

CAPÍTULO 12

Arbitrajes especiales (*)

4500

SUMARIO		
A.	Arbitraje de consumo	4510
B.	Arbitraje testamentario	4700
C.	Arbitraje societario	4800
D.	Arbitraje deportivo	4860
E.	Arbitraje en materia de propiedad industrial	4890
F.	Arbitraje en materia de propiedad intelectual	4950
G.	Arbitraje en materia de ordenación de los transportes	5080
H.	Arbitraje en el mercado de las telecomunicaciones	5140
I.	Arbitraje en el sector eléctrico y de los hidrocarburos	5200
J.	Arbitraje desarrollado por la Comisión Nacional de la Competencia	5220
K.	Arbitraje en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad de las personas con discapacidad	5250
L.	Arbitraje on line	5310

A. Arbitraje de consumo

4510

SUMARIO		
1.	Ámbito de aplicación	4515
2.	Sumisión a arbitrajes distintos del arbitraje de consumo	4540
3.	Especialidades del convenio arbitral	4550
4.	El arbitraje de consumo como modelo de arbitraje institucional	4575
5.	Árbitros y colegio arbitral	4590
6.	Admisión a trámite de las solicitudes de arbitraje	4605
7.	Resolución en equidad	4615
8.	Procedimiento arbitral	4625

1. Ámbito de aplicación

4515

Uno de los aspectos que individualiza el arbitraje de consumo como un arbitraje especial es su específico ámbito de aplicación, que se restringe a los conflictos que puedan surgir en la relación jurídica de consumo.

En este sentido, el RD 231/2008 art.1 y 2, por el que se regula el Sistema Arbitral de Consumo, señalan que únicamente pueden ser objeto de arbitraje de consumo los conflictos surgidos entre los **consumidores y usuarios** y las **empresas o profesionales**, en relación con los derechos que legal o contractualmente se reconocen al consumidor, siempre que estos conflictos versen sobre materias de libre disposición conforme a Derecho.

ô ô ô ô ô

(*) Por Raquel Bonachera Villegas, Profesora Contratada Doctora de Derecho Procesal de la Universidad de Almería, con excepción de los apartados correspondientes al arbitraje testamentario y societario. Este estudio se ha realizado en el marco del Proyecto I+D «Nuevos instrumentos procesales para la tutela del crédito: especial referencia a la e-Justicia y a las medidas europeas para la localización y embargo de los bienes del deudor» (DER2011-23274), financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación, del cual es miembro investigador la autora. Proyecto que está cofinanciado con fondos FEDER. Además, para su elaboración se ha tenido en cuenta el trabajo *Los arbitrajes especiales*, Navarra, 2010, publicado por la autora en la Colección Estudios sobre Arbitraje de la Editorial Civitas. El ámbito de aplicación del arbitraje de consumo viene determinado por dos **criterios** concurrentes: un criterio objetivo y otro subjetivo.

Precisiones El RD 231/2008 derogó el RD 636/1993 que estableció el **Sistema Arbitral de Consumo**. Y en la actualidad se proyecta su reforma, en especial se pretende la simplificación de la composición de los órganos administrativos, aunque también se contemplan otras modificaciones, como es la eliminación del Registro Público de empresas adheridas al Sistema Arbitral de Consumo.

Criterio objetivo

4517

El arbitraje de consumo únicamente se desenvuelve en torno a las quejas y reclamaciones de los consumidores y usuarios que están en relación con sus derechos legal o contractualmente reconocidos. Así, el ámbito material del arbitraje de consumo tiene como primer presupuesto la existencia entre las partes de una relación de Derecho privado, dirigida a la **adquisición, utilización o disfrute de bienes y servicios** suministrados por una empresa, profesional o Administración; al tiempo que ha de referirse a los derechos reconocidos por las normas generales de consumo, o mejor dicho, a las acciones que respecto de tales derechos las normas reconocen a los consumidores.

Arbitrajes excluidos

4518

Quedan excluidos del arbitraje de consumo otros arbitrajes especiales que pueden quedar encuadrados en una relación de consumo, como son el arbitraje de **seguros privados, transportes**, comercialización de servicios financieros, etc, sin perjuicio de que las normas especiales que los establecen puedan remitir al arbitraje de consumo.

En este ámbito, las **Juntas arbitrales de consumo** pueden asumir la gestión y administración de esos arbitrajes sectoriales distintos al arbitraje de consumo, siempre que su gestión y administración haya sido encomendada, legal o reglamentariamente, a una Administración pública (RD 231/2008 art.63).

El **procedimiento** a seguir en esos arbitrajes especiales es el estipulado en la norma sectorial que resulta de aplicación (RD 231/2008 art.64).

Acciones

4519

En cuanto al tipo de acciones que pueden ejercitarse mediante el arbitraje de consumo, no toda acción en materia de consumo es susceptible de ser ejercitada mediante el arbitraje de consumo, pues únicamente pueden ser objeto de arbitraje las materias de **libre disposición** conforme a Derecho.

Además, quedan extramuros del arbitraje de consumo las materias dispositivas que están indisolublemente unidas con otras no dispositivas.

Jurisprudencia

Jurisprudencia

Se desestima un recurso de nulidad por la existencia de un delito de **estafa**, por entender que la prejudicialidad penal y la prohibición de someter la cuestión al arbitraje de consumo afectaría a las personas denunciadas en las diligencias penales, pero no a Telefónica ni a los usuarios perjudicados, porque lo que se somete a arbitraje es la anulación de los cargos impagados a Telefónica por unas llamadas efectuadas a un número 906, perteneciente a otra empresa, a la que se imputa el delito de estafa (AP Murcia, Sección 1ª, 23-3-04, EDJ 48170; en el mismo sentido: AP Murcia, Sección 4ª, 30-1-04, EDJ 307020; AP Zaragoza, Sección 2ª, 11-10-06, EDJ 310306).

4520

Ello nos obliga a precisar sobre qué materias de consumo las partes no tienen poder de disposición por ser materias de Derecho necesario, esto es, por estar regidas por un **interés público**.

Las partes no tienen poder de disposición sobre el ilícito penal, pues el *ius puniendi* es de titularidad estatal. Quedan, por tanto, al margen del arbitraje de consumo los **delitos o las faltas** que se pueden cometer en materia de consumo, como son, los delitos contra la **salud pública** (CP art.359 s.).

Además, se excluyen un conjunto de materias de **Derecho administrativo**.

A *grosso modo*, y sin ánimo de exhaustividad, quedan excluidas las obligaciones derivadas del establecimiento de **servicios público**.

Jurisprudencia

Jurisprudencia

La Ley del Servicio Postal Universal y de la Liberalización de los Servicios Postales (L 24/1998 art.5.4), señala la posibilidad de sumisión a arbitraje de las materias atinentes al **servicio postal universal**. El conocimiento de estas materias corresponde a las Juntas arbitrales de consumo. Sólo cuando la controversia que se suscita entre los operadores de los servicios postales y los usuarios no han sido sometidas al arbitraje de consumo es competente para resolverlas el órgano del Ministerio de Fomento que se determine reglamentariamente (L 24/1998 art.5.5). Al respecto, se ha considerado materia disponible para las partes la forma de entrega de los envíos postales (AP Burgos, Sección 3ª. 14-12-05, EDJ 248255).

4521

En particular, quedan excluidas las reclamaciones de los consumidores que tienen por objeto el acceso a tales servicios, en especial a la red de servicio público de **telefonía fija**; no así, las cuestiones que surjan entre los abonados y el operador sobre su servicio o funcionamiento, que sí pueden ser objeto de arbitraje al ser materia plenamente dispositiva. También, han de quedar excluidos de arbitraje los conflictos derivados de la fijación de tarifas públicas, como son el precio de los **transportes públicos**, puesto que la fijación de tales tarifas le corresponde en exclusiva a la Administración pública.

Por lo que refiere a la **acción civil «ex delicto»**, aunque nada impide el ejercicio de esta acción en el ámbito del arbitraje ordinario, queda excluida de este arbitraje especial por expresa disposición legal (RDLeg 1/2007 art.57.1; RD 231/2008 art.2.2).

Jurisprudencia

Jurisprudencia

En relación con las reclamaciones entre los abonados y el operador sobre el **funcionamiento** del servicio público de **telefonía fija**, ver AP Santa Cruz de Tenerife, Sección 1ª, 26-6-99, EDJ 30242; AP Almería, Sección 3ª, 15-4-04, EDJ 32128; AP Almería, Sección 1ª, 4-4-06, Rec 242/05.

4522

Teniendo presente las consideraciones anteriores, podemos afirmar que la responsabilidad que puede actuarse en el ámbito del arbitraje de consumo es de naturaleza contractual, por lo menos en cuanto a su origen. Así pues, puede ser objeto de arbitraje la acción de condena al **resarcimiento** de los **daños y perjuicios** derivados de la culpa contractual; no así, de la culpa extracontractual (AP Santa Cruz de Tenerife, Sección 1ª, 26-6-99, EDJ 30242; AP Almería, Sección 3ª, 15-4-04, EDJ 32128; AP Almería, Sección 1ª, 4-4-06), pues, como observa Carrasco Perera, nadie es propiamente consumidor frente a los daños extracontractuales, y la protección que depara el Ordenamiento jurídico en estos supuestos no deriva de la condición de consumidor. Ver Precisiones.

Precisiones CARRASCO PERERA, A.: «Delimitación temporal, objetiva y territorial del arbitraje de consumo», en *Arbitraje de Consumo*, Editor Florensa I Tomás, Valencia, 2004, pág. 97. En contra, Casado Cerviño sostiene la arbitrabilidad de la responsabilidad extracontractual [cfr. CASADO CERVIÑO, A.: «El arbitraje de consumo», en *Comentario a la Ley de Arbitraje*, coordinadores Martín Muñoz y Hierro Antibarro, Madrid, 2006, págs. 927

4523

Por lo que refiere al ejercicio de otro tipo de acciones civiles en materia de consumo, tales como la **acción de cesación**, a pesar de considerarse materia de consumo, entendemos que no es viable la sumisión a arbitraje, porque el ejercicio de tal acción está informado por un interés que si no es público, al menos es general.

En este aspecto, basta con observar quiénes ostentan **legitimación activa** para el ejercicio de esta acción para concluir su inarbitrabilidad. Esta acción puede ejercitarse no sólo por las asociaciones de consumidores y usuarios, sino también por órganos públicos como el Instituto Nacional de Consumo y los órganos correspondientes de las Comunidades Autónomas y las Corporaciones Locales o el Ministerio Fiscal (RDLeg 1/2007 art.54.1 y 54.3; LEC art.11.2 y 11.3).

El reconocimiento de legitimación a estos sujetos, unido al carácter imprescriptible que se predica de la acción de cesación (RDLeg 1/2007 art.56), nos hace concluir que en el ejercicio de esta acción el principio dispositivo está muy atenuado; por ello, no es viable acudir al arbitraje.

Precisiones Se entiende por **acción de cesación** la acción dirigida a obtener una sentencia que condene al demandado a cesar en las conductas contrarias a las normas de consumo o a los intereses colectivos o difusos de los consumidores y usuarios, y a prohibir su reiteración futura (p.e., RDLeg 1/2007 art.53).

4524

Por otra parte, debemos señalar que el arbitraje de consumo se concibe para el ámbito exclusivo de los **derechos individuales**, no así para los intereses colectivos o difusos de los consumidores y usuarios.

Los consumidores y usuarios que consideran vulnerados sus derechos reconocidos, legal o contractualmente, pueden presentar solicitud de arbitraje; esto es, únicamente reconoce legitimación ordinaria basada en la titularidad de un derecho o un interés (RD 231/2008 art.34). Ello, en principio, excluiría la solicitud de arbitraje por un consumidor en defensa de un interés colectivo o un interés difuso. Pero, además, excluye que las **asociaciones de consumidores** y usuarios presenten una solicitud de arbitraje en defensa de tales intereses. Así ha sido puesto de manifiesto por la AP Barcelona 3-11-03, en la que se discutía si un consumidor individual puede ejercitar una acción colectiva.

4525

Esta **acción colectiva** ha de entenderse excluida de arbitraje de consumo, por más que el la norma procesal reconozca a las asociaciones de consumidores y usuarios legitimación activa en el proceso civil (LEC art.11.2 y 3). Y ello, porque las asociaciones de consumidores y usuarios no ejercitan la acción en defensa de un derecho propio, sino en defensa de un derecho ajeno (legitimación extraordinaria). Las asociaciones de consumidores y usuarios están legitimadas para interponer demanda en defensa de un interés social, ya sea colectivo o difuso; interés que quedaría desvirtuado si no se concede legitimación a estas asociaciones para ejercitar la acción en el proceso civil.

4526

El ejercicio de esta acción en el proceso civil produce el efecto de **cosa juzgada** respecto de las acciones individuales que representan (LEC art.222.3).

Por ello, los **consumidores individuales** pueden personarse y actuar como parte en el proceso iniciado por la asociación de consumidores y usuarios ó esta es la finalidad de la publicidad que debe darse a los procesos promovidos por las asociaciones de consumidores y usuarios (LEC art.15)ó, al tiempo que, cumplidos unos requisitos, pueden solicitar la ejecución de la sentencia de condena obtenida por aquéllas (LEC art.519).

Esta posibilidad no es aplicable al procedimiento arbitral; no sólo porque éste no ofrece las garantías de publicidad del proceso, sino también porque el arbitraje debe recaer necesariamente sobre materia dispositiva, no pudiendo afectar al orden público ni a los intereses de terceras personas (LArb art.2; CC art.6.2).

4527

No obstante, por economía procesal, se prevé un procedimiento especial de arbitraje para el supuesto en que existan varios conflictos de consumo frente a un mismo empresario o profesional cuando las solicitudes individuales que se hayan presentado tengan el mismo presupuesto fáctico.

En este supuesto, los procedimientos individuales de reclamación pueden acumularse en un único **procedimiento de consumo colectivo** para ser resueltos en un único laudo (RD 231/2008 art.56).

Se trata, como más tarde concluiremos, del ejercicio plural de una acción individual, que da lugar a una suerte de acumulación subjetiva de acciones frente a un mismo empresario o profesional.

Límites

4529

Respecto de los límites concretos de cada arbitraje de consumo, vienen determinados por lo estipulado en el **convenio arbitral** (RD 231/2008 art.24.1).

Al respecto, ha de tenerse en cuenta que cuando existe **oferta pública de adhesión** al sistema arbitral de consumo, el convenio arbitral está válidamente formalizado con la mera presentación de la solicitud, siempre que ésta coincida con el ámbito de la oferta (RD 231/2008 art.24.2).

Y es que, el empresario puede limitar tanto el ámbito material y territorial de su oferta, como el plazo de validez de la misma; de tal modo, que el empresario puede indicar qué actividades quedan sometidas al arbitraje de consumo de todas las que realiza y el tiempo durante el cual desea mantener su oferta.

Trascurrido éste, o tratándose de una actividad no incluida en la oferta pública, ha de quedar excluido el arbitraje.

Criterio subjetivo (RDLeg 1/2007 art. 4 y 5)

4532

El arbitraje de consumo exige que una de las partes sea el consumidor, y la otra el empresario o profesional.

A los efectos que aquí interesan, se considera **consumidor** a toda persona física o jurídica que actúa en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional.

La dificultad está en determinar cuándo actúa esta persona en consideración de consumidor final. Ello obliga a un análisis caso por caso de la cuestión.

Se considera **empresario** a toda persona física o jurídica que actúa en el marco de su actividad empresarial o profesional, ya sea pública o privada.

Jurisprudencia

Jurisprudencia

1) Se niega la condición de consumidora a una sociedad porque la contratación de las líneas de **teléfono** que realizó con la compañía demandada, origen del conflicto, tenía por finalidad la práctica de su actividad social y profesional. Y, en virtud de ello, se estima el recurso de apelación deducido frente al auto del juzgado que denegó el despacho de la ejecución, al entender la Audiencia que no resulta de aplicación la normativa de consumidores, gozando las partes de libertad para convenir la sumisión a arbitraje distinto al de consumo (AP Barcelona, Sección 15ª, auto 3-5-11, [JUR 2011/2706EDJ](#) 183269).

2) En sentido contrario, a la hora de probar la finalidad con la que se contrata, se desplaza la carga de la **prueba** hacia el demandado, que ha de probar que la finalidad con la que se contrató no era la de consumir el producto o servicio sino la de realización de la actividad profesional o empresarial (AP Asturias, Sección 7ª, auto 14-10-11, [AC 2011/1578EDJ](#) 289275).

4533

El arbitraje de consumo exige que la parte activa esté ocupada por el consumidor y la parte pasiva por el empresario, esto es, sólo son **objeto** de arbitraje las cuestiones que atañen a una de las partes del conflicto, los consumidores y usuarios.

Ello implica que el arbitraje de consumo sea unidireccionalidad, por cuanto que el mismo sólo puede **iniciarse** a instancia de los consumidores y usuarios, nunca por los empresarios. Y es que, este sistema se asienta sobre la base de la salvaguarda de los derechos de los consumidores y usuarios; lo que hace impensable que el empresario pueda iniciar el procedimiento arbitral (RD 231/2008 art.1.2 y 34).

4534

Cuestión diferente es la posibilidad de admitir la **reconvencción** del empresario.

Reconvencción que puede realizarse en cualquier momento del procedimiento arbitral, antes de que finalice el **trámite de audiencia**, exigiéndose que la pretensión del empresario esté directamente relacionada con la inicialmente ejercitada por el consumidor-reclamante.

De este modo, se diluye el carácter unidireccional del arbitraje de consumo, porque aunque el procedimiento siempre se desencadena a instancia del consumidor, el empresario puede introducir una pretensión conexas con la inicialmente ejercitada por el consumidor (RD 231/2008 art.43).

Planteada la reconvencción, los árbitros pueden inadmitirla si versa sobre materia no susceptible de consumo o si no existe conexión entre la pretensión formulada por el consumidor y la formulada por el empresario. La **inadmisión** de la reconvencción se recoge en el laudo que pone fin a la controversia. De ser **admitida**, y al objeto de salvaguardar los principios de audiencia e igualdad de las partes, se ha de dar traslado al consumidor para que la conteste.

2. Sumisión a arbitrajes distintos del arbitraje de consumo

4540

En materia de consumo, los pactos de sumisión a arbitrajes distintos al arbitraje de consumo están muy limitados.

Por un lado, en cuanto a las condiciones generales de la contratación o contratos con los consumidores que utilizan cláusulas no negociadas individualmente, la Ley de Arbitraje señala que si el convenio arbitral está estipulado en un **contrato de adhesión**, la validez de dicho convenio y su interpretación se regirán por lo dispuesto en las normas aplicables a este tipo de contrato (LArb art.9.2).

4541

En este contexto, el Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, considera **cláusula abusiva** a la que establece la sumisión a arbitrajes distintos del arbitraje de consumo, salvo que se trate de órganos de arbitraje institucional creados por normas legales para un sector o un supuesto específico (RDLeg 1/2007 art.90.1). El que se considere una cláusula abusiva va implicar su **nulidad** absoluta, debiendo entenderse por no puesta, y para el caso de que se haga efectiva y se dicte un laudo, será motivo de anulación del mismo, por defectos en el convenio.

Jurisprudencia

Jurisprudencia

Se declara la nulidad de un laudo pronunciado por la Asociación Europea de Arbitraje, al reconocer que la cláusula de sumisión a arbitraje estaba incluida en un contrato de adhesión, y reconocer que la persona física aunque era un **trabajador autónomo** tenía la condición de consumidor final del producto o servicio que da origen al conflicto entre las partes (AP Valencia, Sección 8ª, 13-1-12, [JUR 2012/76063EDJ](#) 17463).

4542

Por otro lado, en cuanto a las **contratos negociados individualmente** por el empresario y el consumidor, la validez de los pactos de sumisión en materia de consumo se reconducen al momento en el que el