas entre usuarios y operadores de internet. En resumen, las reclamaciones tenían como objeto las quejas dirigidas a los administradores de sistemas informáticos y debían abordar los siguientes problemas: Privacidad, fraude, marca registrada, entre otros, que provienen de Internet⁹. Sin embargo, dicho sistema era limitado ya que la aplicabilidad de la decisión era ineficaz si una de las partes en el reclamo residía fuera de los Estados Unidos.

Además fueron importantes los proyectos de la Oficina del Defensor del Pueblo¹⁰ en línea de la Universidad de Massachusetts, el Proyecto

⁷ En comparación con los tribunales, el profesor Richard Susskind concluyó lo siguiente: «[...] ODR es más radical. No hay corte tradicional involucrada. En cambio, el proceso de resolución de una disputa, incluso la formulación de la solución, se realiza a través de Internet. ODR ya se utiliza para resolver una amplia gama de desacuerdos, desde disputas de consumidores hasta problemas en línea, desde disputas entre ciudadanos hasta conflictos entre individuos y el estado. Sus defensores afirman que ofrece una resolución de menor costo, más accesible, más rápida y menos compleja que los tribunales [...]». Cf.: SUSSKIND, Richard. *Online dispute resolution for low value civil claims: Online Dispute Resolution Advisory Group*. Londres: Civil Justice Consul, 2015. Disponible en: <<https://www.judiciary.gov.uk/wp-content/uploads/2015/02/Online-Dispute-Resolution-Final-Web-Version1.pdf>>. Revisado el 15 feb. 2018.

⁸ Cf.: BENYEKHLEF, Karim; GÉLINAS, Fabien. *Online Dispute Resolution*. *Lex Electronica*. Montréal, v. 10, n. 2, pp. 1-126, 2005. pp. 88 e ss.

⁹ Cf.: VICENTE, Dário Moura. *Meios extrajudiciais de composição de litígios emergentes do comércio eletrônico*. In: MARTINS, A. G. Lourenço et al (Orgs.). *Direito da Sociedade da Informação*. Coimbra: Coimbra Editora, 2004, v. V. pp. 146 y ss.

¹⁰ El Proyecto Online Ombuds Office se definió sintéticamente en su sitio web como «[...] La Online Ombuds Office es un servicio de resolución de disputas para personas e instituciones que desean que un mediador en línea les ayude a resolver una disputa. [...]».

Disponible en: <<http://www.ombuds.org/center/ombuds.html>>. Revisado el 28 nov. 2017.

De hecho, su variedad de conflictos y su carácter precursor ya fue señalado por el profesor Ethan de la siguiente manera: «[...] Sin embargo, la sala de tribunal más ima-

de mediación en línea de la Universidad de Maryland y el Proyecto del Tribunal Cibernético de la Universidad de Montreal.

Por lo tanto, se sabe que el crecimiento sustancial de las plataformas SCL, provino del comercio electrónico y de Internet como una fuerza impulsora. En este sentido, como ya se discutió anteriormente, la Unión Europea ha utilizado la Directiva Nro. 2013/11/UE (la Directiva RAL), así como el Reglamento (UE) 524/2013 (Reglamento RLL), que se ocupa de la resolución de disputas de consumidores en línea. Ambas normas, actúan de forma complementaria para exigir a los estados miembros que implementen sistemas SCL para atender las quejas de los consumidores.

Además, la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) se encuentra avanzando actualmente las directrices¹¹ de la SCL para el comercio electrónico transfronterizo a través de su Grupo de Trabajo III, que se ocupa específicamente de la resolución de disputas en línea.

Al mismo tiempo, muchas compañías como eBay y PayPal han establecido sus propios sistemas RCL para manejar las quejas de los consumidores y han creado «Tribunales virtuales»¹² para resolver las disputas derivadas del comercio electrónico.

ginativa del futuro puede no estar en ninguno de estos tribunales físicos sino en el ciberespacio. Sus funciones pueden ser similares a las de una sala del tribunal, pero también pueden diferir en una variedad de formas de la sala física familiar. Estará separado no solo por dimensiones de tiempo y espacio, sino por un conjunto de expectativas, suposiciones y objetivos con los que tendremos que aceptar. Parece existir una creciente necesidad de resolución de disputas en el ciberespacio [...]». Cf.: KATSH, Ethan. Symposium: Legal Regulation of the Internet. Dispute Resolution in Cyberspace. Connecticut Law Review. Hartford, n. 953, 1996. Cf.: HEREDIA, Ramón Alzate Sáez de; CASTRO, Eduardo Vásquez. Resolución de Disputas en Línea (RDL). Madrid: Talleres Editoriales Cometa, 2013, p. 27 y ss.

¹¹ Cf. Notas técnicas de la CNUDMI en Notas técnicas de la CNUDMI sobre resolución de disputas en línea, con fecha de abril de 2017. Disponibles en: <http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/odr/V1700382_English_Technical_Notes_on_ODR.pdf>. Revisado el 25 nov. 2017.

¹² La experiencia de eBay es que los diseños de sistemas ODR deben evitar requisitos específicos que limiten la flexibilidad de los contendientes y administradores para desarrollar sistemas ODR que comprendan mejor los diversos tipos de disputas, mercados y aspiraciones de los consumidores. En este sentido: «[...] Siempre que sea posible, las reglas de ODR deben articular los requisitos y valores del proceso de nivel superior

En la práctica, las entidades SCL ofrecen a las empresas y los consumidores un proceso simple y confiable a través del cual los conflictos pueden resolverse mediante interacciones en línea¹³. De hecho, no se trata necesariamente de albergar todas y cada una de las disputas, sino más bien aquellas destinadas a «[...] ayudar a resolver grandes volúmenes de disputas de valor relativamente bajo, de manera robusta, pero a un costo y un inconveniente mucho menores que los tribunales convencionales [...]»¹⁴.

Además, los beneficios que ofrecen los SCL llegan a ambas partes¹⁵: Consumidores, que pueden resolver sus problemas rápidamente y sin la burocracia típicamente conocida y proveedores, ya que resuelven los problemas de sus consumidores, promoviendo la imagen de la empresa y permitiendo que los clientes continúen confiando en sus servicios.

(por ejemplo, debido proceso, transparencia, imparcialidad) en oposición a los requisitos de procedimiento detallados (por ejemplo, tres neutrales por caso, siete días para responder) [...]». Cf.: DUCA, Louis Del; RULE, Colin; RIMPFEL, Kathryn. eBay 's De Facto low value high volume resolution process: lessons and best practices for ODR systems designers. *Arbitration Law Review*. Old Main, v. 6, pp. 203-219, 2014. pp. 219 y ss.

Asimismo, el profesor Richard Susskind, precisó que: «[...] Cada año surgen asombrosos 60 millones de desacuerdos entre los usuarios de eBay, casi ninguno de los cuales llega a los tribunales convencionales. En cambio, se utiliza ODR, de manera rápida, económica y generalmente con buenos resultados. [...]». Cf.: SUSSKIND, Op. cit., 2015.

¹³ Los profesores Arno Lodder y John Zeleznikow entienden que el modelo ideal para que los ODR sean más efectivos debe tener la siguiente secuencia: a) En primer plano, la plataforma de soporte comercial debe proporcionar comentarios sobre los resultados probables de la disputa; b) En segundo lugar, la plataforma debe intentar resolver cualquier conflicto existente utilizando técnicas de diálogo; b) Tercero, para problemas no resueltos en el segundo instante, la plataforma debe emplear análisis de decisiones técnicas y estrategias de compensación para facilitar la resolución de disputas. Si las partes no alcanzan un denominador común, todavía hay otras formas adecuadas de resolución alternativa de disputas, como el arbitraje. Cf.: LODDER, Arno R; ZELEZNIKOW, John. Artificial intelligence and online dispute resolution. In: *Online Dispute Resolution: Theory and practice a treatise on technology and dispute resolution*. The Hague: Eleven International Publishing, 2012. pp. 73 y ss.

¹⁴ Cf.: SUSSKIND, Op. cit., 2015.

¹⁵ Cf.: DUCA, Louis Del; RULE, Colin; LOEBL, Zbynek. Facilitation expansion of crossborder ecommerce-developing a global online dispute resolution system. *Penn State Journal of Law & International Affairs*. Old Main, v. 1, n. 1, pp. 58-85, 2012. pp. 62 y ss.

También es importante mencionar la facilidad de presentar quejas en línea, la conveniencia de comunicarse desde la propia computadora en cualquier lugar, reduciendo drásticamente los costos operativos en comparación con una demanda judicial común y permitiendo así, obtener resultados prácticos a un acceso efectivo a la justicia¹⁶.

Ante esto, los centros de reclamos en línea también promueven la transparencia y permiten a los consumidores compartir información sobre productos y servicios. Por lo general, estos procesos a través de SCL proporcionan evaluaciones del servicio prestado, lo que ayuda a controlar la competencia entre empresas y regular el mercado.

Lo que se puede ver en los SCL es que la tecnología ha llegado a desempeñar el papel de una «cuarta parte», sin necesariamente reemplazar al tercero (hombre)¹⁷, sino más bien mejorar las habilidades del tercero, instrumentalizándola cuando sea necesario.

Sin embargo, se entiende que hay dos barreras¹⁸ que aún no se han superado adecuadamente: a) La falta de conocimiento de los consumidores de la solución SCL, un hecho que, en sí mismo, disminuye la confianza en el servicio ofrecido por las plataformas alternativas digitales de resolución de disputas; y, b) la falta de estandarización legal por parte de los Centros de Arbitraje que fortalece la RCL como una herramienta con-

¹⁶ Cf.: *Ibid.*, p. 44. El profesor Tomas Schultz usa el término «efectividad de la justicia en línea». Desarrolla la idea de que «[...] la calidad de la justicia no es suficiente. Además, el resultado debe ser efectivo. Una de las principales ventajas de ODR es que supera los obstáculos de litigar en un tribunal lejano, que es costoso y requiere mucho tiempo. De hecho, ODR adapta la técnica de resolución de disputas a los medios tecnológicos aplicados a la actividad comercial de la cual surge la disputa: el contrato se suscribe en línea y la disputa se resuelve en línea. [...]». Cf.: SCHULTZ, Thomas et al. *Online Dispute Resolution: The State of the Art and the Issues*. Genova: University of Genova, 2001. pp. 94 y ss.

¹⁷ Existen casos específicos en los que la doctrina entiende que la tercera parte, el juez, puede ser reemplazada por tecnología: «[...] Como lo revelan las experiencias de eBay y Cybersettle, es posible en algunas circunstancias incluso reemplazar a terceros, pero en la actualidad es probable que esto ocurra solo en disputas relativamente simples donde se puedan anticipar las necesidades y preocupaciones de los disputantes. [...]». Cf.: KATSH; RABINOVICH-EINY, P. cit., 2012. p. 178.

¹⁸ Sobre otras dificultades de las ODRs, Cf.: KATSH, Ethan; RABINOVICH-EINY, Orna, *Digital Justice: technology and the internet of disputes*. Oxford: Oxford University Press, 2017. pp. 48 y ss.

veniente para resolver disputas de consumidores en la Unión Europea, especialmente en los Centros de Arbitraje de Consumo.

Además, vale la pena recordar que dentro de los SCLs y MARCs, a menudo se crean técnicas dudosas que pueden confundir al consumidor. La profesora Immaculada Barral Viñals¹⁹ señaló que, por este motivo, «[...] en esta área la SCL ofrecerá plataformas tecnológicas de diálogo entre las partes con la tercera intervención, como procesos sucesivos que generan cierta confusión, que acumulan sucesivas fases de distintos métodos de resolución de conflictos que en el entorno actual son claramente contradictorias: Por ejemplo, procesos de negociación, mediación y arbitraje en un único recurso técnico, en lo que a veces llamamos formas híbridas de MARC/SCL [...]».

Dadas estas consideraciones, tenemos que el arbitraje electrónico²⁰ se considera especie²¹ dentro del género SCL.

¹⁹ BARRAL-VIÑALS, Immaculada. La mediación y el arbitraje de consumo: Explorando sistemas de ODR. Revista de los Estudios de Derecho y Ciencia Política de la UOC. Catalunya, n. 11, pp. 1-12, 2010. p. 9.

²⁰ El arbitraje en línea en las relaciones (*business to consumer*), a través de los Centros de Arbitraje de Conflictos de Consumo, posee jurisdicción y regulación específica que se ajustan con la naturaleza global del Internet.

²¹ Cf. PHILIPPE, Mirèze. ODR Redress System for Consumer Disputes: Clarifications, UNCITRAL Works & EU Regulation on ODR. International Journal of Online Dispute Resolution, v. 1, pp. 57-70, 2014. pp. 59 y ss.

III. Arbitraje en línea en conflictos de consumo

La definición clásica de arbitraje²² proviene del francés Matthieu de Boissésón²³, quien entiende²⁴ que es la institución por la cual las partes confían a un tercero neutral, libremente elegido por ellos, la tarea de resolver sus disputas.

²² El instituto de arbitraje tiene un lugar en la Constitución portuguesa, así como en la actual Ley de arbitraje voluntario, que permite su aplicación en el conjunto sustancial de disputas de propiedad, siempre que haya un acuerdo de arbitraje específico firmado por las partes. De otra manera, el profesor italiano Francesco Carnelutti explica que el arbitraje sería un equivalente jurisdiccional, ya que entiende que la jurisdicción solo puede ser ejercida por el Estado, reconociendo que el tribunal arbitral solo se parece al procedimiento estatal de composición de disputas.

Cf.: CARNELUTTI, Francesco. *Instituciones del proceso civil*. En: CARMACINI, Tito. Trad. Santiago Sentis Melendo. Buenos Aires, Jurídicas Europa-América, 1989. v. 1, pp. 109 y ss. A su vez, el profesor Alexandre Câmara tiene la siguiente posición: «Es una función estatal por definición y, por lo tanto, no se puede aceptar la tesis de la naturaleza jurisdiccional de otros mecanismos de resolución de conflictos, como el arbitraje. Los equivalentes de jurisdicción no son verdaderamente de naturaleza jurisdiccional. Solo puede ser la jurisdicción que proviene del Estado».

Cf.: CÂMARA, Alexandre Freitas. *O Novo Processo Civil Brasileiro*. 3ra Ed. São Paulo: Atlas, 2017. pp. 32 y ss. En Brasil, el nuevo Código de Procedimiento Civil ratificó más fuerza y seguridad al arbitraje, reconociendo expresamente su carácter jurisdiccional (artículo 3, §1), y también reiterando el entendimiento de que el laudo arbitral tiene la naturaleza de la ejecución judicial (artículo 515 VII), además de prever que una de las hipótesis de extinción del proceso sin análisis del mérito por parte del tribunal estatal sería la existencia del acuerdo de arbitraje (artículo 485, VII).

²³ Cf.: WANG, Op. cit., 2009. p. 63.

²⁴ El profesor Colin Rule entiende que el arbitraje sería una especie de «juzgamiento privado». Cf.: RULE, Colin. *Online dispute resolution for business: B2B, e-commerce, consumer, employment, insurance, and other commercial conflicts*. San Francisco: Jossey-Bass, 2002. p. 42. *Verbis*: «[...] El tercero neutral escucha los argumentos de cada parte en la disputa, hace algunas preguntas o examina algunas pruebas, y luego presenta una decisión vinculante que resuelve el asunto en cuestión [...]».

A su vez, el arbitraje en línea²⁵, también llamado ciber-arbitraje o arbitraje virtual²⁶, se conceptualiza como lo que se acuerda²⁷, procesa y decide principalmente a través de la red electrónica de transmisión de datos. Puede ser definida²⁸ también como resolución de conflictos o solución de controversias que surgen entre las partes por medio del Internet.

²⁵ La doctrina española define lo siguiente: «[...] El arbitraje en línea implica la participación de un tercero que impulsa un informe, que es vinculante y exigible a las partes. Se considera un procedimiento cuasijudicial porque el laudo arbitral restablece la decisión judicial. Por lo tanto, se considera que, a diferencia de la mediación, las partes pueden tratar de persuadir al árbitro con sus argumentos y sus argumentos, de modo que, también en las quejas en línea, sea más formal que las mediaciones en línea. [...]». Cf.: SUQUET, Josep. El marco europeo de resolución de litigios en línea (RLL) de consumo: ¿Tecnologías al servicio de la resolución de litigios? En: MORENO, Guillermo Palao et al. Los nuevos instrumentos europeos en materia de conciliación, mediación y arbitraje de consumo. Valencia: Tirant lo Blanch, 2016. p. 243.

²⁶ Sobre las diversas denominaciones, Cf.: SCHULTZ, Thomas. Online Arbitration: Binding or non-binding? ADR Online Monthly. Boston, 2002.

Disponible en: <<http://www.ombuds.org/center/adr2002-11-schultz.html>>. Revisado el 06 jun. 2017.

FELIKSAS, Petrauskas; KYBARTIENE, Eglė. Online Dispute Resolution in consumer disputes. Vilnius: Mykolas Romeris University, Faculty of Law, Department of International and European Union Law. Vilnius, pp. 921-941, 2011.

Disponible en: <https://www.mruni.eu/upload/iblock/f96/8_Petrauskas_Kybartienht-1.pdf>.

Revisado el 6 jun. 2015.

Cf.: SALI, Rinaldo. Online Dispute Resolution (ODR): Crossing technology and disputes. In: SCHULZ, Andrea (Org.). Legal aspects of an E-commerce transaction: International conference in The Hague, 26 and 27 October 2004. München: Sellier, European Law Publishers, 2006. pp. 249 y ss.

²⁷ Vide VICENTE, Op. cit., 2005. p. 357.

²⁸ Cf.: OTAZO, Leoncio Landáez. Reflexiones para la comprensión de la tecnología de la información y la comunicación (internet, comercio electrónico y leyes de la materia). Carabobo: Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas de la Universidad de Carabobo, 2006. Disponible en: <<http://servicio.bc.uc.edu.ve/derecho/revista/idc29/art9.pdf>>. Revisado el 19 jul. 2017. Reflexiona sobre el maestro de la siguiente manera: «[...] El Arbitraje Virtual o Electrónico, podemos definirlo como la resolución de conflictos o solución de controversias o posibles litigios que surgen entre las partes, vía electrónica, a través del arbitraje [...]. Este Arbitraje en línea (on line) se caracteriza por el hecho que el procedimiento tiene lugar a través de medios telemáticos».

En el año 2013, fueron aprobados dos importantes actos comunitarios europeos en el ámbito de resolución alternativa de conflictos de consumo: la Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo (denominada, Directiva RCL) y el Reglamento (UE) 524/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre solución de controversias de consumo en línea (conocida como el Reglamento RLL).

La Directiva ADR tiene como objetivo²⁹ contribuir al buen funcionamiento del mercado interior garantizando que los consumidores puedan presentar voluntariamente quejas contra los comerciantes ante instituciones que ofrecen métodos de resolución de disputas rápidas e independientes. De esta manera, tiene como objetivo eliminar algunas disparidades previamente existentes tanto en el acceso a estos procedimientos como en las normas aplicables, que terminan imponiendo algunos obstáculos al comercio transfronterizo³⁰.

Esta Directiva fue seguida por el Reglamento (UE) Nro. 524/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2013, sobre resolución de disputas en línea, que estableció una Plataforma de Solución de Conflictos en línea para estos conflictos.

La Plataforma RLL ha estado en funcionamiento desde febrero de 2016, conservada y financiada por la Comisión Europea³¹. Además, la Comisión es responsable del funcionamiento de la Plataforma, incluidos los aspectos relacionados con la traducción, el mantenimiento y la seguridad de los datos que contiene.

Este mecanismo está configurado como un sitio web interactivo³², accesible electrónicamente y de forma gratuita en todos los idiomas ofi-

²⁹ Cf.: Artículo 1.º de la Directiva 2013/11/EU.

³⁰ Cf.: PINTO-FERREIRA, João Pedro. A resolução alternativa de litígios de consumo no contexto da lei n.º 144/2015. En: Estudos de direito do consumo: Uma homenagem a Manuel Cabeçadas Ataíde Ferreira. Lisboa: Centro de Investigação e Desenvolvimento sobre Direito e Sociedade (CEDIS), 2016. Disponível em: <https://docentes.fd.unl.pt/docentes_docs/ma/JPF_MA_30326.pdf>. Revisado el 08 ago. 2017.

³¹ Cf.: Artículo 5.º, n.1, del Reglamento 524/2013.

³² Para el profesor Felix Valbuena González, la plataforma RLL se ha comparado con el sistema multipuerto o, en la doctrina inglesa, el juzgado de varias puertas, «[...] Recibo reclamos y obtengo una entidad de resolución alternativa, como evolución del funcionamiento de un centro de resolución de disputas, donde el conflicto está encarnado y luego analizado por un operador, esto sugiere a las partes que ayuden a una de las diver-

ciales de la Unión Europea. En la práctica, el mecanismo establece un sistema de resolución de disputas en línea (ODR) y asume una posición intermedia entre el consumidor y los comerciantes, recibiendo³³ quejas de ambas partes³⁴, permitiéndoles poder resolver electrónicamente sus disputas a través de procedimientos extrajudiciales realizados por Resolución Alternativa de Disputas (o por sus siglas en inglés, ADR) en cada Estado miembro³⁵, particularmente a través del arbitraje en línea.

La Plataforma tiene como objetivo facilitar la accesibilidad de los consumidores para resolver sus demandas de comercio electrónico a través del acceso gratuito a la Plataforma, que puede conectarse en todos los idiomas oficiales de los Estados miembros de la Unión Europea.

Cabe señalar que el Reglamento RLL es aplicable a la solución alternativa de disputas relacionadas con obligaciones contractuales derivadas de contratos de venta electrónica o servicios en línea³⁶ entre un consumidor y un comerciante residente en la Unión Europea a través de la intervención de una entidad RAL³⁷, en particular a través del arbitraje.

Finalmente, debe mencionarse que la Directiva RAL y el Reglamento RLL funcionan de manera complementaria³⁸. Si, por un lado, la Direc-

sas posibilidades para abordarlo [...]» Cf.: GONZÁLEZ, Op. cit., 2015. p. 70. Cf. CONFORTI, Oscar Daniel Franco. Mediación electrónica (eMediación). Diario La Ley. Madrid, 8519, 2015, pp. 5 y ss.

³³ Cf.: PASSINHAS, Sandra. Alterações recentes no âmbito da Resolução Alternativa de Litígios de Consumo. En: MONTEIRO, António Pinto (Org.). O contrato na gestão do risco e na garantia da equidade. Coimbra: Instituto Jurídico da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, 2015. p. 376.

³⁴ Vale la pena mencionar que en Portugal, los centros de arbitraje de consumidores genéricos no tienen competencia para atender quejas presentadas por un profesional (Artículos. 4.º-4 de los reglamentos 2.º, n.2, d, de la Ley 144/2015).

³⁵ Cf.: Artículo 5, apartado 2, del Reglamento 524/2013. Es de destacar que cada estado miembro tiene la responsabilidad de coordinar todas las entidades adheridas. Véase el artículo 5 (5) del Reglamento de la UE 524/2013.

Cf.: Lista actualizada de entidades. Disponible en: <http://www.arbitragemdeconsumo.org>

Revisado el 19 dic 2017.

³⁶ Es decir, la declaración contractual de una o ambas partes se emite por medios electrónicos.

³⁷ Cf.: Artículo 2.º del Reglamento RLL.

³⁸ Cf.: PINTO-FERREIRA, Op. cit., 2016.

Disponible en: <https://docentes.fd.unl.pt/docentes_docs/ma/JPF_MA_30326.pdf>.

tiva ha establecido un marco uniforme para la operación de procedimientos alternativos de resolución de disputas para disputas de consumidores; Por otro lado, el Reglamento creó una Plataforma de resolución de disputas en línea que utiliza estos mismos procedimientos, aunque restringiéndola a disputas en línea.

IV. Ventajas y desventajas del arbitraje en línea en conflictos de consumo

Dentro del contexto de las demandas de comercio electrónico³⁹, la primera ventaja clara del arbitraje en línea es que es un procedimiento menos burocrático⁴⁰, más informal y menos costoso⁴¹ (los costos judiciales son altos, superando con creces los gastos administrativos⁴² y del

Revisado el 08 ago. 2017.

³⁹ Cf.: Informe de comercio electrónico B2C europeo 2016 Datos, cifras, infografía y tendencias 2015 y 2016. Pronósticos y servicios del mercado de comercio electrónico B2C europeo. El estudio es para 2015 y, en general, muestra que Portugal mostró un crecimiento del 15,7% en el comercio electrónico en 2015 en comparación con el año anterior, cuando el promedio europeo es solo del 13,3%.

Disponible en: www.acepi.pt/download.php?f=Acepi-European-B2C-Ecommerce-Report-2016-PORTUGUESE%20Light.pdf. Revisado el 19 dic. 2017.

⁴⁰ Cf.: CLIFFORD, Damian; VAN DER SYPE, Yung Shin. Online dispute resolution: settling data protection disputes in a digital world of customers. *Computer Law & Security Review*, Southampton, v. 32, n. 2, pp. 272–285, 2016.

⁴¹ Cabe señalar que esta es una característica del arbitraje de consumo (artículo 10.3 de la Ley 144/2015), pero no del arbitraje comercial, cuyos costos pueden exceder con creces el monto de los costos judiciales. Además, los costos de ADR son entre 1/8 y 1/3 del costo de presentar el reclamo ante el Tribunal.

Cfr.: Respuesta del gobierno a la consulta sobre la implementación de Regulación alternativa de disputas y resolución de disputas en línea, Departamento de Negocios, Innovación y Habilidades. 2014. Disponible en: https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/377522/bis-14-1122-alternative-dispute-resolution-for-consumers.pdf. Revisado el 20 jul. 2017.

⁴² El Ministerio de Justicia portugués brinda apoyo técnico y financiero a través de la DGPJ a ciertos Centros de Arbitraje.

árbitro) por lo tanto, no es una jurisdicción elitista en el contexto de disputas de consumo⁴³.

Este último aspecto es sorprendente cuando se trata de disputas transfronterizas, donde los gastos de las partes para presentar un reclamo en particular serían exponencialmente superiores⁴⁴ a los de una disputa nacional.

Además, la duración⁴⁵ de un caso judicial de primera instancia en Portugal⁴⁶, por ejemplo, es de alrededor de diez (10) meses a tres años

⁴³ En un sentido diametralmente opuesto, el profesor Manuel Pereira Barrocas explica que «[...] para que el arbitraje pueda mantener la gran importancia que se reconoce, es necesario continuar reservando un papel de uso selectivo y elitista, bajo pena riesgo de subversión del orden legal por el desarrollo desordenado y acritico del ejercicio de la función judicial [...]». Cf.: BARROCAS, Manuel Pereira. *Necessidade de uma nova ordem judicial: A arbitragem*. Revista de Ordem dos Advogados. Lisboa, v. 45, n. II, pp. 433-456, 1985. pp. 444 y ss. Disponible en: <<http://www.oa.pt/upl/%7B20a5cd31-9dd6-4738-a43e-767c200957f2%7D.pdf>>. Revisado el 17 ago. 2017. Por su parte, Vital Moreira entiende que los tribunales arbitrales voluntarios cumplen una función judicial en términos que son materialmente comparables o asimilables a los tribunales oficiales. Cf.: MOREIRA, Vital. *Tribunais arbitrais e direito de acesso à justiça: Uma perspectiva constitucional*. Revista Internacional de Arbitragem e Conciliação. Coimbra, v. 9, pp. 123-153, 2016. pp. 132 e ss.

⁴⁴ Cf.: GILLIERON, Philippe. *From face-to-face to screen-to-screen: Real hope or true fallacy?*. Ohio State Journal on Dispute Resolution. Columbus, v. 23, n. 2, pp. 301-344, 2008. Disponible en: <https://kb.osu.edu/dspace/bitstream/handle/1811/76846/1/OSJDR_V23N2_301.pdf>. Revisado el 27 jul. 2017.

⁴⁵ Cf.: ROSU, Angelica. *Electronic Commerce: an international phenomenon, generating commercial litigation. European Integration Realities and Perspectives Proceedings*. Galati, v. 7, pp. 277-280, 2012. <<http://www.proceedings.univ-danubius.ro/index.php/eirp/article/view/1342/1190>>. Revisado el 17 jul. 2017. A su vez, la profesora Paula Costa e Silva reitera que, además de la velocidad, la confidencialidad de los procedimientos de arbitraje y la experiencia técnica de los árbitros son ventajas de este mecanismo de solución de controversias. Cf.: SILVA, Paula Costa e. *Los medios para impugnar las decisiones dictadas en el arbitraje voluntario en virtud de la legislación nacional portuguesa*. Revista da Ordem dos Advogados. Lisboa, v. 56, n. 1, pp. 179-207, 1996. Disponible en: <<https://portal.oa.pt/upl/%7B1f567a2e-a58b-4f22-a01a-7d0a31f200b3%7D.pdf>>. Revisado el 17 ago. 2017.

⁴⁶ Cf.: UNIÓN EUROPEA. *The 2017 EU Justice scoreboard*. 2017. Disponible en: <http://ec.europa.eu/newsroom/document.cfm?doc_id=43918>. Revisado el 22 feb. 2018.

y medio, a diferencia de la Ley 144/2015⁴⁷, que alcanza un máximo de noventa (90) días⁴⁸. Por lo tanto, supondrá menos costos para las partes y también para el Estado⁴⁹.

En otras palabras, dentro del alcance de la *Online Dispute Resolution* (ODR), existe una limitación de tiempo límite de plazos, con extensiones raras, y el árbitro debe seguir estrictamente el procedimiento regulado. En el caso de la Justicia Común, los plazos son más largos y, por regla general, son períodos inapropiados.

Otro elemento relevante a destacar es el grado de satisfacción⁵⁰ de las personas cuando utilizan este tipo de mecanismo alternativo de resolu-

Cf. ANTUNES, Henrique Souza et al (Orgs.). *The costs and funding of civil litigation: a comparative perspective*. Oxford; Portland, or: Hart Pub, 2010. *Verbis*: «La resolución de un caso en un tribunal de primera instancia suele llevar mucho tiempo (en promedio, entre 10 meses y 3,5 años). El retraso se refleja principalmente en los costos sociales o colectivos y en los gastos o daños personales del usuario, más que en los honorarios o cargos judiciales en el caso». En Brasil, un caso pendiente ante los tribunales estatales tiene un lapso de tiempo promedio de 2 años y 9 meses en primera instancia (fase de convocatoria), 1 año en segunda instancia (fase de apelaciones) y 5 años y 2 años meses en la fase totalizando un tiempo total de 8 años y 11 meses. Cf.: BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. *Justiça em números 2017: ano-base 2016-2017*.

Disponible en: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/arquivo/2017/12/b60a659e5d-5cb79337945c1dd137496c.pdf>>. Revisado el 22 feb. 2018.

⁴⁷ La Ley 144/2015 se transpuso a la legislación nacional Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo, sobre resolución alternativa de conflictos para los consumidores y proporciona el marco legal para la solución extrajudicial disputas de consumidores.

⁴⁸ El período máximo de 90 días para la decisión del procedimiento, contados a partir de la fecha en que la entidad ADR recibe el proceso completo de queja; Este período puede extenderse dos veces como máximo con un período igual en caso de complejidad especial (Ver artículo 10, no. 5 y no. 6 de la Ley no. 144/2015.). En la práctica, el tiempo transcurrido entre la admisión de un caso por el Centro de Arbitraje de Disputas del Consumidor de Lisboa y su resolución es de treinta (30) a cuarenta (40) días. Cf. Información disponible en: <www.centroarbitragemlisboa.pt>. Revisado el 25 jul. 2017.

⁴⁹ En Portugal, los Centros de Arbitraje de Consumo están casi 50% financiados por el estado portugués. La resolución de disputas en línea puede generar ahorros de costos para cada Centro, ya que puede enfocarse en un solo Centro (ver ítem 5.1), y algunos Centros Físicos pueden dejar de existir, dando paso a los Tribunales Virtuales.

⁵⁰ Cf.: Encuesta en inglés: Los comentarios de los consumidores que han usado ADR tienden a ser positivos, y una encuesta de la Comisión Europea indica que el 82% de las empresas que han usado ADR lo usarían nuevamente. Cf.: REINO UNIDO. Department

ción de disputas, sea por su celeridad o incluso hasta por su costo reducido, siendo pues, elevado el índice de reincidencia⁵¹ de utilización de este mecanismo por los consumidores.

Además, en general, las ADR (*Alternative Dispute Resolution*), incluidas las ODR también, representan una especie de «justicia coexistencial»⁵², a diferencia de la «justicia conflictiva» típica de la justicia común⁵³.

For Business Innovation & Skill. Government response to the consultation on implementing the Alternative Dispute Resolution Directive and the Online Dispute Resolution Regulation. 2014.

Disponible en: <https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/377522/bis-14-1122-alternative-dispute-resolution-for-consumers.pdf>. Revisado el 20 jul. 2017.

En una encuesta reciente del 2015, la Universidad Queen Mary de Londres publicó que las principales características y ventajas del arbitraje internacional, según las partes interesadas involucradas en la investigación, serían la «exigibilidad de los laudos», que llamaron evitar sistemas legales específicos/nacionales. Tribunales, seguidos de flexibilidad y selección de árbitros. Cf.: FRIEDLAND, Paul. 2015 International Arbitration Survey: Improvements and Innovations in International Arbitration. 2015. Disponible em <<https://goo.gl/puwaCg>>. Revisado el 22 feb. 2018.

⁵¹ En este sentido, es importante mencionar algunos factores que servirán como parámetro para el consumidor: a) el hecho de que la asimetría informativa es unilateral o bilateral; b) si hay o no costos de negociación; c) el conocimiento de las partes de que el resultado puede servir como precedente para futuras negociaciones (enlaces informativos de juego a juego), potencialmente aplicable a todas las partes involucradas: Las partes y el propio árbitro. Cf.: PATRÍCIO, Miguel Carlos Teixeira. *Análise Económica da Litigância*. Coimbra: Almedina, 2005. pp. 137 y ss.

⁵² El profesor Mauro Cappelletti entiende que la justicia coexistencial o conciliadora puede producir mejores resultados que los litigios. De hecho, «la justicia conciliadora tiene la posibilidad de preservar la relación, tratando el episodio litigioso como un trastorno temporal que como una ruptura definitiva de aquella». Además, «generalmente más accesible, más rápido e informal, menos costoso». Cf.: CAPPELLETTI, Mauro. Os métodos alternativos de solução de conflitos no quadro do movimento universal de acesso à justiça. *Revista de Processo*. São Paulo, n. 74, pp. 82-97, 1994. pp. 90 e ss. Los números en Brasil no son optimistas. Según una encuesta reciente realizada por el Consejo Nacional de Justicia, se observó que en 2016, aunque el nuevo código de procedimiento civil obligó a celebrar una audiencia previa de conciliación y mediación, la solución de los casos por conciliación aún presentó un rendimiento tímido, y de los 30.7 millones de oraciones y decisiones finales, solo el 11.9% fueron ratificadas de acuerdo con el acuerdo – crecimiento de menos de 1 punto porcentual en 2015. Cf.: BRASIL, Op. cit., 2017.

No se puede olvidar la facilidad⁵⁴ de acceso a este mecanismo, permitiendo que las demandas de bajo valor económico de forma aislada se resuelvan⁵⁵ de manera simple, especialmente por la necesidad de que la parte contrate a un abogado. Además, en cualquier lugar, en cualquier momento o día, una persona puede presentar una queja en la Plataforma en línea, sin necesariamente tener a la otra parte en línea en ese momento. Por lo tanto, la ausencia de las partes en persona inevitablemente conduce a una comunicación más informal y objetiva, lo que permite un análisis más racional de las partes.

A la luz de la sociedad de la información, debe destacarse el reciente papel vanguardista⁵⁶ del Reino Unido, que anunció la creación de un Tribunal de Solución de Controversias en línea, con un valor de caso judicial de hasta £ 25,000⁵⁷.

⁵³ Cf.: TARUFFO, Michele. Un’alternativa alle alternative: Modelli di risoluzione dei conflitti. *Argumenta Journal Law*. Jacarezinho, n. 7, pp. 257-270, 2007. pp. 259 y ss. *Verbis*: «[...] Un segundo aspecto, junto con su primo, deriva de la idea de que el técnico de ADR presenta una especie de justicia «cohesiva», que es la forma preferida de «justicia de conflicto» típica del proceso. [...]».

⁵⁴ Cf.: El desarrollo del profesor Mauro Cappelletti de lo que él llama «litigio de interés público». En: CAPPELLETTI, Mauro; SECCOMBE, Monica; WEISNER, John (Orgs.). *Access to justice and the welfare state*. Alphen aan den Rijn: Sijthoff, 1981.

⁵⁵ Cf.: CORDEIRO, António Menezes. Arbitragem de consumo. *Estudos de Direito do Consumidor*. Coimbra, n. 11, pp. 67-72, 2016. p. 70. Sobre el tema, la profesora Paula Costa e Silva adopta un enfoque muy interesante sobre el valor de la causa y las causas del valor en los procedimientos de arbitraje. Cf.: SILVA, Paula Costa e, Valor da causa e causas do valor nos processos arbitrais. In: PEREIRA DE MIRANDA, Agostinho; CANCELLA DE ABREU, Miguel; SILVA, Paula Costa e (Eds.). *Estudos de direito da arbitragem: Em homenagem a Mário Raposo*. Lisboa: Universidade Católica, 2015. pp. 199-209.

⁵⁶ La tecnología inglesa está a la vanguardia a través de sus reformas y soluciones en línea, ya sea a través de audiencias telefónicas y de video que facilitarán el acceso a la justicia y reducirán la dependencia física de las partes para ir a los tribunales. Se estima que se gastarán £ 1 mil millones en los llamados ‘desafíos de justicia abierta’. Cf.: BOWCOTT, Owen. *Government’s £1bn plan for online courts ‘challenges open justice’*. *The Guardian*. Londres, 2017. Disponible en: <<https://www.theguardian.com/law/2017/mar/15/governments-1bn-plan-for-online-courts-challenges-open-justice>>. Revisado el 16 feb. 2018.

⁵⁷ Cf.: SUSSKIND, Op. cit., 2015. En el Reino Unido, los recortes a la asistencia legal, la reducción de los fondos estatales y los altos honorarios de los abogados han hecho que los tribunales que tratan casos menos complejos sean inhóspitos para más y más

En cuanto a las desventajas, la primera de ellas sería la exclusión de información (se supone que la demanda provendría del comercio electrónico y, por lo tanto, las partes necesariamente tendrían que tener un conocimiento informático mínimo). En este cuadrante, la regulación destacada no se aplica a los contratos de ventas o contratos de servicios que no se suscriben en línea⁵⁸.

Además, en este tipo de resolución de conflictos, realizada a través de Internet, algunos entienden⁵⁹ que la información compartida es meramente objetiva, ya que elimina los aspectos sensibles de las partes, limitándose a la «gestión fría del proceso».

Otro hecho relevante es el carácter voluntario⁶⁰ y no vinculante de la resolución de disputas en línea, ya que las empresas pueden negarse a participar. Además, la seguridad de las comunicaciones (protección y confidencialidad de los datos que se transmiten allí) puede considerarse un factor crítico, especialmente por los frecuentes ataques cibernéti-

litigantes. Cf.: CORTÉS, Pablo. The digitalisation of the judicial system: Online tribunals and courts. *Computer and Telecommunications Law Review*. Londres, v. 22, n.6, pp. 141-144, 2016. pp. 141-143. En la misma línea, la profesora Gabrielle Kaufmann-Kohler ya abogó por que las disputas legales de pequeña y mediana envergadura entre consumidores y profesionales deberían resolverse a través de mecanismos extrajudiciales de litigios en línea, lo que demuestra que existen tribunales que condujeron algunos casos de comercio electrónico exclusivamente por medios electrónicos. Cf.: KAUFMANN-KOHLER, Gabrielle. Online Dispute Resolution and its significance for International Commercial Arbitration. In: AKSEN, Gerald. *Global Reflections on International Law, Commerce and Dispute Resolution: Liber amicorum in honour of Robert Briner*. Paris, ICC Publishing, 2005. p. 455.

⁵⁸ La profesora Gabrielle ya estaba abordando la importancia de los ODR en los litigios derivados de la contratación ordinaria, sin necesariamente tener que proceder de la contratación electrónica. Cf.: KAUFMANN-KOHLER. Op. cit., pp. 439 y ss. Vide: Artículo 2º, nº 1, de la Ley 144/2015.

⁵⁹ Cf.: CLIFFORD, Damian; VAN DER SYPE, Yung Shin. Online Dispute Resolution: settling data protection disputes in a digital world of customers. *Computer Law & Security Review*. Nova York, v. 32, n. 2, pp. 272-285, 2016. Disponible en: <<http://www.sciencedirect.com/science/article/pii/S026736491500179X>>. Revisado el 17 jul. 2017.

⁶⁰ La profesora Mariana França Gouveia señala que, dentro de los medios alternativos de resolución de disputas, se pueden encontrar medios obligatorios, como el arbitraje necesario en los servicios públicos esenciales. Cf.: GOUVEIA, Mariana França. *Curso de Resolução Alternativa de Litígios*. Coimbra: Almedina, 2015. pp. 18 y ss.

cos, que han causado una creciente desconfianza⁶¹ de las personas con Internet⁶².

Finalmente, este tipo de mecanismo alternativo de resolución de disputas necesita una actualización tecnológica constante, de lo contrario quedará obsoleto y no se mantendrá al día con la tecnología de los sistemas informáticos que se inician habitualmente.

V. Aplicación del arbitraje en línea en brasil por decreto presidencial

La resolución de la mayoría de las demandas de los consumidores brasileños a través del arbitraje en línea tendrá efectos inmediatos y beneficiosos para la sociedad.

Para el consumidor, la certeza de la velocidad procesal, es decir, tener la posibilidad concreta de resolver su demanda dentro de los treinta (30) días, si adoptamos la experiencia práctica europea, como el Centro de Arbitraje de Lisboa.

Vale la pena recordar la naturaleza residual del arbitraje en los mecanismos alternativos de resolución de disputas, es decir, inicialmente se intenta la negociación, conciliación o mediación. Si no tiene éxito, el árbitro emitirá el laudo dentro del tiempo estipulado. Recordando que este período es apropiado, bajo pena de posibles sanciones que se aplicarán a los Centros de Arbitraje en línea que puedan crearse.

Para el proveedor, la cultura de la resolución rápida y necesaria del conflicto de la empresa crearía un entorno más favorable para el negocio y la propia imagen de la empresa en el mercado financiero. Sólo para darle una idea, más de 26,000 compañías son adherentes voluntarios a los Centros de Arbitraje del Consumidor de Lisboa. Este modelo ha sido adoptado en Portugal desde 1989, y recientemente ha sido refinado por

⁶¹ Todavía hay barreras relacionadas con la desconfianza del árbitro, especialmente por su ausencia física, así como por las partes.

⁶² Se observa la verdadera fragilidad de los sistemas informáticos de las grandes empresas. Cf.: SCHMITZ, Amy. J. Remedy Realities in Business-to-consumer Contracting, *Arizona Law Review*. Tucson, v. 58, pp. 214-260, 2016. pp. 254 y ss. Disponible en: <<http://arizonalawreview.org/pdf/58-1/58arizlrev213.pdf>>. Revisado el 27 jul. 2017.

la Plataforma de Resolución de Disputas en línea de la Unión Europea como ya se mencionó.

Para que esto sea una realidad en Brasil, uno de los caminos a seguir sería la creación y regulación de Centros de Arbitraje en línea por parte de Brasil. En resumen, el Presidente de la República de Brasil, en el uso de la atribución conferida por el artículo 84, caput, ítem IV, de la Constitución, y en vista de las disposiciones de la Ley Nro. 8.078, de 11 de septiembre de 1990, podría regular por decreto presidencial⁶³ el artículo 4, ítem V del Código de Protección al Consumidor, en los siguientes términos: «*Artículo 4.- La Política Nacional de Relaciones con el Consumidor tiene como objetivo satisfacer las necesidades de los consumidores, el respeto de su dignidad, salud y seguridad, la protección de sus intereses económicos, la mejora de su calidad de vida, así como la transparencia y la armonía de las relaciones con los consumidores, de conformidad con los siguientes principios: V) incentivo para que los proveedores creen medios eficientes de control de calidad y seguridad de productos y servicios, así como mecanismos alternativos para la resolución de conflictos de los consumidores*».

De hecho, los Centros de Arbitraje de Conflictos del Consumidor en línea serían una parte integral de los mecanismos alternativos de solución de disputas del consumidor, siendo un medio de resolución alternativa de disputas, con disposiciones jurisdiccionales en la ley del consumidor.

En la fase de implementación, entendemos que los Centros de arbitraje en línea para conflictos de consumidores solo resolverían los conflictos de los consumidores derivados de la compra de bienes y la prestación de servicios en línea por parte del consumidor. Esto se debe a que supondríamos que tanto el consumidor como el proveedor tendrían los conocimientos mínimos para acceder a Internet, iniciar sesión en chats para asistir a una audiencia en línea y manejar la cámara en caso de videoconferencia, por ejemplo.

Finalmente, correspondería a la Secretaría Nacional del Consumidor (SENACON) fiscalizar a la entidad solicitante, sus regulaciones y su idoneidad para llevar a cabo la actividad que propone llevar a cabo, con el

⁶³ *Mutatis Mutandis*, Consulte el Decreto No. 7,962 del 15 de marzo de 2013, que reguló la Ley No. 8,078, del 11 de septiembre de 1990, para establecer la contratación en el comercio electrónico.

fin de verificar si se cumplen las condiciones que aseguran la ejecución del arbitraje en línea en disputas de consumo.

VI. Implementación de arbitraje en línea a través de la plataforma de consumidores y procesos

La creación de la plataforma brasileña Consumidor.gov desde 2014 y recientemente perfeccionada fue el primer paso para lograr el arbitraje en línea. En resumen, la Plataforma tiene como objetivo abordar las negociaciones entre el consumidor y el proveedor, cuando existen conflictos en la relación de consumo.

En 2018, la Plataforma totalizó 500,000 llamadas y 400,000 de estas quejas fueron resueltas. Según el sitio web de la Plataforma⁶⁴, el nivel de resolución de los consumidores alcanza un promedio del 80% en el tiempo promedio de siete (07) días.

Sin embargo, se necesita más progreso. Los consumidores que no pueden resolver su problema en la Plataforma se encuentran bajo dos alternativas: a) Relegar su insatisfacción a un segundo plano y volverse inerte o b) Buscar la resolución del conflicto a través del Poder Judicial.

La mayoría de las veces, son demandas de poca complejidad, con evidencia puramente documental que podría resolverse fácilmente a través del arbitraje en línea.

En este sentido, entendemos que la Plataforma Consumidor.gov debe alcanzar la etapa de arbitraje en línea, creando un hipervínculo insertado desde el sitio en sí para que el consumidor tenga la opción, si lo desea, de resolver su demanda en la Plataforma.

Sobre el tema, entendemos que el árbitro designado debe ser licenciado en derecho, con un mínimo de maestría y especialización en el área de derecho del consumidor, es decir, un juez con experiencia⁶⁵ en el área del consumismo.

⁶⁴ Cfr.: Disponible en: <<https://www.consumidor.gov.br/pages/principal/?1567220848402>>. Revisado el 31 ago. 2019.

⁶⁵ Sobre el tema, es digno de mención que a través de la Ley 262 de 2001, la Corte Suprema de Michigan aprobó una legislación que estableció la primera corte totalmente pública y virtual en los Estados Unidos, precursora del camino tomado por las ODR en

Finalmente, otra opción que no excluye la anterior sería la implementación del Arbitraje en línea en conflictos de consumidores en los sitios web de Procons, a través de asociaciones de árbitros que se especializan en Derecho del Consumidor.

VII. Reflexiones finales

El sistema tradicional de resolución de conflictos no solo es costoso sino que consume mucho tiempo y, a menudo, es incomprendido por el «no abogado» o laico, excluyendo así a muchos litigantes potenciales con reclamos creíbles. Los mecanismos alternativos de resolución de disputas son, por lo tanto, formas de ampliar el acceso y reducir la necesidad legal insatisfecha a un costo que tiene sentido en relación con el valor de cualquier caso dado.

De hecho, el artículo ha demostrado que los litigios en las relaciones electrónicas con los consumidores conllevaron una atención especial del legislador europeo al redactar la Plataforma de resolución de disputas en línea como un mecanismo alternativo para la resolución de conflictos.

Continuamente, el arbitraje en línea del consumidor, las ventajas (velocidad, bajo costo) y las desventajas de este mecanismo alternativo de disputas (exclusión de información, para aquellos que no tienen el dominio de Internet, «gestión de procesos en frío»), así como detalles del funcionamiento de la Plataforma de resolución de disputas en línea.

Pari passu, la credibilidad de cualquier disputa en el sistema alternativo de resolución de disputas depende de la coherencia o, por qué no decirlo, de la seguridad jurídica, porque un proceso de solución de disputas que produce resultados impredecibles perderá la confianza de los usuarios a largo plazo y sucumbirá a su propio propósito.

los Estados Unidos. Según la Ley, los jueces nombrados para ser miembros de la ciberdelincuencia deben tener experiencia en litigios comerciales o interés en la tecnología. Cf: MICHIGAN. Act n. 262. 2001.

Disponible en: <<http://www.legislature.mi.gov/documents/2001-2002/publicact/pdf/2001-PA-0262.pdf>>. Revisado el 18 feb. 2018.

En este sentido, la investigación demostró que se dio el primer paso hacia la realización de una ciudadanía consumista efectiva y la etapa de arbitraje en línea debería avanzar, ya sea a través de la regulación a través del Decreto Presidencial, la Plataforma Consumers.gov o mediante Procons.

Finalmente, debe tenerse en cuenta que el arbitraje en línea no es solo un medio alternativo⁶⁶ de resolución de disputas, sino especialmente como una solución⁶⁷ robusta⁶⁸ para que el consumidor no solo esté vinculado al poder judicial, que generalmente es lento y también más caro, para permitir que las compañías resuelvan sus reclamos más fácilmente y eviten acumular⁶⁹ demandas en la Justicia Común.

⁶⁶ Cf.: DUCA, Louis Del; RULE, Colin; LOEBL, Zbynek. Facilitation expansion of crossborder ecommerce- developing a global online dispute resolution system. *Penn State Journal of Law & International Affairs*. Old Main, v. 1, n. 1, pp. 58-85, 2012.

⁶⁷ La profesora Paula Costa e Silva entiende que «la relación de la alternativa se invierte en su forma: es el sistema judicial el que funciona como un medio alternativo, de existencia necesaria, en relación con el arbitraje». Cf.: SILVA, Op. cit., pp. 300-301. En este sentido, la profesora Teresa Moreira explica que la resolución alternativa de disputas de consumidores en línea a través de la Plataforma RLL representó un hito en la política europea de protección al consumidor incorporado en un marco legal armonizado para el acceso a la justicia simple y fácil. Cf.: MOREIRA, Teresa. *Novos desafios para a contratação à distância a perspectiva da defesa do consumidor*. Estudos do Direito do Consumidor. Coimbra, n. 9, pp. 19-36, 2015.

⁶⁸ Sobre la explosión de centros alternativos de resolución de conflictos, Cf.: SILVA, Op. cit., 2009. pp. 129 y ss.

⁶⁹ En Brasil, el Consejo Nacional de Justicia publica anualmente la lista de los litigantes más importantes de algunos tribunales, lo que permite al consumidor, el mercado de valores, los inversores emitir sus juicios sobre la calidad y el concepto de la empresa. Si el arbitraje en línea se extendiera en Brasil, al menos reduciría el porcentaje de demandas por parte de estas compañías, reflejando directamente su nivel de confianza con la compañía y sus inversores.