

DOCTRINA

La gestión de controversias por medios electrónicos en la Ley 19.496: Antecedentes, conceptualización y propuestas de diseño para un mecanismo ODR de consumo para Chile

*The management of disputes by electronic means in Law 19,496.
Background, conceptualization and design proposals
for a Consumer ODR mechanism for Chile*

Luis Arancibia Medina  y Cristian Rojas Rojas 

Abogados, Chile

RESUMEN Este trabajo revisa los cambios introducidos por la Ley 21.398 en los mecanismos de resolución de controversias en el marco de la protección de los derechos de los consumidores. Analiza los alcances de la autorización legal para que el sistema de solución de controversias de la Ley 19.496 pueda hacerse por medios electrónicos, lo que impulsaría el desarrollo de mecanismos ODR (*Online Dispute Resolution*). El documento avanza con una conceptualización operativa sobre los mecanismos ODR para formular propuestas de un sistema en línea de resolución de controversias de consumo en Chile.

PALABRAS CLAVE Resolución de disputas, ODR de consumo.

ABSTRACT This paper reviews the changes introduced by Law 21,398 in dispute resolution mechanisms for the protection of consumer rights. It analyzes the scope of the legal authorization so that the dispute resolution system of Law 19,496 can be carried out by electronic means, which will promote the development of ODR (*Online Dispute Resolution*) mechanisms. The document advances in an operational conceptualization of ODR mechanisms aimed at formulating design proposals for an online consumer dispute resolution system in Chile.

KEYWORDS Dispute resolution, consumer ODR.

Introducción

Generalidades

El consumo es una actividad que implica la asignación de medios y recursos para obtener bienes y servicios que satisfagan las necesidades de las personas. Se trata de una de las tres actividades fundamentales del proceso económico y ocurre después de la producción y la distribución de bienes y servicios. El famoso «todos somos consumidores»¹ constata que el consumo abarca gran parte de los espacios de nuestra vida. A su vez, las relaciones de consumo se encuentran atravesadas transversalmente por bienes jurídicamente protegidos y valores propios e internacionalmente aceptados como parte de los derechos humanos.

El reconocimiento de la vulnerabilidad de los consumidores y de los riesgos para su vida y salud que corren al consumir han sido los principales motores de los movimientos para su protección que se iniciaron a principios del siglo XX (Observatorio de Conflictividad Civil y Acceso a la Justicia, OCCA, 2018: 14). Los consumidores pueden enfrentar o padecer vulnerabilidades en los derechos de los cuales son titulares y también respecto de la búsqueda de remedios o reparaciones (*redress and remedies*) en caso de infracciones a sus derechos. El desafío del derecho de consumo es el desarrollo de un mayor número de derechos subjetivos para los consumidores y que los ya existentes sean debidamente cumplidos (Moore y otros, 2019: 9).

Prácticamente la mayoría de los actos cotidianos de consumo, que bajo el derecho continental se encontraban sometidos a las codificaciones civiles y mercantiles, son regulados actualmente por normativas de protección de los derechos de los consumidores. Más aún, en nuestros días se ha vuelto común consumir por medios electrónicos y también a través de plataformas de servicios, donde se acentúan las diferencias en el poder de negociación, de información adecuada y de mensajes relevantes que justifican la intervención regulatoria. En estos casos, la posibilidad de indefensión respecto a defectos en la prestación del servicio o en el producto comprado se hace más evidente, toda vez que resulta poco claro cómo puede el consumidor acceder a tutela administrativa o judicial efectiva ante empresas que pueden tener sede en un país distinto al nuestro (Bravo, 2018: 15).²

La resolución de los conflictos de consumo es relevante tanto para las personas afectadas de manera directa como para el bien público. Esta afirmación es válida aun

1. Véase el discurso de J. F. Kennedy, 15 de marzo de 1962, disponible en <http://bit.ly/3SsAFz5>.

2. La dificultad de desarrollar una adecuada confianza en línea aumenta cuando se realizan transacciones transfronterizas. Si los consumidores perciben que no se benefician del mismo nivel de protección o no tienen acceso a remedios equivalentes en un mercado extranjero, como devoluciones, manejo adecuado de datos personales confidenciales o la seguridad adecuada para el pago electrónico, su confianza en transacciones transfronterizas puede disminuir (Word Economic Forum, 2019: 4).

cuando muchas disputas de consumo involucran montos relativamente pequeños. Hay dos argumentos que sostienen esta idea. El primero se relaciona con la percepción negativa que se forma acerca de la justicia cuando no puede responder a los problemas cotidianos que viven las personas comunes. El otro argumento se relaciona con el efecto acumulativo que tienen los conflictos de consumo en la sociedad. Aunque las pérdidas pueden parecer menores para cada persona afectada de manera directa, el conjunto de problemas implica muchas ganancias para los proveedores y muchas pérdidas para la sociedad.³

Por esto es fundamental construir no solo un andamiaje legislativo de derechos de los consumidores, sino un modelo efectivo de resolución de conflictos. Los llamados «derechos procedimentales» como el derecho a la información y el derecho de acceso a la justicia son cruciales en este proceso. Sintéticamente, los consumidores se encuentran en una situación de asimetría de información frente a los proveedores. Esta desigualdad ocurre en el nivel de conocimiento que se tiene del contenido de un producto y de los términos y condiciones de la compra de estos y de la contratación de servicios. Pero la falta de información de los consumidores sobre los mecanismos de resolución de conflictos y el mundo administrativo y judicial también es frecuente y relevante.

Por otro lado, el derecho de las personas a la información sobre los derechos y mecanismos de resolución de conflictos es un aspecto central del acceso a la justicia e implica la posibilidad de acudir y obtener una respuesta efectiva por parte de mecanismos institucionalizados de resolución de conflictos que sean formal y materialmente útiles para la tutela de sus derechos (Errandonea y Martín, 2015; Marchiori, 2015, citados por OCCA, 2018: 16-17). De esta manera, el derecho de acceso a la justicia puede ser entendido como un derecho bisagra, cuya finalidad es alcanzar la efectividad de una multitud de derechos de otras índoles (Cabezón y otros, 2016). Las directrices de Naciones Unidas para la protección del consumidor indican que: «Los Estados miembro deben alentar el establecimiento de mecanismos justos, efectivos, transparentes e imparciales para atender las reclamaciones de los consumidores, por medios administrativos, judiciales y alternativos de solución de controversias». Dichos mecanismos deben proveer de compensación a las personas consumidoras y facilitar el acceso a «vías de recurso que no supongan costos o demoras ni impongan cargas excesivas para el valor económico en juego» (Organización de las Naciones Unidas, ONU, 2016: 15).

Mecanismos de gestión de controversias en la Ley 19.496 sobre Protección de Derechos de los Consumidores

En nuestro país identificamos diversos mecanismos para gestionar la conflictividad en materias de consumo, los que están organizados sobre la base de normas reguladoras

3. Véase OCCA (2018: 165).

de orden público y, por lo tanto, indisponibles para las partes. El sistema se basa en un predominio estatal radicado en una institucionalidad pública. Si bien la mayoría de los mecanismos son judiciales existe una tendencia a instaurar procedimientos especiales o a concentrarlos en el área administrativa. A ellos se agrega la aparición de mecanismos autocompositivos a cargo de una agencia pública creada especialmente para: velar por el cumplimiento de las disposiciones de la Ley 19.496 y demás normas que digan relación con el consumidor, difundir sus derechos y deberes e informar y educar al consumidor, sin perjuicio de las funciones especialmente atribuidas por la ley.⁴ Atendido lo anterior, el sistema general estaba conformado, al tiempo de dictación de la Ley 21.398, por Sernac, los juzgados de policía local en el caso de las acciones de interés individual y los juzgados civiles para las acciones colectivas, con un diseño de mecanismo legal de protección y gestión de controversias organizado sobre la base de la siguiente estructura:

a) Título 4: Normas generales relativas a los procedimientos a que da lugar la aplicación de la ley.

- Procedimiento que permite a los consumidores recurrir individualmente sobre materias que conocen los juzgados de policía local, según la regla general establecida en el inciso primero del artículo 50 A.
- Procedimiento especial en resguardo del interés colectivo o difuso sobre materias que conocen los tribunales ordinarios, en virtud de una excepción a la regla general en materia de competencia establecida en el inciso final del artículo 50 A.
- Procedimiento voluntario para la protección del interés colectivo⁵ o difuso de los consumidores.⁶

b) Título 5: El sello Sernac, el servicio de atención al cliente y el sistema de solución de controversias.

La Ley 20.555 modificó la Ley 19.496 y estableció el llamado «Sernac Financiero», un sistema de mediación y arbitraje exclusivamente orientado a resolver conflictos entre un proveedor financiero y los consumidores, basado en la institución de un sello de

4. Artículo 58 de la Ley 19.496.

5. Complementado por el «Reglamento que establece el procedimiento voluntario para la protección del interés colectivo o difuso de los consumidores», del Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, *Diario Oficial*, 6 de mayo de 2019.

6. La Ley 19.496 reconoce cuatro tipos de intereses que permiten accionar en representación de los consumidores. El artículo 50 de la ley distingue intereses individuales, colectivos y difusos. El artículo 58 inciso segundo letra g) de la ley agrega el «interés general de los consumidores». Véase, Circular interpretativa sobre el interés general de los consumidores y su ejercicio en sede judicial, resolución exenta 00932, Sernac, de 22 de noviembre de 2019.

confianza denominado «sello Sernac»⁷ que según opiniones generalizadas, no operó efectivamente.⁸ Con el Sernac Financiero se buscó avanzar hacia una mayor protección de los derechos de los consumidores y facilitar su acceso a la justicia (Moore y otros, 2019; OCCA, 2018). El supuesto de las normas consistió en que el consumidor no recurrirá a los tribunales ante una infracción menor que no le provoque un perjuicio importante y en su lugar accederá a mecanismos de solución de controversias —alternativos a la vía judicial— como el arbitraje y la mediación de manera rápida, económica y eficaz.

7. El sello es una certificación que se otorga a aquellos contratos que, luego de la revisión correspondiente, cumplen con Ley 19.496 y busca generar confianza en los consumidores que sabrán que el contrato que están celebrando ha sido visado por dicha institución pública. El sello deberá ser otorgado a los contratos de adhesión de bancos e instituciones financieras, establecimientos comerciales, compañías de seguros, cajas de compensación, cooperativas de ahorro y crédito y otros proveedores de servicios, de seguros y, en general, de cualquier producto financiero. El procedimiento para su otorgamiento requiere cumplir con una serie de condiciones, una de las cuales consiste en permitir el acceso al consumidor a mecanismos de solución de conflictos extrajudiciales. Se autoriza recurrir a un mediador o a un árbitro financiero para que resuelva las controversias, quejas o reclamaciones, cuando se considere que el servicio de atención al cliente del proveedor no respondió satisfactoriamente consultas o reclamos por cualquier producto o servicio financiero otorgado en virtud de un contrato de adhesión de los señalados en la propia norma. Si el consumidor inicia un procedimiento de este tipo, el mediador o árbitro será elegido de la nómina elaborada por el Sernac de común acuerdo entre la empresa y el consumidor, dentro de los cinco días siguientes a la presentación del reclamo del consumidor ante la respuesta desfavorable del servicio de atención al cliente. Si no existe acuerdo en la persona del tercero, el Sernac designará al mediador o al árbitro, según corresponda, conforme a un sistema automático. El sistema es gratuito para el consumidor ya que es el proveedor financiero quien debe abonar una suma mensual directa al Sernac, garantizando así la independencia de los árbitros o mediadores que intervengan. Véanse artículos 55 y siguientes de la Ley 19.496.

8. Aguirrezabal dice: «Es una realidad que la figura del sello Sernac no ha tenido hasta hoy ninguna implementación práctica puesto que se estableció que fuera de carácter facultativo, quedando al arbitrio de las respectivas entidades si lo requerían o no» (2019: 172-173). Moore y otros (2019: 15) agregan que el Sernac Financiero no ha generado los resultados esperados porque «los proveedores (bancos e instituciones financieras) no tienen el deber de someter sus contratos a la revisión del Sernac ni de tener el correspondiente sello. En efecto, la ley establece que es obligación del Sernac otorgar el sello a la institución financiera cuando demuestre el cumplimiento de una serie de requisitos. Sin embargo, para el proveedor es facultativo tenerlo y, por tanto, no constituye un impedimento para continuar ofreciendo sus productos y servicios financieros. En segundo lugar y concatenado con el planteamiento anterior, al no estar obligado el proveedor a tener el sello Sernac en sus contratos, el consumidor, aunque tenga contratados los productos o servicios con este o los contrate en el futuro, no tendrá acceso a este mecanismo y, por consiguiente, quedará excluido de la mediación y del arbitraje financiero». Desde la industria, Livacic sostuvo que las empresas no adhirieron por tres motivos: a) falta de valor adicional del sello; b) el factor temporalidad no estuvo bien definido. La firma poseía el sello mientras cumplía las condiciones para tenerlo y hay una lista de razones por las cuales se puede perder en cualquier momento, lo que vuelve precario el mecanismo; c) si la empresa lo pierde, sufrirá el escarnio público y eso es un costo en imagen. Véase «Los tres factores que explican el fallido Sello Sernac Financiero, *La Tercera*, 30 de octubre de 2012, disponible en <https://n9.cl/oc6po>.

Los cambios de la Ley 21.398

Antecedentes y discusión

El proyecto de ley que culminó con la dictación de la Ley 21.398 sobre medidas para incentivar la protección de los derechos de los consumidores, de 24 de diciembre de 2021, propuso un conjunto de cambios en el marco de la iniciativa «proconsumidor» (BCN, 2021). El mensaje del ejecutivo planteó modificaciones a la Ley 19.496 sobre Protección de los Derechos de los Consumidores y a los códigos Aeronáutico (Ley 18.916) y Sanitario (D.F.L. 725).⁹

En la iniciativa presidencial no existió propuesta alguna orientada a introducir cambios a los procedimientos a que da lugar la aplicación de la Ley 19.496 con relación a los mecanismos de resolución de controversias. El planteamiento original del ejecutivo fue completamente ajeno a introducir modificaciones relativas a los mecanismos que estructuraban la dimensión procesal de tutela de los derechos de los consumidores.

Sin embargo, en la discusión de la iniciativa sobre la ampliación de los derechos del consumidor financiero y el derecho al prepago en materia de consumo, fue decantando una transformación, a nuestro entender, trascendental en el desarrollo de los mecanismos de protección de los derechos de los consumidores en nuestro país. En efecto, la propuesta inicial del ejecutivo consistió en proponer al Congreso la agregación de un literal f) al artículo 3 de la Ley 19.496 —al listado de derechos reconocidos al consumidor de productos o servicios financieros—. El texto postulaba el reconocimiento de: «f) Los demás derechos establecidos en las leyes, en especial, aquellos derechos consagrados en la Ley 18.010, que establece normas para las operaciones de crédito y otras obligaciones de dinero».

Entonces, se debatió la ampliación de los derechos del consumidor financiero y el derecho al prepago, en términos tales que, para ejercer el derecho de prepago en aquellas operaciones de consumo financiero regidas por la Ley 19.496, no fuera aplicable¹⁰ el límite de cinco mil unidades de fomento.¹¹ De este modo, la redacción original del

9. Los objetivos de la iniciativa presidencial eran: establecer medidas para incentivar la protección de los derechos de los consumidores en relación con la modificación del derecho a retracto; la facilitación de terminación de contratos de adhesión; la creación de una central electrónica de recetas; la armonización de la regulación de denegación involuntaria de embarque por sobreventa y la posibilidad de elección de garantía de productos. Véase Historia de la Ley primer trámite constitucional, mensaje de 15 de enero de 2019, complementado por oficio de indicaciones del Ejecutivo de 5 de julio de 2019 (p. 3).

10. El debate, orientado al propósito programático de la protección de los derechos de los consumidores, se enfocó en que se pudiera incorporar como derechos del consumidor aquellos establecidos en la Ley 18.010, con carácter irrenunciable, de orden social y de orden público para los consumidores, lo que lo constituye un avance en sectores financieros importantes como los créditos hipotecarios.

11. Para Lucas del Villar se trataba de homologar los derechos que tienen los consumidores que son deudores de la Ley 18.010 y lo que se establece adicionalmente como un derecho del consumidor finan-

ejecutivo de la letra f) del artículo 3 cambió al finalizar el primer trámite legislativo con la aprobación de una indicación relacionada con la competencia para resolver las controversias que pudieran surgir en la materia. De este modo, la indicación propuso que son derechos del consumidor de productos o servicios financieros:

f) Los demás derechos establecidos en las leyes, en especial, aquellos consagrados en la Ley 18.010, que establece normas para las operaciones de crédito y otras obligaciones de dinero que indica. *Los tribunales ordinarios de justicia serán competentes para conocer de las controversias que surjan respecto de lo dispuesto en esta letra* (la cursiva es nuestra).¹²

La cuestión de la competencia de los tribunales ordinarios estimuló una ardua deliberación en razón de que se estimó que se produciría una alteración a la regla general de competencia de los juzgados de policía local, estado de cosas que finalmente se mantuvo inalterado. Sin embargo, en el segundo trámite constitucional se agregaron otras indicaciones a la redacción de la letra f) del artículo 3, lo que abrió la discusión a temáticas de implicancias respecto del texto final. En efecto, el senador Durana formuló indicación a la redacción de la letra f) del artículo 3 de la Ley 19.496, aprobado en el primer trámite por la Cámara de Diputados. Al lado de la competencia

ciero, a través del inciso segundo del artículo 3. Del Villar agregó que son los derechos del consumidor de servicios financieros donde se incorpora el literal f) que propone el derecho a prepago y demás derechos que asisten al consumidor financiero reconocidos por la Ley 18.010, los que ahora tendrán el estatus de derecho sustantivo, con razón de orden público, de interés social y carácter tutelar para los consumidores (BCN, 2021: 35). Sin embargo, Del Villar advirtió que: «En el artículo 3 de la Ley de Protección de los Derechos del Consumidor se establecen derechos y deberes de los consumidores y ahí se agrega una letra f) que señala que se incluye como derechos de los consumidores, los demás derechos establecidos en leyes, sin señalar cuáles, en especial aquellos derechos consagrados en la Ley 18.010 sobre operaciones de crédito de dinero, que establece normas para las operaciones de crédito de dinero y otras obligaciones de dinero, es decir, incluye dentro de los derechos y deberes del consumidor una ley especial de créditos de dinero y con ello se aparta de los derechos y deberes del consumidor. Propone que este punto se aclare: se entiende que lo que quiere hacer el Ejecutivo es esta ampliación respecto del derecho de créditos hipotecarios, pero que es confuso en su texto. Advierte que, en caso de confusión en la interpretación del texto, los tribunales saben ocupar mejor la Ley 18.010 que la Ley del Consumidor y terminan aplicando la ley que conocen mejor». En este sentido, María Jimena Orrego, abogada de Conadecus (BCN, 2021: 31).

12. Indicación de los diputados Barrera, Mellado, Lavín, Cid, Pinales, Jurgensen, Rentería y Sepúlveda, aprobada por unanimidad en primer trámite por la Cámara de Diputados. Véase BCN (2021: 77). Así quedó consignado en oficio número 15.082 de la cámara de origen a cámara revisora, de 16 de octubre de 2019. Véase, BCN (2021: 138). El diputado Boris Barrera señaló, sin embargo, que era necesaria una aclaración porque había una duda respecto de los créditos que fueran de competencia de los juzgados de policía local, siendo temas de derechos del consumidor. La secretaria de la Comisión comentó que se podría generar un conflicto o contienda de competencia entre los juzgados de policía local y los tribunales ordinarios, por lo que se decidió oficiar a la Corte Suprema para consultar su opinión sobre el punto y evitar problemas de interpretación en la competencia de los tribunales (BCN, 2021: 77).

de los tribunales ordinarios de justicia para resolver las controversias que surjan de lo dispuesto en la letra f), la indicación propuso que ello fuera «sin perjuicio del derecho de las partes de someter estas controversias a los tribunales arbitrales o jueces árbitros que determinen».¹³

La indicación abrió el debate hacia horizontes inéditos, si se compara con el contenido original del proyecto de ley «proconsumidor». Uno de ellos es el conjunto de definiciones acerca del arbitraje de consumo. No obstante que la ley de protección de los derechos de los consumidores contenía normas que reconocían la posibilidad de concurrir a un arbitraje, particularmente en aquellos casos predispuestos en cláusulas de contratos de adhesión de consumo, fue decantando la idea de introducir en la ley una mención expresa que permitiera arbitrajes de consumo de manera general y voluntaria, aparte del financiero derivado de la certificación de contratos del sello Sernac. Tal consagración expresa propendería a dar certeza jurídica al consumidor y a los agentes del derecho y, adicionalmente, permitiría sumar mecanismos alternativos de resolución de conflictos en forma más eficiente y económica, cuando el consumidor voluntariamente accede a ello.¹⁴

Por una decisión favorable a la ampliación del ámbito de aplicación del arbitraje de consumo estuvo el argumento de que la legislación nacional en esta materia no es favorable al consumidor, toda vez que el sistema regulado en la Ley 19.496, particularmente en los incisos finales del artículo 16, establecía el derecho a recusar al árbitro, sin expresión de causa, pero que ello era sin perjuicio de la facultad que tenía el consumidor de recurrir siempre a los tribunales.¹⁵ Se entendió que el sistema de ar-

13. El autor de la indicación señaló que «concuera con que sean los juzgados de policía local los tribunales competentes para conocer las materias relacionadas con la protección de los derechos de los consumidores. Precisó que la finalidad de su indicación es que exista la posibilidad de que las partes puedan llevar estas controversias a tribunales arbitrales o jueces árbitros que se determinen. En su parecer, debe abrirse la posibilidad que tales materias también puedan ser conocidas por la justicia arbitral» (BCN, 2021: 91). Finalmente se retiró la indicación sobre la competencia de los tribunales ordinarios de justicia. Contribuyó a tal decisión el debate en la Comisión de Economía del Senado y el informe de la Corte Suprema, el que concluyó con que: «6) Finalmente, no se comprende con claridad la justificación en la disparidad de tratamiento que el proyecto considera en cuanto a la determinación del tribunal competente para conocer de derechos de interés individual. Tratándose de los derechos de un consumidor financiero, en estricto rigor, el planteamiento del proyecto requeriría distinguir de cuál sea el producto o servicio financiero del consumidor que ha sido afectado, para así determinar el tribunal que deberá conocer del asunto, y por ende, el procedimiento que corresponderá aplicar para la sustanciación del conflicto, lo que no se aprecia como adecuado para el logro de los fines de celeridad, concentración e igualdad de trato en relación a los consumidores», Corte Suprema, oficio 242-2019 sobre Informe proyecto de ley 52-2019 de 15 de octubre de 2019.

14. En este sentido, Del Villar, BCN (2021: 92).

15. En efecto, el artículo 16 letra g) de la Ley 19.496 establecía en sus dos incisos finales que: «Si en estos contratos se designa árbitro, el consumidor podrá recusarlo sin necesidad de expresar causa y solicitar

bitraje de consumo en Chile se estableció únicamente para los contratos de adhesión que cuenten con un pacto arbitral y que todos los pactos arbitrales incorporados en contratos de consumo que no son de adhesión siguen el régimen general del Código Orgánico de Tribunales.¹⁶

Finalmente, el Senado aprobó, entre otros cambios, incorporar la letra g) en el artículo 3 cuyo contenido final viene a establecer que son derechos del consumidor de productos o servicios financieros:

g) Acudir siempre ante el tribunal competente conforme a las disposiciones establecidas en esta ley. El proveedor debe informar al consumidor de este derecho al celebrar el contrato y en el momento de surgir cualquier controversia, queja o reclamación. Toda estipulación en contrario constituye una infracción y se tendrá por no escrita.

Solo una vez surgido el conflicto, las partes podrán someterlo a mediación, conciliación o arbitraje. Los proveedores deben informar la naturaleza de cada uno de los mecanismos ofrecidos, los cuales serán gratuitos y solo se iniciarán por voluntad expresa del consumidor, la que deberá constar por escrito. Un reglamento dictado por el Ministerio de Economía, Fomento y Turismo establecerá las normas que sean necesarias para la adecuada aplicación de los mecanismos a que se refiere este párrafo.

Los proveedores financieros y no financieros podrán adscribir y ofrecer libremente el sistema de solución de controversias dispuesto en los artículos 56 A y siguientes, lo que deberá ser informado previamente al consumidor. Este sistema podrá llevarse a cabo por medios electrónicos.

Alcances de la letra g) del artículo 3 de la Ley 19.496

La ley construye un cambio sobre la base de incentivos a consumidores y proveedores que abre así nuevos horizontes para la gestión de las controversias del consumo. Las innovaciones son significativas en cuanto articulan un estándar de protección de los consumidores atendiendo a instrumentos regulatorios existentes y que son revitalizados por haberles extraído los «sellos» para posibilitar su aplicación efectiva.

Atendidas dichas consideraciones analizaremos el diseño del cambio operado

que se nombre otro por el juez letrado competente. Si se hubiese designado más de un árbitro, para actuar uno en subsidio de otro, podrá ejercer este derecho respecto de todos o parcialmente respecto de algunos. Todo ello de conformidad a las reglas del Código Orgánico de Tribunales». «En todo contrato de adhesión en que se designe un árbitro será obligatorio incluir una cláusula que informe al consumidor de su derecho a recusarlo, conforme a lo establecido en el inciso anterior. Lo que se entiende sin perjuicio del derecho que tiene el consumidor de recurrir siempre ante el tribunal competente». Ambos incisos fueron eliminados por la Ley 21.398.

16. De esta manera, Jequier en el Segundo Informe de la Comisión de Economía del Senado (p. 99). Véase: Análisis crítico del arbitraje de consumo no financiero en Chile. Presentación a la Comisión de Economía, Senado de la República, sesión de 5 de agosto de 2020, pp. 101 y ss.).

por la Ley 21.398 que agregó la letra g) al artículo 3 de la Ley 19.496, de acuerdo a las siguientes distinciones:

El derecho del consumidor de acudir siempre ante el tribunal competente conforme a las disposiciones establecidas en la ley

El inciso primero de la letra g) del artículo 3 de la Ley 19.496 establece que son derechos del consumidor de productos o servicios financieros:

Acudir siempre ante el tribunal competente conforme a las disposiciones establecidas en esta ley. El proveedor debe informar al consumidor de este derecho al celebrar el contrato y en el momento de surgir cualquier controversia, queja o reclamación. Toda estipulación en contrario constituye una infracción y se tendrá por no escrita.

La ley, al consagrar el derecho del consumidor de productos o servicios financieros de acudir siempre ante un tribunal competente, contempla la obligación correlativa del proveedor financiero de informar sobre la existencia de dicha facultad. Ello deberá ocurrir en dos momentos distintos: i) al celebrar el contrato y ii) al momento de surgir cualquier controversia, queja o reclamación. Será la jurisprudencia judicial y administrativa la que establecerá la configuración precisa de lo que se deberá entender por controversia, queja o reclamación,¹⁷ como condicionantes del cumplimiento del proveedor de su obligación de informar al consumidor sobre su derecho de acudir ante el tribunal competente.¹⁸

El legislador estableció una salvaguardia para evitar que el consumidor quede sujeto, por ejemplo, a un pacto arbitral preestablecido en cualquiera de sus formas habituales (compromiso o cláusula compromisoria). En caso de ocurrir existirá una pugna con un principio de «voluntariedad reforzada» (Jequier, 2020: 102) que debe primar en el arbitraje de consumo. La expresión «siempre» es una preposición indicativa del énfasis legislativo para que el derecho del consumidor no se vea amagado, incluso si se hubiera pactado una cláusula de arbitraje. No podrá interpretarse tampoco que el

17. Aguirrezabal (2019: 168, nota 308) observa que: «Llama la atención el uso de los vocablos controversia, queja o reclamación como términos distintos. En la Historia de la Ley [20.555, de diciembre de 2012] no existe una razón para explicar la diferencia en su uso. Entendemos que el legislador ha querido otorgarle el mayor ámbito de aplicación a este sistema de solución de controversias con el objeto de limitar el ámbito de incompetencia del árbitro o del mediador en relación con la competencia del juez de policía local».

18. De acuerdo al artículo 50, inciso 3 de Ley 19.496, el ejercicio de las acciones que derivan de la ley podrá efectuarse tanto a título individual como en beneficio del interés colectivo o difuso de los consumidores. De dicha diferenciación aparece que, según el artículo 50 del mismo cuerpo legal, las denuncias presentadas en defensa del interés individual podrán interponerse, a elección del consumidor, ante el juzgado de policía local correspondiente a su domicilio o al domicilio del proveedor. Para el caso de las acciones de interés colectivo o difuso derivadas de los artículos 16, 16 A y 16 B de la presente ley, serán competentes los tribunales ordinarios de justicia, de acuerdo a las reglas generales.

consumidor accedió voluntariamente al arbitraje por la sola suscripción del contrato de consumo, por lo que no podría desconocer posteriormente dicha declaración de voluntad vinculante. Aceptar este criterio importaría desconocer el carácter especial del derecho de consumo, al que no se pueden importar categorías que provienen del derecho civil o comercial. En las relaciones de consumo no solo existe asimetría de información, sino también disparidad de recursos, conocimiento experto y condiciones diferenciadas de acceso al sistema de protección que las hacen un objeto particular y diferenciado de regulación.

En síntesis, ninguna solución alternativa de controversias (mediación, arbitraje o cualquiera otra) será vinculante para el consumidor cuando hubiera sido aceptada antes del surgimiento de la controversia, queja o reclamación. El acuerdo entre el consumidor y el proveedor para someter una controversia, queja o reclamación a la decisión de una entidad de resolución alternativa de conflictos, no será vinculante para el consumidor cuando se hubiera celebrado antes de materializarse el litigio y cuando tenga por efecto privarle de su derecho a recurrir ante los órganos jurisdiccionales. Además, en los procedimientos de resolución alternativa que tengan por objeto resolver el litigio imponiendo una solución —como en el arbitraje—, la decisión será vinculante para las partes únicamente cuando hayan sido informadas con antelación de ese carácter obligatorio y lo hayan aceptado expresamente una vez que se está en presencia de una controversia, queja o reclamación. Finalmente, toda estipulación en contrario constituye una infracción y se tendrá por no escrita. Esto supone entender que el proveedor de productos o servicios financieros no podrá impedir, entabrar, obstaculizar o limitar de ningún modo el derecho del consumidor a acudir siempre ante el tribunal competente.¹⁹

*El sometimiento del conflicto a mediación, conciliación o arbitraje:
Obligaciones de los proveedores*

El inciso segundo de la letra g) del artículo 3 de la Ley 19.496, sin perjuicio del derecho del consumidor de productos o servicios financieros de acudir siempre ante tribunal competente, reconoce la posibilidad de que las partes puedan someter el conflicto a mediación, conciliación o arbitraje. Al permitir al consumidor el acceso a mecanis-

19. Del Villar había propuesto «establecer normas imperativas que sancionen con la ineficacia/inoponibilidad cualquier tipo de cláusula arbitral o compromisoria predispuesta por el proveedor, sea que embarace, limite o condicione el derecho anteriormente consagrado, o exija de parte del consumidor efectuar trámites o actuaciones judiciales para lograr similar efecto. En este sentido, se elimina el trámite judicial de la recusación como único mecanismo legal del consumidor para ejercer el derecho irrenunciable a acudir al tribunal competente, en caso de existir una cláusula arbitral impuesta por el proveedor, ahora estará proscrita». Véase BCN (2021: 113). Aunque no se hubiera aprobado en los términos que se reproduce, lo cierto es que tales consideraciones son imprescindibles para contextualizar el rigor de la sanción.

mos de solución de conflictos extrajudiciales se autoriza requerir la presencia de un mediador o un árbitro para que resuelva las controversias, quejas o reclamaciones de consumo. Al respecto, y en orden a fijar otras salvaguardias a favor del consumidor, la norma previene que la adopción de cualquiera de aquellos mecanismos debe serlo por acuerdo entre las partes y una vez surgido el conflicto. En consecuencia, el pacto que somete el conflicto a cualquiera de los procedimientos alternativos (mediación, conciliación o arbitraje) será vinculante y oponible para el consumidor en tanto se hubiera celebrado a posteriori de la existencia del conflicto y, obviamente, mediante acuerdo expreso. En este sentido, el proveedor no puede provocar el arbitraje o iniciar por propia iniciativa un procedimiento de mediación o conciliatorio. Además, será clave para el ejercicio de los derechos de los consumidores de optar por cualquiera de los mecanismos reconocidos por la ley, el que los proveedores cumplan con el deber de informar la naturaleza de cada uno de ellos. A nuestro entender, el deber de informar sobre la «naturaleza» importa comunicar al consumidor las diferencias y efectos asociados por la adopción de uno u otro mecanismo. En este sentido, estimamos que el contenido de la obligación de los proveedores supondrá dar a conocer, entre otros aspectos, la diferencia entre mediación, conciliación o arbitraje, fuerza obligatoria y efectos de cualquiera de los mecanismos que ofrece el prestador de los servicios. Desde ya, la ley asegura al consumidor la gratuidad de cualquiera de los mecanismos que se acuerde con el proveedor. Asimismo, agrega otra salvaguardia en favor suyo porque el procedimiento que se hubiera acordado solo se iniciará por voluntad expresa del consumidor, la que deberá constar por escrito. Siguiendo una metodología similar a lo sucedido con el artículo 54 S de la Ley 19.496, un reglamento dictado por el Ministerio de Economía, Fomento y Turismo establecerá las normas que sean necesarias para la adecuada aplicación de los mecanismos a que se refiere el párrafo segundo de la letra g) del artículo 3.

Adopción del sistema de solución de controversias de los artículos 56 A y siguientes de la Ley 19.496

La modificación legal promueve la ampliación del mecanismo de resolución de controversias de la Ley 19.496, el que se convierte de este modo en un modelo de referencia general para el diseño de sistemas alternativos, proceso iniciado con el Sernac Financiero de la Ley 20.255. La disposición del inciso tercero de la letra g) del artículo 3 de la Ley 19.496 busca extender la regulación legal del arbitraje financiero, en cuanto sistema de solución de controversias más asequible que el proceso judicial individual del artículo 50 y siguientes de la ley. Antes de la Ley 21.398, el arbitraje y la mediación estaban establecidos solo para aquellos proveedores que hubieran contado con la certificación financiera o el sello Sernac. Sin embargo, el nuevo régimen jurídico permitirá la existencia de un mecanismo de resolución de conflictos voluntario, jurí-

dicamente vinculante para el proveedor, gratuito, accesible, eficiente, expedito y por medios tecnológicos, sin necesidad de incorporarse a la certificación financiera y para todas las materias de consumo, sin excepción. En otros términos, se busca extender las reglas de la mediación y el arbitraje —establecidas con ocasión de la certificación financiera de la Ley 20.555 (sello Sernac)— más allá del sector financiero, en forma voluntaria y reconociéndole aplicación general respecto de todos los actos de consumo. Para los proveedores de productos y servicios financieros del artículo 55 de la Ley 19.496 podría importar una verdadera eliminación del sello Sernac dado que, si quisieran adscribir al sistema de mediación y arbitraje de los artículos 56 A de la Ley 19.496, podrán hacerlo «libremente» y no requerirán, en consecuencia, disponer de la referida certificación. En ambos casos, ya sea que se trate de proveedores financieros y no financieros, la decisión de adscripción a dicho mecanismo de mediación y arbitraje deberá ser informado previamente al consumidor.

¿Reconocimiento de los mecanismos en línea de resolución de disputas de consumo en Chile?

Concluye el inciso tercero de la letra g) del artículo 3 de la Ley 19.496, con una innovación de gran trascendencia cuando, al reconocer a los proveedores de servicios financieros y no financieros la posibilidad de adscribir y ofrecer libremente el sistema de solución de controversias dispuesto en los artículos 56 A y siguientes de la Ley 19.496, establece la viabilidad de que tal «sistema pueda llevarse a cabo por medios electrónicos». En definitiva, la ley viene a estimular el desarrollo de un sistema de mediación y arbitraje de consumo en línea, método conocido también como mecanismo o sistema ODR (*online dispute resolution*) que incorporan el uso de la tecnología en la gestión de controversias suscitadas en varios ámbitos de la conflictividad social.²⁰ La Ley 19.496, al reconocer la posibilidad de que el sistema de solución de controversias de los artículos 56 A y siguientes pueda llevarse a cabo por medios electrónicos, inaugura la posibilidad de ofrecer a los consumidores el acceso a mecanismos de solución sin necesidad de recurrir a un tribunal, de cuyos alcances e implicancias nos ocupamos a continuación.

20. En Chile, desde 2013, el primer servicio ODR es el administrado por el Centro de Resolución de Controversias por Nombres de Dominio .cl de la Universidad de Chile, único en Latinoamérica para controversias por dominios punto cl. La historia y antecedentes de esta experiencia pueden consultarse en Arancibia y otros (2016). Asimismo, un reciente esfuerzo es ODR-CAM del Centro de Arbitraje y Mediación de la Cámara de Comercio de Santiago, disponible en <https://bit.ly/3tR8tuJ>. En un ámbito de gran significación para Chile, se encuentra eBRAM proveedor de ODR que ofrece servicios de negociación, mediación y arbitraje para resolver disputas B2B (*business to business*) transfronterizas entre empresas, específicamente micro, pequeñas y medianas empresas (mipyme), dentro de las economías de la cooperación Asia-Pacífico. Las reglas del procedimiento se encuentran disponibles en <https://bit.ly/3IQF8o8>.

¿De qué hablamos cuando hablamos de resolución de disputas en línea?

La tecnología cambió la forma en que nos comunicamos y alteró también la manera en que expresamos nuestros desacuerdos y resolvemos disputas, lo que estimuló un cambio en los sistemas de administración de justicia de todo el mundo. Contribuyen a este fenómeno múltiples factores, algunos vinculados con la aparición del postulado de acceso efectivo a la justicia, la irrupción de internet y el crecimiento de las actividades y servicios en línea. Se debe considerar también el incremento de los procesos de globalización económica, como también la influencia de la transformación digital y sus atributos de multidimensionalidad, tanto en los servicios de los Estados como en las organizaciones (Barros, 2022).²¹

Previo a desentrañar el concepto de ODR es útil explicar que sus raíces se remontan al movimiento de resolución alternativa de disputas (ADR, *alternative dispute resolution*) de los años setenta, creado como reacción a las deficiencias de los tribunales. Sus convicciones se basaban en la premisa de que los tribunales, al tratar casos civiles, son meros solucionadores de disputas privadas y que otras instituciones también podrían proporcionar dichos servicios.²² Aunque desde sus inicios el movimiento ADR no estuvo libre de oposición,²³ su popularidad creció estimulada por: el número cada vez mayor de casos gestionados mediante alguno de los mecanismos; los beneficios potenciales sobre los litigios y una preferencia por la confidencialidad (Cortés, 2011: 283). La variedad de mecanismos agrupados bajo el denominador de «ADR» difiere según la interpretación del término «alternativo», especialmente porque ellos pueden adoptar un enfoque basado en derechos o en intereses. En los primeros, para resolver una disputa, se requiere que las partes presenten argumentos legales. El tercero designado impondrá una solución sobre la base de los hechos que considera relevantes, así como en las normas y principios jurídicos que aplica a esos hechos. Los procedimientos judiciales y el arbitraje entran en esta categoría. En cambio, en los procesos basados en

21. Alejandro Barros, «Transformación digital y sus dominios», 18 de marzo de 2022, disponible en <https://acortar.link/Ylijgz>.

22. Barona (2005) utiliza el concepto de «jurisdiccionalización» por parte del Estado para explicar, entre otros factores, el aumento de la litigiosidad y, correlativamente, una respuesta estatal ineficiente para conseguir una tutela real y uniforme.

23. Fiss (1984) agrupó las críticas en cuatro puntos: a) El modelo subyacente de ADR asume implícitamente una igualdad aproximada entre las partes contendientes, mientras que sus recursos se distribuyen con frecuencia de manera desigual. A su vez, tal desigualdad a menudo obliga a la parte más débil a aceptar un resultado que no refleja la justicia; b) las entidades de ADR asumen que las partes son personas físicas, mientras que en muchas ocasiones se trata de grupos o empresas representadas por personas físicas o grupos de interés; c) los resultados de ADR tienen una fuerte naturaleza contractual, por lo que carecen del tipo de compromiso de ejecución que una sentencia judicial suele tener. Este es un tema serio en las disputas que exigen la participación continua de los tribunales; d) las instituciones privadas no reemplazan ni pueden reemplazar la función de los jueces en la interpretación y, por lo tanto, en el desarrollo de la ley.

intereses, el debate se extiende a los intereses subyacentes de las partes. Dichos procesos simplemente las inducen a llegar a una solución que ambas consideren adecuada y, dependiendo de su naturaleza, pueden ser autocompositivos o de heterocomposición procesal. En los primeros, la solución del conflicto pasa por la decisión de las partes, en la que puede intervenir o no un tercero. Es el caso de la negociación, la conciliación o la mediación. Para los segundos, el litigio pasa por la resolución de un tercero que emite una decisión o laudo y el arbitraje es el modelo prototípico.²⁴

Resolución de disputas en línea

A menudo los mecanismos ODR se entienden de manera simplista como e-ADR o ADR que se habilita a través de la tecnología. Sin embargo, sus beneficios potenciales se extienden mucho más allá de su génesis porque los ODR pueden ayudar no solo en la resolución de disputas, sino también en la contención y prevención de ellas. La razón del éxito de los ODR se puede atribuir a su rentabilidad y carácter conveniente que amplían las posibilidades de resolución remota por estar sustentados en la comunicación que supera la presencia física de las partes.

Tradicionalmente, la comunicación —tanto verbal como no verbal— en la resolución de disputas existía sin tecnología y requería la presencia física de las partes en un espacio concreto designado y previamente identificado. Sin embargo, los desarrollos en las tecnologías de la información y la comunicación (TIC) y el mayor acceso a internet han cuestionado esta suposición de que la comunicación efectiva y, por lo tanto, la resolución de disputas requiere de congregación física y aún de un lugar físico. A consecuencia del covid-19 esta suposición fue desafiada. La pandemia provocó ajustes adaptativos e innovadores en los sistemas de resolución de disputas. En todo el mundo, tanto los centros privados de resolución de disputas²⁵ como los poderes judiciales, dieron la bienvenida a la tecnología de diversas maneras como, por ejemplo, recurriendo a las videoconferencias, entre otros dispositivos y aplicaciones.²⁶ Debido a esto, la justicia ya no se asocia a un lugar como son los tribunales, sino que a un servicio que puede prestarse a conveniencia de las partes (Susskind, 2020: 123).

24. Sobre los ADR: Capelletti (1993); Hensler (2004); Barona (2005, 2018); Catalán (2018). Por otra parte, cabe la salvedad obvia sobre que el arbitraje, especialmente el comercial internacional, antecede al movimiento ADR. Asimismo, no se nos escapa que el arbitraje puede ser *ad hoc* e institucional. Véase Born (2014).

25. Véase, Nota de orientación de la CCI sobre posibles medidas destinadas a mitigar los efectos de la pandemia del covid-19, disponible en <https://bit.ly/3N6unBt>.

26. Durante la pandemia, Susskind habilitó un sitio para ayudar a la comunidad mundial de jueces, abogados, funcionarios judiciales, litigantes, tecnólogos judiciales a compartir sus experiencias de alternativas «remotas» a las tradicionales audiencias judiciales. Véase <https://remotecourts.org/>.

El concepto de ODR se encuentra en evolución.²⁷ En un nivel preliminar, ODR se refiere al uso de herramientas TIC que facilitan que las partes resuelvan sus disputas, por ejemplo, al ocupar tecnologías de comunicación simples o complejas como: herramientas audiovisuales, teléfonos inteligentes hasta pantallas LED, hojas de cálculo, correo electrónico y aplicaciones de mensajería. Y con un meollo que es permitir la resolución de disputas sin la congregación física de las partes.

En su primera fase de desarrollo, las ODR comparten fundamentos con los mecanismos de ADR, como la negociación, la mediación y el arbitraje. En esta medida, la mayoría de los primeros esfuerzos de ODR reflejaron los procesos de ADR mediante el uso agregado de herramientas TIC simples. Sin embargo, ODR no debe entenderse como solo *e*-ADR. Con frecuencia se afirma que la tecnología constituye la cuarta parte (*fourth party*) en la gestión de los mecanismos de resolución de controversias.²⁸ Al lado de la tríada procesal (demandante/demandado/tribunal o árbitro), el uso de la tecnología vendría a ser una parte adicional a los intervinientes en la controversia. Sin embargo, la disrupción que implica la presencia de la tecnología en los ODR no importa entenderla como «parte» de la relación conflictiva, sino como un sujeto de ella desde una doble perspectiva. Por un lado, la tecnología potencia la posibilidad de comunicación entre las partes y el procesamiento de la información, en tanto herramienta al servicio de la resolución de la controversia. Desde otro ángulo, la tecnología es el medio, el ambiente en el cual se desarrolla el litigio, especialmente en los llamados espacios virtuales, junto con el acoplamiento de inteligencia artificial (IA) como una realidad cercana, especialmente con eventual sustitución de todo o parte del juzgamiento.²⁹

Dicha tecnología puede adoptar la forma de sistemas inteligentes de apoyo a la toma de decisiones, instrumentos de negociación inteligentes, resolución automatizada y aprendizaje automático. Eventualmente, la ODR también puede ofrecer una resolución de disputas multipuerta a través de procesos personalizados para partes específicas y sus disputas (Zelevnikov, 2021). Con la ayuda de herramientas tecnológicas, estos procesos personalizados pueden diseñarse para lograr una resolución de disputas ideal para todas las partes. Incluso una ODR puede impactar de forma expansiva, porque puede funcionar como algo más que un simple método para resolver disputas y proporcionar un sistema integral para el acceso a la justicia (Susskind, 2020: 320).

27. El concepto fue acuñado por los académicos del Center for Information Technology and Dispute Resolution de la Universidad de Massachusetts, Ethan Katsch y Janet Rifkin hacia 2001 en el libro *Online Dispute Resolution. Resolving Conflicts in Cyberspace*.

28. Véase Katsh y Rabinovich-Einy (2001); Rifkin (2001). El concepto de cuarta parte se lleva a un nivel más avanzado, cuando se estima que la tecnología puede llegar a ser la quinta o la sexta parte. Lodder (2006) plantea que mientras la cuarta parte es la que ayuda al árbitro o mediador, la quinta es la proveedora de servicios de tecnología ODR. La sexta sería la institución prestadora de servicios de resolución de controversias.

29. En relación con la mediación, véase Farned (2011).

Respecto de las áreas de intervención, las ODR pueden cubrir diversos ámbitos del ciclo de una controversia. Pueden gestionar la promoción de los derechos y deberes y los remedios disponibles para los ciudadanos.³⁰ De manera similar, se pueden desarrollar herramientas en que las partes pueden formular preguntas y obtener respuestas sobre sus derechos y protecciones. En el nivel de la prevención, un desarrollo ODR puede proporcionar a los ciudadanos información para tomar decisiones en el ejercicio de sus derechos. Además, la ODR también puede ayudar a identificar el resultado probable del caso particular. Por lo tanto, una ODR puede facilitar la evitación de obstáculos legales y, por lo tanto, de las disputas.

La contención es la propiedad más evidente de los mecanismos ODR. En un nivel primario, una ODR evita que la controversia ingrese a los sistemas judiciales. Los procesos de ADR, como la mediación y el arbitraje, ya brindan una vía de esta clase. En este sentido, una ODR agrega una capa digital a ADR y la hace más eficiente.

Aunque la ODR ha evolucionado a lo largo de los años,³¹ un componente obligatorio es el uso de herramientas TIC. Por esto se debe alcanzar un cierto umbral en términos de integración de las TIC para que un proceso de resolución de disputas califique como ODR. Por ejemplo, la mera programación de fechas de audiencia por correo electrónico o el intercambio de documentos en línea no se clasificaría como ODR. Si la comunicación sustancial (verbal y no verbal) entre las partes o entre las partes y mediadores o árbitros ocurre a través de un uso agregado de herramientas TIC o sobre una plataforma ODR, entraríamos dentro del ámbito de una ODR. Cabe complementar que ODR es distinto de los tribunales virtuales. El uso de las herramientas TIC dentro del poder judicial está cubierto por el término «tribunales virtuales» o «tribunales en línea». Por otro lado, hay que recalcar que ODR es el uso de herramientas TIC fuera del sistema judicial. Dicho esto, los casos podrían remitirse a la ODR durante las diversas etapas de su ciclo de vida. Una ODR se puede utilizar antes de que se presente un caso ante el tribunal o se puede remitir a esta después de que se presente un caso ante el tribunal o incluso después de que este se resuelva en un tribunal y se considere cerrado.

ODR no es un modo nuevo de resolución de disputas. Para muchas variantes, como el arbitraje y la mediación electrónica, los procesos utilizados durante la resolución se basan en los tradicionales, que la ODR tiene la intención de mejorar con la tecnología. Por lo tanto, las formas preexistentes de resolución de disputas fuera del sistema judicial pueden considerarse ODR si cumplen los requisitos como el uso de herramientas TIC. Dicho esto, existen otras variantes de ODR, que son nuevas y continúan evolucionando, especialmente en el ámbito de ODR impulsado por aplicaciones de inteligencia artificial.

30. Por ejemplo, en la Unión Europea es obligatorio que los comerciantes informen a los consumidores de la opción de utilizar ODR, deber que es similar del que se contiene en el inciso segundo, letra g) del artículo 3 de la Ley 19.496.

31. Véase Katsh y otros (2000), Katsh (2013), Katsh y Rabinovich-Einy (2017), Mania (2015) y Ortega (2019).

Beneficios de los ODR

La integración de las TIC en los procesos de resolución de disputas tiene un inmenso potencial para superar los desafíos asociados a los tribunales y a los sistemas ADR. Así, por ejemplo, encontramos los siguientes beneficios:

Rentabilidad

La carga económica de la resolución de disputas dificulta frecuentemente el acceso a la justicia. En este sentido, la ODR ofrece un modo rentable tanto para los litigantes como para los terceros llamados a decidir. Por su propia naturaleza, una ODR no requiere que las partes se desplacen largas distancias o contraten instalaciones para participar en el proceso. Además, tiene el potencial de reducir los costos legales por su menor tiempo de resolución y la eliminación del asesoramiento en determinadas categorías de casos. Aparte de estos costos tangibles existen otros indirectos que a menudo enfrentan las empresas debido a los largos procedimientos judiciales que implican pérdida de tiempo productivo, de bienestar de las personas, pérdida de confianza de los inversores, reducción de inversiones y, en consecuencia, una afectación sistémica al crecimiento económico.

Conveniencia y rapidez

El tiempo de tramitación de los casos es uno de los principales desafíos para cualquier sistema de justicia. La legitimación del movimiento de acceso a la justicia se basa precisamente en la constatación de los casos pendientes durante largo tiempo, junto con la existencia de aplazamientos excesivos, baja dotación de personal judicial y administrativo y la herencia de procesos complejos que involucran a múltiples participantes. Las ODR pueden abordar los retrasos y proporcionar un proceso más rápido y conveniente. En este aspecto radica una de las razones de su popularidad. Para potenciar tales beneficios se elimina la necesidad de desplazamiento y sincronización de los horarios, salvo en caso de audiencias remotas. La confianza en la comunicación asincrónica permite que las partes presenten sus argumentos de manera intermitente o sigan un proceso con la sola presentación de documentos, sin requerir presencia física, aspecto especialmente útil en disputas transfronterizas derivadas del comercio electrónico.

Permite procesos personalizables

En los últimos años, han surgido variantes de las ODR que van más allá de los procesos tradicionales, como el arbitraje y la mediación. Se trata de la aparición de modelos híbridos que incluyen mediación-arbitraje u otras combinaciones. La integración con procesos tradicionales y el uso de la inteligencia artificial puede dar lugar a posibilida-

des ilimitadas para desarrollar. Las ODR permiten la resolución de disputas a través de múltiples puertas mediante un proceso gestionado y personalizado para ciertas clases de casos (Rule, 2016).

Fomenta la resolución de disputas

Las ODR mejoran el acceso a varios procesos de resolución porque abordan carencias de acceso físico a tribunales o centros de ADR, tienen menor costo de tramitación y ausencia de barreras por discapacidades (Austin, 2017). Ya que las herramientas ODR, como la negociación y la mediación, se basan en llegar a un acuerdo mutuo, el proceso de resolución es menos contradictorio y complicado para las partes. Resolver disputas en la comodidad de los hogares u oficinas del usuario hace que el proceso sea accesible. Esta mejoría en la experiencia general estimula su utilización lo que disminuye la renuncia al ejercicio de derechos.

Limita el sesgo implícito causado por el juicio humano

La ausencia de comunicación cara a cara puede abrir un nuevo camino para resolver conflictos (Katsh, 2000). Existe preocupación sobre el impacto de los sesgos, prejuicios y los estereotipos en los procesos y resultados de la toma de decisiones. Los estudios detectan que el sesgo implícito y la ansiedad por comunicarse con miembros de diferentes comunidades pueden influir en casos de mediación (Izumi, 2018). Los procesos ODR también pueden disminuir el sesgo inconsciente al resolver disputas pues las plataformas, especialmente aquellas basadas en textos y correos electrónicos, separan pistas audiovisuales relacionadas con el género, el estatus social, el origen étnico, la raza, etcétera y ayudan a superar conflictos solo en función de los reclamos y la información presentada por las partes (Austin, 2017). Dicho esto, si bien una ODR podría limitar los sesgos que surgen de las interacciones humanas, se corre el riesgo de introducir otros mediante el uso de inteligencia artificial.³²

Beneficios a largo plazo

Aunque los beneficios están directamente relacionados con la naturaleza propia de los ODR, también existen externalidades positivas de largo plazo que considerar. En virtud

32. El «sesgo algorítmico en los sistemas de IA puede adoptar diversas formas: de género, prejuicio racial o discriminación por edad», Steve Nouri, «The Role Of Bias In Artificial Intelligence», *Forbes Technology Council*, 4 de febrero de 2021, disponible en <https://bit.ly/3qA374Y>. Asimismo, véase Smith y Rustagi (2020). La Política Nacional de IA del Gobierno de Chile (2021: 50) previene que: «Si bien la IA ofrece oportunidades y beneficios a la sociedad, existen usos de esta tecnología que presentan riesgos asociados a derechos fundamentales como la dignidad, la privacidad, la libertad de expresión y la no discriminación arbitraria», disponible en <https://bit.ly/37REIkI>.

de su rentabilidad y rapidez, un proceso ODR brinda la oportunidad de ejercer derechos y explorar vías que de otro modo no se habrían seguido dada la naturaleza prolongada y costosa del litigio y, en cierta medida, también de la ADR. Como resultado, puede ser uno de los mecanismos para aumentar el acceso a la justicia debido a la utilización de herramientas para garantizar una mayor equidad procesal, donde los individuos y las empresas son conscientes de sus derechos y tienen los medios para hacerlos valer.

En un esquema más amplio, a través del uso continuado de ODR y del establecimiento de los tribunales virtuales, el paradigma legal en su conjunto puede transformarse (Susskind, 2017). Por ejemplo, los servicios judiciales pueden democratizarse mediante herramientas tecnológicas cotidianas como el teléfono móvil y las videoconferencias. Del mismo modo, la forma en que entendemos los procesos legales como la presentación y las audiencias puede verse completamente alteradas a través del reconocimiento de documentos digitales y audiencias virtuales.

¿Y los riesgos?

Sin perjuicio de los beneficios y ventajas que se han descrito, hay quienes advierten sobre los peligros del uso expansivo de los mecanismos ADR-ODR como nuevas maneras de ofrecer tutela. Barona (2018: 30) plantea su crítica centrada en las ideas de eficiencia o función economicista. Como el sistema jurisdiccional estaba colapsado, existían cada vez más conflictos, pocos medios, personal y materiales, muchos sujetos afectados, tardanza en resolución, etcétera; en suma, una falta de efectividad del modelo jurisdiccional existente. Las ADR-ODR ofrecen una respuesta más eficiente. Sin embargo, traen el peligro de una «privatización de la justicia» fomentada desde los mismos Estados y la incorporación de medios que suponen la participación de la esfera privada en los cauces de tutela. Esto es negativo porque el Estado hace dejación de su función por razones económicas y de menor inversión estatal.

Si bien existen otras objeciones,³³ ellas, al decir de Susskind (2020: 213) presentan dos defectos. Primero, al aconsejar la perfección, corren el riesgo de desalentar cualquier cambio positivo o reducción de la injusticia. En segundo lugar, no reconocen que las personas en realidad no quieren recurrir a los tribunales, sino que desean los resultados que generan los tribunales. Si estos pueden garantizarse de formas mejores, económicas, o más rápidas que las de los tribunales, los usuarios optarán por ellas. El «mercado legal latente» (Susskind, 2020: 219) alude a todos los casos en que las personas requieren tutela legal, pero que no han podido acceder a ella por su costo, lentitud, complejidad, etcétera. De este modo, las ODR ofertarán mecanismos para gestionar y resolver litigios en muchas situaciones donde puede no existir una solución efectiva.

33. Se pueden agregar: a) que se trata de justicia de «clase turista», alusiva al acceso de personas con recursos limitados; b) falta de transparencia y un atentado contra la justicia abierta; c) ¿se puede celebrar un juicio justo en un tribunal ODR?; d) exclusión digital, etcétera. Véase Susskind (2020: 213-290).

El modelo de prestación de servicios ODR: Las plataformas

En las últimas dos décadas hubo un desarrollo explosivo de servicios de ODR. En todo el mundo aparecieron instituciones y centros que brindan servicios de resolución de disputas online. Generalmente estos están disponibles a través de plataformas que cubren un abanico de controversias. Se pueden distinguir distintas categorías:

- Plataformas privadas administradas por empresas individuales que incluye a proveedores de servicios y plataformas que resuelven las disputas de comercio electrónico. Casos revisados: Centro Australiano de Disputas (ADC),³⁴ plataforma para asistir en la resolución de litigios electrónicamente (PARLe),³⁵ mecanismo interno de resolución de disputas en línea de Alibaba, Cámara de Comercio y la Industria de Dubái,³⁶ Resolver,³⁷ Cybersettle,³⁸ eBay, Paypal,³⁹ Smartsettle.⁴⁰
- Plataformas ODR administradas por el gobierno o patrocinadas por el Estado. Incluye servicios establecidos por agencias gubernamentales para garantizar la resolución eficiente de disputas en los sectores regulados por ellos, especialmente laborales y de consumo. Casos revisados: Brasil, consumidor (consumidor.gov.br),⁴¹ plataforma europea de resolución de disputas en línea,⁴² Hong Kong esquema ODR por covid-19,⁴³ Concilianet,⁴⁴ de la Procuraduría Federal del Consumidor (PROFECO), Comité de Mediación de Comercio Electrónico (ECMC),⁴⁵ defensor del pueblo financiero del Reino Unido (*Financial Ombudsman Service*),⁴⁶ soluciones grupales asistidas por tecnología (TAGS), Servicio Federal de Mediación y Conciliación (FMCS).⁴⁷
- Sistemas ODR anexos a los tribunales. Servicios que complementan la gestión del poder judicial, particularmente eficientes para reducir la carga de trabajo. Esto se logra mediante la integración de la tecnología en las iniciativas ADR ya anexas a

34. Disponible en <https://bit.ly/3LoquGF>.

35. Disponible en <https://bit.ly/3tIk92y>.

36. Disponible en <https://bit.ly/3HHjip8>.

37. Disponible en <https://bit.ly/3IDmbFC>.

38. Disponible en <https://bit.ly/4cgAb86>.

39. Disponible en <https://bit.ly/3uAvu3V>.

40. Un listado exhaustivo de este tipo de proveedores está disponible en <https://bit.ly/3r2FRwP>. Para revisar el caso de los proveedores ODR en Estados Unidos, véase Schmitz y Martínez (2020).

41. Disponible en <https://bit.ly/3uAoDaO>.

42. Disponible en <https://bit.ly/3LnRkOL>.

43. Disponible en <https://bit.ly/3tHxlon>.

44. Disponible en <https://bit.ly/36RCZeB>.

45. Disponible en <https://bit.ly/3iKp7Wg>.

46. Disponible en <https://bit.ly/3tFfQVP>.

47. Disponible en <https://bit.ly/3JEFa3T>.

los tribunales y el desarrollo de las capacidades de diversos mecanismos ODR. Casos revisados: tribunal de resolución civil de Columbia Británica (CRT),⁴⁸ tribunal de internet de Beijing,⁴⁹ tribunal de internet de Hangzhou,⁵⁰ plataforma de resolución de disputas en línea de la provincia de Zhejiang (ODDRP),⁵¹ plataformas de negociación y mediación electrónica de los tribunales estatales de Singapur,⁵² tribunales del centro financiero internacional de Dubái (DIFC),⁵³ reclamos de dinero en línea (Money Claim Online),⁵⁴ MI-Resolve de los tribunales de Michigan,⁵⁵ centros de resolución de disputas en línea de tribunales de Nuevo México,⁵⁶ tribunal municipal del condado de Franklin de Ohio (FCMC).⁵⁷

Una observación somera de los casos nos muestra la variedad de asociaciones y modelos de regulación del ecosistema ODR en todo el mundo.⁵⁸ Cabe referir que las tres categorías identificadas se clasifican en función de las instituciones que los están adoptando: gobierno, los tribunales o el sector privado. Sin embargo, también se observan casos en que las disputas se resuelven a través de una fusión de herramientas en línea y fuera de ella, es decir, se pueden desarrollar modelos híbridos o plataformas ODR solo para atender clases específicas de casos, por ejemplo, para disputas de consumidores. Complementariamente, algunas de esas estructuras se identifican con modelos escalonados de resolución de disputas. Esto significa que para maximizar los beneficios de ODR y permitir la resolución efectiva, las instituciones adoptan modelos de resolución en línea en varios niveles. Estos ofrecen una solución de ODR alternativa cuando el proceso anterior no logra un acuerdo. Un caso de este tipo es el esquema de la plataforma de resolución de disputas en línea (ODDRP) en Zhejiang, China, sobre la base de un modelo de cinco niveles: consulta, evaluación, mediación en línea (también fuera de ella), arbitraje y litigio en línea. También se observa la existencia de modelos híbridos donde las herramientas ODR buscan complementar y fortalecer los mecanismos tradicionales fuera de línea para una mayor eficiencia y acceso. En el caso de la plataforma ODDRP de Zhejiang, se integraron muchas herramientas de TIC como inteligencia artificial, computación en la nube y otras. En paralelo, también se han introducido innovaciones TIC para optimizar tanto los recursos tradicionales

48. Disponible en <https://bit.ly/3ILKAbU>.

49. Disponible en <https://bit.ly/3uq9lcz>.

50. Disponible en <https://bit.ly/3iG4bjj>.

51. Disponible en <https://bit.ly/3qB62ub>.

52. Disponible en <https://bit.ly/3JOCqAU>.

53. Disponible en <https://bit.ly/3OQSc35>.

54. Disponible en <https://bit.ly/3JJKiDO>.

55. Disponible en <https://bit.ly/3JLhfjn>.

56. Disponible en <https://bit.ly/3uz4thj>.

57. Disponible en <https://bit.ly/4bn1N1b>.

58. Véase listado en remotecourts.org y las actualizaciones listadas en <https://odr.info/courts-using-odr/>.

como otros nuevos, en línea, y mejorar así el mecanismo de acoplamiento en litigios y procedimientos alternativos de resolución de disputas. Esto permite el funcionamiento sinérgico de las plataformas ODR con los sistemas fuera de línea existentes.

Finalmente, las disputas de consumidores son identificadas como una de las categorías más adecuadas para adoptar la ODR. Con este fin, los gobiernos de Brasil, México, la Comisión Europea, etcétera, desarrollaron estas plataformas. En el sector privado, empresas como PayPal e eBay fueron las pioneras en instituir mecanismos internos y soluciones tecnológicas para resolver los problemas con los clientes. Además, un gran segmento de las plataformas ODR privadas se dedica, principalmente —sino exclusivamente— a resolver disputas de consumidores, con lo que se puede concluir que existe una tendencia a la primacía de las ODR para solucionar esta categoría de conflictos.

Principios para plataformas y centros ODR

Constituyen un conjunto de criterios generalmente aceptados para el desarrollo de estándares y mejores prácticas en el diseño y gestión de sistemas ODR.⁵⁹ Están contruidos con referencia a los servicios de las plataformas utilizadas en los procesos ODR, a las instituciones que brindan los servicios y a los terceros (mediadores o árbitros) que resuelven o facilitan la resolución de la disputa. Estos principios tienen la intención de abarcar cualquier ecosistema público o privado de resolución de controversias.

Si bien algunos de ellos se superponen entre sus actores, especialmente entre los terceros y los centros ODR, se exponen conjuntamente, aunque impongan deberes separados para unos y otros. Estos principios cubren el arbitraje y la mediación electrónica, junto con ser eventualmente aplicables para futuras herramientas ODR, como sería la resolución algorítmica de disputas.⁶⁰

Transparencia

Las plataformas deben rendir cuenta a todas sus partes interesadas para que los procesos y sus resultados estén disponibles para el usuario. Deben informar sobre su uso en un lenguaje no técnico, revelar su política de tratamiento de datos, de privacidad y medidas de seguridad adoptadas al diseñarlas. También, debe divulgarse la política de los centros ODR, su financiamiento, medidas de privacidad y seguridad de manera comprensible a los usuarios, junto con publicar estadísticas y el resultado de los procesos.

59. El diseño y gestión de controversias es una disciplina en desarrollo. Véase Martínez (2020); Blomgren y otros (2020).

60. ONU (2017); Wing (2016); Black (2008); Schmitz (2017); Camarinha-Matos y Afsarmanes (2021); Comité de ministros del consejo de Europa (2021); Consejo internacional para la resolución de disputas en línea, ICODR (2016).

Privacidad, seguridad y confidencialidad por diseño

Las plataformas deben proteger la privacidad de sus usuarios y la seguridad e integridad de los datos intercambiados durante el proceso de resolución de disputas. En cada interacción deben recoger un mínimo de datos personales almacenables de manera anónima, con acceso restringido en la interfaz de usuario.⁶¹ Para la información almacenada deben existir políticas de acceso, retención y destrucción de datos, publicadas en sus sitios web y aplicaciones. La privacidad puede garantizarse mediante el minimalismo de los datos, el consentimiento informado, la seguridad mediante el cifrado, la confianza mediante registros, firmas, atestados digitales, auditorías internas frecuentes, respuesta a incidentes, medidas para la gestión de activos como secretos comerciales e información confidencial divulgada durante los procedimientos y la limitación del acceso a la información para personal autorizado.

En resumen, los centros de servicios ODR deben mantener altos estándares de confidencialidad y protección de datos para cuidar toda la información personal de las partes. Este principio, que asegura la confianza, es una de las piedras angulares de los procesos ADR y ODR.

Centralidad del usuario

Las plataformas y los centros ODR deben mantener a los usuarios en el centro de su gestión y garantizarles la elección de acceso, la responsabilidad entre los actores de la plataforma y la transparencia sobre reglas, precios, participación, procesos, etcétera. Deben ser asequibles y los usuarios deben tener la capacidad de interactuar directamente sin necesidad de intermediarios.

Accesibilidad e igualdad

Las plataformas ODR deben diseñarse para ser utilizadas por personas con capacidades diferentes, sin distinción ni sesgos. Deben estar adaptadas a la diversidad de idiomas, contextos, dispositivos, conectividad, nivel educacional, etcétera, junto con garantizar el acceso con herramientas y contenidos que eviten que los privilegios y desventajas se reproduzcan en el proceso ODR.

El principio de accesibilidad alienta a los centros ODR a desarrollar herramientas transversales que respondan a las identidades heterogéneas de todos sus posibles usuarios. No se debe permitir que la tecnología sea una barrera para el ejercicio de los derechos o exposición de intereses ante el mediador o árbitro para cualquiera de las partes.

61. Véase el caso del centro de resolución de controversias de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI, 2019) sobre el impacto de los cambios en la disponibilidad de los datos del «who is» de los dominios por la vigencia del Reglamento europeo de protección de datos (GDPR).

Interoperabilidad

Las plataformas ODR deben estar diseñadas de tal manera que sus componentes puedan interactuar y cooperar con sistemas, redes y entidades internas y externas, con capacidades para integrarse con tecnologías antiguas y nuevas y estructurados en un ambiente de redes colaborativas.

Modularidad

Los diseños complejos desarrollados para las plataformas ODR deben producir soluciones funcionales para futuras innovaciones y permitir el desarrollo iterativo. Cada una de las cuales debe ser tan independiente como sea posible de la aplicación en sí y de sus otros componentes.

Resiliencia

Las plataformas deben ser capaces de abordar desafíos, adaptarse e incorporar nuevas funciones. Los servicios y sistemas deben ser reemplazables y responder a la variabilidad de los procesos ODR y a futuros cambios e innovaciones.

Escalabilidad

Aunque las herramientas ODR actuales pueden tener usuarios limitados es probable que aumente el acceso a ellas, lo que generará una gran afluencia de casos. Para hacer frente a esta probabilidad, las plataformas, soluciones y herramientas deben diseñarse para que puedan crecer atendiendo las demandas sin perder las cualidades que le agregan valor.

Legalidad y justicia

Las plataformas deben garantizar el debido proceso y rectificar los sesgos que puedan surgir, ya sea de forma implícita o no, a favor o en contra de personas o grupos. Asimismo, deben respetar el ordenamiento jurídico que les sirve de referencia obligatoria para su gestión y cobertura de servicios.

El aseguramiento del debido proceso es esencial en las políticas de cualquier centro ODR. Significa que deben gestionar la controversia sin prejuicios a favor o en contra de individuos o grupos, incluso en procesos basados en algoritmos. Deben responder y reflejar las preocupaciones de las comunidades y partes interesadas a las que sirven. El procedimiento adoptado por los centros debe estar diseñado correctamente y ser predecible para garantizar que todos los usuarios tengan la misma experiencia de uso y que existe la oportunidad para que todos ellos puedan ser escuchados. La previsibilidad es un atributo relevante que facilitará la preparación de las partes y el conocimiento de las vías de expresión y actuación.

Competencia

Los centros proveedores de servicios ODR deben tener la experiencia jurídica pertinente, ejecución técnica, lingüística y cultural necesaria para prestar servicios de manera oportuna y eficiente.

Lo anterior se proyecta a la capacidad de los mediadores y árbitros para gestionar las disputas en las plataformas ODR. Deben existir políticas para la selección y capacitación de estos profesionales e introducir procesos de supervisión interna como garantía de calidad y resolución de quejas que asegure que, junto con la plataforma, cumplen con los estándares que se han fijado. La asignación de terceros competentes con suficiente capacitación y/o experiencia en el manejo de disputas es necesaria para que las partes depositen su confianza en las plataformas ODR.

Imparcialidad

La ausencia de un conflicto de intereses percibido o real entre las plataformas y los terceros por un lado y una o más partes contendientes por el otro es importante para garantizar la equidad en los procedimientos ODR. Las plataformas deben desarrollar un código de ética para verificar los conflictos de intereses y garantizar la independencia de árbitros y mediadores.

El principio obliga a los centros a garantizar que tanto las plataformas como los terceros designados mantendrán altos estándares de prescindencia respecto del proceso en que intervienen.

Principios para árbitros y mediadores

Los principios éticos que involucran a estos terceros han existido durante décadas en diversos desarrollos de los centros de resolución de controversias, especialmente del arbitraje comercial internacional. Estos deben compatibilizarse con las obligaciones fijadas por la ley aplicable, reglamentos, reglas y pautas creadas por las instituciones.

Transparencia

El tercero debe asegurarse de que las partes sean conscientes del papel que desempeñará durante el proceso. Debe informar sobre sus afiliaciones y posibles conflictos de interés u otros asuntos pertinentes.

Independencia

El tercero debe actuar de forma independiente, ajeno a influencias de otros actores y no obtener beneficios del resultado del caso, para sí mismo o para los centros ODR que integra. También se entenderá que el beneficio derivado del resultado del caso

incluye la posible reasignación o selección continua del tercero o el centro ODR para resolver futuras disputas que involucren a una de las partes.

Imparcialidad

El tercero debe asegurar el debido proceso legal, brindar una audiencia justa a todas las partes participantes y asegurarse de que no hay sesgos hacia ninguna de ellas. Debe actuar libre de favoritismo, ya sea de palabra o de acción y evitar la parcialidad basada en los antecedentes de las partes, los atributos personales, la conducta o el conocimiento previo de la disputa o de los litigantes. Debe tratar a todas las partes con respeto y dignidad y asegurarse de que las voces marginadas se escuchen durante el proceso y de que ningún privilegio se reproduzca durante la resolución.

Confidencialidad

El tercero debe mantener altos estándares de confidencialidad y no divulgar información sin el permiso de todas las partes a menos que lo exija la ley, una regla judicial u otra autoridad legal. Debe asegurarse de que existan salvaguardas suficientes para proteger la confidencialidad de los procedimientos.

Propuestas de diseño para un ecosistema ODR de consumo para Chile

La modificación legal facilita la construcción de un sistema ODR de consumo en Chile. Aunque la ley solamente regula los aspectos iniciales para la instalación de un mecanismo en la materia, abre la posibilidad de proponer las bases para un modelo de resolución de controversias de consumo que sea eficiente y que asegure niveles aumentados de protección. En este sentido, la construcción de confianza del consumidor requiere una reinversión y un nuevo compromiso con la colaboración multisectorial y la cooperación de gobierno, empresas y la sociedad civil. Con Schmitz (2021) creemos que toda propuesta debe propender a la construcción de un modelo de funcionamiento holístico, no lineal y centrado en el consumidor (Hagan, 2020). Es así que, a nuestro entender, la construcción del modelo ODR chileno debería atender a los siguientes lineamientos:

Aumentar el acceso a la infraestructura digital

- Aumento del acceso físico a la infraestructura digital (fibra óptica, conectividad, banda ancha).
- Aumentar la alfabetización digital.
- Reducción de brecha digital (acceso de personas con capacidades diferentes, mujeres, adultos mayores, jóvenes).

- Fomento de la innovación de soluciones tecnológicas accesibles.
- Tratamiento especial a la inversión en tecnología para desarrollo de proyectos ODR.
- Esquema de financiamiento público del Sistema ODR de Consumo.
- Diseño de protección de la infraestructura crítica de servicios ODR.

Desarrollar capacidades

- Programas de formación para profesionales (abogados, ingenieros, psicólogos, sociólogos, científicos sociales, etcétera).
- Construcción de estándares de acreditación de profesionales y proveedores.
- Programas de formación y certificación de proveedores (universidades, asociaciones de consumidores, asociaciones gremiales, organizaciones no gubernamentales, etcétera).
- Desarrollo de programas de formación de jueces y funcionarios.
- Construcción de programas de formación superiores para gestores y administradores.

Fomentar la participación privada

- Promoción de la inversión en servicios ODR.
- Participación en espacios de discusión de políticas ODR.
- Adscripción a los mecanismos legales de ODR.
- Estímulo al desarrollo de plataformas.
- Incentivo para *start-ups*.

Desarrollar una red de centros ODR

- Creación de una red nacional de centros ODR de consumo.
- Estímulo a la creación de mecanismos ODR en el Poder Judicial.
- Desarrollo de centros de orientación de consumidores.

Profundizar la transformación digital del sector público

- Fortalecimiento de los centros de innovación tecnológica.
- Habilitación de servicios de apoyo y orientación al consumidor.

Generar confianza en los ODR

- Promoción de los beneficios del uso de ODR.
- Estímulo a la incorporación de las empresas a mecanismos ODR B2B.
- Campaña de concientización para ODR.
- Planes de incentivos para proveedores y centros de resolución de controversias.

Revisar los aspectos regulatorios

- Revisión de las barreras legales para el desarrollo de servicios ODR.
- Revisión del régimen de protección de los derechos de los consumidores.
- Incorporación de mecanismos ODR en los procedimientos legales.
- Introducción de un marco regulatorio para el arbitraje y la mediación electrónica.
- Revisión de las normas de la infraestructura legal digital (firma electrónica, protección de datos, delito informático).
- Profundización de la digitalización de procesos.
- Ampliación del uso de ODR a procesos diversos (de seguros, laborales, etcétera).
- Implementación de una agenda colaborativa y multisectorial para el desarrollo del ecosistema ODR en Chile.

Conclusiones

La modificación a la Ley de Protección de Derechos del Consumidor cristaliza la pretensión de establecer un sistema de mediación y arbitraje online de consumo para Chile. Al establecer, en los términos del inciso final del artículo 3 letra g) de la Ley 19.496, que el sistema de solución de controversias podrá llevarse por medios electrónicos, se abren enormes posibilidades para que la tecnología se convierta en un medio para mejorar la calidad del resguardo de los derechos del consumidor. Esto constituye un avance indudable en el fomento de vías alternativas de solución de conflictos en materia de consumo, centrado en este caso, en los sistemas ODR.

A nuestro entender, la norma define un marco de referencia mínimo para el establecimiento de un ecosistema ODR de consumo en Chile que asegure la protección de los derechos de los consumidores y supere las barreras que han hecho a los actuales mecanismos de tutela unas herramientas insuficientes. La decisión legislativa, sin embargo, requerirá de esfuerzos importantes de diseño e implementación para que los desarrollos reglamentarios que la complementen promuevan un efectivo acceso a

la justicia. Así la promesa de reducción de brechas y asimetrías en favor de los consumidores —atributos probados de los mecanismos ODR— serán posibles.

Conforme a la amplia experiencia comparada que se ha expuesto, lo normal sería comenzar con un sistema de arbitraje y mediación para aquellos conflictos que surgen de la adquisición *online* de productos y servicios. En estos casos, es lógico utilizar la tecnología para resolver conflictos que implican baja cuantía y que tienen patrones similares. De esta forma, no solo se ofrecerá al consumidor un método para adquirir un producto o servicio remotamente, sino que también se permitirá resolver un eventual reclamo o controversia sin necesidad de recurrir a un tribunal. Se genera así un círculo virtuoso ya que la posibilidad de solucionar el conflicto de la misma manera en que se adquirió el producto permitirá mejorar la confianza de los consumidores y aumentar así el consumo bajo esta modalidad.

Hemos ofertado orientaciones para contribuir a un diseño que sea institucionalmente sólido. La iniciativa novedosa y sin antecedentes legales en nuestro derecho exige modelar un sistema para habilitar un mecanismo ODR de consumo. Este exige la creación de una plataforma que asegure la prestación de los servicios requeridos y que cumpla a cabalidad con la función de la tramitación *online* de la controversia entre comerciante y consumidor con ocasión de la prestación de un servicio o adquisición de un producto. En este sentido, una parte relevante del modelamiento debería considerar la participación público-privada para establecer un sistema de mediación y arbitraje hecho sobre la base de reglas de acreditación de entes administradores, que sean personas jurídicas de derecho público o privado —incluidas las universidades— y de un régimen de responsabilidad que asegure la integridad y funcionamiento del sistema.

Referencias

- AGUIRREZABAL, Maite (2019). *Defensa de los consumidores y acceso a la justicia: Un análisis del procedimiento colectivo en la legislación chilena*. 2.^a ed. Santiago: Thomson Reuters.
- ARANCIBIA, Luis, Patricio Poblete, Margarita Valdés y José Urzúa (2016). «El arbitraje en línea en la resolución de controversias por nombres de dominio punto cl». *Revista Chilena de Derecho y Tecnología*, 5 (2). Disponible en <https://cutt.ly/uyEsCFv>.
- AUSTIN, Charlotte (2017). *An Introduction to Online Dispute Resolution (ODR) and its benefits and drawbacks*. Government Centre for Dispute Resolution. University of Wellington. Disponible en <https://cutt.ly/NyW2ONv>.
- BARONA, Silvia (2005). «Fomento de las ADRS en España: Hacia un sistema plural del ciudadano que permita la desconflictivización y la búsqueda de la paz social». *Revista Sequencia*, 51: 169-201. Disponible en <https://bit.ly/3uJ4kbw>.

- . (2018) *Nociones y principios de las ADR. Solución extrajudicial de conflictos*. Valencia: Tirant Lo Blanch.
- BCN, Biblioteca del Congreso Nacional (2021). *Historia de la Ley 21.398*. Disponible en <https://bit.ly/3Dkritz>.
- BLACK JULIA (2008). «Forms and Paradoxes of Principles Based Regulation». *Legal Studies Working Paper*, 13. Disponible en <https://bit.ly/3wHtmKn>.
- BLOMGREN, Lisa, Janet Martínez y Stephanie Smith (2020). *Dispute System Design. Preventing, managing and resolving conflict*. Stanford: Stanford University Press.
- BORN, Gary. (2014). *Arbitraje Comercial Internacional*, vol. 1, 2.^a ed. (pp. 6-69). Nueva York: Kluwer Law International.
- BRAVO, Felipe (2018). «Reclamaciones de consumidores contra empresas transnacionales *peer-to-peer*: El caso de los términos y condiciones de Uber en Latinoamérica». *Temas de Protección y Defensa del Consumidor*. Disponible <https://bit.ly/4boe7rN>.
- CABEZÓN, Andrea, Ricardo Lillo y Marco Fandiño (2016). «Mecanismos alternativos al proceso judicial para fortalecer el acceso a la justicia en América Latina». En Marco Fandiño (editor), *Guía para la implementación de mecanismos alternativos al proceso judicial para favorecer el acceso a la justicia*. Santiago: Centro de Estudios de Justicia de las Américas. Disponible en <https://bit.ly/3tGNk6d>.
- CATALÁN, María José (2018). «El derecho fundamental de acceso a la justicia de los consumidores». *Revista Estudios de Deusto*, 66 (2): 323-346. Disponible en <https://bit.ly/3DmAFbP>.
- CAPELLETTI, Mauro (1993). «Alternative Dispute Resolution Processes Within the Framework of the World-Wide Access-to-Justice Movement». *The Modern Law Review*, 56: 282-296. Disponible en <https://bit.ly/3uJ6OXo>.
- CAMARINHA-MATOS, Luis y Hamideh Afsarmanes (2021). «The Evolution Path to Collaborative Networks 4.0». En *Advancing Research in Information and Communication Technology* (pp. 170-193). Springer. Disponible en <https://bit.ly/3iH18HG>.
- COMITÉ DE MINISTROS DEL CONSEJO DE EUROPA (2021). *Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on online dispute resolution mechanisms in civil and administrative court proceedings*. Disponible <https://bit.ly/3qMdtPb>.
- CONSEJO INTERNACIONAL PARA LA RESOLUCIÓN DE DISPUTAS EN LÍNEA, ICODR (2016). *Principios éticos para la iniciativa ODR. Principios para la resolución de conflictos en línea*. Disponible <https://bit.ly/3iHWN72>.
- CORTÉS, Pablo (2011). *Resolución de disputas en línea para consumidores en la Unión Europea*. Abingdon: Routledge.
- . (2018). *The Law of Consumer Redress in an Evolving Digital Market. Upgrading from Alternative to Online Dispute Resolution*. Cambridge: Cambridge University Press.

- FARNED, Dusty (2011). «A new Automated Class of Online Dispute Resolution: Changing the Meaning of Computer-Mediated Communication». *Faulkner Law Review*, 2: 335-350. Disponible en <https://bit.ly/3qFcCQd>.
- FISS, Owen (1984). Contra el acuerdo extrajudicial. *Revista Jurídica de la Universidad de Palermo*, 9 (6): 59-70. Disponible en <https://bit.ly/3iEZZk>,
- GOBIERNO DE CHILE (2021). *Política Nacional de IA*. Ministerio de Ciencia, Tecnología, Conocimiento e Innovación. Disponible en <https://bit.ly/37REIkI>.
- HAGAN, Margaret (2020). «Legal Design as a Thing: A Theory of Change and a Set of Methods to Craft a Human-Centered Legal System». *Design Issues*, 36 (3): 3-15. DOI: [10.1162/desi_a_00600](https://doi.org/10.1162/desi_a_00600).
- HENSLER, Deborah (2004). «Our Courts, Ourselves. How the Alternative Dispute Resolution Movement is Reshaping Our Legal System». *Rand Institute for Civil Justice*. Disponible en <https://bit.ly/3uazMel>.
- IZUMI, Carol (2018). «Implicit Bias and Prejudice in Mediation». *SMU Law Review*, 70 (3). Disponible en <https://bit.ly/36wazY9>.
- JEQUIER, Eduardo (2020). *Arbitraje de consumo: Revisión crítica del sistema chileno desde una perspectiva comparada*. Valencia: Tirant lo Blanch.
- KATSH, Ethan, Janet Rifkin y Alan Gaitenby (2000). *E-Commerce, E-Disputes, and E-Dispute Resolution: In the Shadow of «eBay Law»*. Disponible en <https://bit.ly/3wql7lP>.
- KATSH, Ethan (2013). «ODR: A Look at History». En Mohamed Abdel Wahab y otros, *Online Dispute Resolution Theory and Practice*. Disponible en <https://bit.ly/3unAYzg>.
- KATSH, Ethan y Orna Rabinovich-Einy (2017). *Digital Justice. Technology and the internet of disputes*. Oxford: Oxford University Press.
- LODDER, Arno (2006). «The Third Party and Beyond. An analysis of the Different Parties, in particular The Fifth, Involved in Online Dispute Resolution». *Information and Communication Technology Law*, 15 (2). Disponible en <https://bit.ly/3uqp1sq>.
- MANIA, Karolina (2015). «Online Dispute Resolution: The Future of Justice». *International Comparative Jurisprudence*, 1: 76-86. Disponible en <https://bit.ly/3wRsFig>.
- MARTÍNEZ JANET (2020). «Designing Online Dispute Resolution». *Journal of Dispute Resolution*, 1: 135-148. Disponible en <https://bit.ly/3iBUWkh>.
- MOORE, Karin, Felipe Bravo, Ivette Esis y Sebastián Bozzo (2019). «Propuestas prácticas para mejorar la protección de los consumidores». *Documento de Trabajo*, número 56. Santiago: Clapes UC.
- OCCA, Observatorio de Conflictividad Civil y Acceso a la Justicia (2018). «Conflictividad Civil. Barreras de Acceso a la Justicia en América Latina». *Informe de Consumo*. Disponible en <https://bit.ly/3JMLnLf>.
- ONU, Organización de las Naciones Unidas (2016). *Directrices para la Protección del Consumidor*. Uncad. Disponible en <https://bit.ly/3iIWvvg>.

- ONU, Organización de las Naciones Unidas, Uncitral (2017). *Notas técnicas de la CNUDMI (Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional), sobre la Solución de Controversias en Línea*. Disponible en <https://bit.ly/3tMIunW>.
- OMPI, Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (2019). *Impact of Changes to Availability of WhoIs Data on the UDRP: WIPO Center Informal Q&A*. Disponible en <https://bit.ly/3NIRAjz>.
- ORTEGA, Rolando (2019). *Mecanismos alternativos de resolución de conflictos por medios electrónicos*. Barcelona: Bosch Editor.
- RIFKIN, Janet (2001). «Online Dispute Resolution: Theory and Practice of the Fourth Party». *Conflict Resolution Quarterly*, 19 (1): 117-124.
- RULE, Colin (2016). «Is ODR ADR? A response to Carrie Menkel-Meadow». *International Journal on Online Dispute Resolution*, 3 (1): 8-11. Disponible <https://bit.ly/3LnJWmF>.
- SCHMITZ, Amy y Colin Rule (2017). *The New Handshake. Online Dispute Resolution and the Future of Consumer Protection*. Chicago: American Bar Association.
- SCHMITZ, Amy y Janet Martinez (2020). «ODR in the United States». En Mohamed S. Abdel Wahab, Ethan Katsh and Daniel Rainey (editores), *Online Dispute Resolution Theory and Practice: A Treatise on Technology and Dispute Resolution*. Disponible en <https://bit.ly/3HHLsR5>.
- SCHMITZ, Amy y Jhon Zeleznikow (2021). «Intelligent Legal Tech to Empower Self-Represented Litigants». *The Columbia Science & Technology Law Review*, 23: 142-191. Disponible en <https://bit.ly/3NyGBTW>.
- SMITH, Genevieve y Ishita Rustagi (2020). *Mitigating Bias in Artificial Intelligence: An Equity Fluent Leadership Playbook*. Berkeley: Berkeley Haas Center for Equity, Gender and Leadership. Disponible en <https://bit.ly/3NpStaS>.
- SUSSKIND, Richard (2020). «Tribunales online y justicia del futuro». *La Ley*. Nueva York: Wolters Kluwer Law.
- WING, Leah (2016). «Ethical Principles for Online Dispute Resolution: A GPS Device for the Field». *International Journal of Online Dispute Resolution*, 3 (1): 12-29. Disponible en <https://ssrn.com/abstract=2973278>.
- WORLD ECONOMIC FORUM (2019). *The Global Governance of Online Consumer Protection and E-commerce. Building Trust*. Disponible en <https://bit.ly/3iJA3U2>.
- ZELEZNIKOW, Jhon (2021). «Using Artificial Intelligence to provide Intelligent Dispute Resolution Support». *Group Decision and Negotiation*, 30: 789-812. Disponible en <https://bit.ly/3NqM3bt>.

Sobre los autores

LUIS ARANCIBIA MEDINA es abogado. Licenciado en Derecho por la Universidad de Zaragoza, España. Magíster en Comunicación Estratégica por la Universidad Católica de Chile. Desde el año 2000 se desempeña en el área legal de NIC Chile y desde 2012

es miembro del directorio de LACTLD, organismo que integra a los administradores de dominios de primer nivel de la región de América Latina y el Caribe, y del cual es actualmente su presidente. Su correo electrónico es lam@nic.cl.  <https://orcid.org/0009-0002-8551-0626>.

CRISTIAN ROJAS ROJAS es ingeniero. Licenciado en Ciencias de la Computación de la Universidad de Chile. Actualmente se desempeña como coordinador del área de ingeniería en NIC Chile. Su correo electrónico es crrojas@nic.cl.  <https://orcid.org/0009-0009-0518-2329>.

La *Revista de Chilena de Derecho y Tecnología* es una publicación académica semestral del Centro de Estudios en Derecho, Tecnología y Sociedad de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, que tiene por objeto difundir en la comunidad jurídica los elementos necesarios para analizar y comprender los alcances y efectos que el desarrollo tecnológico y cultural han producido en la sociedad, especialmente su impacto en la ciencia jurídica.

DIRECTOR

Daniel Álvarez Valenzuela
(dalvarez@derecho.uchile.cl)

SITIO WEB

rchdt.uchile.cl

CORREO ELECTRÓNICO

rchdt@derecho.uchile.cl

LICENCIA DE ESTE ARTÍCULO

Creative Commons Atribución Compartir Igual 4.0 Internacional



La edición de textos, el diseño editorial
y la conversión a formatos electrónicos de este artículo
estuvieron a cargo de Tipografía
(www.tipografica.io).