

El arbitraje mandatorio en un ambiente no-unionado: su propósito y viabilidad. Guía práctica de desarrollo

Luis F. Antonetti*
Válery Alicea Cáceres**

Introducción

Los conflictos entre empleados y patronos no son algo nuevo. De hecho, en cierta forma son inherentes a las posiciones que ocupa cada uno respecto al otro. Treinta años atrás muchos de esos conflictos eran resueltos mediante el procedimiento de quejas y agravios, negociado en un convenio colectivo entre la unión y el patrono.¹

Sin embargo, hace ya unos años la influencia de las uniones ha comenzado a decrecer.² Esto aparenta ser el resultado de dos factores básicos: (1) El Congreso de los Estados Unidos de Norteamérica ha reconocido una mayor cantidad de derechos individuales, por vía de estatutos, tales como: el *Fair Labor Standards Act* y la Ley de Derechos Civiles de 1964 y su Título VII; y (2) la participación colectiva y membresía de las uniones ha decaído.

La llegada de los derechos laborales individuales significó la oportunidad de reclamarlos por los trabajadores directamente a sus patronos, cosa que no se permite en los contratos colectivos y para la cual hay que recurrir a los tribunales. Es entonces cuando surge la actual sociedad laboral pleitista.³

La reclamación de derechos individuales crea una abundancia de trabajo para los tribunales y las agencias federales, de manera que en la actualidad cualquier pleito civil puede durar mucho más de dos años. La

*El Lcdo. Luis F. Antonetti es socio del Bufete Goldman Antonetti & Córdova en Hato Rey, Puerto Rico, y ejerce su práctica en el campo del Derecho Laboral.

**Válery Alicea Cáceres cursa el tercer año de Derecho en la Universidad de Puerto Rico y es oficial jurídico en Goldman Antonetti & Córdova.

¹Richard A. Bales, *Compulsory Arbitration of Employment Claims: A Practical Guide to Designing and Implementing Enforceable Agreements*, 47 BAYLOR L. REV. 591, 592 (1995).

²Katherine Van Wezel Stone, *The Legacy of Industrial Pluralism: The Tension Between Individual Employment Rights and the New Deal Collective Bargaining System*, 59 U. CHI. L. REV., 575, 578-584 (1992).

³*Id.*

consiguiente abundancia de litigios ha provocado que se busquen nuevos métodos para resolver estas disputas.

I. ¿Qué es el arbitraje?

Se le llama arbitraje al proceso de sumisión de disputas a una o más personas quienes emitirán una decisión final y firme respecto a las controversias que le fueron presentadas. Puede ser el último paso de un programa de métodos alternos de resolución de disputas o puede ser el único método instituido. Existen varias posibilidades de organización de este proceso, a saber:

Arbitraje final y firme, acordado pre-disputa: Las partes acuerdan con anterioridad a cualquier problema que de surgir alguna controversia, la misma se resolverá mediante arbitraje y ambas partes estarán vinculadas por el resultado de éste. De todas las opciones es ésta la más controversial y la conocida como "arbitraje mandatorio".

Arbitraje no vinculante, acordado pre-disputa: Al igual que en la primera opción, se acuerda el proceso con anterioridad a cualquier problema, mas se determina que la decisión del árbitro(s) no será vinculante para las partes, por lo que podría haber una solicitud de revisión judicial del laudo emitido.

Arbitraje final y firme, acordado post-disputa: Las partes tienen la opción, una vez surge una controversia, de acudir a un árbitro a resolver sus diferencias o pueden escoger la vía judicial. De todas las opciones es la más favorecida, pues es un proceso completamente voluntario. El primer paso para poder llegar a este acuerdo es una mediación, donde las partes dialogan ante una tercera persona de posición neutral que sirve de moderadora para ver si las partes pueden limitar sus controversias y redactar un Acuerdo de Sumisión que daría jurisdicción al árbitro.

Arbitraje no vinculante, acordado post-disputa: Luego que surge una controversia las partes pueden, voluntariamente, someter su posición a la consideración de un árbitro. La decisión de éste, sin embargo, no es vinculante para ninguna de las partes, aunque pueden aceptar el laudo y no acudir en revisión al Tribunal.

El arbitraje, comúnmente utilizado por las uniones en el proceso de quejas y agravios, ha servido para circunvalar la formalidad, dilación, costos y riesgos que conlleva un litigio. Son éstas las razones primordiales por las que la industria privada comenzó a estudiar la posibilidad de resolver disputas entre empleados y patronos en un

contexto no-unionado, utilizando un método desarrollado en el ámbito del Derecho Laboral unionado.

Dicho proceso ofrece muchas ventajas, así como algunas desventajas. A continuación expondremos los mayores puntos a favor y en contra de este procedimiento.

A. ¿Cuáles son las ventajas y desventajas del arbitraje?

Entre las ventajas del arbitraje se encuentran las siguientes:

(1) No es necesario que los árbitros sean profesionales del Derecho. Sin embargo, sí pueden ser y conviene que sean expertos en la industria en la cual surja la controversia; por ejemplo: un árbitro puede ser un contador público autorizado respetado por ambas partes cuando la controversia se centra en el alegado despido injustificado de un asociado de una compañía de contabilidad.

(2) Tampoco es necesario que acaten las Reglas de Procedimiento Civil ni de Evidencia al punto que durante la audiencia, o vista, puedan admitir prueba de referencia por el valor que ésta les pueda proveer al dilucidar una controversia ante su consideración.

(3) Contribuye a conservar las relaciones cordiales entre las partes en caso de que regresen a compartir un mismo lugar de trabajo una vez finalizado el proceso. No existe un equivalente al conainterrogatorio judicial de testigos ni un enfrentamiento tan dramático como durante un litigio.

(4) Debido a que el proceso de descubrimiento de prueba es limitado y a la propia naturaleza del proceso, una disputa puede ser resuelta en una fracción del tiempo que le tomaría llegar a un tribunal; en algunos casos es tan corto como días y en los más extensos procedimientos, meses.

(5) Los resultados son más predecibles que los de un jurado desconocido.

(6) Existe un mayor control sobre el proceso, pues la jurisdicción del árbitro la determinan las partes en el Acuerdo de Sumisión que le entregan.

(7) Precisamente por su corta duración y su limitado campo de determinación el proceso es menos costoso que un litigio.⁴

(8) El proceso es tan vinculante como las partes lo estipulen. Un acuerdo de arbitraje se rige bajo las reglas de interpretación de las obligaciones contractuales.⁵

(9) Al someterse ambas partes a la determinación de un tercero aumenta la percepción de buena fe al negociar que pueda tener la parte contraria a la vez que estimula el trabajo en equipo, pues reconoce que una cosa es la disputa que pueda surgir respecto a algún punto en específico y otra cosa es el trabajo que haya que hacer día a día. Se evitan los bandos.

Irónicamente, algunas de las más grandes desventajas del proceso son también algunos de los puntos mencionados anteriormente como ventajas. Veamos:

(1) El árbitro no ha de regirse ni por las Reglas de Evidencia ni de Procedimiento Civil, por lo que puede tomar en consideración evidencia que quizás ante un tribunal sería inadmisibile.

(2) No existe un cuerpo regulador de los árbitros. Pero todo árbitro o tercero neutral sí debe ser regido por un Código de Ética de asunción voluntaria por la organización para la cual trabaja.

(3) Existe una gran deferencia a los laudos de arbitraje por lo que el ámbito de revisión de los mismos es sumamente limitado.

(4) Al ser un procedimiento privado no sienta precedente.

(5) La privacidad del proceso puede provocar un número mayor de acciones por personas a quienes la publicidad del proceso judicial les servía de freno.

(6) La decisión del árbitro no tiene que ser conforme a Derecho, por lo que puede haber una tendencia a dictar sentencia en base a equidad y no con fundamentos legales.

Finalmente, con respecto a la predecibilidad de los laudos de arbitraje, en un reciente estudio de las opiniones⁶ publicadas en *Labor Arbitration Reports* entre los años 1990-1995, los autores concluyeron que la proporción de casos adjudicados a favor del empleado aumenta en

⁴Ver Acuerdo Internacional de Arbitraje de la compañía Rockwell.

⁵ Es por esto que el proceso de arbitraje mandatorio causa tanta polémica, pues es un contrato unilateralmente impuesto, pero vinculante para ambas partes.

⁶Las decisiones de los árbitros en el procedimiento se conocen como laudos arbitrales o laudos en arbitraje.

correlación a los asuntos relacionados a las condiciones y permanencia de empleo. Por otro lado, los patronos tienden a ser los favorecidos en asuntos de prerrogativas gerenciales y métodos de resolver disputas. En ese estudio los autores encontraron este hecho sorprendente toda vez que:

. . . neither party has the clear burden of proving this category and the standard of evidence usually imposed is simple preponderance of evidence. Further, these matters can hardly be regarded as within the realm of managerial prerogative. A priori, one would expect unions to win much closer to fifty percent of these cases.

Inmediatamente, en nota al calce, indican los autores que en el estudio publicado en el año 1989 las uniones ganaban estas disputas en un 55% de las ocasiones.⁷ Con esto podemos concluir que un sistema de arbitraje justo y oponible a cualquier reclamación del empleado no provee al patrono con una ventaja estadística de un laudo a su favor.

Una vez consideradas las diferentes posibilidades de arbitraje y sus ventajas y desventajas, son muchas las organizaciones que han optado por establecer este procedimiento para la resolución de disputas, con y entre sus empleados, en el ámbito no-unionado.

II. El “Arbitraje Mandatorio” según *Gilmer v. Interstate/Johnson*⁸

En el año 1991 el Tribunal Supremo de los Estados Unidos emitió la controversial decisión de *Gilmer v. Interstate/Johnson Lane Corp.*,⁹ también conocida como la decisión embrionaria del “arbitraje mandatorio”. Dicha opinión dio luz verde y, en cierta manera, sancionó a los patronos a establecer las cláusulas de arbitraje compulsorio en un ambiente de trabajo no-unionado, aun para reclamaciones estatutarias bajo el Título VII de la Ley de Derechos Civiles de 1964 (en lo sucesivo Título VII) o el *Age Discrimination in Employment Act* (en lo sucesivo A.D.E.A.).

Robert Gilmer trabajaba en calidad de Gerente de Servicios Financieros para Interstate/Johnson Lane Corp. desde el año 1981 hasta el año 1987, cuando fue despedido. Durante sus años de servicio, Interstate

⁷ Lawrence J. Haber, Ahmad R. Karim, and J. Douglas Johnson, *A Survey of Published, Private Sector Arbitral Decisions*, 48 LABOR LAW JOURNAL 431 (July 1997).

⁸ 500 U.S. 20 (1991).

⁹ *Id.*

requirió a Gilmer, y a otros empleados en posiciones similares, que se registrase en el New York Stock Exchange (en adelante N.Y.S.E.). Al así hacerlo, Gilmer firmó un documento el cual, *inter alia*, contenía una cláusula de arbitraje para resolver cualquier controversia que surgiese debido a su empleo o despido del mismo.

En el año 1987, al ser despedido, Gilmer, quien tenía en ese momento sesentidós años de edad, instó una acción judicial reclamando discrimen por edad en violación a las disposiciones del A.D.E.A. Interstate solicitó al Tribunal que paralizase los procedimientos y obligase a Gilmer a someter su reclamación al proceso de arbitraje, según contrató al inscribirse en el N.Y.S.E. El Tribunal de Distrito denegó la solicitud de Interstate, quien recurrió en apelación al Cuarto Circuito que a su vez revocó al Tribunal de Distrito y ordenó la paralización de los procedimientos judiciales y a Gilmer a someterse al proceso de arbitraje.

Ante las conflictivas decisiones de los tribunales inferiores, el Tribunal Supremo de los Estados Unidos en su opinión expresó que:

- (a) Todas las reclamaciones estatutarias son susceptibles de arbitraje, a menos que el mismo Congreso haya expresado una intención contraria.

. . . statutory claims may be the subject of an arbitration agreement, enforceable pursuant to the FAA . . . by agreeing to arbitrate a statutory claim, a party does not forgo the substantive rights offered by the statute; it only submits to their resolution in an arbitral, rather than a judicial forum.¹⁰

- (b) Tal intención se determina analizando el texto del estatuto, su historial legislativo o si hay un conflicto inherente entre el propósito del estatuto y el arbitraje.

- (c) Reclamaciones al amparo de lo dispuesto en ADEA son arbitrables pues el arbitraje de las mismas en nada contraviene el propósito legislativo de dicha ley.

- (d) Más aún, arbitraje de este tipo de reclamación no socava los poderes del “Equal Employment Opportunity Commission” (en adelante “EEOC”), cuya autoridad para investigar reclamaciones de discrimen por razón de edad es independiente.

¹⁰*Gilmer*, 500 U.S. 30-37 (1991).

(e) Tampoco es argumento contra el arbitraje el denunciar desigualdad de capacidad de negociación entre las partes, a menos que haya evidencia de coacción o fraude.

(f) Esta decisión es consistente con la política federal favorecedora de los procedimientos de arbitraje.

En conclusión, *Gilmer*¹¹ estableció el principio que las reclamaciones estatutarias por discrimen pueden estar sujetas a arbitraje mandatorio. Sin embargo, debido a que la decisión fue tomada en el limitado ámbito de la industria de corretaje y en relación al ADEA, cabe preguntarse si los tribunales de Puerto Rico favorecerán de igual manera el arbitraje de reclamaciones que surjan al amparo de otros estatutos, acuerdos contractuales, solicitudes de empleo u otros documentos.

III. Evolución del concepto de arbitraje compulsorio en reclamaciones estatutarias

Recientes decisiones del Tribunal Supremo de los Estados Unidos e inferiores tribunales federales parecen indicar que *Gilmer*¹² puede ser utilizado como base para establecer la oponibilidad general de acuerdos laborales de arbitraje a reclamaciones judiciales.¹³

Poco tiempo después de haber resuelto *Gilmer*,¹⁴ el Tribunal Supremo de Estados Unidos en *Cook v. Barratt American, Inc.*¹⁵ confirmó una decisión estatal obligando a un empleado a someter su reclamación estatutaria a arbitraje según acordado en su contrato de empleo. Por otro lado, la decisión de *Alford v. Dean_Witter Reynolds, Inc.*¹⁶ tiende a demostrar la disponibilidad de los tribunales federales inferiores a permitir y extender la decisión de *Gilmer*¹⁷ a reclamaciones relacionadas al Título VII.

Otras decisiones amplían la cobertura de esta opinión a otros estatutos, tales como el *American with Disabilities Act* (en lo sucesivo,

¹¹*Id.*

¹²*Id.*

¹³Stuart H. Bompey, *Compulsory Arbitration of Employment Discrimination Claims After Gilmer v. Interstate/Johnson Lane Corp.*, presentado en el Equal Employment Opportunity Committee Meeting, American Bar Association, Marzo 1995.

¹⁴500 U.S. 20 (1991).

¹⁵500 U.S. 932, 111 S. Ct. 2052, 114 L. Ed. 2d 458 (1991).

¹⁶939 F. 2d 229, 230 (5th Cir. 1991).

¹⁷500 US 20, 111 S. Ct. 1647, 114 L. Ed. 2d 26 (1991).

A.D.A.), el *Fair Labor Standards Acts*, *Employee Retirement Income Security Act* de 1974 (en adelante E.R.I.S.A.) y el *Equal Pay Act*.¹⁸

III. Posiciones adversas al arbitraje mandatorio en el ámbito laboral no-unionado

A pesar de lo expuesto anteriormente, no todo ha sido aceptación para las determinaciones de *Gilmer*,¹⁹ pues se ha creado una gran polémica sobre la equidad del arbitraje mandatorio. A continuación exponemos la posición del Congreso de los Estados Unidos, la Comisión de Igual Oportunidad en el Empleo (E.E.O.C.) y la Junta Nacional de Relaciones Laborales (N.L.R.B.).

El Congreso de los Estados Unidos, como bien sabemos, el F.A.A. (Federal Arbitration Act) es una expresión de la política pública pro-arbitraje de los Estados Unidos. Sin embargo, su presencia no garantiza que la situación no cambiará. Como bien dijera el Tribunal Supremo de los Estados Unidos: “[t]he F.A.A. . . . like any statutory directive, may be overridden by a contrary congressional command.”²⁰ Y, desde el 1994, el Congreso ha intentado restringir las cláusulas de arbitraje mandatorio. Veamos.

El 17 de agosto de 1994, tres representantes demócratas (Patricia Schroeder, Edward Markey y Marjorie Margolies-Mezvinsky) presentaron un proyecto ante la Cámara de Representantes del Congreso.²¹ El referido proyecto impediría a los patronos, en todas las industrias, requerir arbitraje de reclamaciones estatutarias por discrimen. Para lograr su meta este proyecto proponía enmendar siete leyes federales, entre ellas el Título VII, el A.D.E.A. y el A.D.A., de forma tal que si el empleado

¹⁸*Alford v. Dean Witter Reynolds, Inc.*, 939 F.2d 229, 230 (5th Cir. 1991) (ampliando el alcance de la decisión a reclamaciones bajo el Título VII); *Asplundh Tree Expert Co. v. Bates*, 71 F. 3d 592, 596-602 (6th Cir. 1995) (igual); *Bender v. A.G. Edwards & Sons, Inc.*, 971 F.2d 698, 700 (11th Cir. 1992) (igual); *Nqhiem v. NEC Elec. Inc.*, 25 F.3d 1437, 1441 (9th Cir.), cert. den., 115 S.Ct. 638 (1994)(igual); *Metz v. Merrill Lynch, Pierce, Fenner & Smith. Inc.*, 39 F.3d 1482, 1487 (10th Cir. 1994)(igual); *Solomon v. Duke Univ.*, 850 F. Supp. 372, 373 (M.D.N.C. 1993) (ampliando el alcance de la decisión a reclamaciones bajo A.D.A.); *Pritzker v. Merrill Lynch et al.*, 7 F.3d 1110 (3rd Cir. 1993) (ampliando el alcance de la decisión a reclamaciones bajo E.R.I.S.A.).

¹⁹500 U.S. 20, 11 S.Ct. 1647, 114 L.Ed.2d 26 (1991).

²⁰*Shearson/American Express v. McMahon*, 482 U.S. 220, 107 S.Ct. 2332, 96 L.Ed. 2d 185, 194 (1987).

²¹(HR 4981).

deseaba voluntariamente firmar un acuerdo de arbitraje lo podía hacer sin complicaciones mayores, pero no podría ser mandatorio. El 18 de agosto de 1994, o sea un día más tarde, el Senador Russeil Feingold presentó un proyecto similar ante la consideración del Senado.²² Ninguno de los proyectos, conocidos como la Ley de Protección a los Derechos Civiles de 1994, fue aprobado.²³

Durante los años 1995 y 1996, legislación similar fue presentada a la consideración del Senado y de la Cámara de Representantes,²⁴ a pesar que ambos fueron referidos a diversos comités para recomendaciones uno fue aprobado.

Al mismo tiempo que los congresistas demócratas presentaban sus proyectos, los republicanos promovían la Ley de Resolución de Disputas Laborales,²⁵ en la cual impulsaban la mediación para aligerar la carga de casos presentados ante la E.E.O.C., impidiendo a las querellas y agencias gubernamentales llegar a los tribunales sin antes haber buscado una solución a su problema por conducto de la mediación. Ninguno de estos proyectos se hizo ley.²⁶

Sin embargo, al inicio del año 1997 los Senadores y Representantes Demócratas aunaron esfuerzos. El 1 de enero Feingold nuevamente presentó el mismo proyecto del año 1994 ante la consideración del Senado, ahora conocido con otro número.²⁷ Dos meses más tarde, el Representante Markey introdujo a la Cámara de Representantes otro proyecto²⁸ idéntico al proyecto del año 1994.

Ambos proyectos se encuentran ante la consideración de diferentes comités, siendo uno el Comité de Derecho Laboral y Recursos Humanos y otro el Comité de la Educación, el Trabajo y lo Judicial. Hasta que se culminó la realización de este trabajo, ninguno de los proyectos cuenta con el apoyo necesario para ser aprobado por el pleno de ambas cámaras y convertirse en ley.

B. La Comisión de Igual Oportunidad en el Empleo (E.E.O.C.)

²²(S 2405).

²³Stuart H. Bompey, *supra* nota 13.

²⁴S 366 y HR 3748, Cong. 103, 2da Sesión.

²⁵Proyectos S 2327 y HR 2016, Cong. 103, 2da Sesión.

²⁶James N. Adler, *Arbitration of Employment and Labor Disputes*, presentado en Mid-Winter Meeting, American Bar Association, Kiawah Island, SC, (Marzo 1997).

²⁷Proyecto S 63, Cong. 105, 1ra Sesión.

²⁸HR 983, Cong. 105, 1ra Sesión.

El E.E.O.C. continuamente expresa su posición contraria al arbitraje mandatorio. El 17 de julio de 1995 dicha agencia anunció su compromiso de utilizar sistemas alternos de resolución de disputas, siempre que fuesen invocados de forma adecuada. Esta posición no ha variado.²⁹

El 10 de julio de 1997 el E.E.O.C. publicó una Declaración de Política Pública en Contra del Arbitraje Vinculante y Mandatorio como Condición de Empleo.³⁰ En la misma expresa que su posición se debe a que esta práctica socava las protecciones individuales constitucionales y los principios fundamentales de las legislaciones en juego —Título VII, A.D.E.A., A.D.A., entre otros. Más aun, nos dicen, no es el arbitraje *per se*, sino el que sea mandatorio lo que resulta denigrante a toda la legislación de derechos civiles laborales. La conclusión de la Declaración lee así:

The use of unilaterally imposed agreements mandating binding arbitration of employment discrimination disputes as a condition of employment harms both the individual civil rights and the public interest in eradicating discrimination. Those whom the law seeks to regulate should not be permitted to exempt themselves from federal enforcement of civil rights laws. Nor should they be permitted to deprive civil rights claimants of the choice to vindicate their statutory rights in the courts an avenue of redress determined by Congress to be essential to enforcement.

Por otro lado, además de expresarse públicamente contra el arbitraje mandatorio, la E.E.O.C. interviene en una variedad de casos en calidad de demandante o de *amici curia*. Una reciente y notoria intervención como demandante fue en *E.E.O.C. v. River Oaks Imaging and Diagnostic*,³¹ donde la E.E.O.C. obtuvo un interdicto contra la compañía demandada por prácticas discriminatorias.

Este caso se trataba de una situación de hostigamiento sexual, en la cual los empleados de la compañía querellada eran obligados a firmar un acuerdo de arbitraje luego de presentar querrela ante la E.E.O.C. por conducta discriminatoria. Los empleados que no firmaban el acuerdo o que buscaban orientación legal eran despedidos inmediatamente. El

²⁹*Id.*

³⁰Véase Declaración Negativa de la Comisión de Igualdad de Oportunidades en el Empleo al Arbitraje Mandatorio.

³¹1995 WL 264003. (S.D.Tex.)

referido acuerdo, entre otras cosas, requería que los empleados cubriesen todos los costos del arbitraje.³²

Finalmente, algunos de los casos en los que la E.E.O.C. ha presentado mociones como *amici curia* son *Seus v. John Nuveen & Co.*;³³ *Gibson v. Neighborhood Health Clinics, Inc.*;³⁴ *Johnson v. Hubbard Broadcasting, Inc.*;³⁵ *Great Western Mortgage Corp. v. Peacock*.³⁶

C. La Junta Nacional de Relaciones Labores (N.L.R.B.)

Al igual que la E.E.O.C., pero no tan copiosamente, la N.L.R.B. se ha expresado en contra de los acuerdos de arbitraje mandatorio por entender qué es una práctica laboral injusta.³⁷ A pesar de no haber resuelto una opinión y no tener por tanto una posición definitiva, la N.L.R.B. tiene varios casos ante su consideración. A base de las situaciones en ellos contenidas y su apreciación personal de la situación, William B. Gould, presidente de la Junta de Directores de la N.L.R.B., expresó el día 8 de abril de 1997 que la creciente utilización de arbitraje mandatorio es preocupante y que debe ser dirigida en una corriente de justicia y equidad.

Por otro lado, además de las posiciones antes reseñadas, existe una diversidad de argumentos presentados ante la consideración de los tribunales federales que constituyen factores a examinar al desarrollar un proceso de arbitraje. Es importante conocer los referidos argumentos, pues así podemos diseñar un proceso de arbitraje que sea justo y equitativo para todas las partes. Veamos.

IV. Factores a considerar al decidir si desarrollar un proceso de arbitraje para reclamaciones obrero-patronales

El primer factor a considerar es que en Puerto Rico no se cuenta con una ley de arbitraje ni procedimiento similar fuera del ámbito laboral unionado. Tan es así que si se estableciera un proceso de arbitraje privado

³²*Id.*

³³No. 96-CV-5971 (E.D.Pa.) (Mc. presentada el 11 de enero de 1997).

³⁴No. 96-2652 (7th Cir.) (Mc. presentada el 23 de septiembre de 1996).

³⁵No. 4-96-CV 107 (D. Minn) (Mc. presentada el 17 de mayo de 1996).

³⁶No. 96-5273 (3d Cir.) (Mc. presentada el 24 de julio de 1996).

³⁷*Id.* También véase *Cole v. Burns International Security Services*, 105 F.3d 1465 (D.C.Cir.1995).

con empleados no-unionados, habría que buscar los recursos en organizaciones privadas, como la Asociación Americana de Arbitros y el Instituto para Resolución de Disputas, toda vez que el Negociado de Conciliación y Arbitraje del Departamento del Trabajo y Recursos Humanos no tendría ingerencia en el proceso.³⁸

También debemos destacar que, como resultado de la marcada reducción en la membresía de los sindicatos laborales, éstos presentan una actitud hostil hacia el tema, pues entienden que el arbitraje mandatorio y fuera del ámbito de la negociación colectiva es una herramienta patronal para socavar sus esfuerzos de organización y negociación colectiva. Más aun, cuando señalan a los árbitros laborales y a los miembros de la A.A.A. de traicionar su compromiso con la negociación colectiva.

Aparte de estos factores, uno de los primeros argumentos que se presenta en contra de los procedimientos de arbitraje mandatorio en el ámbito laboral no-unionado es la aplicabilidad de la cláusula de exclusión de la Ley Federal de Arbitraje (F.A.A.).³⁹

La referida cláusula se encuentra en la primera sección del F.A.A. y en su parte relevante dice: “. . . nothing herein contained shall apply to contracts of employment of seamen, railroad employees, or any other class of workers engaged in foreign or interstate commerce.” De su lenguaje se han destilado tres teorías principales, que son:

PRIMERO: que el F.A.A. excluye cualquier proceso de arbitraje instituido en un contrato de empleo. Esta teoría no ha sido discutida directamente por el Tribunal Supremo de los Estados Unidos. Sin embargo, los Circuitos de Apelaciones Primero, Segundo, Tercero, Sexto, Séptimo y Noveno son de la opinión que la referida sección ha de interpretarse a la luz de su historial legislativo y, por tanto, interpretarse restrictivamente a los grupos en ella mencionados.⁴⁰

³⁸Llegamos a esta conclusión luego de: (1) estudiar la Ley Orgánica del Departamento del Trabajo y Recursos Humanos, Ley Núm. 15 de 14 de abril de 1931, según enmendada, (2) analizar el Reglamento para el Orden Interno de los Servicios de Arbitraje del Negociado de Conciliación y Arbitraje del Departamento del Trabajo y Recursos Humanos de Puerto Rico y (3) dialogar con el Ayudante al Secretario del Departamento del Trabajo, Sr. Francisco Valls.

³⁹9 U.S.C. §1 et seq.

⁴⁰Véanse *Dickstein v. du Pont*, 443 F.2d 783, 785 (1st Cir. 1971); *Signal-Stat Corp. v. Local 475, United Elec. Radio & Mach. Workers of Am. (UE)*, 235 F.2d 298, 303 (2nd Cir. 1956); *Tenney Eng'g., Inc. v. United Elec. Radio & Mach. Workers of Am. Local 437*,

Por su parte, el Cuarto Circuito emitió opinión extensiva de la exclusión a todas las personas que, directa o indirectamente, laboren en el comercio interestatal. Sin embargo, tribunales de distrito dentro de este circuito no han seguido la doctrina sentada en la referida opinión.⁴¹

SEGUNDO: que están excluidos del alcance del F.A.A. todos aquellos contratos de empleos relacionados a actividades dentro de la jurisdicción de la Cláusula de Comercio. Esta teoría es fallida de su faz, toda vez que si ésta fuese la interpretación, entonces no haría sentido el redactar una ley que en el 99 % de los casos sería inaplicable.⁴²

TERCERO: que sólo serán excluidos del alcance del F.A.A. aquellos empleados cuyos trabajos se relacionen directamente con el comercio interestatal, o sea, los mismos que se encuentran explícitamente exceptuados en el F.A.A. Ha sido esta visión restrictiva en su interpretación la que ha ganado mayor arraigo en todos los circuitos de los tribunales federales, incluyendo el Primer Circuito en *Dickstein v. Du Pont*.⁴³

Otro argumento utilizado frecuentemente por los opositores al arbitraje de disputas nacidas de estatutos anti-discrimen es que dichas leyes disponen ante qué foro se debe ventilar las querellas. Sin embargo, este argumento ya fue decidido en la negativa por el Tribunal Supremo de los Estados Unidos mediante el caso antes citado de *Gilmer*.⁴⁴ En este caso se estableció que no hay nada en el texto del A.D.E.A. que impida la selección del foro en que se ventilará la querella. Por otro lado, como discutiéramos en la sección anterior, los tribunales federales inferiores han expandido el impacto de esta decisión al determinar de igual forma en el contexto del Título VII, el *American with Disabilities Act* (A.D.A.) y otros estatutos similares. Finalmente, ha sido establecido que la intención del Congreso de los Estados Unidos en cuanto a la

207 F.2d 450 (3 Cir. 1953); *Asplundh Tree Expert Co. v. Bates*, 71 F. 3d 592, 596-602 6th Cir. 1995); *Miller Brewing Co. v. Brewery Workers Local Union No. 9, AFL-CIO*, 739 F.2d 1159, 1162 (7th Cir.), cert. den. 469 U.S. 1160, 105 S. Ct. 912, 83 L. Ed. 2d 926 (1985); *Brown v. KFC National Management Co.*, 921 P.2d 146, 155 (1996).

⁴¹*Brown v. KFC*, 921 P.2d 146, 155 (1996). Véase además *United Elec. Radio Mach. Workers of America v. Miller Metal Prods.*, 215 F.2d 221(4th Cir. 1954), pero, también véase *Kropfelder v. Snap-On Tools Corp.*, 859 F. Supp. 952 (D. Md. 1994).

⁴²*Dickstein v. Du Pont*, 443 F.2d 783, 785 (1st Cir. 1971).

⁴³443 F.2d 783, 785 (1st Cir. 1971).

⁴⁴500 U.S. 20, 111 S.Ct. 1647, 114 L.Ed. 2d (1991).

arbitrabilidad o no de reclamaciones estatutarias se puede demostrar en cualquiera de las tres siguientes maneras, siendo éstas:

- (1) una expresión a tales efectos en el propio texto del estatuto;
- (2) que así se desprende del historial legislativo del estatuto; y,
- (3) que haya un conflicto inherente entre el propósito del estatuto y el arbitraje.⁴⁵

Un planteamiento más en contra de las cláusulas de arbitraje es que el referido acuerdo no es válido y, por tanto, no se puede obligar a las partes a cumplir con el mismo. Sin embargo, esta contención no progresa ante las reiteradas expresiones del Tribunal Supremo de los Estados Unidos de una liberal política federal a favor del arbitraje.

Más aun, tanto el Tribunal Supremo de Estados Unidos como el de Puerto Rico han determinado en múltiples ocasiones que un acuerdo de arbitraje es un contrato entre las partes y, por ende, la ley entre las mismas. Nos dice el Alto Foro federal que:

[t]he F.A.A.'s purpose was to place arbitration agreements upon the same footing as other contracts. Thus, arbitration agreements are enforceable save upon such grounds as exist at law or inequity for the revocation of any contract.⁴⁶

Por su parte, nuestro Tribunal Supremo afirma que: “en nuestra jurisdicción rige el principio de la libertad de contratación. Ello implica que el tipo de pactos a que pueden llegar los contratantes está tan sólo limitado por su imaginación, siendo la voluntad de las partes la ley suprema entre ellos.”⁴⁷

Otro argumento en contra de las normas antes señaladas es que estos acuerdos constituyen un contrato de adhesión y, por tanto, son abusivos y altamente anulables. Sin embargo, este argumento también fracasa.

Nuestro Tribunal Supremo ha definido un contrato de adhesión como aquél en el que “una sola de las partes dicta las condiciones . . . que ha de aceptar la otra.”⁴⁸ También ha dicho que un contrato no es nulo simplemente por ser uno de adhesión, pues, por ejemplo, el contrato de empleo es de adhesión.⁴⁹ Lo importante para determinar la exigibilidad

⁴⁵ *Gilmer*, 500 U.S. 20-26 (1991).

⁴⁶ *Gilmer*, 500 U.S. 20-26 (1991).

⁴⁷ *Arthur Young & Co. v. Vega*, 94 J.T.S. 75.

⁴⁸ *Zequeira v. CRUV*, 83 D.P.R. 878, 880 (1961).

⁴⁹ *Arthur Young*, 94 J.T.S. 75.

del contrato es si se rige por el “pilar principal de la buena fe contractual”⁵⁰ y si no es contrario a las leyes, la moral o el orden público.⁵¹

El referido argumento también está desvirtuado en el dominio federal. En la antes comentada opinión de *Gilmer*⁵² el Tribunal Supremo de los Estados Unidos expresó que:

la mera inequidad en el poder de negociación de un individuo comparado a su patrono [. . .] no es razón suficiente para decidir que los acuerdos de arbitraje no serán nunca exigibles en el contexto laboral.⁵³

Más adelante, en la misma decisión, el Tribunal define un contrato de adhesión inexigible como uno de forma, creado por la parte más fuerte de los contratantes y ofrecido en calidad de “tómalo o déjalo” por lo que, verdaderamente, los términos son impuestos sobre la parte más débil quien, si desea hacer negocios, no tiene otra opción que acatarlos.⁵⁴

Entonces, un contrato de adhesión será inexigible si cumple con las siguientes dos condiciones. Primero, el contrato es el resultado de una negociación forzada entre partes con disímiles capacidades. Y, segundo, el contrato limita injustamente las obligaciones y responsabilidades o provee grandes ventajas a la parte contratante más poderosa.⁵⁵

Arbitration agreements are not usually regarded as unenforceable contracts of adhesion because the second condition is generally lacking —that is, the agreement bears equally on the contracting parties and does not limit the obligations or liabilities of any of them, but merely substitutes one forum for another.

En conclusión, no empece la gran variedad y resistencia de los argumentos presentados en contra del procedimiento de arbitraje mandatorio, postulamos que siempre que el proceso instituido sea justo y se perciba como tal las probabilidades de éxito y oponibilidad del acuerdo a una reclamación judicial son buenas. En la próxima sección presentaremos una serie de sugerencias para lograr el equilibrio necesario en un sistema de arbitraje exitoso.

⁵⁰*Id.*

⁵¹C. CIV. P.R. art. 1207, 31 L.P.R.A. § 3372 (1930).

⁵²500 U.S. 20-41 (1991).

⁵³*Gilmer*, 500 U.S. 20-41 (1991).

⁵⁴*Id.*, págs. 166-167.

⁵⁵*Id.*

V. Elementos necesarios para un sistema de arbitraje exitoso

La preocupación de establecer un procedimiento justo y estable para el arbitraje de reclamaciones laborales fuera del contexto de un convenio colectivo provocó el que varias agencias e instituciones interesadas en el asunto crearan un protocolo garantizando en su funcionamiento el debido proceso de ley para arbitrar reclamaciones en el ámbito laboral no-unionado.

Este protocolo ha sido avalado por la Academia Nacional de Arbitros, la Asociación Americana de Arbitros (A.A.A.), el Servicio Federal de Conciliación y Arbitraje, la Asociación Americana de Abogados (A.B.A.), la Asociación Nacional de Abogados del Derecho Laboral y la Unión Americana de los Derechos Individuales (A.C.L.U.).

Más aun, el Tribunal de Apelaciones del Circuito del Distrito de Columbia, en el caso *Cole v. Burns International Security Services*,⁵⁶ reconoció sus méritos. En este caso el demandante, Clinton Cole, se desempeñaba como guardia de seguridad en la Estación Central de Washington, D.C. con la compañía LaSalle & Asociados (LaSalle). En el 1991, La Salle fue adquirida por Burns International Security Services (Burns). Burns requirió a todos los empleados de LaSalle que firmaran un Acuerdo de Resolución de Disputas mediante Arbitraje para retener sus antiguos trabajos. Cole así lo hizo y comenzó a trabajar para Burns el 5 de agosto de 1991. En octubre de 1993 Burns despidió a Cole. Éste presentó entonces una demanda ante el Tribunal de Distrito del Distrito de Columbia alegando discriminación y hostigamiento por razón de raza, represalia por denunciar a un supervisor de Burns de hostigar sexualmente a uno de sus subordinados y la inflicción intencional de angustias mentales.

El Tribunal de Distrito de Columbia determinó que se le puede requerir a un empleado, como condición de trabajo, que firme un acuerdo otorgando al patrono la opción de someter a arbitraje cualquier disputa en relación al proceso de reclutamiento para el trabajo, el trabajo *per se*, el despido o cualquier otra causa de acción, incluyendo discriminación. Al citar con aprobación el referido Protocolo, el Tribunal resalta los siguientes aspectos como claves para el éxito del proceso:

⁵⁶105 F.3d 1465 (D.C. Cir. 1995).

- (a) un árbitro neutral que conozca los estatutos en controversia y pueda relacionarse a las preocupaciones de las partes;⁵⁷
- (b) un método justo y simple mediante el cual el empleado pueda obtener y presentar la información necesaria para instar su reclamación;
- (c) asunción de los costos por parte del patrono, de forma que el método sea equitativo y un potencial querellante no deje de utilizarlo por miedo a incurrir en gastos que no pueda sufragar, pues esto resultaría contrario a todos los propósitos del sistema;
- (d) el derecho a representación legal independiente, si el empleado así lo desea;
- (e) disponibilidad de los remedios otorgados por la vía judicial;
- (f) opinión escrita por el árbitro que exponga los nombres de las partes, las controversias dilucidadas, los fundamentos de su decisión;
- (g) posibilidad de revisión judicial suficiente para asegurar resultados consistentes con las leyes vigentes y relevantes a la situación al momento de emitir opinión.

Además de las guías antes mencionadas, un acuerdo de arbitraje debe poseer las siguientes propiedades para evitar mayores problemas al momento de exigir su cumplimiento ante un tribunal:

- (1) El acuerdo debe ser expreso y formal, incluyendo un desglose detallado de las personas obligadas al mismo, así como de las reclamaciones que serán arbitrables y las que serán de exclusiva jurisdicción judicial. Sin embargo, el Tribunal ha determinado que también existe un acuerdo de arbitraje cuando así se desprende del comportamiento entre las partes, los procedimientos descritos en el Manual del Empleado o de la Solicitud de Empleo, entre otros.⁵⁸

⁵⁷En *Gilmer*, 500 U.S. a la pág. 40, con relación a la neutralidad de un árbitro en el Tribunal Supremo de los Estados Unidos expuso que:

. . . fair arbitrators are defined or viewed as competent, conscientious and impartial; the arbitration rules can provide protection against biased panels, for example that (1) the parties be informed of the employment histories of the arbitrators, and that they be allowed to make further inquiries into the arbitrators' backgrounds; (2) each party be allowed one peremptory challenge and unlimited challenges for cause; (3) the arbitrators' be required to disclose any circumstances which might preclude them from rendering an objective and impartial determination; (4) courts may overturn decisions where there was evident partiality or corruption.

⁵⁸*Véanse* *Corion Corp. v. Chen*, N.A., 964 F.2d 55 (1st Cir. 1992); *Freaara v. Jet Aviation*

(2) Si la cláusula va a ser integrada al contrato de empleados ya existente, entonces es necesario explicarle a todos los afectados con el máximo de detalles posibles la necesidad legal que tiene la compañía de ofrecerles algo a cambio o en consideración. Lo esencial es que se entienda que lo que se les está pidiendo va a ser compensado de alguna forma adicional y no que la remuneración habitual y existente conlleva el someterse al arbitraje.

(3) Se deben definir claramente todos los estándares a ser utilizados. Esto se refiere a quién tiene el peso de la prueba, cuándo y cómo se da por probada cada alegación. También, la definición de términos como “justa causa”, “con causa”, la prueba, cuándo y cómo se da por probada cada alegación.

(4) Otros elementos que pueden definirse con mayor precisión dependiendo de la necesidad o deseo de las partes son:

(a) grado de vinculación de la opinión del árbitro (por ejemplo: si es final y firme, debe especificarse claramente);

(b) período de tiempo en el cual se puede iniciar el proceso de arbitraje luego de acontecidos los hechos que dan lugar a la reclamación;

(c) si se provee un método alternativo de resolución de disputa, anterior al arbitraje, como por ejemplo mediación o conciliación;

(d) ámbito de extensión de descubrimiento de prueba;

(e) procedimiento de la vista ante el árbitro (orden de presentación de la prueba, récord—si alguno—, procedimiento de cancelación o suspensión de la vista).

Conclusión

El arbitraje es una atractiva alternativa a los costosos y prolongados procedimientos judiciales. La incertidumbre legislativa de este método de resolución de disputas no debe ser óbice para privarse de sus múltiples ventajas, según señaláramos anteriormente. Por un lado, hemos podido ver que la tendencia en los tribunales es a avalar acuerdos de arbitraje. Por otro lado, siempre existe la posibilidad que, una vez pactado, las partes sigan el procedimiento y acaten la decisión de un árbitro sin acudir al tribunal en momento alguno.⁵⁹

Bus. Jets, 764 F. Supp. 940 (D.N.J. 1991).

⁵⁹Stuart H. Bompey, Michael Delikat, Lisa K. McClelland, *The Attack on Arbitration and Mediation of Employment Disputes*, 13 THE LABOR LAWYER 21, 67, 85-86 (Verano 1997).

En fin, el arbitraje no es solución para todas las disputas que surjan en el ámbito laboral, mas puede facilitar la temprana y mutuamente conveniente resolución de muchas de éstas. Como casi todo en Derecho, la decisión final ha de tomarse a la luz de la totalidad de las circunstancias.