

# ÁRBITRAJE DE CONSUMO: RETOS EN EL SISTEMA DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR

ALONSO MORALES ACOSTA\*

Universidad de Lima, Lima, Perú

alonso.morales@tytl.com.pe

Recibido: 12/7/2020 Aprobado: 19/7/2020

doi: <https://doi.org/10.26439/iusetpraxis2021.n052.5007>

**RESUMEN.** El Sistema de Arbitraje de Consumo busca brindar a los consumidores una alternativa de solución de conflictos que cumpla con las características de gratuidad, sencillez, celeridad, y que a su vez ostente un carácter vinculante para las partes; sin embargo, ¿cuáles son los retos que este sistema enfrenta para posicionarse como la mejor alternativa para satisfacer los intereses de los consumidores, usuarios y proveedores, frente a otros mecanismos procesales que ofrece Indecopi? En el presente artículo, se busca enfatizar las ventajas del arbitraje de consumo frente a un procedimiento administrativo sancionador (PAS) iniciado de oficio, por denuncia de parte.

**PALABRAS CLAVE:** arbitraje de consumo / derecho de protección al consumidor / procedimiento administrativo sancionador / Indecopi

## CONSUMER ARBITRATION: CHALLENGES IN THE CONSUMER PROTECTION SYSTEM

**ABSTRACT.** The Consumer Arbitration System aims to provide consumers an alternative dispute resolution method that is free, swift and simple, and also binding for the involved parties. However, which are the challenges that this system faces to position itself as the best alternative to satisfy the interests of consumers, users and suppliers when compared to other mechanisms offered by the National Institute for the Defense of Free Competition and the Protection of Intellectual Property (Indecopi)? This article seeks to highlight the advantages of consumer arbitration over an administrative sanctions procedure (PAS) started by the administration through a complaint from one of the parties.

**KEYWORDS:** consumer arbitration / consumer law / administrative sanction procedure (PAS) / Indecopi

---

\* Árbitro inscrito en el Registro Único de Árbitros del Sistema de Árbitros de Consumo. Socio principal y líder del Área Consumidor y Competencia de Torres y Torres Lara Abogados.

## INTRODUCCIÓN

Los derechos de los consumidores, protegidos y consagrados a nivel constitucional, únicamente pueden tener plena eficacia si, además de su previsión legal, coexisten en un sistema adecuado que garantice su reconocimiento y tutela. Este “deber especial de protección” de los derechos fundamentales, que recae sobre el Estado, repercute directamente en el derecho constitucional a la protección de los consumidores y usuarios, contemplado en el artículo 65 de la Constitución Política del Perú<sup>1</sup>.

En esa misma línea, el máximo intérprete de la Constitución, en la sentencia recaída en el Expediente N.º 0008-2003-AI/TC, ha reconocido el carácter fundamental de los derechos de los consumidores y usuarios, considerándose entre ellos la protección de sus intereses económicos y la reparación de daños y perjuicios<sup>2</sup>. Asimismo, la sentencia recaída en el Expediente N.º 3315-2004-AA/TC contempla el principio de *restitutio in integrum* o principio indemnizatorio como uno de los preceptos en los que se sustenta el artículo 65 de la Constitución.

Sin embargo, en la vía administrativa no resulta factible satisfacer el derecho a percibir una indemnización, al menos no de modo integral (si se considera que la medida correctiva reparadora se deduce como una suerte de pago a cuenta de la indemnización patrimonial que se otorgue en vía jurisdiccional<sup>3</sup>). La indemnización debe solicitarse en la vía judicial o arbitral que corresponda.

Así, el numeral 6 del artículo VI del Título Preliminar del Código de Protección y Defensa del Consumidor, promulgado mediante Ley N.º 29571 (en adelante, el Código de Consumo), contempla que el Estado:

- 
- 1 “Artículo 65.- Protección al consumidor. El Estado defiende el interés de los consumidores y usuarios. Para tal efecto, garantiza el derecho a la información sobre los bienes y servicios que se encuentran a su disposición en el mercado. Asimismo, vela, en particular, por la salud y la seguridad de la población”.
  - 2 Fundamento jurídico 32 de la Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N.º 0008-2003-AI/TC (2003): “[...] Por ello, los derechos de acceso al mercado, a la protección de los intereses económicos, a la reparación por daños y perjuicios y a la defensa corporativa del consumidor, se erigen también en derechos fundamentales reconocidos a los consumidores y usuarios. [...]”.
  - 3 De conformidad con el numeral 115.7 del artículo 115 del Código de Protección y Defensa del Consumidor, promulgado mediante la Ley N.º 29571: “[...] 115.7 Las medidas correctivas reparadoras como mandatos dirigidos a resarcir las consecuencias patrimoniales directas e inmediatas originadas por la infracción buscan corregir la conducta infractora y no tienen naturaleza indemnizatoria; son dictadas sin perjuicio de la indemnización por los daños y perjuicios que el consumidor puede solicitar en la vía judicial o arbitral correspondiente. *No obstante, se descuenta de la indemnización patrimonial aquella satisfacción patrimonial deducible que el consumidor haya recibido a consecuencia del dictado de una medida correctiva reparadora en sede administrativa* [cursivas añadidas]”.

[...] garantiza mecanismos eficaces y expeditivos para la solución de conflictos entre proveedores y consumidores. Para tal efecto, promueve que los proveedores atiendan y solucionen directa y rápidamente los reclamos de los consumidores, el uso de mecanismos alternativos de solución como la mediación, la conciliación y el arbitraje de consumo voluntario, y sistemas de autorregulación; asimismo, garantiza el acceso a procedimientos administrativos y judiciales ágiles, expeditos y eficaces para la resolución de conflictos y la reparación de daños. Igualmente, facilita el acceso a las acciones por intereses colectivos y difusos.

Bajo este paradigma ingresa a la ecuación la institución del arbitraje de consumo, con la finalidad de garantizar la satisfacción de los derechos e intereses legítimos de los consumidores y usuarios.

El arbitraje como jurisdicción se encuentra ampliamente reconocido en el ordenamiento jurídico peruano. En la actualidad, constituye un mecanismo alternativo de solución de controversias de gran relevancia dentro de la esfera de libertad de los justiciables, en el marco de sus derechos disponibles (artículos 58 y 62 de la Constitución Política del Perú). Así, salvo excepciones en las que se contempla el arbitraje como una institución de observancia obligatoria (*v. g.*, en controversias derivadas de contratos públicos), este se sujeta a la libre voluntad de las partes, materializada en un convenio arbitral. En este contexto, se inserta el Sistema de Arbitraje de Consumo como un subsistema de la institución arbitral, que en la actualidad coexiste con otros mecanismos procesales puestos a disposición del consumidor con finalidades similares.

Paulatinamente, se ha ido reformando su regulación, volviéndola más atractiva, con el propósito de convertirlo en una vía efectiva de solución de conflictos apropiada para las relaciones de consumo. Así se ha logrado una propuesta con énfasis en la reducción de los costos de transacción y viable para lograr una indemnización adecuada para el consumidor.

## EL ARBITRAJE DE CONSUMO

### Definición

El arbitraje es un método heterocompositivo de solución de controversias, de carácter privado, mediante el cual se somete de manera voluntaria una determinada controversia a la decisión de terceros, también privados, aceptando de antemano su decisión. Las partes delegan en este tercero la solución definitiva de la controversia. En palabras de Caivano (1998):

[E]l arbitraje comparte con el sistema judicial la característica de ser adversarial y adjudicativo. El tercero neutral no auxilia a las partes para que estas acuerden la solución, sino que se las impone mediante el dictado de un laudo, igual en sus efectos a una sentencia judicial. Por cierto, que tiene innumerables ventajas

respecto del litigio judicial: por su origen privado, las partes tienen la posibilidad de crear un proceso a la medida del caso y de elegir a la persona del árbitro; por otro lado, es más informal, más confidencial, más flexible, más rápido y puede tener menores costos. (p. 38)

Como expresa Lohmann Luca de Tena (1993), “las partes no someten al proceso arbitral cualquier conflicto, sino uno con implicancias jurídicas de derecho privado y sobre cuestiones respecto de las cuales poseen las partes facultad legal de decisión y, a la postre, de disposición” (p. 41).

De esta forma, el arbitraje de consumo es aquel mecanismo empleado en el marco de una relación de consumo, que tiene por objeto resolver las controversias individuales que surgen en el marco de dicho vínculo. El consumidor o usuario recurre a esta institución al haberse visto lesionados sus derechos o intereses legítimos bajo el marco de una determinada transacción (acto de consumo). El interés tutelado en el arbitraje de consumo es uno enteramente disponible por el consumidor, de ahí que este puede decidir renunciar a la tutela administrativa o judicial en favor de la jurisdicción arbitral. Por medio del arbitraje de consumo, se busca contribuir a la corrección de las asignaciones ineficientes de recursos generadas por los efectos de las asimetrías existentes entre los consumidores y los proveedores.

Como punto adicional, no puede dejar de mencionarse que, en la legislación comparada, puede aseverarse que nuestro sistema de arbitraje de consumo tiene sustento en la larga experiencia española en esta materia (secundada por Portugal y Argentina, con sus propias particularidades). A estos efectos, en palabras de Guillén Caramés (2007), la experiencia española se traduce en lo siguiente:

En España el arbitraje de consumo entendido este en sentido estricto, así como las diversas modalidades de resolución extrajudicial de conflictos en el que intervienen los consumidores, que se encuentran plasmados en la legislación sectorial (telecomunicaciones, energía, gas, etc.), se encuentra profundamente ligado a la intervención de las administraciones públicas que, al entender que el consumidor es la parte débil de las relaciones contractuales, han configurado en gran parte el arbitraje de consumo como la prestación de un servicio público que pone a disposición de los consumidores para poder defender sus derechos en igualdad de condiciones frente a la otra parte, esto es, el comerciante o empresario. De este modo, la creación del sistema de arbitraje de consumo en nuestro país se debe a la creación por parte de la Administración del entramado orgánico necesario para la prestación de este servicio que se materializó a través del RD 636/1993 [...]. (p. 358)

Para este autor, el arbitraje de consumo es una manifestación de la actividad arbitral de la Administración, en la medida que “atribuye a órganos administrativos la condición de instituciones arbitrales, de tal forma que pueden intervenir en la resolución de conflictos entre sujetos de derecho privado” (Guillén Caramés, 2007, p. 372).

Ahora, habiendo desarrollado el panorama general del arbitraje de consumo, a continuación, abordaremos aspectos más específicos, que son materia del presente artículo.

### **Evolución normativa en el ordenamiento jurídico nacional**

La versión inicial del Decreto Legislativo N.º 716 del año 1991 (en adelante, Ley de Protección al Consumidor) tenía previsto que la Dirección General de Defensa del Consumidor del Ministerio de Industria, Comercio Interior, Turismo e Integración estableciera un sistema de arbitraje que, “mediante un procedimiento sencillo y rápido, atienda y resuelva con carácter vinculante y ejecutivo para ambas partes las quejas o reclamaciones de los consumidores o usuarios”.

Con la modificación de la Ley de Protección al Consumidor introducida por el Decreto Legislativo N.º 807 (1996), se dispuso que la Comisión de Protección al Consumidor fuera la encargada de establecer, directamente o mediante convenios con instituciones públicas y privadas, el mecanismo del arbitraje, como parte de los mecanismos de resolución de disputas que atendieran y resolvieran con carácter vinculante y definitivo para ambas partes las quejas o reclamaciones de los consumidores o usuarios. La diferencia con el texto original de la norma radicó en que se permitía la participación de instituciones privadas en la gestión del arbitraje de consumo. Adicionalmente, el artículo 30 del Decreto Legislativo N.º 807 reguló, en lo referente al arbitraje, lo siguiente:

En cualquier estado del procedimiento, e incluso antes de admitirse a trámite la denuncia, las partes podrán someterse a arbitraje, mediación, conciliación o mecanismos mixtos de resolución de disputas a cargo de terceros. Si las partes decidieran someterse a arbitraje, podrán suscribir inmediatamente el convenio arbitral correspondiente, de conformidad con el reglamento que para dicho efecto aprobara el Directorio de Indecopi a propuesta de las Comisiones correspondientes. En cualquier caso, la Comisión podrá continuar de oficio con el procedimiento, si del análisis de los hechos denunciados considera que podría estarse afectando intereses de terceros.

Finalmente, la Ley N.º 27311 (2000), que modificó el Decreto Legislativo N.º 716 (1991), contempló que la actividad de la Comisión de Protección al Consumidor, relacionada con la implementación de mecanismos alternativos de resolución de disputas, se realizaría en coordinación con el Directorio del Indecopi. Sin embargo, y pese a las disposiciones legales promulgadas, durante la vigencia de la Ley de Protección al Consumidor, el Sistema de Arbitraje de Consumo no fue implementado ni mucho menos promovido.

Fue recién en el año 2010, a raíz de la promulgación del Código de Protección y Defensa del Consumidor (en adelante, el Código de Consumo), que se creó el Sistema de Arbitraje de Consumo con la finalidad de brindar a los consumidores una alternativa de solución de conflictos que cumpla con las características de gratuidad, sencillez, celeridad y que, a su vez, ostente un carácter vinculante para las partes.

A partir de este momento, se inicia la regulación del sistema. Se aprueba su reglamento en el año 2011 y, consiguientemente, sus normas complementarias, quedando regulado por cinco textos normativos, de acuerdo con el siguiente detalle:

- Decreto Supremo N.º 046-2011-PCM, a través del cual se aprobó el Reglamento del Sistema de Arbitraje de Consumo.
- Decreto Supremo N.º 049-2016-PCM, mediante el cual se precisaron alcances del Reglamento del Sistema de Arbitraje de Consumo.
- Directiva N.º 005-2014/DIR-COD-INDECOPI, que regula el procedimiento para la nominación de árbitros del Sistema de Arbitraje de Consumo, aprobada mediante Resolución de la Presidencia del Consejo Directivo del Indecopi N.º 024-2015-INDECOPI-COD.
- Directiva N.º 006-2014/DIR-COD-INDECOPI, que regula el procedimiento de adhesión de proveedores y creación del registro de proveedores adheridos al Sistema de Arbitraje de Consumo, aprobada mediante Resolución de la Presidencia del Consejo Directivo del Indecopi N.º 025-2015-INDECOPI-COD.
- Directiva que establece las reglas sobre competencia territorial de las juntas arbitrales de consumo que se constituyan en el marco del Sistema de Arbitraje de Consumo, aprobada mediante Resolución N.º 198-2015-INDECOPI/COD.

En este contexto, se consideró necesaria la expedición de un nuevo reglamento que permitiera, entre otros, sistematizar en un solo cuerpo normativo todas las disposiciones sobre la materia, además de introducir una serie de mejoras que beneficiaran a los consumidores, usuarios, proveedores y a la administración pública, asegurándose con ello la continuidad del Sistema de Arbitraje de Consumo en nuestro ordenamiento jurídico. De esta forma, con fecha 29 de mayo del 2019, se publicó el nuevo Reglamento del Sistema de Arbitraje de Consumo, mediante Decreto Supremo N.º 103-2019-PCM (en adelante, el Reglamento), derogándose el reglamento anterior, sus precisiones, y las directivas antes señaladas.

### **Características**

Las características que definen al Sistema de Arbitraje de Consumo, a su vez, se constituyen como los criterios que orientan su funcionamiento en nuestro ordenamiento jurídico. Estas se encuentran inmersas en lo dispuesto por el Código de Consumo y el Reglamento, estableciéndose en el artículo 4 de este último que se aplican de manera supletoria las disposiciones del Decreto Legislativo N.º 1071, que norma el arbitraje.

Las características propias del sistema son las siguientes:

### *Sencillez*

Como una de las características establecidas en el artículo 137 del Código de Consumo, resulta imperante que el procedimiento arbitral en esta materia se caracterice por su sencillez, de tal forma que no resulte necesario tener conocimientos jurídicos para incursionar en dicha vía, ni que se requiera de la asesoría de un abogado para obtener una correcta satisfacción de los derechos de los consumidores y usuarios. Ello, a su vez, repercute positivamente en los costos del arbitraje. En palabras de Álvarez Alarcón (2011):

Habida cuenta de las características de los litigios en materia de consumo, que ordinariamente son de escasa cuantía, y de la escasa información —y con frecuencia poca formación— de los consumidores, la mejor forma de protegerlos es facilitando el acceso a este método alternativo de resolución de los conflictos, que debe ser sencillo en cuanto a los requisitos para la realización del convenio arbitral, para instar el arbitraje e introducir las pretensiones, que deben tramitarse por un cauce elemental, que no precise de conocimientos jurídicos. (p. 129)

Esta característica se encuentra íntimamente relacionada con el “antiformalismo en la representación”, reflejada en el numeral 35.4 del artículo 35 del Reglamento, el cual establece que en el proceso arbitral no resulta obligatoria la intervención de un abogado. Como se aprecia, no existen formalidades especiales respecto a la defensa de los consumidores y/o usuarios que recurren a este mecanismo de solución de conflictos.

Asimismo, el proceso arbitral de consumo se conforma de etapas sencillas, que inician con la presentación de la solicitud de arbitraje, seguida de la conformación del tribunal arbitral, la contestación de la solicitud de arbitraje, la realización de una audiencia única (de ser el caso) y la emisión de laudo arbitral.

### *Gratuidad*

Es la administración pública quien sufraga los gastos del procedimiento en el caso del arbitraje de consumo. En ese sentido, en particular los litigantes no asumen costo alguno, con excepción del caso de pruebas practicadas durante el proceso arbitral, las cuales son asumidas por el demandante y el demandado, en partes iguales, salvo que el tribunal arbitral determine lo contrario (numeral 41.3 del artículo 41 del Reglamento).

En principio, de conformidad con la primera disposición complementaria final del Código de Consumo, la implementación y ejecución del Sistema de Arbitraje de Consumo se debe sujetar al presupuesto institucional de las entidades involucradas, sin demandar recursos adicionales al tesoro público. Dado que estos recursos podían ser insuficientes, se previó completarlos con las costas y costos que se impondría a las partes.

Desde esta perspectiva, el Reglamento del Sistema de Arbitraje de Consumo, promulgado en el 2011 a través del Decreto Supremo N.º 046-2011-PCM, disponía, con relación al pago de las costas y costos del procedimiento, la condena a los proveedores vencidos y, excepcionalmente, en aquellos casos en los que se aprecie mala fe o temeridad, la condena al consumidor. Visión distinta se ha contemplado en el actual reglamento, pues se ha suprimido esta posibilidad, señalándose en el artículo 46 que el tribunal arbitral no condena a ninguna de las partes al pago de costas y costos.

De esta manera, se genera un incentivo más para que los proveedores se sientan motivados a usar el procedimiento arbitral como vía de solución de conflictos propios de la relación de consumo.

#### *Voluntariedad*

Dada la naturaleza jurídica del arbitraje, que tiene sustento en la confianza que las partes depositan en el árbitro, el sometimiento al método de solución de conflictos constituido por el arbitraje de consumo es de naturaleza voluntaria. Ambas partes han de someterse libremente al mismo, y esta voluntad debe constar por escrito o en cualquier otro medio fehaciente.

Son tres las formas en las que un proveedor puede manifestar su consentimiento a utilizar el arbitraje de consumo para resolver un conflicto con un consumidor, las cuales son las siguientes:

- Adhesión al Sistema de Arbitraje de Consumo
- Suscripción del convenio arbitral
- Aceptación del arbitraje de consumo para un caso concreto

#### *Prevalencia del arbitraje de derecho*

De conformidad con el artículo 33 del Reglamento, el arbitraje de consumo es de derecho, salvo que las partes pacten expresamente que el tribunal arbitral decida en equidad o conciencia, en cuyo caso el árbitro no será necesariamente abogado. La preferencia por el arbitraje de derecho busca evitar la inobservancia de normas imperativas y de orden público, así como de aquellas que regulan actividades específicas y que garantizan en el ámbito legal la idoneidad de los productos y servicios ofrecidos en el mercado.

Sin embargo, la posibilidad de llevar a cabo un arbitraje de equidad o conciencia ha conducido a pensar que, inclusive en este escenario, el fallo debe ser conforme a "derecho". Al respecto, Trazegnies (2005) desarrolla que "el derecho no está ausente de los arbitrajes de equidad: la equidad no es el rechazo del derecho, sino su ampliación hasta comprender perspectivas que no estaban estrictamente dentro del ámbito de la ley positiva" (p. 475). Frente a ello, el autor se encuentra de acuerdo con que se exija cautela

en este aspecto a los árbitros de conciencia, y se les advierta que no deben alejarse irreflexiva o imprudentemente de los parámetros que establece el derecho positivo, imponiendo una justicia que puede llegar a ser subjetiva y arbitraria, pues “un laudo arbitral de conciencia no puede desvincularse de manera absoluta y total de esa conciencia colectiva del sentido común expresada en reglas jurídicas” (Trazegnies, 2005, p. 474).

Desde nuestro punto de vista, lo que se busca con el arbitraje de conciencia o de equidad es más que nada recurrir al buen criterio de un hombre justo, entendiendo que este hombre justo podría específicamente pronunciarse sin una estricta observancia del ordenamiento jurídico existente, puesto que todos sabemos que las normas no necesariamente conducen a situaciones justas. El árbitro de conciencia tendría más discrecionalidad para encontrar la fórmula equitativa que ayude a resolver una determinada controversia. Es más, su criterio podría inclusive aliviar la carga probatoria, pues, no obstante la insuficiencia de pruebas materiales en un caso particular, podría haber alcanzado convicción sobre los hechos con base en las circunstancias del caso y resolver bajo su leal saber y entender. Esta sería una forma de superar la barrera o costo a veces inaccesible de una prueba que se encuentra en poder de una parte que, inclusive, puede negar su existencia.

Por ejemplo, en Argentina, el artículo 776 del Código Procesal Civil y Comercial establece que, de no haberse precisado en el convenio arbitral si el arbitraje sería de derecho o de conciencia (denominado como *juicio de amigables componedores*), o si se hubiese autorizado a los árbitros a decidir la controversia según equidad, se entenderá que el arbitraje será de conciencia. Como se aprecia, en dicho marco normativo, se presumiría *iuris tantum* que el arbitraje será de equidad, salvo que las partes hayan establecido expresamente que el arbitraje será de derecho. Por su parte, en España, el artículo 34 de la Ley 60/2003 dispone que los árbitros solo decidirán en equidad si las partes les han autorizado expresamente para ello.

Se puede concluir que este no es un tema acabado y tiene más de una perspectiva en su enfoque, con un gran potencial de debate.

### *Rapidez*

Los plazos establecidos en el Reglamento son bastante breves en comparación con los plazos legales y reales de un procedimiento administrativo sancionador, que se detallarán más adelante. Desde la admisión de la solicitud de arbitraje hasta la emisión del laudo arbitral, transcurre un lapso de cuarenta y cinco días hábiles, como máximo. Ello se contempla como tal en el numeral 38.4 del artículo 38 del Reglamento y, únicamente de manera excepcional, el tribunal arbitral puede ampliar el plazo por el mismo período cuando la complejidad del caso o la necesidad de actuar medios probatorios adicionales lo justifique.

### *Unidireccionalidad*

El arbitraje de consumo solo puede iniciarse a instancia del consumidor, y nunca por el proveedor contra un consumidor. Ello se desprende del artículo 35 del Reglamento, el cual establece los requisitos de la solicitud de inicio del arbitraje. Asimismo, si se admitiera que el proveedor, como demandado, interponga reconvenición, se perdería parte de la naturaleza del arbitraje de consumo y, en específico, su calidad de unidireccional.

En síntesis, en esta vía no es posible, para una empresa proveedora, demandar ni reconvenir.

### *Exclusivo y excluyente*

Ahora, si bien el proveedor no puede postular pretensiones en el proceso arbitral de consumo, este puede impedir que el consumidor acuda a los procedimientos administrativos disponibles cuando ambos hayan pactado el sometimiento de sus controversias a la vía arbitral, planteando una excepción de convenio arbitral. En efecto, de conformidad con el artículo 145 del Código de Consumo:

El sometimiento voluntario del consumidor al arbitraje de consumo excluye la posibilidad de que este inicie un procedimiento administrativo por infracción a las normas del presente Código o que pretenda beneficiarse con una medida correctiva dictada por la autoridad de consumo en los procedimientos que esta pueda seguir para la protección del interés público de los consumidores.

### *Arbitraje gestionado por el Estado*

El arbitraje de consumo se organiza a través la Dirección de la Autoridad Nacional de Protección del Consumidor, las juntas arbitrales de consumo y los tribunales arbitrales. El artículo 3 del Reglamento define una junta arbitral de consumo como “el órgano administrativo, no jurisdiccional, constituido al interior de una entidad pública, cuya finalidad consiste en organizar y promover el Sistema de Arbitraje de Consumo entre los agentes del mercado y los consumidores de su localidad”. Estas son formadas por la Autoridad Nacional de Protección del Consumidor, en coordinación con los gobiernos regionales y locales y, de ser el caso, con las entidades o personas jurídicas de derecho público del lugar donde se pretenda conformarlas. Las juntas arbitrales pueden funcionar al interior de estas instituciones o al interior de las oficinas del Indecopi, según establezca el convenio que se suscriba para tales efectos. Asimismo, las juntas se constituyen como la sede institucional de los tribunales arbitrales.

Inicialmente, las juntas arbitrales solo podían crearse al interior de gobiernos regionales, locales y, excepcionalmente, en oficinas del Indecopi. Ahora, con el nuevo Reglamento, existe la posibilidad de que sean constituidas al interior de colegios profesionales, universidades públicas u otras personas jurídicas de derecho público.

### *Tribunales arbitrales unipersonales, por regla general*

Con la promulgación del nuevo Reglamento, se ha establecido como regla general que los tribunales arbitrales se encuentren conformados por árbitro único. Este cambio sustancial busca reducir el costo de financiar un tribunal arbitral colegiado, lo cual permite la sostenibilidad en el tiempo del Sistema de Arbitraje de Consumo. No obstante, se permite a las partes pactar en el convenio arbitral que el arbitraje será llevado a cabo ante un tribunal arbitral colegiado, siempre que la cuantía supere las tres unidades impositivas tributarias (UIT).

Los árbitros deben encontrarse inscritos en el Registro Único de Árbitros<sup>4</sup> y son designados por las partes o, en su defecto, por el secretario técnico de la junta arbitral de consumo. A su vez, estos profesionales deben contar con título profesional, conocimientos de las normas de protección al consumidor y arbitraje, y al menos cinco años de experiencia profesional, lo cual busca garantizar la especialidad en la materia.

### *Vinculante*

Esta característica es relativa a la fuerza vinculante del resultado del arbitraje, recaído en el acuerdo o laudo arbitral, los cuales producen efectos de cosa juzgada en los conflictos surgidos entre consumidores y proveedores. Resulta claro este precepto, contemplado expresamente en el artículo 144 del Código de Consumo, el cual establece:

El laudo arbitral firme y el acta suscrita por las partes que contiene un acuerdo conciliatorio celebrado entre consumidor y proveedor, conforme a los mecanismos señalados en el presente capítulo, constituyen título ejecutivo, conforme a lo dispuesto en el artículo 688 del Código Procesal Civil.

En ese sentido, para fortalecer y fomentar su ejecución inmediata, se ha previsto que el incumplimiento del acuerdo o laudo configura una infracción pasible de sanción administrativa de naturaleza pecuniaria, sin perjuicio de poder recurrir al Poder Judicial para su ejecución.

---

4 Con el anterior Reglamento, cada junta arbitral contaba con su propia nómina de árbitros. Ahora existe un registro unificado que busca garantizar la misma calidad de profesionales para resolver los casos que se pongan a su disposición en las distintas localidades del país.

## VÍA ADMINISTRATIVA: ¿ES MEJOR EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR?

### Disposiciones generales y restricciones para la satisfacción del derecho a ser indemnizado

En sede administrativa, el consumidor tiene la facultad de presentar una denuncia administrativa por infracción de normas que garantizan la tutela del consumidor ante el Indecopi, autoridad con competencia primaria y de alcance nacional para conocer las denuncias del consumidor y, eventualmente, imponer sanciones y medidas correctivas establecidas en el Código de Consumo.

Entre los procedimientos a cargo del Indecopi, encontramos el procedimiento administrativo sancionador (PAS), contemplado en el artículo 107 del Código de Consumo, el cual establece que este se inicia de oficio, bien por propia iniciativa de la autoridad, por denuncia del consumidor afectado o del que potencialmente pudiera verse afectado, o por una asociación de consumidores en representación de sus asociados o poderdantes o en defensa de intereses colectivos o difusos de los consumidores. En lo sucesivo, vamos a circunscribir nuestra comparación y principales referencias al PAS iniciado con base en la denuncia del consumidor.

En esta vía, los consumidores o usuarios generalmente orientan su denuncia a obtener medidas correctivas reparadoras, que tienen por objeto resarcir las consecuencias patrimoniales directas e inmediatas ocasionadas al consumidor por la infracción administrativa a su estado anterior. Este pedido, en la práctica, se ha vuelto esencial y da sentido a la denuncia formulada; además, devela el real uso de este mecanismo, que es empleado, finalmente, para la satisfacción de intereses individuales.

En cuanto a la naturaleza de las medidas correctivas, esta figura ostenta características similares, aunque limitadas, al resarcimiento del daño emergente (naturaleza indemnizatoria). Sin embargo, el numeral 115.7 del artículo 115 del Código de Consumo contempla una paradoja:

115.7 Las medidas correctivas reparadoras como mandatos dirigidos a resarcir las consecuencias patrimoniales directas e inmediatas originadas por la infracción buscan corregir la conducta infractora y no tienen naturaleza indemnizatoria; son dictadas sin perjuicio de la indemnización por los daños y perjuicios que el consumidor puede solicitar en la vía judicial o arbitral correspondiente. No obstante, se descuenta de la indemnización patrimonial aquella satisfacción patrimonial deducible que el consumidor haya recibido a consecuencia del dictado de una medida correctiva reparadora en sede administrativa.

En ese sentido, toda acción legal contra el proveedor destinada a un resarcimiento integral del daño emergente, así como uno que comprenda el lucro cesante y daño a la persona, deberá solicitarse necesariamente ante el Poder Judicial o, en todo caso,

deberá recurrirse a otros mecanismos de solución de controversias, como la conciliación y el arbitraje. De esto se puede concluir que la vía administrativa en sí misma no implica la entera satisfacción de los intereses individuales de los consumidores o usuarios, quienes deberán recurrir a otras vías para alcanzar dicha finalidad.

La vía jurisdiccional ante el Poder Judicial tiene el obstáculo de su excesiva onerosidad y, en muchos casos, la escasa cuantía de lo reclamado no tiene relación con el costo que asume un litigante en la tramitación de estos procesos (gastos de aranceles, asesoría legal, tiempo), por lo que el consumidor (y frustrado demandante) optará por renunciar o abandonar su pretensión de reclamo contra el proveedor.

Cabe precisar que en un momento fue materia de discusión si el derecho de los consumidores a ser indemnizados podía ser canalizado en la vía administrativa. El debate se encendió en el contexto en que el Tribunal Constitucional, mediante sentencia recaída en el Expediente N.º 03741-2004-PA/TC (2005), fijó un precedente vinculante en relación con el ejercicio de la potestad de realizar control difuso por parte de los tribunales administrativos u órganos colegiados de la administración pública. Se estableció que estos tenían la facultad y el deber de preferir la Constitución e inaplicar una disposición infraconstitucional que la vulnera manifiestamente, bien por la forma, bien por el fondo, de conformidad con los artículos 38, 51 y 138 de la Constitución.

De haber persistido este escenario, la viabilidad de conceder una indemnización en la vía administrativa se habría implementado. Con ese fin, la autoridad administrativa podría, mediante control difuso, y en estricta atención a los parámetros fijados en la mencionada sentencia, hacer prevalecer el derecho constitucional de los consumidores a ser indemnizados integralmente en procedimientos céleres, prefiriendo entonces el artículo 65 de la Constitución Política del Perú<sup>5</sup> a lo dispuesto en el numeral 115.7 del artículo 115 del Código de Consumo, antes citado.

Empero, este criterio sobre el control difuso de los órganos administrativos cambió. El Tribunal Constitucional, a través de la sentencia recaída en el Expediente N.º 4293-2012-PA/TC, dejó sin efecto el precedente vinculante antes mencionado, y determinó que los tribunales administrativos no son órganos jurisdiccionales y no forman parte del Poder Judicial, por lo que no les corresponde ejercer el control de constitucionalidad.

El Tribunal Constitucional sostuvo que permitir que los tribunales administrativos u órganos colegiados realicen control difuso de constitucionalidad afectaba el sistema

---

5 Tal como fue interpretado por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N.º 3315-2004-AA/TC (2005): "Este Colegiado estima que el derrotero jurídico binario establecido en el artículo 65 de la Constitución se sustenta en una pluralidad de principios, entre los cuales cabe mencionar los siguientes: [...] d) El principio *restitutio in integrum*: Dicho postulado o proposición plantea que el Estado resguarde el resarcimiento por los daños causados por el proveedor a los consumidores o usuarios en el marco de una relación comercial [...]".

de control dual de jurisdicción constitucional establecido en la Constitución y reservado para el Poder Judicial y el Tribunal Constitucional, conforme a los artículos 138 y 201 de la Constitución, respectivamente. Señalaron, incluso, que ello afectaría al principio de división de poderes, dado que se permite que un tribunal administrativo, que forma parte del Poder Ejecutivo, controle las normas dictadas por el Poder Legislativo, lo que, conforme a la Constitución, solo puede ocurrir en un proceso jurisdiccional y no en uno de naturaleza administrativa. En este contexto, en tanto este criterio o la ley no cambie, resulta inviable alcanzar la satisfacción de una pretensión indemnizatoria en sede administrativa, quedando como opción recurrir al Poder Judicial o al arbitraje de consumo para la satisfacción de este tipo de pretensión.

Sin perjuicio de lo señalado, el procedimiento de denuncia en sede administrativa tiene aspectos positivos como: (i) su bajo costo (tasa por presentación ascendente a 36,00 soles), (ii) facilidades para denunciar (formatos a disposición del público en general), (iii) incentivos para conciliar, (iv) defensa no cautiva, (v) encausamiento de oficio, (vi) inspecciones gratuitas y (viii), si bien no se concede una indemnización, como se ha señalado, la medida correctiva reparadora tiene características similares al daño emergente.

Por lo tanto, queda en el análisis costo-beneficio del consumidor la decisión de acudir a la vía que considere más adecuada para la tutela de sus derechos y satisfacción de sus intereses.

### **Ventajas del arbitraje de consumo frente a la vía administrativa**

A continuación, se desarrollan los aspectos que definirían al Sistema de Arbitraje de Consumo como la mejor alternativa para la satisfacción de los intereses individuales de los consumidores y/o usuarios.

#### *Mejor tiempo legal y real frente al PAS*

En lo que respecta al plazo de tramitación, el arbitraje de consumo es más célere, con 45 días hábiles de tramitación, computados desde la fecha de admisión de la petición de arbitraje. A diferencia de este mecanismo, un procedimiento sumarísimo tiene una duración por instancia de 30 días hábiles, mientras que en los procedimientos ordinarios la duración por instancia es de 120 días hábiles. En ambos casos, los plazos señalados no contemplan los períodos de tramitación previos al inicio formal del procedimiento, ni los relacionados con la elevación del expediente a segunda instancia<sup>6</sup>, que los prolongarían

---

6 Contemplados en las siguientes directivas: "Directiva que regula los procedimientos en materia de protección al consumidor previstos en el Código de Protección y Defensa del Consumidor", aprobada mediante Resolución de la Presidencia del Consejo Directivo del Indecopi

considerablemente. Asoma, entonces, la incertidumbre en la duración real de los procedimientos administrativos sancionadores, con lo cual se encarece la participación en este tipo de procedimientos.

#### *Simplicidad y sencillez del proceso arbitral*

La solicitud de inicio de arbitraje que se presenta por escrito, de conformidad con el artículo 35 del Reglamento, equivale a la demanda del proceso arbitral, lo cual plantea desde el inicio un procedimiento simplificado y sencillo, además de rápido.

Otro aspecto relacionado con la optimización de recursos se observa en que tanto las notificaciones como la audiencia única pueden ser realizadas a través de medios electrónicos, lo cual lo hace un proceso esencialmente virtual. Este aspecto, junto con la creación de nuevas juntas arbitrales, permitirá un mayor y mejor acceso a este mecanismo de solución de conflictos.

Finalmente, se destaca un elemento adicional que coadyuva al menor tiempo en la solución del conflicto en la vía del arbitraje de consumo: el carácter inimpugnable y vinculante del laudo arbitral. De ello resulta que se alcance muy pronto un fallo de obligatorio cumplimiento para las partes y con efectos de cosa juzgada, en contraposición con la doble instancia administrativa y eventual revisión judicial que caracteriza al procedimiento administrativo sancionador. Si bien existe el proceso de anulación del laudo arbitral, este se promueve en virtud de causales taxativas establecidas en el Decreto Legislativo N.º 1071, las cuales impiden la revisión del fondo del laudo. Cabe precisar que hasta el momento no se han interpuesto anulaciones contra los laudos arbitrales sujetos a este sistema.

#### *Inexistencia de sanciones: eliminación de costos económicos y reputacionales*

Como ya hemos precisado previamente, de conformidad con lo establecido en el artículo 145 del Código de Consumo, el sometimiento al arbitraje de consumo excluye la posibilidad de iniciar contra el proveedor un procedimiento administrativo sancionador sobre la causa en disputa. En otras palabras, al no existir esta posibilidad, la afectación producida en la relación de consumo no generaría las consecuencias que derivan de la infracción: costo económico y costo reputacional.

En efecto, se evitaría asumir consecuencias económicas (multas y medidas correctivas reparadoras) y consecuencias reputacionales (medidas correctivas

---

N.º 076-2017-INDECOPI-COD; y la "Directiva que regula el procedimiento sumarísimo en materia de protección al consumidor previsto en el Código de Protección y Defensa del Consumidor", aprobada mediante Resolución de la Presidencia del Consejo Directivo del Indecopi N.º 075-2017-INDECOPI-COD.

complementarias<sup>7</sup> y la incorporación en el registro de infractores). Aunado a ello, el Sistema de Arbitraje de Consumo no contempla la posibilidad de aplicar sanciones a los proveedores que hayan cometido infracción.

Como se puede apreciar, al optarse por el arbitraje de consumo como vía de solución de conflictos, no se ventilará si en el caso cabe una multa de hasta 450 UIT, o si cabe adicionalmente una reparación vía medida correctiva (que no libera de la indemnización que pueda ordenarse en la vía jurisdiccional).

Sin perjuicio de lo mencionado, es necesario advertir que, cuando los afectados de manera individual resultan un grupo significativo, igualmente Indecopi podría iniciar una denuncia de oficio a fin de tutelar los intereses de los consumidores que no han ventilado su problemática en el arbitraje de consumo, conforme a lo establecido en el artículo 143 del mismo dispositivo legal<sup>8</sup>. Espinoza Lozada (2014) sostiene:

Las normas señaladas no presentan contradicción alguna entre sí ni enervan el carácter vinculante del laudo arbitral en cuanto a las partes materia del arbitraje, sino que más bien evidencian la existencia de los distintos intereses que son tutelados en el arbitraje de consumo y en los procedimientos administrativos iniciados en defensa del "interés colectivo" o del "interés público" de los consumidores. (p. 116)

Lo señalado no desdice las ventajas del arbitraje de consumo frente al PAS promovido por denuncia de parte, puesto que lo mismo podría acontecer en el trámite de este último, en la medida que, si se evidencia la existencia de múltiples intereses individuales afectados, la Agencia de Protección al Consumidor iniciaría un procedimiento de oficio para tutelarlos.

---

7 Código de Consumo:  
"Artículo 116.- Medidas correctivas complementarias  
[...]

- d. En caso de infracciones muy graves y de reincidencia o reiterancia:
  - (i) Solicitar a la autoridad correspondiente la clausura temporal del establecimiento industrial, comercial o de servicios por un plazo máximo de seis (6) meses.
  - (ii) Solicitar a la autoridad competente la inhabilitación, temporal o permanente, del proveedor en función de los alcances de la infracción sancionada.
- e. Publicación de avisos rectificatorios o informativos en la forma que determine el Indecopi, tomando en consideración los medios que resulten idóneos para revertir los efectos que el acto objeto de sanción ha ocasionado. [...]"

8 Código de Consumo:  
"Artículo 143.- Intereses colectivos  
El sometimiento de una controversia a arbitraje, conciliación o mediación no impide a la autoridad competente basarse en los mismos hechos como indicios de una infracción a las normas del presente Código para iniciar investigaciones y procedimientos de oficio por propia iniciativa que tengan por objeto la protección del interés colectivo de los consumidores.  
La existencia de un arbitraje en trámite en el que se discute la posible afectación del interés particular de un consumidor, por hechos similares a los que son objeto de un procedimiento por afectación a intereses colectivos, no impide ni obstaculiza el trámite de este último".

### *Confidencialidad*

El artículo 34 del Reglamento dispone que la junta arbitral de consumo, el tribunal arbitral, las partes y cualquier otro tercero que intervenga en el proceso arbitral se encuentran obligados a guardar la confidencialidad de las actuaciones arbitrales que se desarrollen, salvo que las partes autoricen expresamente su divulgación.

Cabe precisar que este nivel de confidencialidad del procedimiento no afecta el deber de la junta arbitral de consumo de remitir los laudos a la Dirección de la Autoridad Nacional de Protección del Consumidor, para el cumplimiento del artículo 142 del Código de Consumo<sup>9</sup>, referido a la creación de un sistema de información que tiene por objeto armonizar los criterios legales en todas las juntas arbitrales de consumo a nivel nacional, los cuales serán difundidos sin revelar la identidad de las partes.

El sistema de información antes referido ha sido implementado recientemente por el Indecopi, mediante la habilitación de un buscador de laudos de arbitraje de consumo<sup>10</sup>, cuyo contenido se encuentra debidamente anonimizado, exponiéndose únicamente los criterios que sustentan cada decisión.

Lo antes señalado, en definitiva, beneficia a los proveedores, en la medida que no se exponen detalles que podrían tener una repercusión negativa en la imagen y marca de estas empresas, lo que sí se da en el marco de un procedimiento administrativo sancionador, pues la imposición de una sanción genera la incorporación del proveedor en el registro “Mira a quién le compras” del Indecopi, que es justamente el registro de infractores al que nos hemos referido en el punto anterior y que puede afectar la imagen y reputación de la empresa.

### *Especialidad, independencia e imparcialidad de árbitros*

Los profesionales propuestos para integrar el Registro Único de Árbitros deben contar con título profesional, conocimientos de las normas de protección al consumidor y arbitraje, y al menos cinco años de experiencia profesional. Con este criterio, se busca asegurar un grado de experiencia mínima de los árbitros sobre los cuales recaerá la obligación de resolver, de tal forma que se encuentren en capacidad de atender casos de especial complejidad con la celeridad y solvencia requeridas.

---

9 Artículo 142 del Código de Consumo: “Lineamientos generales para la armonización de criterios. La Autoridad Nacional de Protección del Consumidor se encarga de establecer los lineamientos generales de interpretación de las normas para establecer un sistema de información oportuna y eficiente que permita armonizar criterios legales en todas las juntas arbitrales de consumo a nivel nacional”.

10 Véase <https://servicio.indecopi.gob.pe/buscadorResoluciones/>

Asimismo, en virtud de los principios de independencia e imparcialidad, estos profesionales están obligados a cumplir con el deber de abstención en los casos señalados en el artículo 37 del Reglamento; de lo contrario, se genera el derecho de las partes de formular recusación. Si esta se interpone y resulta fundada, da lugar al apartamiento del árbitro recusado y a la designación de un árbitro reemplazante.

En lo que respecta a la designación del árbitro único, prevalece el acuerdo de las partes. En los casos en los que el tribunal arbitral se componga de tres árbitros, el consumidor elige un árbitro entre los propuestos por las asociaciones de consumidores, el proveedor elige un árbitro entre los propuestos por las organizaciones empresariales, y estos dos últimos son quienes eligen a su presidente entre los propuestos por las entidades de la administración pública. En caso de omisión o falta de acuerdo, el secretario técnico de la junta arbitral de consumo es el encargado de designar al árbitro faltante, a efectos de mantener la neutralidad requerida.

#### *Indemnización*

Finalmente, como ya se ha mencionado antes, una de las grandes ventajas que propone el arbitraje de consumo es la referida a la posibilidad de los consumidores y/o usuarios de obtener una indemnización por daños y perjuicios, actualmente no contemplada en la vía administrativa, en la que solo se conceden medidas correctivas que se equiparan en parte al daño emergente ocasionado.

#### *Adhesión limitada*

La adhesión implica la oferta pública de sometimiento al arbitraje de consumo y a las normas que regulan dicho sistema. Esta tiene una vigencia mínima de un año (se entenderá de duración indeterminada en caso de no especificar el tiempo de su adhesión) y puede ser de carácter limitado conforme a los supuestos siguientes<sup>11</sup>:

- a. Cuando se requiera la adhesión para solucionar sus conflictos de consumo sobre determinados productos o servicios que el proveedor pone a disposición de los consumidores en el mercado.
- b. Cuando se requiera que en el arbitraje de consumo solo se analice la petición de indemnización por daño emergente o lucro cesante, pudiendo establecer un monto máximo por dichos conceptos, dejando a salvo el derecho del consumidor de acudir al Poder Judicial para solicitar una indemnización por daño a la persona y daño moral, de ser el caso.

---

11 Contemplados en el numeral 23.4 del artículo 23 del Reglamento de Arbitraje de Consumo.

### *Símbolo de prestigio y responsabilidad empresarial: distintivo de adhesión*

El Código de Consumo contempla en el artículo 141 que

los proveedores que se adhieran al Sistema de Arbitraje de Consumo quedan autorizados para ostentar en su publicidad, vitrinas, papel membretado y otros medios de difusión un distintivo especialmente creado, para que el público pueda identificarlos como parte del sistema de solución de conflictos.

En ese sentido, puede interpretarse que la adhesión al Sistema de Arbitraje de Consumo permite a los proveedores contar con un símbolo de prestigio respecto a otras empresas que no se adhieran a él, en la medida que ostentar el distintivo, el cual varía según el tipo de adhesión (limitada o ilimitada), implica que los consumidores adquieran productos y servicios con la garantía de que, ante cualquier controversia, podrían optar por recurrir a un arbitraje de consumo.

### **Impacto de las ventajas del arbitraje de consumo en la superación de las tres asimetrías informativas**

El arbitraje de consumo representa en sí mismo la reducción de los costos de las tres asimetrías existentes en la relación empresa-consumidor: informativa, jurídica y económica. Este aspecto guarda relación directa con las ventajas ya desarrolladas en el punto anterior, que inciden en la superación de las tres asimetrías antes mencionadas.

#### *Asimetría informativa*

En palabras de Morote Núñez (1993), "la asimetría en la información supone la concentración y administración de la misma por parte de las empresas, ocasionando que el mercado no sea determinado por el consumidor ni que este sea efectivamente tutelado por la propia competencia" (p. 180). El autor sostiene que la presencia de normas que "obligan" a las empresas a brindar información no resuelve el problema de asimetría informativa, en la medida que el afán maximizador de estas las conducirá hacia la "administración" de la información, proporcionando solo aquella que no le ocasione la pérdida de su situación de predominio.

En ese sentido, una de las tantas proyecciones del Sistema de Arbitraje de Consumo radica en eliminar este tipo de asimetría. Por un lado, los consumidores y/o usuarios tienen a su disposición la información necesaria y completa respecto al funcionamiento del sistema, teniendo la completa posibilidad de acceder a ella a través de la Dirección de la Autoridad Nacional de Protección del Consumidor o de las juntas arbitrales de cada localidad. Se suma a ello la existencia del registro de árbitros y los registros de adhesión de proveedores.

Por otro lado, con base en la asimetría de la información, en el ámbito de protección a los consumidores y/o usuarios se ha permitido la variación de la carga de la prueba, haciéndola recaer sobre la parte que está en mejores condiciones profesionales,

técnicas o fácticas para producir la prueba respectiva. Si bien ello se concibe como un alejamiento de los cánones regulares de la distribución de la carga de la prueba, que tienen sustento en que “quien afirma un hecho debe probarlo”, la utilización de la llamada *prueba dinámica* ha sido reconocida a nivel constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N.º 1776-2004-AA/TC (numeral “c” del fundamento jurídico 50), contemplándose su aplicación en el ámbito de protección al consumidor como una forma de protegerlo frente a la imposibilidad de probar que fue engañado o que recibió información insuficiente, invocando para ello, entre otros, el punto 2 de la Resolución N.º 102-97-TDC-INDECOPI.

Al respecto, este desplazamiento de la carga probatoria se sustenta en principios como el de solidaridad o de efectiva colaboración de las partes con el órgano jurisdiccional en la recopilación del material de convicción. Con relación al deber de efectiva colaboración, Devis Echandía (2002) sostiene que “existe, pues, un deber de prestarle colaboración a la justicia, en materia de pruebas, y esa colaboración es límite necesario a la libertad individual, impuesto por razones de interés público, tanto a los terceros como a las partes” (p. 136).

Esta forma de distribución de la carga de la prueba se encuentra presente en el arbitraje de consumo, y se aprecia claramente en los artículos 35 (literal f) y 41 (numeral 41.2) del Reglamento, en los cuales se contempla, respectivamente, lo siguiente:

Si el consumidor solicitante no dispone de medios probatorios, debe describir su contenido e indicar el lugar donde se encuentra para que puedan ser incorporados o solicitados. (Artículo 35, literal f)

Para el otorgamiento de indemnizaciones, el tribunal arbitral debe verificar que se ha producido un menoscabo patrimonial o personal al consumidor, para lo cual puede requerir al proveedor la presentación de determinados medios probatorios en caso los ofrecidos por el consumidor no resulten suficientes. (Artículo 41, numeral 41.2)

Como se observa, resulta factible que la carga probatoria recaiga de forma predominante sobre quien se considera que está en mayor capacidad de proveer al tribunal arbitral (unipersonal o colegiado) de los medios probatorios que coadyuvan a formar convicción, esto es, sobre los proveedores. Se reduce, de esta forma, la asimetría informativa característica en la relación consumidor-proveedor, siendo ello promovido por el arbitraje de consumo.

### *Asimetría jurídica*

La asimetría jurídica se refiere a que los medios o instrumentos jurídicos que pueden ser utilizados por las empresas para la satisfacción de sus intereses resultan mayores

a los que está en capacidad de usar el consumidor en su acción individual. Es decir, una empresa está mejor organizada y cuenta con mejores recursos para utilizar la institucionalidad, generando estrategias legales convincentes, a diferencia de lo que podrían lograr los consumidores o usuarios a través del empleo de las categorías jurídicas tradicionales. Morote Núñez (1993) nos ilustra sobre este tema, señalando que “no solamente el consumidor promedio se encontrará estructuralmente sometido al dictado de la empresa y sin capacidad de reacción a través de las reglas de mercado, sino que el sistema legal tradicional no le ofrecerá el mecanismo de tutela efectiva” (p. 182).

En este punto resulta relevante tener presente, nuevamente, que en la vía administrativa resulta imposible que el consumidor obtenga una indemnización integral, debiendo encausarse una pretensión de tal naturaleza a través de vías jurisdiccionales. En este punto, nos encontramos frente a dos caminos: el Poder Judicial o el Sistema de Arbitraje de Consumo. Actualmente, la posibilidad de alcanzar tutela efectiva a través de la concurrencia al Poder Judicial es limitada, con lo cual el arbitraje de consumo se posiciona como el mecanismo que mejor garantiza la posibilidad de revertir la situación de defensa legal limitada de los consumidores y/o usuarios frente a los proveedores, por los conflictos surgidos en el marco de una relación de consumo.

Como se aprecia, los efectos de la asimetría jurídica se reducen al poner a disposición de los consumidores o usuarios un mecanismo de solución de conflictos, con las características de especialidad, gratuidad, sencillez y rapidez.

#### *Asimetría económica*

Llegados a este punto, resulta casi instantáneo identificar cuál es la característica del arbitraje de consumo que logra reducir los efectos de la asimetría económica en el acceso a una solución heterocompositiva. En este caso, la gratuidad del procedimiento es una primera respuesta, así como lo es la reducción del plazo de duración del proceso arbitral, en comparación con el PAS y el mismo proceso judicial. Ambos elementos coadyuvan a garantizar un proceso realmente económico. Morote Núñez (1993) sostiene:

La asimetría en el poder económico o en la posición en el mercado consiste en la verificación de un estatus económico superior en las empresas respecto del consumidor, comprendiendo tanto la observación de sus patrimonios (capital) como las conductas que cada quien desarrolla al intercambiar [...] es tal la multiplicidad de secuencias de intercambio en que participan los consumidores que la posibilidad de organizar su defensa colectiva decrece en tanto más miembros tenga esta categoría. (p. 181)

Sobre el particular, se presume que la capacidad económica de una empresa es sustancialmente mayor a la de los consumidores, esto conlleva a que los proveedores tengan una mayor capacidad de costear su defensa legal en distintos contextos. Frente

a ello, el Sistema de Arbitraje de Consumo asume los costos que implica su uso<sup>12</sup>; tiene en cuenta la carga dinámica de la prueba, la cual hace accesible la labor probatoria; y no contempla obligatoriedad de que intervenga un abogado en la solicitud de inicio del arbitraje. Estos factores van de la mano con la celeridad del proceso arbitral, en la medida que, si el proceso se extiende en el tiempo, implica a su vez que se extienda en costos. Por lo tanto, la rapidez y los plazos breves previstos en este tipo de arbitraje también tienen un impacto positivo en la economía de las partes.

De manera sucinta, resumiendo el desarrollo previamente efectuado, compararemos las ventajas y características de ambas vías en la tabla 1.

Tabla 1  
*Comparativo de las ventajas del arbitraje de consumo frente a la vía administrativa*

Procedimiento administrativo sancionador (PAS)	Arbitraje de consumo
Tiene bajo costo: 36,00 soles.	Es gratuito.
Competencia necesaria del Indecopi.	A elección de las partes.
Facilidades para denunciar/demandar.	
Encausamiento de oficio.	Las partes deciden los puntos controvertidos.
Incentivos para conciliar.	Se promueve la conciliación en la audiencia única.
La defensa no es cautiva.	
Inversión de la carga de la prueba.	Carga dinámica de la prueba.
Inspecciones gratuitas.	La práctica de algunos medios probatorios puede implicar un costo equitativo para ambas partes.
Se condena con el pago de costas y costos al infractor.	No se condena a ninguna de las partes al pago de costas y costos.
Contempla sanciones al proveedor.	No contempla sanciones al proveedor.
Se otorgan medidas correctivas reparadoras que se "asemejan" al daño emergente.	Existe la posibilidad de que se soliciten y concedan indemnizaciones (de acreditarse el daño), pero estas se pueden limitar por el proveedor.
Las sanciones son de conocimiento público. Se inscriben en el registro "Mira a quién le compras" del Indecopi.	Las partes, las actuaciones y el laudo son confidenciales.
Duración indeterminada dependiendo del tipo de procedimiento e instancias (superior a un año y no aplica caducidad).	Dura 45 días hábiles desde la admisión de la solicitud de arbitraje.

*(continúa)*

12 Las inspecciones que puede realizar el secretario técnico no tienen costo, pero sí las pruebas que deseen presentar las partes.

(continuación)

Doble instancia y posibilidad de recurrir al Poder Judicial en vía contencioso-administrativa.	Instancia única con posibilidad de acudir al Poder Judicial para solicitar su anulación, por causales taxativas establecidas en el D. L. N.º 1071, sin cuestionamiento del fondo.
--	---

Elaboración propia

## EVOLUCIÓN Y PROYECCIÓN DEL SISTEMA

Habiendo expuesto las ventajas comparativas del arbitraje de consumo frente al procedimiento administrativo sancionador (PAS), pasaremos a desarrollar la evolución en cuanto a su uso en el sistema de protección al consumidor, así como las proyecciones de este sistema a mediano plazo, como un mecanismo efectivo para la satisfacción de los intereses individuales de los consumidores.

### Evolución cuantitativa en la concurrencia al mecanismo de arbitraje de consumo

En el presente apartado expondremos, de acuerdo con las mediciones y gráficos elaborados por la Junta Arbitral de Consumo Piloto del Indecopi<sup>13</sup>, la evolución en la utilización del mecanismo de arbitraje de consumo a nivel nacional desde el año 2016 hasta el 5 de noviembre del 2020. Veamos.

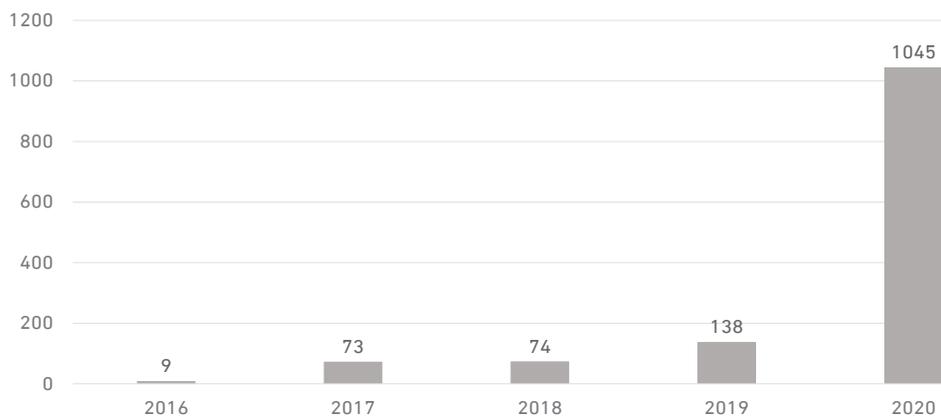


Figura 1. Número de solicitudes de arbitraje presentadas por año

13 Extraído de la presentación en PowerPoint empleada por la Dirección de Arbitraje de Consumo del Indecopi en las conferencias de difusión del Sistema de Arbitraje de Consumo.

Fuente: Dirección de Arbitraje de Consumo del Indecopi

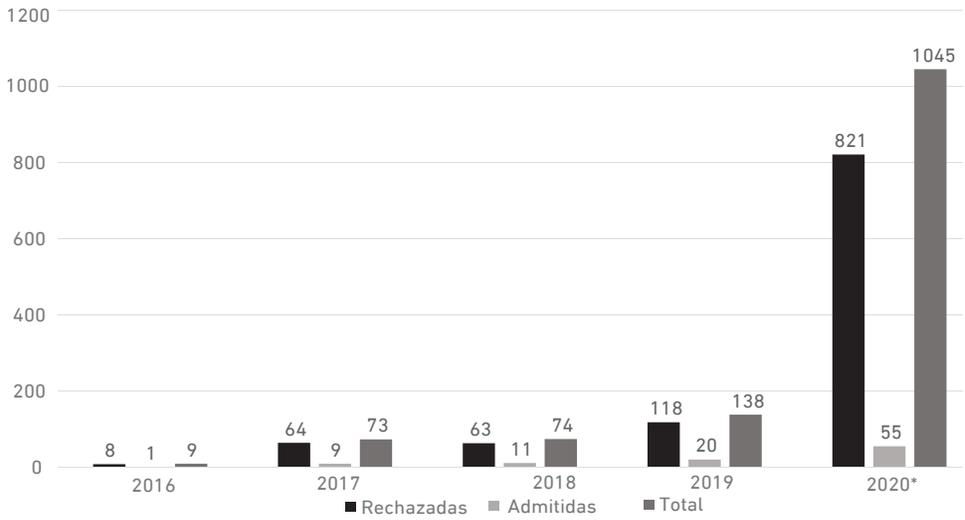
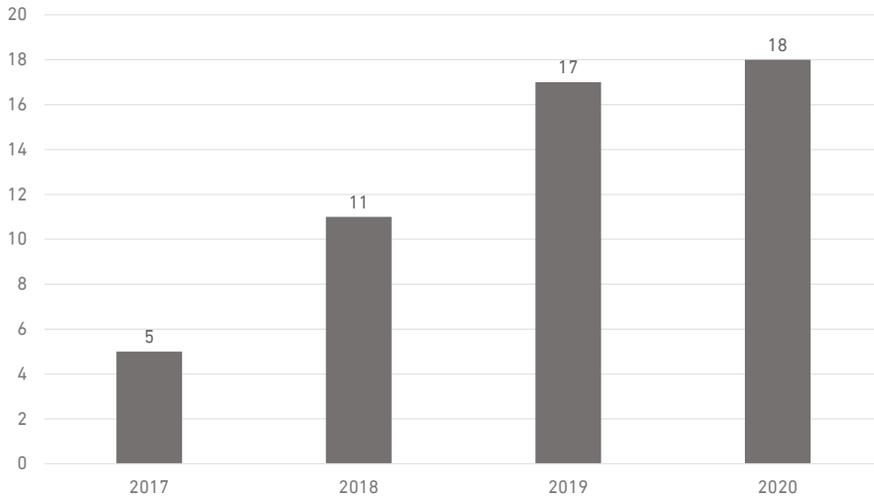


Figura 2. Número de solicitudes de arbitraje admitidas y rechazadas por año

Fuente: Dirección de Arbitraje de Consumo del Indecopi



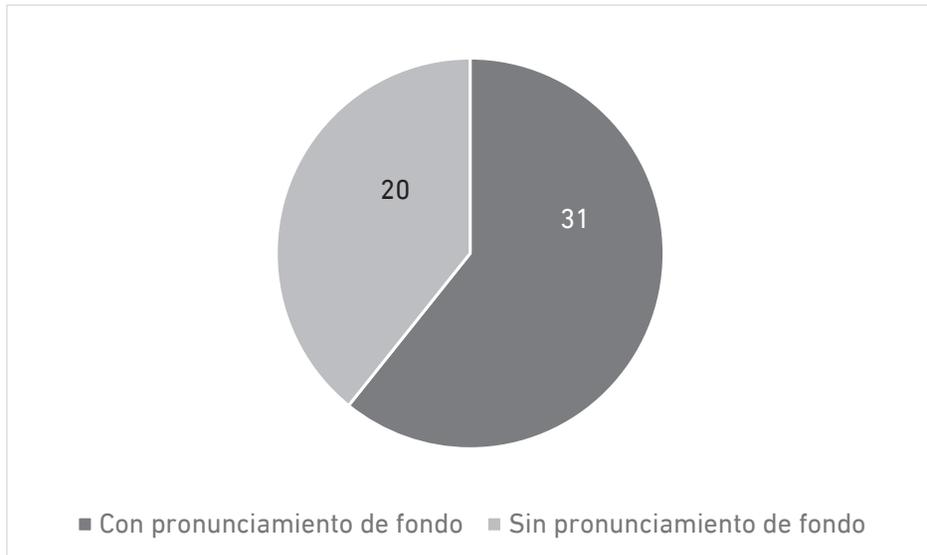


Figura 3. Número de laudos arbitrales emitidos por año, así como su división en laudos con pronunciamiento de fondo y sin él

Fuente: Dirección de Arbitraje de Consumo del Indecopi

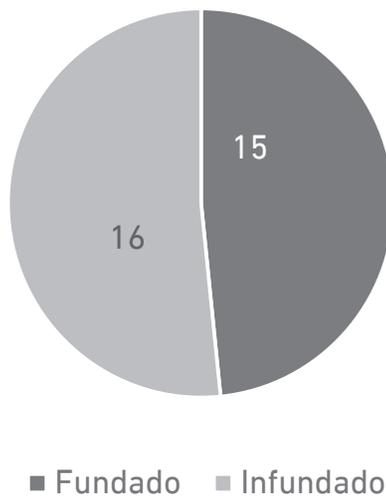


Figura 4. Calificación de laudos con pronunciamiento de fondo como fundados o infundados

Fuente: Dirección de Arbitraje de Consumo del Indecopi

Como se observa en las figuras 1, 2, 3 y 4, los consumidores están acudiendo cada vez más al arbitraje para resolver las controversias surgidas en el marco de sus relaciones de consumo. Sin embargo, si bien existe una alta concurrencia a este sistema —y que va en notorio aumento—, la cantidad de solicitudes rechazadas, así como la cantidad de laudos emitidos con pronunciamiento de fondo, muestran un panorama en el que no se ve aún la efectividad real de este sistema.

En ese sentido, a efectos de que este mecanismo llegue a posicionarse como la vía más efectiva y concurrida para la satisfacción de los intereses individuales de los consumidores o usuarios, será necesario buscar mayores incentivos (que podrían ser, además de positivos, negativos) para que los proveedores se adhieran al sistema, y de esta forma no se vea frustrada la intención de los consumidores de recurrir a este mecanismo de solución de conflictos y de obtener un fallo ajustado a derecho, preservándose la finalidad del sistema de arbitraje de consumo.

### **Meta del Sistema de Arbitraje de Consumo**

La creciente demanda por la solución de reclamos individuales en la vía administrativa implica una sobrecarga que repercute en la capacidad operativa del Indecopi para ejercer un adecuado control sobre aquellas prácticas lesivas que afectan a una pluralidad de consumidores.

En ese sentido, el objetivo del Sistema de Arbitraje de Consumo, además de las ya expuestas, radica en llegar a consolidarse como el mecanismo más eficaz y, por lo tanto, el más empleado por los consumidores o usuarios para la satisfacción de sus intereses individuales, mientras que las instancias administrativas (la Comisión de Protección del Consumidor y la Sala respectiva del Tribunal) se dedican fundamentalmente a los procedimientos administrativos sancionadores de oficio que involucren intereses individuales homogéneos, colectivos o difusos.

### **CONSIDERACIONES FINALES**

El arbitraje de consumo tiene como finalidad equilibrar los intereses de los consumidores y/o usuarios frente a los proveedores, al implicar un menor costo para ambas partes, así como la potencialidad de obtener un pronunciamiento imparcial, justo y especializado en la materia.

El sistema de arbitraje de consumo se constituye como un mecanismo de solución de conflictos que reviste las características de simplicidad, sencillez y rapidez en su tramitación. Representa una ventaja comparativa en este sentido si se contrasta con un procedimiento administrativo sancionador iniciado de oficio por denuncia de parte.

Las ventajas del arbitraje de consumo tienen un impacto en la superación de las tres asimetrías en la relación proveedor-consumidor: informativa, jurídica y económica. En ese sentido, tiene como proyección el llegar a constituirse como el mecanismo más eficaz para la resolución y satisfacción de los intereses individuales de los consumidores o usuarios; entonces, la vía administrativa se especializará en la tramitación de procedimientos sancionadores que involucren intereses individuales homogéneos, colectivos o difusos.

## REFERENCIAS

- Álvarez Alarcón, A. (2011). El Sistema de Arbitraje de Consumo en el Perú. En Ó. Súmar Albújar (Ed.), *Ensayos sobre protección al consumidor en el Perú* (pp. 125-140). Lima: Universidad del Pacífico, Fondo Editorial.
- Caivano, R. (1998). *Negociación, conciliación y arbitraje: mecanismos alternativos para la resolución de conflictos*. Lima: Asociación Peruana de Negociación, Arbitraje y Conciliación (Apenac).
- Decreto Legislativo N.º 716, Ley de Protección al Consumidor. (1991). Recuperado del sitio web del Congreso de la República del Perú: <https://www4.congreso.gob.pe/comisiones/1997/turismo/d716.htm#:~:text=DECRETO%20LEGISLATIVO%20N%C2%BA%20716%20PROMULGAN%20NORMA%20SOBRE%20PROTECCI%C3%93N%20AL%20CONSUMIDOR.&text=%2D%20La%20protecci%C3%B3n%20al%20consumidor%20se,la%20Constituci%C3%B3n%20Pol%C3%ADtica%20del%20Per%C3%BA>.
- Decreto Legislativo N.º 807, Facultades, normas y organización del Indecopi. (1996). Recuperado del sitio web del Congreso de la República del Perú: [https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4\\_uibd.nsf/C7E3EB0AA357A62C05257BA20072D267/\\$FILE/00807.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/sicr/cendocbib/con4_uibd.nsf/C7E3EB0AA357A62C05257BA20072D267/$FILE/00807.pdf)
- Decreto Supremo N.º 103-2019-PCM, Reglamento del Sistema de Arbitraje de Consumo. (2019). Recuperado de [https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/320933/DS\\_N\\_103-2019-PCM.pdf](https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/320933/DS_N_103-2019-PCM.pdf)
- Devis Echandía, H. (2002). *Teoría general de la prueba judicial* (tomo I, 5.ª ed.). Bogotá: Editorial Temis.
- Espinoza Lozada, J. (2014). La vía del arbitraje para la solución de los reclamos de consumo. *Vox Juris*, 27(1), 99-124.
- Guillén Caramés, J. (2007). El arbitraje y el derecho de los consumidores y usuarios. En J. L. Collantes González (Dir.), *El arbitraje en las distintas áreas del derecho. Primera parte* (pp. 357-416). Lima: Palestra Editores.

- Lohmann Luca de Tena, G. (1993). *El arbitraje*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial.
- Morote Núñez, H. (1993). La protección al consumidor en el Código Civil. En VV. AA., *El derecho civil peruano. Perspectivas y problemas actuales* (pp. 163-204). Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial.
- Sentencia recaída en el Expediente N.º 0008-2003-AI/TC-Lima. (2003). Tribunal Constitucional del Perú. (2003). Recuperado de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00008-2003-AI.html>
- Sentencia recaída en el Expediente N.º 3315-2004-AA/TC. (2005). Tribunal Constitucional del Perú. Recuperado de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/03315-2004-AA.html>
- Sentencia recaída en el Expediente N.º 03741-2004-PA/TC. (2005). Tribunal Constitucional del Perú. Recuperado de <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/03741-2004-AA.pdf>
- Sentencia recaída en el Expediente N.º 1776-2004-AA/TC. (2007). Tribunal Constitucional del Perú. Recuperado de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/01776-2004-AA.pdf>
- Sentencia recaída en el Expediente N.º 4293-2012-PA/TC. (2012). Tribunal Constitucional del Perú. Recuperado de <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2014/04293-2012-AA.pdf>
- Trazegnies, F. de. (2005). Arbitraje de conciencia: comentarios al tema de investigación. *Ius et Veritas*, 15(30), 470-475.