

# LA MEDIACIÓN DE CONSUMO

**FLÁVIO DE FREITAS GOUVÊA NETO\***  
Abogado y mediador. Posgraduado en Mediación

## EXCERTOS

*“Los conflictos de consumo van a ser cada vez mas frecuentes e importantes para nuestra sociedad y es necesario que los métodos de resolución de conflictos sean adaptables estos conflictos, que posen características propias”*

*“En los conflictos de consumo es recomendable tratar las razones por las cuales el consumidor optó por la contratación de determinado producto y servicio, pues así se puede buscar una solución que mejor satisface sus deseos y necesidades”*

*“La estructura de un proceso de mediación de consumo es igual a de cualquier otro proceso de mediación con la única diferencia que en razón de los conflictos de esta naturaleza sean considerados de baja complejidad, las fases y etapas de la mediación pueden ser acortadas y hechas en un espacio de tiempo mas corto”*

*“El conflicto es una oportunidad de aprendizaje para los involucrados y los empresarios y profesionales pueden mirar hacia los conflictos de consumo como una oportunidad para aprendieren con El”*

*“También es muy recomendable que los representantes y abogados de los empresarios sean profesionales entrenados para negociar con los consumidores, para buscar las soluciones que sean económicamente más ventajosa para sus representados, teniendo en cuenta la importancia de la relación entre cliente y empresa, que es vital para el desarrollo de las actividades profesionales de la empresa que él representa”*

## 1. La mediación y los conflictos de consumo

**E**n la sociedad actual las personas satisfacen casi todas sus necesidades a través de relaciones de consumo. Consumir es algo que se hace cada vez con más frecuencia, una consecuencia de la evolución del mercado moderno en lo cual hay más productos, con más acabamientos e intermediarios en la cadena productiva, que prestan más servicios y producen más bienes. El incremento en el número de transacciones de consumo hace con que a menudo cada vez más se produzcan conflictos de esta naturaleza<sup>1</sup>.

Con el desarrollo tecnológico también se verifica un incremento de las contrataciones en línea y así el número de transacciones comerciales se incrementa de una forma sustantiva<sup>2</sup>. Otra consecuencia del comercio electrónico es el aumento de las relaciones comerciales transfronterizas, entre empresarios, profesionales y consumidores residentes en diferentes partes del planeta.

Los números apuntan que es cada vez más frecuente la compra en línea. Según datos divulgados por la *Comisión Europea*, con base en investigaciones del *European Consumers Centers*, en el año de 2014 alrededor de 50,2% de la población europea hizo alguna compra en línea y 14,6% alguna compra de vendedores residentes en otros países<sup>3</sup>. A cada año estos números crecen y en la última década ha doblado.

También hay otros temas relacionados con el consumo muy importantes que verificamos en los tiempos actuales. El desarrollo tecnológico también está produciendo un cambio profundo en el mercado laboral y hay cada vez más profesionales autónomos y PYMES, hecho con que hace que las transacciones comerciales y de consumo aumenten de una forma sustantiva, con cada vez más empresarios, profesionales e consumidores se relacionando entre sí.

Un ejemplo muy claro de todo el cambio del mercado de consumo es el desarrollo de aplicaciones como el *Uber* y el surgimiento de una economía nombrada colaborativa que pone al profesional autónomo, los pequeños negocios y los particulares en una posición privilegiada en el mercado, lo que hace que sea necesario el desarrollo de métodos de solución de conflictos adaptables a este tipo de mercado. Pesar de aún no estar muy claro el papel del consumidor y productor

en esta nueva economía, los eventuales conflictos pueden ser tratados como conflictos de consumo.

Otro punto importante es que con las nuevas tecnologías ya es posible hacer transacciones en línea sin un intermediario, sin una entidad financiera, con el uso de tecnologías como de la cadena de bloques, como del *bitcoin* por ejemplo, y el desarrollo de la mediación y arbitraje en consumo e instituciones independientes de resolución de conflictos puede dar más confianza para los empresarios y consumidores utilizaren estas nuevas tecnologías.

Todo ello, sin duda hace con que sea cada vez mayor el número de pequeñas empresa y profesionales autónomos ofertando sus productos y servicios en el mercado y hay que buscarse formas de garantizar que este nuevo mercado pueda solucionar sus conflictos de una forma eficiente y barata, través de métodos fiables de resolución de conflictos. Súmese a ello el mercado ya existente que cuenta con oligopolios y grandes empresas que producen un grande número de consumidores insatisfechos y muchos conflictos.

Por tanto, los conflictos de consumo van a ser cada vez más frecuentes e importantes para nuestra sociedad y es necesario que los métodos de resolución de conflictos sean adaptables estos conflictos, que poseen características propias.

La mediación puede ser considerada como *“el proceso en el que un tercero neutral e imparcial, ayuda a las partes inmersas en un conflicto a resolver la disputa y a plantear una solución”*<sup>24</sup> y es una herramienta apta para resolver todos los tipos de conflictos, inclusive los de consumo. Para que una mediación pueda ser considerada de consumo es necesaria la existencia de una relación de consumo. ¿Y que es una relación de consumo?

Según el plan de acción sobre el acceso de los consumidores a la justicia y la solución de litigios en materia de consumo en el mercado interior, *“por ‘litigio en materia de consumo’, a efectos de la presente comunicación, se entiende cualquier litigio que opone a una persona física, actuando fuera de su actividad profesional, a una persona física o jurídica que actúa en el marco de su actividad profesional”*<sup>25</sup>.

Para las normativas europeas consumidor es *“toda persona física que actúe con fines ajenos a sus actividades comerciales o empresariales,*

*a su oficio o a su profesión<sup>6</sup> y comerciante toda persona física o persona jurídica, ya sea privada o pública, que actúe, incluso a través de otra persona que actúe en su nombre o siguiendo sus instrucciones, con fines relacionados con sus actividades comerciales o empresariales, su oficio o su profesión<sup>7</sup>. La misma directiva considera que “si el contrato se celebra con un propósito en parte relacionado con la actividad comercial de la persona (contratos de doble finalidad) y el propósito comercial es tan limitado que no predomina en el contexto general del suministro, dicha persona debe ser considerada un consumidor<sup>8</sup>”.*

Los conflictos de consumo son aquellos entre una persona física y un proveedor cuando este actúe en el marco de su actividad profesional y aquél actúe con fines ajenos a su actividad profesional. Es decir, hay una relación de consumo cuando alguien probé algún bien o servicio a una persona física para que esta directamente consuma el bien o servicio.

Otro concepto muy interesante también es lo de la legislación brasileña que trata el consumidor como el destinatario final de una cadena productiva de un bien o servicio<sup>9</sup>, pues hay profesionales y empresarios que se relacionan con grandes empresas y también se encuentran en la misma situación de vulnerabilidad que un consumidor persona física.

Además, se puede definir la relación de consumo de una forma bilateral en la cual los conflictos de consumo también pueden ser considerados los relacionados a reclamaciones de los empresarios y profesionales contra sus clientes y consumidores, pero la legislación de consumo no adopta este concepto pues es una norma de protección a los consumidores. Los principios y técnicas de la mediación que trata de las reclamaciones de consumo de consumidores contra empresarios también pueden ser aplicables a reclamaciones de empresas a sus consumidores.

En la mediación de consumo es importante comprender qué es una relación de consumo y que esta empieza cuando alguien compra

Muchos  
conflictos de  
consumo pueden  
ser resueltos  
con un abordaje  
en la  
profundidad  
del problema

o contracta un bien o servicio hecho o vendido por un empresario o profesional. Para comprender mejor los conflictos de consumo es interesante comprender como funciona esta dinámica. Según KOTLER, *“el marketing tiene lugar cuando la gente decide satisfacer necesidades y deseos mediante relaciones de intercambio. El intercambio es el acto de obtener de alguien un objeto deseado mediante el ofrecimiento de algo a cambio. En el sentido más amplio, el mercadólogo trata de obtener una respuesta a una oferta de mercado. La respuesta podría ser algo más que la simple compra o intercambio de bienes y servicios.”*<sup>10</sup>

Además de todas las técnicas de mediación<sup>11</sup>, como por ejemplo las de la escuela de negociación de Harvard, ampliamente aceptada por todos expertos en negociación como un método fiable para resolver conflictos, la disciplina del marketing puede ayudar al facilitador y negociador comprender algunos puntos importantes de la disputa. En la óptica de un jurista, por ejemplo, se podría solo considerar que hubo una simple compra y venta de un bien o servicio que debe ser arreglada con base en lo que dice la ley. Al revés de ello, puede ser interesante para las partes buscaren otras alternativas para la solución del conflicto, desde que la solución se encuentre de acuerdo con los derechos fundamentales de las partes, como en cualquier mediación de conflicto. Si las empresas, los profesionales, los consumidores y el mercado buscan soluciones diferentes y más constructivas para sus conflictos, puede ser muy interesante y ventajoso tratar del contenido relacional entre las partes, del deseo y necesidad de ellos, de la importancia del consumidor para el profesional, que él consumidor necesita ser respetado ypreciado por el empresario, y el marketing es una disciplina que estudia justo ello. Por tanto, poseer conocimientos de marketing puede ayudar bastante en la resolución de conflictos de consumo.

Existen tres conceptos claves para se comprender el marketing y la dinámica de las relaciones de consumo. Son las necesidades, deseos y demandas. Las necesidades pueden ser conceptuadas como *“el concepto más básico en que se apoya el marketing es el de las necesidades humanas. Las necesidades humanas son estados de carencia percibida. Incluyen necesidades físicas básicas de alimentos, ropa, calor y seguridad; necesidades sociales de pertenencia y afecto, y necesidades individuales*

*de conocimiento y autoexpresión. Los mercadólogos no inventaron estas necesidades; son un componente básico del ser humano.”<sup>12</sup> Ya “[...] los deseos son la forma que adoptan las necesidades humanas moldeadas por la cultura y la personalidad individual. Un estadounidense necesita alimento pero desea una hamburguesa, papas fritas, y una bebida gaseosa. Un habitante de Mauritania necesita alimento pero desea un mango, arroz, lentejas y frijoles. Los deseos son moldeados por la sociedad en que se vive y se describen en términos de objetos que satisfacen necesidades. Cuando los deseos están respaldados por el poder de compra, se convierten en demandas. Dados sus deseos y recursos, la gente demanda productos cuyos beneficios le producen la mayor satisfacción”<sup>13</sup>.*

Así, cuando un consumidor decide contractar un bien o servicio lo hace pues tiene un deseo de algo que satisfaga alguna necesidad suya y para satisfacerlos muchas veces las personas tienen que contractar con alguien que pone a disposición un bien o servicio en el mercado. Según el mismo autor, *“las necesidades y los deseos de los consumidores se satisfacen mediante una oferta de mercado –una combinación de productos, servicios, información o experiencias ofrecidos a un mercado para satisfacer una necesidad o un deseo–. Las ofertas de mercado no están limitadas a productos físicos, también incluyen servicios, que son actividades o beneficios ofrecidos para su venta y son básicamente intangibles y no tienen como resultado la propiedad de algo”<sup>14</sup>.*

Es así que se inicia una relación de consumo. Para la solución de un conflicto de consumo es importante el mediador, profesional facilitador o negociador, llevar esto en cuenta, pues no suele ser positivo abordar un conflicto de consumo como un simple caso de una persona que ha hecho una contratación y se quedó insatisfecha o fue dañada con algún problema que ha pasado, hay que buscar comprender que necesidades y deseos llevaron las partes empezar la relación de consumo, pues este es lo mejor camino hacia una solución que pueda satisfacer sus intereses y hasta conservar su relación, hecho que es muy importante en cualquier actividad empresarial.

Además, la mediación es un proceso por lo cual se puede tratar de los intereses y necesidades subyacentes a las posiciones de las partes, y cumple al mediador de consumo ayudar que las partes comprendan y comuniquen de forma eficaz sus intereses, deseos y necesidades. Existe

un contenido relacional entre las partes que no puede ser olvidado en la hora de mediar conflictos de esta naturaleza.

La posibilidad de establecer un dialogo entre las partes es una ventaja que los métodos de resolución de conflictos tradicionales no presentan, por ello siempre se muestra más positivo intentar negociar o mediar el conflicto antes de iniciarse un proceso de arbitraje o jurisdiccional. Las empresas pueden fácilmente adoptar una postura abierta a la negociación en los conflictos con sus consumidores, través del entrenamiento de sus representantes para negociar de una forma eficaz y colaborativa, tanto en los casos de reclamaciones de consumidores contra la empresa, como también para cuestiones de interese de la empresa, como por ejemplo cobros de insolvencia, hipotecas, etc., hasta para intentar al máximo evitar una demanda judicial que puede ser mucho más costosa y perjudicial para las partes. Es una forma de valorizar el consumidor y buscar respétalo siempre.

Algunos estudios apuntan que muchos de los conflictos de consumo, o la insatisfacción del consumidor con algún prestador de servicios, son resultado de: *“Según un estudio de TARP – consultoría especializada en la experiencia del cliente –, los clientes pueden dejar, por motivos externos, a la empresa (cambio de domicilio, de actividad u ofertas de la competencia), pero también pueden dejarla por motivos que están estrechamente relacionados con ella: los clientes se van porque están disgustados con el trato que han recibido.”*<sup>15</sup> Según el mismo estudio, *“9% la abandona por ofertas más atractivas o recomendaciones de amigos. El 14% por estar claramente descontentos con el producto/servicio ofrecido y solo desea cambiar de proveedor cuanto antes para castigar a la empresa. La reflexión más preocupante es que, según este estudio, el 68% de los clientes (en la práctica, dos de cada tres) se marchan, en general, disgustados por el tracto recibido.”*<sup>16</sup> Los motivos para esto van desde recibir un trato atencioso en el servicio de *call center*, hasta la empresa tardar en contestar alguna reclamación o resolver algún problema.

En otro estudio, específico para el sector de telefonía, se llegó a la conclusión que *“los principales motivos por los que los españoles cambiamos de operador móvil no son las ofertas de la competencia, sino “el no ser reconocido como un cliente valorado”, “llamar al call center y no obtener solución a nuestros problemas” y “llamar al call center y*

*no obtener respuesta”, todas ellas relacionadas con el servicio que el equipo ofrece al cliente*<sup>17</sup>. Por ello, en la hora de resolver un conflicto de consumo hay que saber que muchas veces el conflicto se instauró por algún fallo en la comunicación entre las partes, más allá que por algún fallo en la prestación por parte del empresario o profesional. La mediación es un espacio para una comunicación eficaz y puede ayudar arreglar estos conflictos.

En los conflictos de consumo es recomendable tratar las razones por las cuales el consumidor optó por la contratación de determinado producto y servicio, pues así se puede buscar una solución que mejor satisface sus deseos y necesidades. Por otro lado, hay que considerar que para el empresario es importante mantener una buena relación con sus consumidores, pues está es su fuente de lucro y del desarrollo de su actividad profesional. Estos dos puntos son claves para una solución colaborativa en un conflicto de consumo.

En una mediación el mediador puede actuar de diferentes formas. Para comprender mejor el tema y relacionarlo con la mediación se puede hacer un análisis de la naturaleza del conflicto y de las diferentes formas de abordarlos. Según un sistema de abordaje de conflictos propuesto por RISKIN, hay dos factores importantes para tenerse en cuenta en una mediación. Según el autor, el primero es la profundidad por la cual se aborda el problema: *“O sistema que proponho descreve mediações com base em duas características representadas, cada uma, em um dos eixo artesianos. O primeiro diz respeito às metas da mediação. Noutras palavras, ele mede o âmbito do problema ou dos problemas que a mediação busca resolver. Num extremo de eixo encontram-se os problemas simples, de resolução imediata, tal como a quantia a ser paga à outra parte. No extremo oposto estão os problemas muito complexos, por exemplo, como melhorar as condições de determinada comunidade ou indústria. Já, no centro desse eixo, estão os problemas de complexidade média, tais como compor interesses das partes ou lidar com elas.”*<sup>18</sup>

Por lo tanto, en una mediación hay cuatro formas de se definir el problema. Se puede definir en la profundidad del objeto litigioso, por lo cual se lleva en cuenta las posiciones de las partes, en el nivel de los intereses comerciales, en la cual el objetivo es satisfacer intereses de la actividad comercial y de las necesidades básicas de los interesados,

en el nivel de las relaciones, intereses personales y profesionales de las partes, en la cual se hace un enfoque más profundizado en aspectos relacionales entre las partes, y en el nivel de los intereses comunitarios, que lleva en cuenta intereses de toda la comunidad y de partes que no están directamente involucradas con el problema<sup>19</sup>.

De otra parte, el mediador puede actuar de dos formas diferentes: *“O outro eixo diz respeito às atividades do mediador. Ele mede as estratégias e técnicas utilizadas pelo mediador na busca de trabalhar ou resolver os problemas que compõem o problema em jogo. Um extremo desse eixo contém as estratégias e técnicas que facilitam a negociação das partes; enquanto no outro estão as estratégias e técnicas que buscam avaliar os assuntos relevantes à mediação.”*<sup>20</sup>

Para el mediador es imprescindible observar ello pues dependiendo de la naturaleza de la relación entre las partes y de la forma que se aborda el problema se puede adoptar diferentes roles. En el sistema propuesto por RISKIN el tercero facilitador puede adoptar una postura más facilitadora y neutral o entonces una postura más directiva y evaluadora. En general, es más aconsejable adoptarse una postura más facilitadora y neutral.

No obstante, una postura más facilitativa sea la que más se adecua a la mediación pura, en los conflictos de consumo el mediador puede adoptar una postura un poco evaluativa, en razón de la naturaleza del conflicto y de la relación entre las partes que es puramente comercial, hecho que puede posibilitar que el proceso se desarrolle de una forma más rápida sin que haga una pérdida en la calidad de la mediación. Según las normativas europeas para la mediación en consumo esto es posible y está de acuerdo con los principios de la mediación. Así, la mediación de consumo también puede desarrollarse como una conciliación<sup>21</sup>.

De hecho, en Brasil por ejemplo el modelo de resolución alternativa de conflicto que inicialmente adoptado por los tribunales fue de la conciliación y la experiencia fue muy positiva, sobretudo en conflictos que no necesitan de un trato tan profundizado como los de consumo. Pero allí el mediador también puede adoptar una postura más facilitativa, menos directiva, más cercana de una mediación pura. Todo ello depende de la naturaleza del conflicto y de la necesidad de las partes en el caso.

Así podemos tener diferentes roles de actuación del mediador. Según RISKIN, relacionando los ejes de la profundidad de la definición del problema y del papel del mediador, hay cuatro tipos de abordajes diferentes en una mediación. El mediador puede actuar como un evaluador restringido, un facilitador restringido, un evaluador amplio o un facilitador amplio<sup>22</sup>.

En las mediaciones de consumo suele ser más positivo el mediador adoptar la postura de un facilitador restringido, pues no hay la necesidad de profundizarse en la relación entre las partes y también la postura facilitativa es la que mejor se adecua a los principios de la mediación, en especial la neutralidad. Las características de este tipo de abordaje son hacer preguntas acerca de los intereses y necesidades de las partes, haciéndolas reflexionar sobre los beneficios de llegarse hacia una solución, ayudar las partes a desarrollaren sus propuestas, en el intercambio y la evaluación de estas<sup>23</sup>.

Muchos conflictos de consumo pueden ser resueltos con un abordaje en la profundidad del problema, hasta mismo través de una negociación distributiva se puede lograr un resultado satisfactorio para las partes y no es imprescindible tratar la relación entre las partes. Todo esto sin duda hace con que una mediación de consumo sea diferente de otros tipos de mediación mercantil, como por ejemplo una mediación que trata de un conflicto entre empresas que mantienen una amplia y duradera relación comercial, en la cual es muy importante tratar la relación entre las partes.

Pódese citar como una consecuencia de esto es que una mediación de consumo puede ser hecha de una forma más rápida y objetiva que mediaciones sobre temas más profundos y delicados. Para los conflictos de consumo el tiempo que tarda su resolución es muy importante. Por ello, es necesario adaptar las sesiones de mediación a las características de los conflictos en cuestión, pero hay que hacer esto de una forma que los principios de la mediación puedan ser respetados y que no sea dañoso para las partes, en especial al consumidor que es la parte más vulnerable.

En las relaciones de consumo podemos distinguir dos tipos de relaciones entre empresarios y consumidores, las de naturaleza instantáneas, cuyo bien o servicio es consumido de una vez, en los cuales

la relación entre empresario y consumidor termina en el momento que este consume el bien o servicio, o entonces las continuadas, en las cuales los dos mantienen un vínculo continuado al largo del tiempo. En general las contrataciones de suministros suelen tener la naturaleza de un vínculo continuado.

En las relaciones de carácter instantáneo los conflictos pueden ser solucionados en la profundidad del problema. Ya en las continuadas puede ser necesario tratar de la relación entre las partes ya que el conflicto puede ocurrir en razón de algún problema de relacionamiento entre las partes. En la mediación de consumo puede ser interesante un abordaje del conflicto diferente en los dos tipos relaciones.

Con base en la clasificación RISKIN también podemos verificar algunas situaciones distintas. Relacionando esto con los conflictos de consumo, pódese llegar hacia la conclusión que en general los problemas de baja complejidad son aquellos decurrentes de las relaciones instantáneas, en los cuales en la negociación para resolver el conflicto solo hay la necesidad de discutir una cuantía a ser paga a la otra parte o entonces, por ejemplo, cuando el consumidor reclama sobre algún producto defectuoso que ha adquirido.

Ya los conflictos que se pasan en relaciones continuadas suelen ser de mayor complejidad, como por ejemplo, en los casos de un problema entre el prestador de suministros y un usuario, y en estos casos es importante abordar la relación entre las partes ya que al largo del tiempo ellos tienen la necesidad de mantener su vínculo, sea porque la oferta de la empresa es la que mejor satisface las necesidades del consumo o entonces porque no hay mucha competencia en el mercado.

Otras características importantes de los conflictos en relaciones de consumo son la desigualdad de poder entre las partes, presente en gran parte de los casos, el bajo valor de las reclamaciones y los contratos de adhesión, en que las partes no estipularon libremente sus términos. Según ALBA, *“las disputas en materia de consumo, por sus propias características – escaso valor de muchas de las reclamaciones, presencia de condiciones generales en la contratación, posición económica más débil del consumidor, etc. – han dificultado, sino impedido en algunas ocasiones, un acceso fácil y poco costoso de los consumidores a los*

*Tribunales. De ahí que pronto las alternativas extrajudiciales hayan tenido bastante predicamento doctrinal y social*<sup>224</sup>.

Acerca de la desigualdad de poder entre las partes es importante el mediador tener esto en cuenta en la hora de mediar estos casos pues muchas veces hay que abordar el conflicto de una forma que se empodere e informe al consumidor para que las partes puedan negociar en igualdad. La mejor forma de empoderar al consumidor es informarle sobre sus alternativas y derechos básicos y fundamentales. Esto puede ser hecho sin que la imparcialidad del mediador sea comprometida. Una regla básica para hacerlo sin incumplir el deber de imparcialidad puede ser informar a las partes de una forma genérica acerca de sus derechos básicos, no aplicada al caso en concreto, ni tampoco proponiendo determinadas soluciones o elecciones de posibles opciones.

La posibilidad del mediador de informar al consumidor, que es la parte más débil en una relación de consumo, sobre las ventajas y riesgos de él llegar a un acuerdo y algunos de sus derechos básicos hasta puede ajustarse a los principios informadores de la mediación, entre ellos la igualdad y efectividad de la mediación. Aun llevando en cuenta la clasificación de RISKIN también se puede considerar que por la necesidad de informar al consumidor algunos derechos que él posee, el mediador también podría adoptar una postura más evaluadora, por la cual podría hacer algunas recomendaciones de posibles soluciones en las cuales los intereses del consumidor puedan ser respetados y así hacer con que los empresarios no salgan beneficiados de la desinformación de sus consumidores.

La desigualdad de poder económico entre las partes no es una regla en las relaciones de consumo. Hay muchos conflictos entre PYMES y sus consumidores en los cuales los empresarios o profesionales no poseen un gran poder económico y están en igualdad económica con el consumidor. Así, hay que analizar cada caso en concreto para ver si es un caso de desigualdad económica entre las partes, pues en algunos casos también es necesario informar y empoderar al empresario. Esto podría ser hecho a través de representantes de asociaciones del consumidor o abogados que puedan asesorar al consumidor en el proceso de negociación y mediación.

Hay que destacar también el papel que los abogados o asesores de las partes pueden desempeñar en una mediación de consumo. Al profesional que asistirá al consumidor en la negociación es importante informar su representado sobre sus derechos y garantizar que él no haga un acuerdo que pueda ser dañoso a sus derechos e intereses. Ya el representante del empresario debe estar preparado para ir un poco allá de defender los derechos de su representado y también puede evaluar cuales son las posibles soluciones más adecuadas a sus intereses, como por ejemplo, buscar mantener la relación con el consumidor o minimizar los efectos de la reclamación haciéndole una propuesta ventajosa para la solución del conflicto<sup>25</sup>.

Todo el cambio que la tecnología ha hecho en el mercado también hace con que sea necesario resolver los conflictos a la distancia, ya que ni en todos los casos es posible y económicamente viable poner las partes físicamente juntas para negociar una solución. Por ello, la mediación de consumo en línea también es una alternativa muy interesante para posibilitar la negociación de las partes en estos casos y debe ser desarrollada y perfeccionada<sup>26</sup>.

La mediación en general y de consumo puede ser hecha de muchas formas. Puede ser hecha de una forma presencial, través de la presencia física de las partes o de sus representantes en un despacho de mediación. También hay como hacerla por medio de videoconferencia, de comunicación no instantánea entre las partes (intercambio de mensajes), por correo electrónico o por teléfono. Independiente de la forma o medio de comunicación adoptado es importante que el mediador sea un profesional entrenado para hacer el servicio con calidad y de acuerdo con los principios de la mediación.

La estructura de un proceso de mediación de consumo es igual a de cualquier otro proceso de mediación con la única diferencia que en razón de los conflictos de esta naturaleza sean considerados de baja complejidad, las fases y etapas de la mediación pueden ser acortadas y hechas en un espacio de tiempo más corto, en una sesión de mediación de 60/90 minutos, por ejemplo.

El proceso de mediación, en el caso de la mediación presencial, empieza con una sesión informativa, en la cual el mediador explica todos los principios y reglas aplicables al procedimiento, los efectos de

un posible acuerdo, las ventajas de resolverse un conflicto de forma amigable y los riesgos de continuar una disputa por otros medios. Al final de la sesión informativa las partes deciden si tienen ganas de empezar la mediación. Estando las partes de acuerdo en participar de la mediación, el mediador inicia la sesión con las narrativas de las partes, en la cual ellas cuentan los hechos y sentimientos relacionados con el conflicto, y se pasa a la búsqueda de intereses y necesidades, que es cuando el mediador hace preguntas acerca de los intereses de las partes y verifica cuales son los puntos relevantes de la disputa. Superada la fase inicial del procedimiento, se establece una agenda, que son los puntos que las partes deben tratar para llegar hacia una solución, y se empieza la negociación sobre los temas de la agenda. En caso de un resultado positivo en la negociación, la mediación termina en un acuerdo<sup>27</sup>.

El mediador es la persona encargada de facilitar la negociación y la comunicación entre las partes del conflicto y debe actuar de una forma imparcial, neutral e independiente. Debe estar capacitado para la mediación y sus conocimientos especializados garantizan la calidad del proceso. Un mediador en temas de consumo debe poseer conocimientos de los métodos de negociación y resolución de conflictos y del Derecho del consumidor. Es recomendable también poseer conocimientos básicos de economía y marketing para que pueda ayudar las partes de una forma más eficaz.

Estas son las principales características de una relación, del conflicto y de la mediación de consumo. Llevando estas particularidades en cuenta, se puede comprender mejor la importancia de la mediación para conflictos de consumo, los principios de la mediación y buscar una forma de adaptar el proceso a este tipo de conflicto.

## **2. Las ventajas de la mediación para consumidores y empresarios**

Según los expertos buscar la mediación para solucionar un conflicto suele ser muy ventajoso. La mediación es un método ágil y sencillo que permite acortar los tiempos, ya que su duración es más corta que un proceso judicial o arbitral, principalmente en razón de su estructura más informal y flexible<sup>28</sup>.

La mediación también reduce el tiempo de incertidumbre cuanto a resolución del conflicto<sup>29</sup>, hecho que es muy positivo en cualquier disputa. Para los conflictos de consumo el tiempo de solución es un factor muy importante pues los consumidores muchas veces necesitan del producto y servicio para suplir alguna necesidad suya y no es aconsejable esperar mucho tiempo para resolver la cuestión.

También representa una economía de costes<sup>30</sup>, tanto para las partes que no necesitan pagar abogados y tasas, cuanto para el Estado que no necesita costear un proceso por lo cual los ciudadanos podrían resolver su disputa de una forma amigable. En el sistema arbitral español la mediación puede representar una forma de reducirse los costes en las juntas arbitrales ya que más reclamaciones pueden ser solucionadas en la fase de mediación sin la necesidad de un laudo arbitral.

Otra característica de la mediación que la hace muy interesante para las partes es su carácter confidencial, lo que posibilita que el conflicto y las tratativas para su solución se queden adscritas a las partes y el contenido de la disputa no trascienda el proceso de mediación<sup>31</sup>. En el contexto de una disputa de consumo esto es muy ventajoso ya que cuestiones relacionadas con la confidencialidad y la propiedad intelectual de algunos tipos de servicios pueden ser tratadas con libertad por las partes.

Es un proceso voluntario. El carácter voluntario se aplica al largo de todo el proceso y las partes tienen el poder de decidir sobre empezar, permanecer y finalizar la mediación, aceptar o no determinada solución<sup>32</sup>. Comparado al arbitraje y otros métodos, la voluntariedad en la mediación es plena, ya que es algo presente en todo el proceso, desde decidir sobre participar, quedar o salir de él, como también aceptar o no determinada solución. En el arbitraje, por ejemplo, la voluntariedad solo se manifiesta en la fase inicial, de aceptar o no participar del proceso y todas las consecuencias de ello son incontrolables por las partes.

También hay la participación directa de las partes en la solución del conflicto. En la mediación las partes tienen control total sobre el resultado del proceso<sup>33</sup> y participar de un proceso autocompositivo reduce el estrés vinculado a falta de este control<sup>34</sup>. Esto hace con que se produzcan menos daños emocionales, pues las personas son

las verdaderas “protagonistas de la gestión de su conflicto, pudiendo intervenir las veces que tengan por conveniente y expresando todo aquello que les preocupa y quieren tratar.”<sup>35</sup> En los procesos judiciales y arbitrales es un tercero que dicta la solución y, tal vez, esta sin duda es una de las principales ventajas de la mediación en comparación a los otros métodos, decidir sobre sus propios conflictos.

En los procesos autocompositivos también existe la posibilidad de tomarse en cuenta otros intereses y necesidades de las partes. Esto permite que las partes traten sobre todos los temas que tengan interés y que pueden ayudar en la solución del problema<sup>36</sup>. Es una ventaja que no se verifica en los procesos adversariales en los cuales las partes se ponen una contra otra, se quedan disputando con base en posiciones, y no colaboran para buscar una solución.

En la mediación hay una mayor adecuación de la solución a los intereses de las partes<sup>37</sup> y también a través de ella hay la posibilidad de obtenerse soluciones más amplias y creativas que las que pueden ofrecer una sentencia judicial o un laudo arbitral<sup>38</sup>.

En razón de la participación activa de las partes en la búsqueda por la solución y el acuerdo ser fruto de sus voluntades, la mediación aumenta la responsabilidad de las partes cuanto al cumplimiento de las obligaciones acordadas<sup>39</sup>. Se puede subrayar que “*las ventajas que se suelen atribuir al proceso de mediación en general están relacionadas con el ya señalado aumento de las cuotas de responsabilidad personal en la toma de decisiones y en su posterior cumplimiento, que permite que no existan vencedores ni vencidos, así como la flexibilidad de las decisiones. A lo que debemos añadir la evidente reducción de costes económicos y emocionales*”<sup>40</sup>.

La directiva 2008/22/CE también afirma que *la mediación puede dar una solución extrajudicial económica y rápida a conflictos en asuntos civiles y mercantiles, mediante procedimientos adaptados a las necesidades de las partes. Es más probable que los acuerdos resultantes de la mediación se cumplan voluntariamente y también que preserven una relación amistosa y viable entre las partes. Estos beneficios son aún más perceptibles en situaciones que presentan elementos transfronterizos*<sup>41</sup>.

Una solución amigable también posibilita el mantenimiento de la relación entre las partes. Además, cada vez se toma más en consideración

*el mantenimiento de las relaciones comerciales, por lo que ya no sólo interesa resolver puntualmente el conflicto surgido en el marco de dichas relaciones, sino “pacificar” la situación de cara a relaciones futuras, efecto que obviamente no se consigue a través del proceso judicial<sup>42</sup>.*

En un proceso de mediación las partes tienen más libertad pues no están sujetas a muchas formalidades<sup>43</sup>. Otra característica muy interesante es que la flexibilidad del procedimiento permite ajustarlo a las características del conflicto<sup>44</sup>. En lo mismo sentido, la mediación por tener una naturaleza más informal es un proceso mucho más sencillo de ser comprendido por las partes. Para el consumidor esto es muy importante.

Muchos apuntan que la satisfacción de las partes después de un proceso de mediación, en razón de su naturaleza autocompositiva, es mucho mayor que en procesos heterocompositivos en los cuales un tercero decide por ellas<sup>45</sup>. Participar de la decisión es sin duda un factor que satisface más los interesados en el conflicto.

La mediación también puede ser hecha en línea, factor que en los conflictos de consumo hace con que el proceso tenga un plus de utilidad, pues muchas veces las partes no viven en lo mismo sitio y por ello cuando surge un conflicto hay que buscar otras alternativas que posibiliten las partes negociaren desde su domicilio.

### **a) Importancia de la mediación para el consumidor**

Dentro del concepto más moderno de acceso a la justicia, *“el derecho a la justicia es una exigencia a la que los Estados miembros responden, en particular, mediante la puesta a disposición de procedimientos judiciales rápidos y poco costosos”<sup>46</sup>*. En lo mismo sentido, *“para garantizar el nivel de protección de los consumidores y promover su confianza, la Comunidad debe garantizarles un acceso a la justicia sencillo y eficaz, y promover y facilitar la solución de litigios en materia de consumo en el marco de procedimientos previos”<sup>47</sup>*. Por tanto, poner a disposición de los consumidores métodos alternativos de solución de conflictos es una forma de garantizar su acceso a la justicia.

En el informe al Presidente de la Comisión Europea, *Una Nueva Estrategia para El mercado Único*, Monti afirma que *“en cuanto a las preocupaciones de los consumidores, señala el hecho de que ‘los*

*consumidores y el bienestar del consumidor debe estar en el centro de la próxima fase del mercado único' y que la protección de los consumidores debería ser un problema horizontal en nuevas áreas del mercado único, como la digital economía o el comercio electrónico*<sup>48</sup>.

Según estimativas de un estudio, *“una proporción importante de consumidores europeos encuentran problemas cuando compran mercancías o servicios en el mercado interior. En 2010, aproximadamente el 20 % de los consumidores europeos se vio en esta situación. Aunque la legislación garantiza por lo general un alto grado de protección de los consumidores, los problemas encontrados por ellos quedan a menudo sin resolver. Se estima que las pérdidas de los consumidores europeos por problemas con mercancías o servicios adquiridos ascienden al 0,4 % del PIB de la UE*<sup>49</sup>.

La inseguridad jurídica perjudica mucho al consumidor pues muchas veces puede inhibirle de hacer alguna compra o adquisición para suplir alguna necesidad suya. Los métodos alternativos de solución de disputas son una forma de garantizar seguridad jurídica en las transacciones y por ello beneficia mucho al consumidor<sup>50</sup>.

Por tanto, la mediación posibilita al consumidor tener acceso a un proceso sencillo y fácil de ser comprendido para el ejercicio de sus derechos. En comparación a la jurisdicción y el arbitraje, en los cuales la decisión es dictada con base en el derecho o equidad, y por ello es necesario un conocimiento jurídico profundizado que las personas en general no poseen, el proceso de mediación es mucho más fácil de ser entendido.

Con el incremento de contrataciones en línea y trasfronterizas es importante también se desarrollen métodos de solución de conflictos complementarios a la jurisdicción. Esto aumenta la confianza del consumidor en la hora de contratar un servicio. En lo mismo sentido, ello es importante pues muchas veces el consumidor necesita de un bien o servicio que no está disponible donde reside. Según las normativas europeas, *“con arreglo al artículo 26, apartado 2, del TFUE, el mercado interior implica un espacio sin fronteras interiores, en el que está garantizada la libre circulación de mercancías y servicios. El mercado interior debe proporcionar a los consumidores un valor añadido en forma de mejor calidad, mayor variedad, precios razonables y normas*

*elevadas de seguridad para mercancías y servicios, contribuyendo así a un alto nivel de protección de los consumidores*<sup>51</sup>.

Entre los desafíos para que el mercado único europeo se desarrolle, el Parlamento Europeo “*considera que algunos de los problemas más evidentes a los que se enfrentan los consumidores, en especial en el sector de los servicios, que necesitan una respuesta prioritaria para lograr resultados rápidos son: (1) acceso a productos seguros y servicios de calidad; (2) acceso a información fiable, comparable y objetiva, incluidas comparaciones de precios; (3) mayor seguridad jurídica y claridad en las relaciones contractuales; (4) mayor seguridad en materia de pagos; (5) acceso a mecanismos de recurso adecuados, asequibles y eficaces, y (6) mejor conocimiento del sistema y refuerzo de la confianza en el mismo*”<sup>52</sup>.

Una persona compra un bien o contrata un servicio para satisfacer alguna necesidad o deseo. Y lo que define cual producto o servicio que él va a contratar es su percepción de valor del bien y sus preferencias. Según KOTLER, “*los consumidores se enfrentan por lo regular a una amplia gama de productos y servicios que podrían satisfacer una necesidad determinada. ¿Cómo escogen entre tantas ofertas de mercado? Los clientes toman decisiones de compra con base en las expectativas que se forman sobre el valor y la satisfacción que las distintas ofertas de mercado les proporcionarán. Los clientes satisfechos vuelven a comprar y comunican a otros sus experiencias positivas con el producto. Los clientes insatisfechos a menudo se van con la competencia y desdeñan los productos ante otras personas*”<sup>53</sup>.

Muchas veces el consumidor optó por determinado bien o servicio pues es entre los que estaban disponibles en el mercado lo que más se adecuaba a sus deseos y necesidades. Así, muchas veces tratando de las preferencias del consumidor, se puede verificar ser más ventajoso para él la manutención de una buena relación con el empresario o profesional que ha contratado. La mediación también es un proceso que trata de las relaciones y en ese aspecto puede ser un proceso eficaz para posibilitar que las partes mantengan su relación después de superado el conflicto. En la búsqueda por una condición más favorable puede ser muy benéfico al consumidor mantener su relación con determinado empresario o profesional. Y la mediación favorece ello.

También se puede verificar que por medio de la mediación el consumidor puede obtener una solución personalizada a sus intereses, necesidades y preferencias. Es una forma de arreglar el problema y hasta llegarse a una solución diferente, que puede ser mejor que los términos de la contratación inicial, pues través de la negociación se puede ajustar la prestación a las necesidades del consumidor.

La mediación también es un espacio que posibilita que el consumidor sea escuchado por la empresa, sobretodo acerca de sus intereses, necesidades y preferencias, así como las consecuencias negativas del conflicto para él, los daños que el problema pueda tenerle causado. La disputa no se queda tan solo en la discusión sobre los hechos y culpa como se pasa en un proceso arbitral o judicial.

En los procesos de mediación hay la posibilidad del consumidor recibir un tratamiento más cercano y humano por parte de la empresa. Es también una oportunidad de hablar directamente con el prestador sobre los eventuales perjuicios y daños que ha sufrido por algún problema en la prestación del servicio.

Otra ventaja que la mediación puede representar para el consumidor es la posibilidad de participar en el perfeccionamiento del servicio prestado por el empresario o profesional, ya que en la mediación es posible que las partes puedan cambiar informaciones de qué forma se puede mejorar el servicio para satisfacer las necesidades del consumidor.

Además, los contratos de consumo son en general contratos de adhesión, en los cuales no hay negociación previa de muchas cláusulas y la mediación puede ser una oportunidad de negociar algunos términos del contrato posteriormente.

Por fin, no se puede olvidar del carácter informativo de la mediación y la información es importante para el consumidor luchar por sus derechos y la participación en un proceso de mediación hace con que el consumidor se conciente más acerca de sus derechos y de los instrumentos que dispone para resolver sus conflictos.

En los procesos autocompositivos también existe la posibilidad de tomarse en cuenta otros intereses y necesidades de las partes

Para el consumidor puede ser muy importante participar de un proceso de mediación para que él pueda aprender como negociar, conocer mejor sus derechos básicos y hasta planear mejor sus hábitos de consumo. Pero para que ello sea posible es necesario que el consumidor participe del proceso de mediación bien informado acerca de sus derechos y las asociaciones de protección del consumidor pueden desempeñar un papel relevante para este reto.

### **b) Importancia de la mediación para empresarios y profesionales**

Todo empresario o profesional necesita de clientes para ejercer su actividad. Es a través de la satisfacción de la necesidad de los consumidores que una empresa ejerce su actividad, obtiene ingresos y así genera empleos. Esto se aplica desde el profesional autónomo hasta a las grandes empresas y multinacionales. Mantener buen relacionamiento con los clientes es esencial para cualquier empresario.

Para los empresarios, disponer de un proceso asequible y efectivo de resolución de conflictos puede representar una gran ventaja, pues así el consumidor se siente más confiado en la hora de contratar un producto o servicio. En una sociedad globalizada en que un productor puede vender su producto para consumidores que se encuentran en cualquier sitio del planeta es necesario que se ponga a disposición del mercado métodos asequibles y efectivos de solucionar conflictos.

Podemos relacionar las ventajas de la mediación y negociación al marketing relacional, tema muy importante para empresarios en los días de hoy. El propósito de hacer ello es demostrar a los empresarios y profesionales los beneficios que ellos pueden obtener al incorporar la mediación y una filosofía negociadora en su cultura empresarial.

Para los empresarios la mediación también puede ser una herramienta eficaz para mantener y recuperar clientes insatisfechos. Según una investigación sobre la satisfacción de los clientes, hecha por el *American Consumer Satisfaction Index*, entre los años de 1994 y 2005, el 25% de las empresas con mayor índice de satisfacción de clientes tienen un incremento en su cotización proporcionalmente superior al que obtienen el 25% de firmas, con peor índice de satisfacción de

clientes<sup>54</sup>. Una de las herramientas en la búsqueda por la satisfacción de los clientes es la rapidez con la cual se detectan y solucionan eventuales problemas<sup>55</sup>. Intentar negociar con el cliente y lograr un acuerdo es sin duda una forma de solucionar el problema de una forma mucho más eficaz que esperar por un eventual laudo arbitral o sentencia judicial desfavorable.

Es una tendencia global la búsqueda por formas de conservar los clientes<sup>56</sup>. Según Kotler, “¿A qué se debe este nuevo énfasis en conservar a los clientes? En el pasado, los mercados de rápido crecimiento y las economías en expansión significaban un abundante suministro de clientes nuevos. Sin embargo, las empresas actuales enfrentan nuevas realidades de marketing. Factores como el cambio en la composición demográfica, la creciente sofisticación de los competidores, y el exceso de capacidad en muchas industrias implican la escasez de clientes nuevos. Muchas empresas ya están luchando por mantener su participación en mercados que han dejado de crecer o se están debilitando. Como resultado, los costos de atraer nuevos clientes están elevándose. De hecho, ahora cuesta de cinco a diez veces más atraer un cliente nuevo que mantener satisfecho un cliente actual. Sears se dio cuenta de que cuesta doce veces más atraer un cliente nuevo que mantener uno actual. Debido a esta nueva realidad, la compañía se esfuerza por mantener a los clientes redituables.”<sup>57</sup>

Es muy ventajoso para las compañías mantener una relación de consumo ya existente y evitar su pérdida a cualquier coste. La mediación es una herramienta para recuperar relaciones dañadas y puede ser incorporada pelas empresas como una forma de intentar conservar un cliente insatisfecho. La posibilidad de a través de una mediación mantener el vínculo con el consumidor es muy importante pues los costes de recuperación de un cliente perdido son muy superiores a captar o fidelizar un cliente<sup>58</sup>. Así, antes que la relación se deteriore al punto de no tener más vuelta, la negociación y la mediación pueden ser opciones muy interesantes y rentables para arreglar los problemas y mantener el vínculo entre las partes.

Es importante que empresas y profesionales comprendan que un consumidor que hace una reclamación de consumo, ni que sea por un problema que parezca muy simple, puede generar para la empresa al

largo de muchos años muchas contrataciones y lucro<sup>59</sup>. Así, mantener su relación con él por medio de una negociación eficaz o proceso mediación puede representar un alto valor a la empresa en razón de las futuras ventas y ingresos que la relación puede generar.

En lo mismo sentido, una posible solución del conflicto en una negociación o mediación puede retener el efecto multiplicador de un cliente insatisfecho, que no hablará mal de la empresa a sus familiares y conocidos. Alcanzar una solución en una mediación también puede hacer con que el cliente se olvide del problema y se recuerde de la forma que fue bien tratado en la negociación y como su problema fue prontamente arreglado por la empresa<sup>60</sup>.

Según Chiesa de Nigri, una de las dificultades de se fidelizar los clientes está el facto de ser *“poco frecuente que una empresa razone en términos de valor de un cliente perdido o que se preocupe por verificar de una forma sistemática y metódica el porqué de una deserción”*.<sup>61</sup> Cuando un cliente hace una reclamación, los empresarios tienen una oportunidad única de comprender mejor las razones que lo hicieron quedarse insatisfecho y así mejorar sus servicios.

El conflicto es una oportunidad de aprendizaje para los involucrados y los empresarios y profesionales pueden mirar hacia los conflictos de consumo como una oportunidad para aprendieren con él. Pero para ello han que reaccionar a las reclamaciones de sus consumidores no con abogados o con peleas judiciales y arbitrales, basadas en posiciones, sino han que participar de negociaciones y mediación basadas en intereses para comprender mejor toda la situación y perfeccionar sus servicios. Por lo tanto, la mediación en consumo es de un gran valor para este reto.

Una de las claves para mejorar la satisfacción de los clientes, es conocer las necesidades y expectativas de ellos y *“desarrollar una mentalidad de servicio que vaya más allá de lo que su cliente espera, que aumente la calidad y la cantidad del mismo, que exceda sus expectativas, que comprenda los problemas y necesidades de los clientes y que los trate con consideración y amabilidad, como si fueran socios de por vida”*<sup>62</sup>. La mediación es un espacio adecuado para comprender los problemas y necesidades de la otra parte, así como tratar el otro con consideración y respeto. Por ello, través de las herramientas de la mediación las

empresas pueden ofrecer al consumidor una experiencia más positiva en el conflicto y un tratamiento más humanizado.

La mediación es un espacio para la comunicación, que es una vía doble, involucra la escucha y la manifestación. Así, además de ser un ambiente por lo cual existe la posibilidad de escucharse, es también un ambiente por lo cual se puede cambiar informaciones y se comunican de una forma activa. Por ello, la mediación es también un ambiente por lo cual el empresario y profesional pueden comunicar a los consumidores las razones de haber ocurrido el conflicto o entonces tener actuado de una determinada forma, es decir, a través de una reunión con el consumidor la empresa puede dar satisfacción sobre determinados puntos que sean importantes. Esto hace con que las cosas se queden más claras al consumidor, factor que sin duda puede ayudarles a comprender mejor la situación y cambiar su visión negativa sobre los hechos.

En una mediación el cliente insatisfecho también puede compartir su experiencia con la empresa o profesional y hacer sugerencias de cómo ellos pueden mejorar sus servicios<sup>63</sup>. Ello posibilita que el empresario y profesional puedan planificar mejor sus productos y servicios en el sentido de satisfacer mejor sus clientes y por consecuencia retenerlos, hecho que también puede beneficiar los demás consumidores de la empresa.

La mediación también es una oportunidad de la empresa conocer mejor sus clientes, cómo reaccionan, justo en situaciones por las cuales todo empresario y profesional tiene ganas de evitar, que son los conflictos. Este aprendizaje puede ser una información muy importante para todo empresario. Según Chiesa de Nigri: *“Con frecuencia, los clientes perdidos dan problemas, ya que, en general, este tipo de cliente parece que deja de existir. Pocas veces las empresas se preocupan por verificar las causas de su abandono, perdiendo una fuente de información sobre sus debilidades. Sin embargo, la información que tengamos almacenada sobre los clientes perdidos (como la que podemos capturar con posterioridad) puede ser muy valiosa para identificar problemas, aprender de nuestros errores e intentar corregir nuestras debilidades [...]”*<sup>64</sup>.

Los datos obtenidos en una mediación pueden ser muy valiosos para las empresas y a través de ellos se puede hacer el análisis de

los motivos para la pérdida de clientes, comprender las fuentes de insatisfacción, síntomas y características de clientes en proceso de desvinculación, detección de las causas de la pérdida de clientes y aplicación de las medidas para evitar situaciones parecidas<sup>65</sup>. Pero para que esto pueda ser hecho de una forma fiable las empresas han que preparar sus representantes para que lo hagan, con un entrenamiento en negociación por ejemplo. Es decir, de nada sirve a los empresarios participar de una mediación y enviar un profesional que no está preparado para negociar y captar todos estos datos y informaciones.

También hay la posibilidad ofrecerse una solución personalizada para el problema del cliente, de acuerdo con sus intereses, necesidades y preferencias. Uno de los grandes fallos de las empresas en una situación de conflicto es no dispensar un trato especial al cliente que se encuentra insatisfecho. La mediación es sin duda un espacio por lo cual empresarios y consumidores pueden tratar el problema de una forma especial y más personalizada a los intereses y necesidades de los consumidores.

La utilización de métodos alternativos de resolución de disputas también puede aumentar la confianza entre la empresa y sus consumidores. *“El mayor reto para una organización consiste en aprender a reducir y eliminar las inseguridades de sus clientes, además de ofrecerles la máxima confianza en la transacción que están a punto de realizar con nuestra empresa”*<sup>66</sup>. La posibilidad del consumidor acudir a una mediación en caso de algún eventual problema con la empresa, saber que va a ser escuchado y tratado de una forma más humana en caso conflicto, puede ser un factor de seguridad en la hora de él optar por adquirir un bien o servicio. Esto todo puede generar una imagen positiva de la empresa en el mercado y ser un diferencial de la empresa ante la competencia.

Todo ello se aplica desde las grandes corporaciones hasta para el pequeño comercio y profesional liberal. Quizá para estos una reclamación de consumo es algo mucho más gravoso, visto que su número de clientes es mucho más reducido, así como el impacto que una condena puede tener en su presupuesto, que puede representar un gravamen financiero para su actividad. Ya para las grandes empresas un gran número de reclamaciones puede hacer con que su imagen

sea dañada y la repercusión negativa de ellas pueda perjudicar en su búsqueda por nuevos clientes. Intentar llegar a una solución amigable a través de una mediación y negociación es de una gran ayuda para todos los empresarios y profesionales.

Otro punto importante es que el representante de la empresa también debe contar con poder para negociar una posible solución para el problema, pues solamente así los empresarios podrán beneficiarse de participaren de mediaciones. La mediación es un procedimiento flexible y existe la posibilidad del representante de la empresa contactar el departamento responsable por autorizar acuerdos. Así, una mejor organización interna, que posibilite que sus representantes y negociadores contacten los responsables por los acuerdos en un corto espacio de tiempo, también puede ayudar la empresa a obtener resultados más positivos en las negociaciones de la empresa.

Todo ello se aplica también en los casos que es el empresario que tiene una demanda contra su cliente. En estos casos, las empresas también pueden adoptar una postura más proclive a la negociación y buscar formas consensuadas de resolver la disputa. Actuando así el consumidor se siente más valorado por la empresa y su imagen en el mercado también mejora. En casos de cobros por impagos, por ejemplo, es mucho más ventajoso para los empresarios buscaren la solución por medio de profesionales aptos a negociar con sus clientes al revés de buscar la solución en la justicia a través de abogados. Razonando el cliente a largo plazo esto se muestra económicamente mucho más viable.

También es muy recomendable que los representantes y abogados de los empresarios sean profesionales entrenados para negociar con los consumidores, para buscar las soluciones que sean económicamente más ventajosa para sus representados, teniendo en cuenta la importancia de la relación entre cliente y empresa, que es vital para el desarrollo de las actividades profesionales de la empresa que él representa.

El cambio de la filosofía empresarial tradicional hacia una mentalidad enfocada en la negociación y valorización del consumidor sin duda producirá resultados muy positivos a todos los empresarios y profesionales que la adoptaren y principalmente a sus clientes que son la parte más importante de su actividad empresarial.

### 3. Principios de la mediación en consumo según la Directiva 2013/11/UE

El libro verde de la Unión Europea sobre las modalidades alternativas de resolución de conflictos explica bien la importancia de los principios para la mediación. Los procedimientos de resolución alternativa de disputas deben basarse en normas y principios para que sean un servicio con calidad<sup>67</sup>. Por lo tanto, en todo el procedimiento los mediadores deben respetar los principios.

Para el mediador es muy importante seguir determinadas normas de conducta, pues solo así se puede garantizar a las partes que el servicio sea prestado de una forma imparcial y eficaz. Según el Libro verde, “[...] las ADR se basan en una serie de garantías mínimas de procedimiento, podrían entonces presentarse en forma de principios generales decretados en el ámbito legislativo y aplicarse y desarrollarse a nivel infralegislativo en códigos de deontología. Los principios que rigen el procedimiento podrían de este modo tomar la forma de normas de deontología. En realidad, los códigos de deontología ocupan un lugar privilegiado en el funcionamiento de las ADR. Su desarrollo demuestra los esfuerzos de los expertos para garantizar la calidad de las ADR. Las normas de procedimiento que recogen tienen por objeto garantizar la imparcialidad de los terceros, definir con precisión el papel exacto de éstos durante el procedimiento, determinar los plazos dentro de los cuales hay que alcanzar una solución y servir de marco para la celebración de los acuerdos. Estos códigos pudieran ser instrumentos privilegiados al servicio de la calidad de las ADR<sup>68</sup>. Por ello, es necesario que el mediador siga algún código deontológico en su labor. En la Directiva 2013/11/UE esta imposición se traduce en la exigencia que las entidades establezcan un estatuto propio para su funcionamiento.

Según la Directiva 2008/52/CE, “los mencionados mecanismos deben aspirar a preservar la flexibilidad del procedimiento de mediación y la autonomía de las partes, y a garantizar que la mediación se lleve a cabo de una forma eficaz, imparcial y competente<sup>69</sup>. Para preservar la calidad es importante prestar el servicio dentro de algunos parámetros establecidos por los principios aplicables a la mediación.

Otra observación importante es que las normativas establecen algunos principios aplicables a los métodos de solución alternativos, entre los cuales se encuentran la mediación y el arbitraje<sup>70</sup>. Pero como hay una gran diferencia en el rol de actuación del profesional que facilita la comunicación, el mediador, con el profesional que dicta una solución al conflicto, el árbitro, también hay principios y reglas diferentes para cada uno de los casos. El libro verde enseña muy bien la diferencia entre los principios aplicables a cada uno de los métodos: *“Para establecer estos principios, la Comisión efectúa una distinción según que el tercero se pronuncie formalmente sobre la solución que podría aportarse al litigio o se limite a ayudar a las partes a alcanzar un acuerdo. Cuando el tercero intervenga de manera formal en la negociación deberá responder, en particular, a determinados requisitos relativos a su independencia, y el procedimiento deberá basarse en el principio del debate, en el sentido de que cada una de las partes deberá poder expresar su opinión, y cualquier diligencia, presentación de un elemento, documento o prueba por el adversario deberá ponerse en conocimiento de la parte adversa y discutirse con entera libertad. Cuando la intervención del tercero es menor, es posible atenuar estos requisitos. La primera Recomendación enuncia siete principios: independencia, transparencia, debate contradictorio, eficacia, legalidad, libertad y representación. La segunda Recomendación por su parte se basa en los principios de imparcialidad, transparencia, eficacia y equidad.”*<sup>71</sup>

Por ello es importante saber cuáles son los principios y normas aplicables para cada caso. Dichas normas fueron actualizadas y para el ámbito del consumidor la norma actual es la Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) n. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE<sup>72</sup>, que se aplica tanto para el arbitraje cuanto para la mediación.

La Directiva 2013/11/UE arrolla como principios aplicables a los métodos alternativos de solución de litigios en materia de consumo la transparencia, la independencia, la imparcialidad<sup>73</sup>, la eficacia, la equidad, la libertad<sup>74</sup> y la legalidad. De estos principios se puede verificar que las normas que se relacionan con el principio de la legalidad<sup>75</sup> solo son aplicables para el arbitraje, pues el artículo 11, 1

de la normativa dice que él se aplica a los procedimientos que tengan como objeto resolver un litigio mediante la imposición de una solución al consumidor<sup>76</sup>. Todos los otros contemplan algunas disposiciones también aplicables a la mediación.

Así, las disposiciones aplicables solo a el arbitraje son las que dicha norma habla que es aplicable a los procedimientos que el tercero impone una solución al litigio. Ya las normas que hablan de los métodos alternativos de forma genérica son aplicables a la mediación y arbitraje. Es importante tener esto en cuenta en la hora de interpretar los principios y normas de esta directiva.

Súmese a estos principios los de la directiva 2008/52/CE<sup>77</sup>, aplicables a todos los procesos de mediación y que son la imparcialidad, la neutralidad, la voluntariedad y la confidencialidad. Por tanto, en la mediación de consumo hay que respetarse los principios la imparcialidad, la neutralidad, la voluntariedad (libertad), la confidencialidad, la transparencia, la independencia, la eficacia y la equidad.

Estos principios son aplicables en los casos que se encuentran dentro del ámbito de aplicación de la Directiva 2013/11/UE que son *“los procedimientos de resolución extrajudicial de litigios nacionales y transfronterizos relativos a obligaciones contractuales derivadas de contratos de compraventa o de prestación de servicios entre un comerciante establecido en la Unión y un consumidor residente en la Unión, mediante la intervención de una entidad de resolución alternativa de litigios (en lo sucesivo, ‘entidad de resolución alternativa’), que propone o impone una solución o que reúne a las partes con el fin de facilitar una solución amistosa”*.<sup>78</sup> Ya entidad de resolución alternativa de litigios de consumidor es definida como *“[...] toda entidad, independientemente de cómo se denomine o mencione, establecida de manera duradera, que ofrece la resolución de litigios mediante un procedimiento de resolución alternativa”*<sup>79</sup>.

Por fin, es importante también observar que en la mediación del procedimiento de los tribunales arbitrales de consumo de España, en los términos del RDAC, *“el mediador está sujeto a los principios de la mediación pero también a los principios del arbitraje, cuales son, la independencia, imparcialidad y confidencialidad”*<sup>80</sup>.

### **a) Información, transparencia y equidad**

En el presente trabajo se hablará del principio nombrado como transparencia pela la Directiva 2013/11/UE en conjunto con el carácter informativo de la mediación de conflictos.

La propia mediación ya es un espacio donde las partes pueden se comunicar y informar sobre las alternativas que tienen para resolver una disputa y cumple al mediador facilitar ello. Por otro lado, la mediación empieza por la sesión informativa en la cual el mediador explica todos los principios y reglas aplicables al procedimiento, los efectos de un posible acuerdo, las ventajas de resolverse un conflicto de forma amigable y los riesgos de continuar una disputa por otros medios.

En lo mismo sentido, cumple al mediador evaluar si una posible opción de las partes está de acuerdo con las normas jurídicas para que el acuerdo tenga eficacia y validez. Cuando lo hace, el mediador informa a las partes sobre la ilegalidad de determinado pacto. Hay también casos en que determinadas transacciones pueden ser muy perjudicables a una de las partes y el mediador puede intervenir en el sentido de informar sobre eventual daño que la solución pueda ocasionar a ellos.

Pero el principal papel del mediador es enseñarles cómo se resuelve un conflicto a través del diálogo y de la negociación. Todas estas actividades están implícitas en la mediación y en los deberes del mediador cuanto al proceso, hacen parte de su papel activo en la mediación, pero no encuentran explicación en los principios, en especial en la imparcialidad, la neutralidad y la confidencialidad.

En la mediación de consumo estos deberes se quedan más claros. Conforme ya fue enseñado en este trabajo, los conflictos de consumo se caracterizan por la desigualdad de poder entre las partes. Por ello, la normativa de los métodos alternativos de resolución de conflictos de consumo se preocupa de una forma especial sobre cómo poner las partes en una situación de equilibrio, y informar el consumidor es sin duda la mejor forma de empoderar al consumidor. Para ello también hay normas específicas sobre los deberes del profesional y de la institución de resolución alternativa de litigios de informar al consumidor sobre el proceso de resolución de litigios.

El deber de información a las partes se aplica tanto en la fase inicial del procedimiento, según la Directiva 2013/11/UE *“las entidades de resolución alternativa deben ser accesibles y transparentes. A fin de garantizar la transparencia de las entidades y los procedimientos de resolución alternativa, es preciso que las partes reciban, de manera clara y accesible, la información que necesiten para tomar una decisión con conocimiento de causa antes de iniciar un procedimiento de resolución alternativa”*<sup>81</sup>, como también en la fase de desarrollo y conclusión del procedimiento. Sobre el concepto de procedimiento justo, la Directiva 2013/11/UE dice que *“los procedimientos de resolución alternativa deben ser justos, de manera que las partes en litigio estén plenamente informadas de sus derechos y de las consecuencias de las elecciones que realicen en el contexto de un procedimiento de resolución alternativa. Las entidades de resolución alternativa deben informar de sus derechos a los consumidores antes de que acepten o actúen de acuerdo con una solución propuesta”*<sup>82</sup>.

Por lo mismo motivo, las obligaciones relacionadas a la información y transparencia también se relacionan con la equidad, ya que la normativa considera que el consumidor es vulnerable y adopta algunas disposiciones en el sentido de equilibrar el poder entre las partes. Todas estas obligaciones están relacionadas con el deber de la entidad o mediador informar a las partes.

Según el artículo 9, 2, que trata de la equidad, *“en los procedimientos de resolución alternativa que tengan por objeto resolver un litigio proponiendo una solución, los Estados miembros velarán por que: b) se informe a las partes, antes de que aprueben o se atengan a una solución propuesta, de lo siguiente: i) de que tienen la opción de aceptar o rechazar a la solución propuesta, o conformarse a ella, ii) de que la participación en el procedimiento no excluye la posibilidad de obtener reparación mediante un procedimiento ante un órgano jurisdiccional”*<sup>83</sup>, *“iii) de que la solución propuesta podría ser distinta del resultado determinado por un órgano jurisdiccional que aplique normas jurídicas; c) se informe a las partes, antes de que acepten o se atengan a una solución propuesta, del efecto jurídico de aceptar o atenerse a tal solución propuesta; d) se otorgue a las partes, antes de dar su consentimiento a una solución propuesta o a un acuerdo amistoso, un plazo de reflexión razonable.”*<sup>84</sup>

Estas normas en principio solo serían aplicables a el arbitraje, pero también se adecuan a la mediación. Así, una mediación en consumo debe respetar estas reglas para estar de acuerdo con el principio de la equidad.

La preocupación con la desigualdad de poder entre las partes es evidente ya que la norma incentiva la prestación de asistencia jurídica al consumidor. Según la directiva, se velará para que *“se informe a las partes de que no están obligadas a ser asistidas por letrado o asesor jurídico, pero pueden solicitar asesoramiento independiente o estar representadas o asistidas por terceros en cualquier fase del procedimiento”*<sup>85</sup>. La asistencia jurídica puede ser hecha a través de abogados o representantes de una asociación de protección del consumidor.

La información del consumidor en la hora de decidir es sin duda una forma de equilibrar el poder, y por ello las instituciones de resolución alternativas de conflictos de consumo deben informar todo esto al consumidor. En una mediación, estas reglas deben ser enseñadas a las partes en la sesión informativa, fase de la mediación en la cual se explican los principios y reglas del procedimiento, conforme ya dicho, y reforzadas al largo del procedimiento casi sea necesario.

Por otro lado, la norma impone algunas exigencias de transparencia para que una institución o profesional pueda encuadrarse como una entidad de resolución alternativa en los términos de la directiva. En el artículo 7, 1 también se establece el deber de informar al público sobre el servicio: *“Los Estados miembros velarán por que las entidades de resolución alternativa, cuando así se solicite, pongan a disposición del público en su sitio web, en un soporte duradero o por cualquier otro medio que consideren adecuado, información clara y fácilmente comprensible sobre: a) las señas, entre ellas la dirección postal y la dirección de correo electrónico; b) el hecho de estar incluidas en la lista a tenor del artículo 20, apartado 2; c) las personas físicas encargadas de la resolución alternativa de litigios, el método utilizado para su nombramiento y la duración de su mandato; d) los conocimientos especializados, la imparcialidad y la independencia de las personas físicas encargadas de la resolución alternativa de litigios, en caso de que estén empleadas o sean retribuidas exclusivamente por el comerciante; e) su participación en redes de entidades de resolución alternativa que facilitan la resolución de litigios*

*transfronterizos, si procede; f) los tipos de litigios que entran dentro de su competencia, con inclusión, en su caso, del posible umbral aplicable; g) las normas de procedimiento por las que se rige la resolución de un litigio y los motivos por los cuales la entidad de resolución alternativa puede negarse a tratar en un determinado litigio de conformidad con el artículo 5, apartado 4; h) las lenguas en las que pueden presentarse las reclamaciones a una entidad de resolución alternativa y en las que se desarrolla el procedimiento de resolución alternativa; i) los tipos de normas que puede utilizar la entidad de resolución alternativa como base para la resolución del litigio (por ejemplo, normas jurídicas, consideraciones de equidad, códigos de conducta); j) todo requisito preliminar que las partes deben cumplir antes de que pueda iniciarse un procedimiento de resolución alternativa, incluido el requisito de que el consumidor intente resolver el asunto directamente con el comerciante; k) si las partes pueden o no retirarse del procedimiento; l) los posibles costes que deberán asumir las partes, incluidas en su caso las normas para la atribución de las costas al final del procedimiento; m) la duración media del procedimiento de resolución alternativa; n) el efecto jurídico del resultado del procedimiento de resolución alternativa, incluidas las sanciones por incumplimiento en caso de decisión con efecto vinculante para las partes, si procede; o) la fuerza ejecutiva de la decisión de resolución alternativa de litigios, si procede.”<sup>86</sup>*

Ya el artículo 7, 2, de la misma normativa impone algunas exigencias de transparencia cuanto a los resultados de la entidad: “Los Estados miembros velarán por que las entidades de resolución alternativa, cuando así se solicite, pongan a disposición del público en su sitio web, en un soporte duradero o por cualquier otro medio que consideren adecuado, sus informes anuales de actividad. Estos informes incluirán la siguiente información relacionada tanto con los litigios nacionales como transfronterizos: a) el número de litigios recibidos y los tipos de reclamaciones con los que están relacionados; b) los problemas sistemáticos o significativos que ocurran con frecuencia y den lugar a litigios entre consumidores y comerciantes; esta información podrá ir acompañada de recomendaciones acerca del modo de evitar o resolver tales problemas en el futuro, con objeto de mejorar las pautas de actuación de los comerciantes y de facilitar el intercambio de información y de

*buenas prácticas; c) la proporción de litigios que la entidad de resolución alternativa se ha negado a tratar y porcentualmente los tipos de motivos de tal negativa a que se refiere el artículo 5, apartado 4; d) respecto de los procedimientos contemplados en el artículo 2, apartado 2, letra a), el porcentaje de resoluciones que se hayan propuesto o impuesto a favor del consumidor, a favor del comerciante o mediante una solución amistosa; e) el porcentaje de procedimientos de resolución de litigios que se interrumpieron y, cuando se conozcan, los motivos de su interrupción; f) la duración media de la resolución de los litigios; g) la proporción de cumplimiento de los resultados de los procedimientos de resolución alternativa, si se conoce; h) la cooperación de las entidades de resolución alternativa en redes de entidades de resolución alternativa que facilitan la resolución de litigios transfronterizos, en su caso.”<sup>87</sup>*

Un hecho muy interesante de este último artículo es que entre las informaciones que pueden ser disponibles al público consta la posibilidad de hacerse

*“recomendaciones acerca del modo de evitar o resolver tales problemas en el futuro, con objeto de mejorar las pautas de actuación de los comerciantes y de facilitar el intercambio de información y de buenas prácticas”,* hecho que evidencia el papel informativo de los métodos alternativos de resolución de disputas<sup>88</sup>. Por fin, también se puede observar que el deber de información es direccionado al Estado, a las empresas y a las asociaciones de empresarios<sup>89</sup>.

El abogado o algún profesional que asesore jurídicamente al consumidor también tienen un papel muy relevante en una mediación de consumo pues ellos pueden informar acerca de sus derechos como consumidor y garantizar que sus intereses serán tomados en consideración en una eventual solución. Una forma de las entidades de resolución alternativas de litigios informar al consumidor sin coger el riesgo de incumplir en los deberes de la imparcialidad, neutralidad e independencia, es tener a disposición algún representante de una asociación de consumo para asesorar al consumidor durante el proceso

Es a través de la satisfacción de la necesidad de los consumidores que una empresa ejerce su actividad, obtiene ingresos y así genera empleos

para velar para que él no haga un acuerdo que pueda ser dañoso para sus intereses, en el caso de una mediación.

La información al consumidor es muy importante para el éxito de los sistemas alternativos solución de disputas de consumo, en especial de la mediación, que depende del consentimiento informado del consumidor, y también para que los métodos alternativos no se conviertan en una herramienta de abuso de poder por parte de grandes empresarios ya que estos poseen mucho más poder e información que aquellos.

### **b) Voluntariedad**

La mediación es un proceso voluntario. La voluntariedad significa que partes tienen el poder de decidir sobre empezar, permanecer y finalizar la mediación, aceptar o no determinada solución. La voluntariedad se aplica desde el principio hasta el final del proceso. Puede también ser nombrado como libertad. Pero para que la voluntariedad pueda ser ejercida es necesario que las partes se encuentren bien informadas sobre el proceso de mediación y seguras de su interés en participar del proceso.

En los términos de la Directiva 2008/52/CE, *“la mediación a que se refiere la presente Directiva debe ser un procedimiento voluntario, en el sentido de que las partes se responsabilizan de él y pueden organizarlo como lo deseen y darlo por terminado en cualquier momento”*<sup>90</sup>. En lo mismo sentido, el Libro verde dice que *“las ADR se caracterizan por su flexibilidad, en el sentido de que, en principio, las partes son libres de recurrir a una ADR, de decidir qué organización o qué persona se encargará del proceso, de determinar el procedimiento que se vaya a seguir, de optar por participar personalmente o por hacerse representar durante el procedimiento y, por último, de decidir el resultado del procedimiento”*.<sup>91</sup> La voluntariedad también se manifiesta cuando las partes optan por cuales asuntos van tratar y de qué forma y orden prefieren hacerlo.

En la Directiva 2013/11/UE la voluntariedad es expresa en algunas normas. En el propio artículo 1, que define el objeto de la directiva, dice que se debe garantizar a los consumidores el acceso a los métodos alternativos de resolución de conflictos *si así lo desean*<sup>92</sup>.

En el artículo 9, 2, a, también se verifica la manifestación de la voluntariedad en la norma que exige que las entidades deben permitir a las partes *“la posibilidad de retirarse del procedimiento en cualquier momento si no están satisfechas con el funcionamiento o la tramitación del procedimiento. Se les informará de este derecho antes del inicio del procedimiento”*<sup>93</sup>.

Pero en la mediación la voluntariedad también se manifiesta en la figura del mediador. Según Carretero, el mediador puede decidir por iniciar o no el procedimiento, en los casos que verifica que el conflicto no es mediable o no cumplen los supuestos para una mediación, y suspenderlo durante su desarrollo si detecta alguna circunstancia para hacerlo<sup>94</sup>. En la Directiva 2013/11/UE la voluntariedad para el mediador y las instituciones de ADR permite que las entidades establezcan normas procedimentales que les permiten negar el trámite de algunos litigios<sup>95</sup>.

Con base en el principio de la voluntariedad y libertad, así como en los deberes de información a las partes, y para el procedimiento estar de acuerdo con las normativas europeas, la institución o el mediador deben informar a las partes que ellas son libres para decidir participar del proceso, pedir su interrupción y cierre a cualquier momento. Que pueden estar acompañada de abogados o asesores en todas las fases del proceso. Que pueden a cualquier momento de la sesión pedir una pausa por un tiempo razonable para en privado contactar quien sea o hablar con su abogado o asesor, desde que sea sobre temas relacionados con la mediación (en muchas empresas, por ejemplo, hay la necesidad de hacer contacto con algún departamento responsable por autorizar acuerdos). Por fin, las partes pueden estar representadas en la mediación por cualquier persona que tenga poderes para firmar acuerdos en su nombre.

Una cuestión relevante que involucra la voluntariedad es la posibilidad de se establecer una cláusula de sumisión de los conflictos decurrentes de una contratación a entidades de resoluciones alternativas de disputas. Sin duda, establecer este tipo de cláusula es una forma de incentivar a las partes que utilicen los métodos alternativos de resolución de disputas, hecho que es muy positivo. Pero como en la mediación la voluntariedad es un principio que se aplica al largo

de todo el proceso no hay como obligarse a que las partes acepten participar de la mediación pues esto es contrario a la propia naturaleza del proceso de mediación<sup>96</sup>. Una forma de interpretar esta cláusula y respetar la voluntariedad es invitar a las partes a acudieren a una sesión informativa para allí decidieren, con base en su libertad y voluntad, si aceptan o no participar de la mediación, pero jamás se puede obligar a alguien a empezar y permanecer en un proceso de mediación contra su voluntad.

En esto sentido, la Directiva 2013/11/UE establece que “[..] los Estados miembros velarán por que un acuerdo entre el consumidor y el comerciante de someter una reclamación a la apreciación de una entidad de resolución alternativa no sea vinculante para el consumidor cuando se haya celebrado antes de que surgiera el litigio y cuando tenga por efecto privar al consumidor de su derecho a recurrir ante los órganos jurisdiccionales competentes para la resolución judicial del litigio”<sup>97</sup>. Esto es muy positivo y se ajusta a la voluntariedad, en especial pues los contratos de consumo son de adhesión y el consumidor no pudo negociar con el empresario todos los términos del contrato no acto de la contratación.

### **c) Confidencialidad**

La mediación también es un proceso confidencial. El libro verde explica qué es la confidencialidad en la mediación y sus dimensiones: *“En la mayoría de los casos, las partes que recurren a las ADR consideran esencial que la información intercambiada en el procedimiento, oralmente o por escrito e incluso, a veces, los resultados del procedimiento, sean confidenciales. La confidencialidad parece ser la condición sine qua non para el buen funcionamiento de las ADR, porque contribuye a garantizar la franqueza de las partes y la sinceridad de las comunicaciones durante el procedimiento. Además, conviene impedir que se desvíe a las ADR de sus objetivos y permitir que la parte que hubiere aportado un documento o una prueba durante el procedimiento pueda utilizarlos durante el proceso que pudiese desarrollarse a continuación si fracasa el procedimiento de ADR. La confidencialidad se impone tanto a las partes como a los terceros.”*<sup>98</sup> Así, la confidencialidad es un deber que se impone a las partes y cualquier otra persona que participe del proceso y también es

considerada una ventaja de los métodos alternativos de disputas. Por ser un proceso colaborativo, la confidencialidad es importante para que las partes se queden seguras para negociar de una forma abierta y por ello pueden hablar sobre temas que eventualmente no tratarían en público o en un proceso judicial.

Para las partes, la confidencialidad significa que *“la información intercambiada entre las partes durante el procedimiento no debería admitirse como prueba en un procedimiento judicial o arbitral posterior. No obstante, cabe considerar algunas excepciones. Las partes pueden, por ejemplo, decidir de común acuerdo que la totalidad o parte del procedimiento no sea confidencial. Una parte puede revelar tal o cual aspecto del procedimiento si está obligada a ello en virtud de una legislación aplicable. Por último, una parte puede revelar el acuerdo por el que se pone fin al litigio entre las partes si tal revelación fuere necesaria para la aplicación o la ejecución de dicho acuerdo.”*<sup>99</sup> Por lo tanto, para las partes la confidencialidad les obliga a no utilizar cualquier datos y informaciones tratados en el proceso de mediación en un eventual proceso judicial o arbitral posterior, así como no es permitido revelar para terceros el asunto que fue tratado en el proceso de mediación. Solamente se puede revelar si las dos partes concordaren con ello.

Ya para el mediador la confidencialidad significa que *“cuando una de las partes comunica información al tercero con motivo de conversaciones bilaterales (procedimiento designado bajo el nombre de “caucus”) éste no debiera poder revelar dicha información a la parte adversa. Esta obligación de confidencialidad permite también definir mejor el papel de los terceros en el procedimiento, con el fin de garantizar la equidad. Cuando el tercero tiene que participar de modo activo en la búsqueda de una solución al litigio, deberá respetar necesariamente el principio del debate contradictorio y hacer uso de la posibilidad de escuchar a las partes por separado exclusivamente con objeto de facilitar el acuerdo.”*<sup>100</sup> Además de no poder comunicar a la otra parte las informaciones tratadas en un caucus<sup>101</sup>, el mediador tiene que guardar el debido sigilo profesional. El deber de confidencialidad también se aplica a cualquier otra persona que participe de alguna forma del proceso de mediación, tal cuales abogados, asesores, representantes, observadores, etc.

Solo se admite excepción a ello en los casos que la norma así impone o cuando las partes acepten tornar publica alguna información relacionada al proceso. Según el libro verde, *“cuando la ADR no se hubiese visto coronada por el éxito, el tercero que hubiere intervenido en ella no debería poder ser citado como testigo ni intervenir como árbitro en el marco del mismo litigio, dado que en el transcurso del procedimiento pudiera haber tenido acceso a informaciones que un árbitro no siempre puede obtener. No obstante, la obligación de confidencialidad del tercero puede descartarse si las partes del procedimiento de ADR están de acuerdo para que se revelen algunas de estas informaciones protegidas, o en caso de que el propio tercero, sometido por su profesión al secreto profesional, se vea obligado a revelar parte de dichas informaciones en virtud de la legislación aplicable”*<sup>102</sup>. La Directiva 2008/52/CE establece dos excepciones a la confidencialidad en casos que la legislación por razones de orden publica obliga el mediador a prestar declaraciones como testigo en juicio<sup>103</sup>.

Súmese a todo ello, las normas de la Ley de protección de datos que son aplicables a cualquier acto o contrato<sup>104</sup>.

#### **d) Imparcialidad, independencia y neutralidad**

La imparcialidad, la independencia y la neutralidad son principios que se complementan y hasta tienen conceptos que son muy cercanos. Así, ellos serán abordados de forma conjunta pues muchas normas que tienen como objeto preservar uno contemplan disposiciones que también tienen como objeto los otros.

La imparcialidad puede ser conceptuada como la necesidad del mediador mantener equidistancia entre las partes, de no simpatizar con alguna de ellas o con sus intereses y posiciones. Es actuar de una forma igual para las partes, sin perjudicar ni beneficiar nadie. Según Carretero, *“la imparcialidad del mediador hace referencia a la necesaria posición de equidistancia que el mismo ha de mantener respecto de las partes. El mediador habrá que oír y respetar las posiciones de todas las partes en conflicto, no pudiendo decantarse por ninguna de ellas o dar algún sitio de conformidad o disconformidad con las mismas”*<sup>105</sup>.

Ya la neutralidad es la necesidad del mediador no involucrarse en el conflicto, de no dejar que sus prejuicios, creencias y valores

personales prevalezcan sobre las partes y el tema de la mediación, o que sus creencias personales no conduzcan la mediación hacia un determinado camino o solución. *“La neutralidad implica el especial cuidado que el mediador ha de tener para que su escala personal de valores y creencias no trascienda en su quehacer profesional de forma que los mismos pretendan prevalecer sobre los de las partes”*<sup>106</sup>.

Al que parece, la imparcialidad y la neutralidad son principios aplicables al profesional en su rol de actuación dentro del procesos de resolución alternativa de conflictos y la independencia se relaciona más con cuestiones y factores externos que pueden comprometer su libertad cuando actúa.

La Directiva 2013/11/UE trata la imparcialidad e independencia de forma conjunta. *“Las personas físicas encargadas de la resolución alternativa de litigios solo deben considerarse imparciales si no pueden estar sometidas a presiones que influyan potencialmente en su actitud hacia el litigio”*<sup>107</sup>. Así, para que el mediador pueda actuar con imparcialidad y neutralidad debe estar libre de presiones externas, o sea, debe ejercer su oficio de una forma independiente.

La importancia de actuar con imparcialidad e independencia es también para garantizar la confianza del ciudadano en el proceso de resolución de conflictos. *“La independencia y la integridad de las entidades de resolución alternativa son fundamentales para ganar la confianza de los ciudadanos de la Unión en unos mecanismos de resolución alternativa de litigios que les ofrezcan un resultado justo e independiente. La persona física o el órgano colegiado a cargo de la resolución alternativa de litigios deben gozar de total independencia con respecto a aquellos que pudieran tener algún interés en el resultado y no estar implicados en ningún conflicto de intereses que pueda impedirles adoptar una decisión de manera justa, imparcial e independiente.”*<sup>108</sup> La cuestión acerca de un eventual conflicto de intereses es muy importante en este tema pues la directiva posibilita que servicios de resolución alternativa de conflictos puedan ser financiados por empresarios y asociaciones, o sea, costeados por una de las partes interesadas en la solución del conflicto.

En el arbitraje el supuesto de la independencia es esencial para el árbitro no actuar de una forma a beneficiar determinada parte, en especial aquél que paga sus honorarios, o entonces que él no se quede

con miedo de eventualmente dictar decisiones desfavorables a quien le paga. Para los árbitros la directiva prevé una serie de exigencias para que él pueda actuar con independencia, como por ejemplo tener un presupuesto independiente<sup>109</sup>.

Pero en la mediación también es importante, pues en los casos que el mediador pueda tener sus honorarios pagos por solo una de las partes, esta condición no puede influenciarle en su actuación ni perjudicar una de las partes por ello, mismo que él lo haga de una forma muy sutil y hasta inconsciente, por el temor de la pérdida del cliente que le paga por ejemplo.

Los principios de la imparcialidad y independencia exigen que, según el artículo 6,1, de la Directiva 2013/11/UE: *“Los Estados miembros garantizarán que las personas físicas encargadas de la resolución alternativa de litigios posean los conocimientos especializados necesarios y sean independientes e imparciales. Para ello, se asegurarán de que dichas personas: b) sean nombradas para un mandato de duración suficiente para garantizar la independencia de sus actos y no puedan ser relevadas de sus tareas sin causa justificada; c) no reciban instrucciones de ninguna de las partes ni de sus representantes; d) reciban su retribución de un modo que no guarde relación con el resultado del procedimiento; e) revelen sin dilación indebida a la entidad de resolución alternativa, en su caso, las circunstancias que puedan afectar –o pueda considerarse que afectan– a su independencia o imparcialidad o dan lugar a un conflicto de intereses con cualquiera de las partes en el litigio que deban resolver. La obligación de revelar tales circunstancias seguirá existiendo a lo largo de todo el procedimiento de resolución alternativa. No se aplicará en caso de que la entidad de resolución alternativa esté compuesta por una sola persona física.”*<sup>110</sup>

La imparcialidad y independencia también impone que siempre que el mediador tenga conocimiento de algo que pueda comprometer su imparcialidad debe declararse impedido de proseguir en el proceso y sugerir a las partes busquen otro profesional, o entonces solicitar que nombren otro mediador para actuar en el caso cuando sea posible.

La cuestión del profesional de la resolución de conflictos no poder ser remunerado en razón de los resultados de su trabajo es muy importante y hay que concienciar los empresarios que los métodos

alternativos de resolución de disputas han que ser independientes y no poden ser evaluados como buenos o malos en virtud de resultados favorables o desfavorables a su empresa. Este es un punto muy importante y la fiabilidad de los sistemas alternativos de solución de conflictos va a depender de ello. Es importante enseñar a las personas que la mediación es un servicio que propicia satisfacción a las partes por cuenta de la forma que ellas pueden tratar sus cuestiones y no por los posibles resultados y acuerdos del proceso.

Sobre la independencia es importante decir que el sistema arbitral de consumo español es institucional, o sea, es el Estado que financia y pone a disposición de los ciudadanos, y por ello se trata de un sistema apto a garantizar la independencia necesaria de los profesionales que allí trabajan, hecho que es muy positivo y por ello el sistema debe ser perfeccionado y adaptado a lo que dispone la legislación europea.

### **e) Eficacia**

La Directiva 2013/11/UE habla mucho de la eficacia y refleja su preocupación por la eficacia del sistema en diferentes dispositivos. La eficacia guarda relación con la asequibilidad del método de resolución de conflictos, la calidad del proceso, sus costes y plazos de duración del procedimiento.

Según el artículo 6, 1, a, de la Directiva 2013/11/UE, *“los Estados miembros garantizarán que las personas físicas encargadas de la resolución alternativa de litigios posean los conocimientos especializados necesarios y sean independientes e imparciales. Para ello, se asegurarán de que dichas personas: a) estén en posesión de los conocimientos y las competencias necesarios en el ámbito de la resolución alternativa o judicial de litigios con consumidores, así como de un conocimiento general suficiente del Derecho”<sup>111</sup>.*

El conocimiento de los métodos y técnicas de mediación es esencial para que una mediación pueda ser hecha de acuerdo con los principios y que el profesional pueda hacer un trabajo de calidad. Pero el conocimiento de la ley y del derecho también es importante. Mismo que la solución en una mediación pueda no ser en conformidad con la ley, es importante conócela pues ella siempre puede servir como un parámetro objetivo en la negociación y en la búsqueda por una

solución. También es bueno el mediador tener conocimientos jurídicos básicos para que las partes no hagan un acuerdo que sea prohibido por la ley. Además, los mediadores deben tener conocimiento acerca de los derechos disponibles para saber hasta donde las partes pueden negociar en una mediación.

En ese tema también es importante recordar que el mediador no puede asesorar o aconsejar jurídicamente las partes, pues eso es contrario a la neutralidad y puede llevar a las partes a una solución que no partió de ellas mismas. Por ello, tal vez sea muy importante la participación de abogados o asesores en la mediación, pues ellos garantizan que las partes no lleguen a acuerdos que les perjudiquen.

Para preservar la eficacia y la asequibilidad de los métodos alternativos de resolución de conflictos, la directiva 2013/11/UE, en el artículo 8, b, dice se debe garantizar *“que las partes tengan acceso al procedimiento, sin estar obligadas a ser asistidas por letrado o asesor jurídico, y sin que el procedimiento les prive de su derecho a obtener asesoramiento independiente o a estar representadas o asistidas por un tercero en cualquier fase del procedimiento”*<sup>112</sup>. Este dispositivo de un lado garantiza el acceso de las partes sin necesidad de tener un abogado, en nombre de la asequibilidad del proceso, pero por otro lado garantiza el derecho de ser asesoradas al largo del proceso por un tercero que posee conocimientos sobre temas de conflictos de consumo. Por lo tanto, para que un proceso de mediación cumpla las exigencias de la eficacia ha que garantizar que las partes puedan cuentear con algún tipo asesoramiento en todo el proceso, si así prefirieren.

En razón de la asequibilidad, la directiva también se preocupa con los costes del servicio al consumidor. En el artículo 8, c, establece *“que el procedimiento de resolución alternativa sea gratuito o se preste a cambio de un precio simbólico para los consumidores”*<sup>113</sup>. La preocupación es muy válida pues en general la cuantía de las disputas de consumo es de bajo valor, y hasta algunas veces no tienen valor pues la reclamación es para que el empresario haga algo en su favor.

Acerca de la eficacia del proceso, la directiva también trata del tiempo máximo que debe tardar un procedimiento de resolución de disputas hasta su cierre. Conforme el artículo 8, e, *“que el resultado del procedimiento de resolución alternativa se dé a conocer en un plazo*

*de noventa días naturales contados desde la fecha en que la entidad de resolución alternativa haya recibido el expediente completo de reclamación. En caso de litigios de índole particularmente compleja, la entidad de resolución alternativa responsable podrá, si lo considera oportuno, ampliar el plazo de noventa días naturales. Se informará a las partes de toda ampliación de dicho plazo, así como del plazo de tiempo que se estime necesario para la resolución del litigio.*<sup>2114</sup> La cuestión del tiempo es esencial para la eficacia del proceso. Además de ser una ventaja en comparación a los métodos tradicionales, los conflictos de consumo por su naturaleza demandan soluciones rápidas y el plazo de 90 días se parece adecuado.

También por el tema de la asequibilidad a las partes, la norma exige, en el artículo 8, a, *“que el procedimiento de resolución alternativa exista y sea fácilmente accesible, tanto en línea como no, para ambas partes, independientemente del lugar donde se encuentren”*<sup>2115</sup>. En conflictos de consumo esto es muy importante ya que hoy en día hay muchas transacciones en línea en que las partes se encuentran en sitios distintos. Para que la institución pueda ofrecer un servicio asequible a todos es necesario disponer de parte del procedimiento en línea. Además, muchas veces los costes de un encuentro físico entre las partes pueden ser perjudicial a ellos, por cuestiones de tiempo por ejemplo, y tornar el proceso muy costoso. Por ello, las instituciones de resolución alternativas de conflictos que la Directiva 2013/11/UE reglamenta han que ofrecer el servicio en línea.

La directiva se preocupa mucho con el uso de las herramientas de telecomunicaciones. Además, hay dos fases del procedimiento que obligatoriamente habrán que ser hechas en línea, que son la posibilidad del consumidor presentar una reclamación vía web y la posibilidad de las partes cambiaren informaciones y negociaren por medio electrónico antes que el proceso de resolución de disputas se instaure. Según el artículo 5, 2, de la Directiva 2013/11/UE, *“Los Estados*

La voluntariedad significa que partes tienen el poder de decidir sobre empezar, permanecer y finalizar la mediación, aceptar o no determinada solución

*miembros garantizarán que las entidades de resolución alternativa: a) mantengan un sitio de internet actualizado que facilite a las partes un acceso sencillo a la información relativa al procedimiento de resolución alternativa y permita además a los consumidores presentar en línea una reclamación junto con los documentos justificativos necesarios; b) faciliten a las partes, cuando lo soliciten, la información a que se refiere la letra a) en un soporte duradero; c) cuando proceda, permitan al consumidor presentar una reclamación fuera de línea; d) hagan posible el intercambio de información entre las partes por vía electrónica o, si procede, por correo; e) acepten tanto los litigios nacionales como transfronterizos, incluidos los litigios cubiertos por el Reglamento (UE) n° 524/2013 del Parlamento Europeo y del Consejo, sobre resolución de litigios en línea en materia de consumo (Reglamento sobre resolución de litigios en línea en materia de consumo), y f) cuando traten litigios cubiertos por la presente Directiva, adopten las medidas necesarias para asegurar que el tratamiento de datos personales cumpla las normas sobre protección de datos personales establecidas en la legislación nacional del Estado, por la que se aplica la Directiva 95/46/CE en el Estado miembro en el que esté establecida la entidad de resolución alternativa.”<sup>116</sup> En razón de lo que dice la directiva las instituciones de resolución de conflictos de consumo han que contar con una infraestructura en línea para ser aceptas como tal por los organismos europeos que hacen el control de estas instituciones. La Comisión Europea ha creado una plataforma en línea para ello.*

De lo mismo dispositivo se puede destacar también la necesidad de aceptarse conflictos trasfronterizos, una de las principales características de los conflictos de consumo, conforme ya dicho, y la necesidad de protegerse los datos personales de las partes y el contenido de todo el proceso cuando hecho en línea.

En este punto hay que hacerse una ponderación muy importante. La mediación en consumo no fue desarrollada satisfactoriamente hasta ahora, ni en su modalidad presencial ni por herramientas electrónicas. Pero se corre un serio riesgo de se empezar a hacer mediaciones en línea antes de tenerse hecho mediaciones presenciales. Esto no se parece muy relevante pero sin conocerse muy bien cómo hacerlo físicamente, de qué forma las personas reaccionan, de que técnicas de

comunicación son más adecuadas, etc., hay un riesgo de empezarse a hacer mediaciones en línea sin calidad. Esto es algo que hay que tomarse en cuenta y el mejor camino para formar buenos mediadores es hacerles trabajar también con la presencia física de las partes.

Por tanto, los servicios de mediación en consumo necesitan seguir estas reglas y principios para que puedan ser reconocidos como instituciones de resolución alternativa de conflictos en los términos de la legislación europea.

## Notas

- \* Flávio de Freitas Gouvêa Neto. Abogado y mediador. Posgraduado en Mediación, Negociación y Resolución de Conflictos por la Universidad Carlos III de Madrid. f.freitasgouvea@gmail.com. Madrid, 2016.
1. No solo en cuestiones de consumo, nuestra sociedad de una forma general es cada vez más conflictuosa. Véase CARRETERO, Emiliano. *La necesidad de cambios en los modelos de solución de conflictos. Ventajas de la mediación.* en Mediación y resolución de conflictos: técnicas y ámbitos, 2. ed. Madrid: Tecno, 2012, p. 71.
  2. CARRETERO, Emiliano (2012), p. 72.
  3. The European Consumer Center Network. *Europe's consumers: Anniversary Report 2005-2015.*
  4. CARRETERO, Emiliano (2012), p. 78.
  5. Bruselas, 14.2.1996 COM(96) 13 final – PLAN DE ACCIÓN sobre el acceso de los consumidores a la justicia y la solución de litigios en materia de consumo en el Mercado interior”, página 4; Los mismos conceptos fueron adoptados por las siguientes normativas y directivas de la UE.
  6. Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) n. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE, Art. 4, 1, a.
  7. Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) n. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE, Art. 4, 1, b.
  8. Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) n. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE, punto 18.
  9. Código de Defesa do Consumidor, Brasil, Art. 2º.
  10. KOTLER, Phillip. Fundamentos del marketing, 8. ed. Pearson Educación: México, 2008, p. 8.

11. Sobre las técnicas de negociación véase URY, William. FISHER, Roger. PATTON, Bruce. *Obtenga el si*. Ediciones Gestión 2000: España, 2011.
12. KOTLER (2008), p. 6.
13. KOTLER (2008), p. 6.
14. KOTLER (2008), p. 6/7.
15. CHIESA DE NIGRI, Cosimo. *CRM: Las cinco pirámides del marketing relacional*. 2. ed. Deusto: Barcelona, 2015, p. 49.
16. CHIESA DE NIGRI (2015), p. 49/50.
17. CHIESA DE NIGRI (2015), p. 50.
18. RISKIN, Leonard. *Compreendendo as orientações, estratégias e técnicas do mediador: um padrão para perplexos*. Traducción de Henrique Araújo Costa en Estudos de Arbitragem, Mediação e Negociação, vol. 1. Grupos de Pesquisa: Brasília, 2002.
19. RISKIN (2002).
20. RISKIN (2002).
21. ALBA (2012), p. 9. *“Conciliación y mediación guardan en común una connotación de acuerdo voluntario para resolver una controversia, pero son técnicas distintas. A pesar de las dificultades a la hora de delimitar sus fronteras, la doctrina parece centrar las notas diferenciadoras en el papel que asume el tercero en las respectivas tareas de mediación o conciliación, de modo que en ésta existe un papel más activo del conciliador que directamente propone soluciones a las partes. Consecuentemente, en la conciliación, el conciliador participa activamente y sirve de guía para que las partes lleguen a un acuerdo. Las partes se comunican a través del conciliador, ya que su principal función, en palabras de BARONA VILAR es reunir a las partes o transmitir entre ellas los mensajes o informaciones.”*
22. RISKIN (2002).
23. RISKIN (2002).
24. ALBA, Isabel. *Arbitraje y mediación de consumo: a propósito de la ley 16/2011, de 24 de junio, de contratos de crédito al consumo*, en Boletín del Ministerio de Justicia, num. 2160, noviembre de 2013, p. 2.
25. Sobre el tema ver el capítulo sobre la importancia de la mediación de consumo para el empresario.
26. En enero de 2016 la Comisión Europea presentó una plataforma en línea para la resolución de conflictos de consumo disponible en el sitio de web de la comisión.
27. Sobre como planificar un proceso de mediación véase SUARES, Marínés. *Mediación. Conducción de disputas, comunicación y técnicas*. Barcelona: Editorial Paidós, 1996.
28. CARRETERO (2013), p. 83.
29. SOLETO (2013), p. 36.
30. CARRETERO (2013), p. 83. En lo mismo sentido, *Considerando que la experiencia adquirida por varios Estados miembros demuestra que, a condición de que se garantice el respeto de algunos principios esenciales, los mecanismos alternativos de solución no judicial de los litigios en materia de consumo*

*pueden garantizar buenos resultados, tanto para los consumidores como para las empresas, reduciendo el coste y la duración de la solución de los litigios en materia de consumo; Recomendación 98/257/CE, 30 de marzo de 1998, sobre los principios aplicables a los órganos responsables por la solución extrajudicial de los litigios en materia de consumo;*

31. CARRETERO (2013), p. 83.
32. CARRETERO (2013), p. 83.
33. SOLETO (2013), p. 36.
34. SOLETO (2013), p. 36.
35. CARRETERO (2013), p. 83.
36. CARRETERO (2013), p. 84.
37. SOLETO (2013), p. 36.
38. CARRETERO (2013), p. 84.
39. CARRETERO (2013), p. 84. *En lo mismo sentido, la existencia de procedimientos adecuados para la solución de los litigios en materia de consumo favorece el cumplimiento “espontáneo” de las obligaciones que se derivan del contrato y/o de las disposiciones legales aplicables; en cambio, la ausencia de procedimientos que permitan solucionar rápidamente los litigios intracomunitarios, representa un factor de inseguridad para los agentes económicos. Desde el punto de vista microeconómico, este factor favorece a la parte que no cumple sus obligaciones, permitiéndole sacar provecho de su negligencia mientras que la otra parte se perjudica por ello. En el aspecto macroeconómico, este mismo factor ejerce un efecto disuasivo que (al erosionar progresivamente la confianza de los agentes económicos en la fiabilidad de las transacciones intracomunitarias) tiene como consecuencia reducir las expectativas ventajosas del Mercado interior para la economía en su conjunto. Bruselas, 14.2.1996 COM(96) 13 final – PLAN DE ACCIÓN sobre el acceso de los consumidores a la justicia y la solución de litigios en materia de consumo en el Mercado interior”. (p. 11/12)*
40. ALBA (2013), p. 8.
41. DIRECTIVA 2008/52/CE sobre mediación asuntos civiles y mercantiles.
42. CARRETERO (2013), p. 84.
43. CARRETERO (2012), p. 84.
44. CARRETERO (2012), p. 84.
45. CARRETERO (2012), p. 85.
46. LIBRO VERDE 2002, sobre las modalidades alternativas de solución de conflictos en el ámbito del derecho civil y mercantil, punto 7. *El acceso a la justicia para todos es un derecho fundamental consagrado por el artículo 6 del Convenio europeo de protección de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. El derecho de recurso efectivo ha sido elevado por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas al rango de principio general del Derecho comunitario proclamado además por el artículo 47 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea. El derecho a la justicia es una exigencia*

- a la que los Estados miembros responden, en particular, mediante la puesta a disposición de procedimientos judiciales rápidos y poco costosos. Por otra parte, algunos Estados miembros han empezado a modernizar su sistema judicial simplificando los actos de consulta o previendo la posibilidad de presentar una demanda judicial por vía electrónica.*
47. Recomendación 2001/310/CE, 4 de abril de 2001, sobre los principios aplicables a los órganos responsables por la solución extrajudicial de los litigios en materia de consumo.
  48. Informe al presidente de la Comisión Europea, Una Nueva Estrategia Para El Mercado Único, de Mario Monti.
  49. Comunicación 2011/793/CE, de 29 de noviembre de 2011, p. 2.
  50. Bruselas, 14.2.1996 COM(96) 13 final – PLAN DE ACCIÓN sobre el acceso de los consumidores a la justicia y la solución de litigios en materia de consumo en el Mercado interior”, p. 10. *“Entre los efectos de la inseguridad jurídica, el estudio indica en concreto que: “Incluso los costes de la transacción que entran en las expectativas de los consumidores hacen que éstos se retraigan de comprar en el extranjero. La razón es que, al considerar el incremento del coste de la transacción, las mercancías extranjeras tienen, para los potenciales compradores, una utilidad inferior a las nacionales, incluso a un precio de mercado igual o inferior. Lo mismo se puede aplicar a los productores. El riesgo de tener que afrontar un incremento del coste por transacción para obtener el pago de las mercancías entregadas reduce el provecho o incentivo de vender en el extranjero” (...) “Otro efecto estático reside en el proceso de concentración que se produce por la incertidumbre legal transfronteriza. Puesto que la incertidumbre legal transfronteriza es relativamente más importante para las pequeñas empresas que para las grandes, las pequeñas empresas tienden a no ser competitivas”.*
  51. Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) n. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE.
  52. El Parlamento Europeo en la Resolución 2010/2011, de 20 de mayo de 2010, que trata de cómo ofrecer un mercado único a los consumidores y ciudadanos, ítem 33.
  53. KOTLER (2008), p. 8.
  54. CHIESA DE NIGRI (2015), p. 72.
  55. CHIESA DE NIGRI (2015), p. 35.
  56. CHIESA DE NIGRI (2015), p. 40: *Hoy en día, el mercado nos está obligando a que revisemos nuestro concepto de marketing y pasemos de una estrategia de conquista a una estrategia de retención. En la primera, el foco se centra en captar clientes nuevos, lo cual requiere grandes inversiones en comunicación, y promociones y en un mayor despliegue de la red comercial. Si bien la captación es importante, como estrategia pura de marketing es ineficiente y necesita apoyarse en una estrategia de retención que nos ayuda a retener aquellos clientes que más nos interesa fidelizar. De esta manera, podremos conseguir su satisfacción y que*

*tengan una mayor disposición a la hora de iniciar una relación duradera con nuestra organización. No olvidemos que sin clientes no hay empresa, y la empresa que tenga el mayor número de clientes de peso y calidad será la triunfadora.*

57. KOTLER (2008), p. 18.
58. CHIESA DE NIGRI (2015), p. 203/204.
59. CHIESA DE NIGRI (2015), p. 47.
60. CHIESA DE NIGRI (2015), p. 54.
61. CHIESA DE NIGRI (2015), p. 206.
62. CHIESA DE NIGRI (2015), p. 120.
63. CHIESA DE NIGRI (2015), p. 53.
64. CHIESA DE NIGRI (2015), p. 225.
65. CHIESA DE NIGRI (2015), p. 230.
66. CHIESA DE NIGRI (2015), p. 196.
67. LIBRO VERDE (2002) sobre las modalidades alternativas de solución de conflictos en el ámbito del derecho civil y mercantil, *punto 72. Las ADR son flexibles pero tienen que basarse en unas normas mínimas de calidad entre las que figuran determinados principios básicos de procedimiento. Las ADR en el marco de los procedimientos judiciales están reguladas por las autoridades públicas y se desarrollan bajo el control del juez. Las ADR convencionales se asientan, por su parte, en principios de procedimiento que las partes eligen libremente, adhiriéndose, por ejemplo, a las normas de procedimiento que les proponen como modelo las asociaciones profesionales o bien mediante códigos de deontología a los que obedecen. La cuestión que se plantea es cual sea la mejor manera de garantizar la aplicación de dichos principios básicos de procedimiento. Siguiendo el ejemplo de las iniciativas en curso en el caso de la sociedad de la información quizás pudieran adoptarse determinadas iniciativas de autor regulación. La Comisión por su parte apoya firmemente tales iniciativas pero duda en cuanto a la necesidad de empujar a los actores interesados a reforzar más aún el control de la aplicación de dichas iniciativas por parte de terceros y de instaurar mecanismos como el etiquetado ("trustmarks") y la certificación. Obviamente, el refuerzo de tales iniciativas de autorregulación pudiera mejorar la confianza en la aplicación de las ADR a la vez que se respetaría su carácter flexible y su atractivo y evitaría el recurso a otros instrumentos públicos más vinculantes.*
68. LIBRO VERDE (2002) sobre las modalidades alternativas de solución de conflictos en el ámbito del derecho civil y mercantil, *punto 77.*
69. DIRECTIVA 2008/52/CE sobre mediación asuntos civiles y mercantiles, *punto 17.* En lo mismo sentido, LIBRO VERDE (2002) sobre las modalidades alternativas de solución de conflictos en el ámbito del derecho civil y mercantil, *punto 73. Como se indicaba anteriormente, en el ámbito de los conflictos relacionados con el consumo la Comisión adoptó dos recomendaciones sobre los principios aplicables a los órganos extrajudiciales encargados de la resolución de litigios relacionados con el consumo, tanto nacionales como transnacionales. Estas recomendaciones tienen por objeto esencial garantizar que las ADR ofrezcan a las*

*partes un mínimo de garantías de calidad como independencia o imparcialidad, transparencia, eficacia y respeto del derecho. De este modo se refuerza la credibilidad de los órganos que responden a estos criterios.*

70. Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) n. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE, Punto 21. *Los procedimientos de resolución alternativa son muy variados, tanto en la Unión como en el interior de los Estados miembros. Pueden adoptar la forma de procedimientos en los que la entidad de resolución alternativa reúne a las partes con el fin de facilitar una solución amistosa, de procedimientos en los que dicha entidad propone una solución, o de procedimientos en los que impone una solución. También pueden adoptar la forma de una combinación de dos o más de estos procedimientos. La presente Directiva debe entenderse sin perjuicio de la forma que revistan los procedimientos de resolución alternativa en los Estados miembros.*
71. LIBRO VERDE (2002) sobre las modalidades alternativas de solución de conflictos en el ámbito del derecho civil y mercantil, punto 77.
72. Art. 1. Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) n. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE. *El objetivo de la presente Directiva es contribuir, a través de un alto nivel de protección del consumidor, al buen funcionamiento del mercado interior, garantizando que los consumidores puedan, si así lo desean, presentar reclamaciones contra los comerciantes ante entidades que ofrezcan procedimientos de resolución alternativa de litigios (en lo sucesivo, «procedimientos de resolución alternativa») que sean independientes, imparciales, transparentes, efectivos, rápidos y justos. La presente Directiva se entenderá sin perjuicio de la obligatoriedad de participar en este tipo de procedimientos prescrita en la legislación nacional, siempre que esta no impida a las partes ejercer su derecho de acceso al sistema judicial.*
73. La independencia y la imparcialidad son principios que se relacionan íntimamente y por ello pueden ser tratados en conjunto. Por lo que parece el término independencia es algo más relacionado con la jurisdicción y arbitraje, aplicable a los órganos que tienen como función decidir un litigio.
74. Parece que el principio de la libertad es la voluntariedad nombrada de otra forma.
75. La legalidad es aplicable en cualquier negocio o acto jurídico. Legalidad en la mediación podría ser la exigencia de actuarse de una forma que no viole ninguna norma.
76. Art. 11,1. Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) n. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE. *Los Estados miembros velarán por que en los procedimientos de resolución alternativa que tengan por objeto resolver un litigio mediante la*

*imposición de una solución al consumidor: a) cuando no exista conflicto de leyes, la solución impuesta no podrá privar al consumidor de la protección que le proporcionen aquellas disposiciones que no puedan excluirse mediante acuerdo en virtud de la ley del Estado miembro en que el consumidor y el comerciante tengan su residencia habitual.*

77. Art. 3,2. Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) n. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE. *La presente Directiva se entenderá sin perjuicio de la Directiva 2008/52/CE.*
78. Art. 2,1. Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) n. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE. En el Art. 2, 2. los casos en que la directiva no es aplicable. *La presente Directiva no se aplicará: a) a los procedimientos ante entidades de resolución de litigios en que las personas físicas encargadas de resolver el litigio estén empleadas o sean retribuidas exclusivamente por el comerciante en cuestión, a menos que los Estados miembros decidan autorizar dichos procedimientos como procedimientos de resolución alternativa en el marco de la presente Directiva y se cumplan los requisitos establecidos en el capítulo II, incluidos los requisitos específicos de independencia y transparencia a que se refiere el artículo 6, apartado 3; b) a los procedimientos ante sistemas de tramitación de reclamaciones de los consumidores gestionados por el comerciante; c) a los servicios no económicos de interés general; d) a los litigios entre comerciantes; e) a la negociación directa entre el consumidor y el comerciante; f) a los intentos realizados por un juez para resolver un litigio en el marco de un procedimiento judicial relativo a dicho litigio; g) a los procedimientos iniciados por un comerciante contra un consumidor; h) a los servicios relacionados con la salud prestados por un profesional sanitario a pacientes para evaluar, mantener o restablecer su estado de salud, como la receta, dispensación y provisión de medicamentos y productos sanitarios; i) a los prestadores públicos de enseñanza complementaria o superior.* Sobre el concepto de servicios no económicos de interés general véase Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) n. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE, punto 13.
79. Art. 4,1, h. Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) n. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE.
80. ALBA (2013), p. 7.
81. Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por

- la que se modifica el Reglamento (CE) n. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE, punto 39.
82. Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) n. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE, punto 42.
83. Esto solo es aplicable si la entidad opta por soluciones y acuerdos que no vinculan las partes.
84. Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) n. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE.
85. Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) n. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE, Art. 9, 1, b.
86. Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) n. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE. Para la mediación solo no se aplica la letra i por que el tercero no decide el litigio.
87. Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) n. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE, Art. 7, 2.
88. Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) n. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE, punto 30: *No obstante, los Estados miembros deben velar por que las entidades de resolución alternativa hagan públicos los posibles problemas sistemáticos o significativos que se produzcan con frecuencia y den lugar a litigios entre consumidores y comerciantes. La información que se comuniqué a este respecto podrá ir acompañada de recomendaciones acerca del modo de evitar o resolver tales problemas en el futuro, con objeto de mejorar las pautas de actuación de los comerciantes y de facilitar el intercambio de información y de buenas prácticas.*
89. Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) n. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE, art. 13, 1: *Los Estados miembros velarán por que los comerciantes establecidos en sus territorios informen a los consumidores acerca de la entidad o entidades de resolución alternativa que den cobertura a dichos comerciantes, cuando estos se comprometan o estén obligados a recurrir a dichas entidades para resolver litigios con los consumidores.* La información incluirá la dirección

del sitio web de la entidad o entidades de resolución alternativa pertinentes. En lo mismo sentido, Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) n. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE, punto 47: *Cuando surge un conflicto, es necesario que los consumidores puedan identificar rápidamente qué entidades de resolución alternativa son competentes para tratar su reclamación y saber si el comerciante afectado participará o no en el procedimiento sometido a una entidad de resolución alternativa. Los comerciantes que se comprometan a recurrir a tales entidades para la resolución de litigios con los consumidores deben informar a los consumidores sobre la dirección del sitio web de la entidad o entidades de resolución alternativa que les amparen. La información se facilitará de forma clara, comprensible y fácilmente accesible en el sitio web del comerciante cuando exista y, en su caso, en las condiciones generales de los contratos de compraventa de mercancías o prestación de servicios entre el comerciante y los consumidores. Los comerciantes deben tener la posibilidad de incluir en sus sitios web, y en las condiciones generales del contrato de que se trate, cualquier información complementaria sobre sus procedimientos internos de tramitación de reclamaciones, o sobre cualesquiera otros modos de entrar en contacto directo con ellos con miras a la resolución de litigios con los consumidores sin remitirlos a una entidad de resolución alternativa. Si un litigio no puede resolverse de forma directa, el comerciante debe facilitar al consumidor, en papel o en cualquier otro soporte duradero, información sobre las entidades de resolución alternativa correspondientes y precisar si recurrirá a ellas.*

90. DIRECTIVA 2008/52/CE sobre mediación asuntos civiles y mercantiles, punto 13.
91. LIBRO VERDE (2002) sobre las modalidades alternativas de solución de conflictos en el ámbito del derecho civil y mercantil, punto 11.
92. Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) n. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE, art. 1.
93. Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) n. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE, art. 9, 2, a.
94. CARRETERO (2012), p. 119.
95. Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) n. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE, art. 5,4; *Los Estados miembros, según lo estimen oportuno, podrán permitir que las entidades de resolución alternativa mantengan e introduzcan normas de procedimiento que les permitan negarse a tramitar un litigio determinado por cualquiera de los siguientes motivos: a) que el consumidor no haya tratado*

*de ponerse en contacto con el comerciante de que se trate en relación con su reclamación para intentar, como primer paso, resolver el asunto directamente con el comerciante; b) que el litigio sea frívolo o vejatorio; c) que otra entidad de resolución alternativa o un órgano jurisdiccional estén examinando o hayan examinado en ese litigio; d) que el valor de la reclamación sea inferior a un umbral monetario preestablecido; e) que el consumidor no haya presentado la reclamación ante la entidad de resolución alternativa dentro de un plazo preestablecido, que no será inferior a un año desde la fecha en que el consumidor haya presentado su reclamación al comerciante; f) que la tramitación del tipo de litigio en cuestión pudiera comprometer gravemente por otros motivos el funcionamiento de la entidad de resolución alternativa.*

96. ZAFRA ESPINOSA sustenta que la cláusula de sumisión a la mediación es como los convenios que se adoptan al inicio de las mediaciones. Véase ZAFRA ESPINOSA, Rocio. *La mediación empresarial conforme a la ley 5/2002*. en *Mediación y resolución de conflictos: técnicas y ámbitos*, 2. ed. Madrid: Tecno, 2012, p. 644/645. Sobre los abusos cometidos a través de las cláusulas de sumisión al arbitraje en conflictos de consumo, véase OROZCO, Guillermo. *Condiciones generales de los contratos, cláusulas abusivas y arbitraje de consumo* en *Mediación y arbitraje de consumo: una perspectiva española, europea y comparada*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2010.
97. Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) n. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE, art. 10,1.
98. LIBRO VERDE 2002 sobre las modalidades alternativas de solución de conflictos en el ámbito del derecho civil y mercantil, punto 79.
99. LIBRO VERDE 2002 sobre las modalidades alternativas de solución de conflictos en el ámbito del derecho civil y mercantil, punto 80.
100. LIBRO VERDE 2002 sobre las modalidades alternativas de solución de conflictos en el ámbito del derecho civil y mercantil, punto 81.
101. Caucus es una sesión de mediación con la presencia de una de las partes.
102. LIBRO VERDE 2002 sobre las modalidades alternativas de solución de conflictos en el ámbito del derecho civil y mercantil, punto 82.
103. DIRECTIVA 2008/52/CE sobre mediación asuntos civiles y mercantiles, art. 7, 1: *Dado que la mediación debe efectuarse de manera que se preserve la confidencialidad, los Estados miembros garantizarán, salvo acuerdo contrario de las partes, que ni los mediadores ni las personas que participan en la administración del procedimiento de mediación estén obligados a declarar, en un proceso judicial civil o mercantil o en un arbitraje, sobre la información derivada de un procedimiento de mediación o relacionada con dicho proceso, excepto: a) cuando sea necesario por razones imperiosas de orden público en el Estado miembro de que se trate, en particular cuando así lo requiera la protección del interés superior del menor o la prevención de daños a la integridad física*

*o psicológica de una persona, o b) cuando el conocimiento del contenido del acuerdo resultante de la mediación sea necesaria para aplicar o ejecutar dicho acuerdo.*

104. Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal.
105. CARRETERO (2012), p. 114.
106. CARRETERO (2012), p. 115.
107. Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) n. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE, punto 33.
108. Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) n. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE, punto 32.
109. Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) n. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE, punto 35: *Es especialmente necesario garantizar que no existan dichas presiones en caso de que las personas físicas encargadas de la resolución alternativa de litigios estén contratadas por el comerciante o reciban cualquier tipo de retribución de este. Por consiguiente, deben establecerse requisitos específicos si los Estados miembros deciden que los procedimientos de resolución de litigios pueden considerarse en tales casos procedimientos de resolución alternativa al amparo de la presente Directiva. En caso de que las personas encargadas de la resolución alternativa de litigios estén contratadas por una organización profesional o una asociación empresarial de la que sea miembro el comerciante o reciban cualquier forma de retribución exclusivamente de tal asociación u organización, deben disponer de un presupuesto independiente y específico que sea suficiente para el desempeño de sus funciones.*
110. Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) n. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE, art. 6,1; En el artículo 6 la directiva prevé una serie de dispositivos para garantizar la independencia del profesional de la resolución de conflictos, sobretudo a los que se encargan de decidir el conflicto.
111. Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) n. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE;
112. Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) n. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE; En lo mismo sentido véase el artículo 9, 1, b.

113. Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) n. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE.
114. Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) n. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE.
115. Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) n. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE.
116. Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) n. 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE.

## Referencias

- ALBA, Isabel. *Arbitraje y mediación de consumo: a propósito de la ley 16/2011, de 24 de junio, de contratos de crédito al consumo*, en Boletín del Ministerio de Justicia, n. 2160, noviembre de 2013.
- CARRETERO, Emiliano. *La necesidad de cambios en los modelos de solución de conflictos. Ventajas de la mediación*. En *Mediación y resolución de conflictos: técnicas y ámbitos*, 2. ed. Madrid: Tecno, 2012.
- CHIESA DE NIGRI, Cosimo. *CRM: Las cinco pirámides del marketing relacional*. 2. ed. Deusto: Barcelona, 2015.
- GONZALES, José Luis. *El proceso arbitral de consumo (RD 231/2008, de 15 de febrero)* en *Mediación y arbitraje de consumo: una perspectiva española, europea y comparada*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2010.
- IBOLEON, Belén. *Naturaleza jurídica y competencia territorial de las juntas arbitrales de consumo en el RD 231/2008 de 15 de febrero* en *Mediación y arbitraje de consumo: una perspectiva española, europea y comparada*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2010.
- KOTLER, Phillip. *Fundamentos del marketing*, 8. ed. Pearson Educación: México, 2008.
- OROZCO, Guillermo. *Condiciones generales de los contratos, cláusulas abusivas y arbitraje de consumo* en *Mediación y arbitraje de consumo: una perspectiva española, europea y comparada*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2010.
- RISKIN, Leonard. *Compreendendo as orientações, estratégias e técnicas do mediador: um padrão para perplexos*. Tradução de Henrique Araújo Costa en *Estudos de Arbitragem, Mediação e Negociação*, vol. 1. Grupos de Pesquisa: Brasília, 2002.
- SOLETO, Helena. *Negociación en Mediación y resolución de conflictos: técnicas y ámbitos*, 2. ed. Madrid: Tecnos, 2012.

- SUARES, Marínés. *Mediación. Conducción de disputas, comunicación y técnicas*. Barcelona: Editorial Paidós, 1996.
- URY, William; FISHER, Roger; PATTON, Bruce. *Obtenga el si*. Ediciones Gestión 2000: España, 2011.
- URY, William L.; BRETT, Jeanne M.; GOLDBERG, Stephen B. *Getting Disputes Resolved – Designing Systems to Cut the Costs of Conflict*. Cambridge: Ed. PON Books, 1993. En *Estudos de Arbitragem Mediação e Negociação*, vol. 2, Brasília.
- The European Consumer Center Network. *Europe's consumers: Anniversary Report 2005-2015*.
- ZAFRA ESPINOSA, Roció. *La mediación empresarial conforme a la ley 5/2002*. en *Mediación y resolución de conflictos: técnicas y ámbitos*, 2. ed. Madrid: Tecno, 2012.