

DIÁLOGOS SOBRE ARBITRAJE COMERCIAL

ANTONIO GARCÍA PADILLA *

En solo una década, dos importantes juristas puertorriqueños —el decano David M. Helfeld y el licenciado Salvador Antonetti Zequeira— han denunciado la necesidad de mayor reflexión sobre el estado de cosas en torno al arbitraje en Puerto Rico, tanto en términos generales,¹ como en cuanto a controversias comerciales en particular.²

Con distintos acercamientos, ambos apuntan a dos problemas centrales en este campo: *primero*, la demora en la revisión judicial de los laudos; *segundo*, la desatención de las cortes puertorriqueñas a la jurisprudencia federal que gobierna este tema, especialmente la tendencia de nuestras cortes de dirigir a los árbitros *cómo deben actuar*.

Sobre el primer asunto —la demora— Antonetti muestra lo que considera un *ejemplo notable*: el caso de *Constructora Estelar v. Autoridad de Edificios Públicos*.³ Según resume Antonetti, en ese caso:

La controversia surgió en 1995 y el proceso de arbitraje comenzó en 1996. Después de cincuenta y cinco (55) días de vista que comenzaron en enero de 2000 y terminaron en diciembre de 2001, el panel de árbitros emitió un laudo en abril de 2002, cinco años y medio después de comenzado el proceso. La parte desfavorecida acudió al Tribunal de Primera Instancia en agosto de 2002 y éste revocó cuatro años después, en noviembre de 2006. El Tribunal de Apelaciones dictó sentencia en 2009 y el Tribunal Supremo revocó en septiembre de 2011, quince (15) años después de haber comenzado el proceso.⁴

En su fallo, el Tribunal Supremo remitió el asunto, nuevamente, al Tribunal de Apelaciones para que éste considerara si el Tribunal de Primera Instancia había actuado correctamente a la luz de lo resuelto por el Tribunal Supremo en su opinión.⁵

En lo que toca a la calidad de las revisiones judiciales de los laudos, tanto Antonetti como Helfeld hacen señalamientos que no deben pasar por alto; entre ellos, el insuficiente reconocimiento que las cortes puertorriqueñas le dan a las disposiciones de la Ley Federal de Arbitraje⁶ al menos en casos que aunque se ventilan en Puerto Rico, surgen en el contexto de la actividad comercial interestatal y por ellos están regidos por la Ley Federal de Arbitraje. Para ilustrar el problema, los autores apuntan, entre otros, al caso de *Rivera v. Samaritano*,⁷ en el cual el Tribunal Supremo de Puerto Rico resuelve que, si las partes han pactado que el laudo se realice *conforme a derecho*, los tribunales están en libertad de revisar dicho laudo en sus méritos, no empece que la Ley Federal de Arbitraje no contempla el error de derecho como una base de revisión.⁸

* Catedrático y Decano Emérito de la Escuela de Derecho de la Universidad de Puerto Rico (2009 al presente); Presidente de la Academia de Jurisprudencia y Legislación de Puerto Rico; Presidente de la Universidad de Puerto Rico (2001-2009) y Decano de la Escuela de Derecho de la Universidad de Puerto Rico (1986-2001).

¹ David M. Helfeld, *La jurisprudencia creadora; factor determinante en el desarrollo del derecho de arbitraje en Puerto Rico*, 70 REV. JUR. U.P.R. 1 (2001).

² Salvador Antonetti Zequeira, *Arbitraje comercial en Puerto Rico: ¿solución o problema?*, II REV. ACAD. P.R. JURIS. LEGIS. 1 (2013).

³ *Constructora Estelar v. Autoridad de Edificios Públicos*, 183 DPR 1 (2011).

⁴ *Id.* en las págs. 23-24.

⁵ *Id.* en la pág. 24.

⁶ Federal Arbitration Act, 9 U.S.C. §§ 1-16 (2012).

⁷ *Rivera v. Samaritano*, 108 DPR 604 (1979).

⁸ Véase, por ejemplo, *Hall Street Associates v. Mattel, Inc.*, 552 U.S. 576 (2008).

Desde mi punto de vista, los asuntos identificados por estos dos autores tienen un origen común: el escaso cultivo que ha recibido el derecho mercantil en Puerto Rico, incluyendo el que tiene que ver con arbitraje comercial. Como apunté en mi respuesta al citado discurso de Antonetti y abundé luego:

En Puerto Rico el Derecho Mercantil requiere más atención. Aun en cuanto a las instituciones básicas de este campo, el estado de cosas en Puerto Rico es inquietante. Sobre el contrato de compraventa mercantil, por ejemplo, el más básico de todos los contratos comerciales, permitimos lagunas, confusiones, retrasos y titubeos difíciles de justificar en una economía con el grado de desarrollo de la nuestra. En cuanto a muchos debates importantes, nos mantenemos al margen.⁹

La falta de atención con respecto al arbitraje es inaceptable. El asunto requiere atención. Si en otros tiempos el arbitraje podía mirarse como un vehículo procesal de importancia menor, es claro que ya no es así. Hoy día, el derecho puertorriqueño no puede darse el lujo de darle al arbitraje atención meramente periferal. Tal como resalta el Juez Stephen Breyer en su más reciente libro — *The Court and the World*— desde la aprobación de la Ley Federal de Arbitraje en 1925 hasta estos días, el arbitraje ha venido a ser un principal mecanismo para la solución de conflictos.¹⁰ Breyer subraya que mientras la Asociación Americana de Arbitraje supervisa anualmente alrededor de 200 mil casos, el sistema de cortes federales apenas atiende cerca de 30 mil.¹¹ En algunos campos del derecho mercantil —lo relacionado con servicios financieros, por ejemplo— se estima que se ventilan a través de arbitrajes alrededor de 70 por ciento de los asuntos.¹²

Aparte de esa realidad que compartimos con otras jurisdicciones, en Puerto Rico, hay razones adicionales para prestarle atención especial al arbitraje, toda vez que las disputas contractuales tienden a tomar mucho tiempo en resolverse judicialmente y el costo de la adjudicación judicial es alto. En efecto, un estudio reciente titulado: *Doing Business 2017: Equal Opportunity For All*, que llevó a cabo el Banco Mundial, apunta a que el costo y duración de las disputas contractuales en las cortes puertorriqueñas es uno de los factores que resta competitividad a Puerto Rico como lugar de negocios.¹³ Si ello es así, entonces el arbitraje, como alternativa a los mecanismos judiciales de adjudicación, cobra importancia como factor de competitividad y desarrollo económico.

Los siete ensayos a continuación publicados buscan robustecer el diálogo en torno al arbitraje comercial en Puerto Rico. Surgen de dos sesiones del seminario sobre arbitraje comercial que han tenido lugar en la Escuela de Derecho de la Universidad de Puerto Rico en años recientes. De los trabajos producidos en el seminario, la Revista ha escogido estos.

En contexto, los ensayos aquí publicados son parte de un esfuerzo mayor tras la generación de más reflexión en torno a nuestro derecho mercantil. Esta serie de artículos sigue a otra, ya publicada, sobre cartas de crédito en la Revista Jurídica de la Universidad de Puerto Rico,¹⁴ y debe continuarse por otros más que aborden los muchos temas de derecho mercantil

⁹ Antonio García Padilla, *Un diálogo sobre cartas de crédito*, 84 REV. JUR. UPR 115 (2015).

¹⁰ STEPHEN BREYER, *THE COURT AND THE WORLD* 180 (2015).

¹¹ *Id.*

¹² *Id.*

¹³ WORLD BANK GROUP, *DOING BUSINESS 2017: EQUAL OPPORTUNITY FOR ALL* 233 (2017), <http://www.doingbusiness.org/-/media/WBG/DoingBusiness/Documents/Annual-Reports/English/DB17-Report.pdf>.

¹⁴ García Padilla, *supra* nota 9, en las págs. 115–24.

que ameritan discusión en Puerto Rico. Todas las revistas jurídicas publicadas en el país deben participar de este esfuerzo.

Dicho de otra forma, los alumnos de las escuelas de derecho deben incorporarse al esfuerzo por revitalizar el derecho puertorriqueño que gobierna los temas de generación y tráfico de la riqueza. Ello es particularmente importante en el momento en que Puerto Rico busca recuperarse de la crisis económica que enfrenta.¹⁵ Con las limitaciones que como tales alumnos puedan tener, deben ser convocados al examen de nuestro derecho mercantil y a la propuesta de alternativas para corregir sus problemas y potenciar sus fortalezas.

El derecho no es el componente principal de una estrategia de recuperación económica, pero tampoco es neutral a ella. El derecho impulsa o trava la gestión de producción, el tráfico y la adecuada distribución de la riqueza. Un derecho sano es un componente importante del medioambiente de producción. De ahí la urgencia de atenderlo en estos momentos.

Los siete trabajos que han sido escogidos para publicación por el *University of Puerto Rico Business Law Journal* se refieren a aspectos diversos del arbitraje contemporáneo y en algunos casos ilustran puntos que tanto Helfeld como Antonetti traen a colación en sus artículos de 2001 y 2013. Los escritos que siguen son de la sola responsabilidad de los autores, aunque los temas que abordan se discutieron de alguna forma en los seminarios en que participaron.

Los primeros dos ensayos —escritos por Leticia N. Ruiz Pagán y Ángel L. Rodríguez Santos— analizan una de las preocupaciones principales de Helfeld y de Antonetti: la demora de las cortes en las revisiones y la puesta en vigor de los laudos. Es un tema importante que despertó interés especial en vista del cuadro de demora que presentó, como hemos visto, el caso de *Constructora Estelar*. Dicho fallo se demoró en todos los foros; ante los árbitros y ante las tres instancias judiciales. Los artículos de Ruiz Pagán y Rodríguez Santos tienden a sugerir que, aunque hay espacio para mejorar en cuanto a la rapidez del trámite judicial post-laudo, la demora de *Constructora Estelar* ante el Tribunal de Apelaciones no es típica. Ruiz Pagán y Rodríguez Santos identifican los criterios generalmente aceptados para evaluar el tiempo que los tribunales se toman en atender procedimientos pos-laudo. El análisis de los autores invita ahora a mirar de cerca el trámite de las revisiones de los laudos en el Tribunal de Primera Instancia. Luego de su esfuerzo, la observación sostenida del Tribunal de Apelaciones en estos casos no deben, sin embargo, echarse a un lado.

Estos dos trabajos deben ser solo el inicio de una práctica de examen periódico de los trámites judiciales en los recursos instados luego de recaer los laudos. Si, como hemos visto, el arbitraje comercial ha de ser una alternativa al costo y demora del trámite judicial de las controversias mercantiles, su eficiencia debe estar siempre bajo observación.

Andrés Ignacio Ferriol Alonso entra también en la demora de los procesos de arbitraje, pero no ya en cuanto a la demora que responde a la revisión judicial de los laudos, que es el tema abordado por Ruiz Pagán y Rodríguez Santos. Ferriol Alonso se refiere a la demora de los arbitrajes en el propio foro arbitral. Esa es también una preocupación que levantan Helfeld y Antonetti en sus ensayos.¹⁶ En efecto, el propio caso de *Constructora Estelar* no solo plantea un problema de demora en la revisión judicial del laudo, sino de trámite ante el foro arbitral también.

¹⁵ Para un análisis de la crisis económica y su contexto, véanse por ejemplo ANNE O. KRUEGER ET AL., PUERTO RICO – A WAY FORWARD (2015); JOSÉ G. CARABALLO & JUAN LARA, FROM DEINDUSTRIALIZATION TO UNSUSTAINABLE DEBT: THE CASE OF PUERTO RICO (2015); FEDERAL RESERVE BANK OF NEW YORK, AN UPDATE ON THE COMPETITIVENESS OF PUERTO RICO'S ECONOMY (2014).

¹⁶ Véase ANTONETTI, *supra* nota 2, en la págs. 20–21; HELFELD, *supra* nota 1, en la pág. 125.

Ferriol Alonso propone un régimen expedito alterno para el trámite de los arbitrajes. En apoyo de la propuesta, su ensayo examina la doctrina para identificar los elementos del proceso arbitral que los autores encuentran susceptibles de reforma en aras de un trámite más rápido. También examina las alternativas de arbitraje expedito que se ofrecen en la legislación comparada y en los reglamentos de diferentes organizaciones de arbitraje. Todo ello lo vierte en una propuesta de legislación para crear un mecanismo de arbitraje expedito en Puerto Rico. Ferriol Alonso ofrece un anteproyecto de ley en ese sentido.

Por otra parte, el ensayo de Mariela Suárez Colón entra en la segunda de las preocupaciones de Helfeld y Antonetti, la desatención que a veces muestran los tribunales de Puerto Rico a la normativa federal sobre arbitraje. En su ensayo sobre *Physician-Patient Arbitration Agreements*, Suárez Colón cuestiona la corrección de la doctrina sentada por el Tribunal Supremo de Puerto Rico en *Martínez Marrero v. González Droz*¹⁷ sobre la validez de las cláusulas de arbitraje en contratos entre médicos y pacientes. *Martínez Marrero* sostiene que la cláusula arbitral no es válida para dilucidar reclamaciones que surgen de la relación médico-paciente por ser contrarias al orden público. En su escrito, Suárez Colón plantea que la doctrina de *Martínez Marrero* es contraria a la Ley Federal de Arbitraje según lo ha entendido el Tribunal Supremo de Estados Unidos en *Marmet Health Care Center, Inc. v. Brown*.¹⁸ El artículo es, en consecuencia, una invitación a remirar la doctrina sentada en *Martínez Marrero* a la luz de *Marmet Health Care*, al menos para casos que discurren en el comercio interestatal.

Más adelante, Juan Carlos Arce y Raúl Echeandía Esquilín dan un paso de inserción en los debates que se suscitan dentro del derecho federal de arbitraje de nuestros días adentrándose en el caso de *BG Group PLC v. Republic of Argentina*.¹⁹ *BG Group* trata de la determinación del foro idóneo para determinar si se han cumplido las precondiciones para el arbitraje; esto es, si dichas precondiciones deben resolverse en corte antes de iniciarse el arbitraje o si es un asunto que puede ventilarse ante el propio foro arbitral. Todo ello en el espinoso contexto de un contrato en el que participa una potencia extranjera. Un Tribunal Supremo de Estados Unidos dividido 6 a 3 resolvió en *BG Group* que el foro arbitral podía entender en el tema de las precondiciones.

En sus trabajos, Arce y Echeandía Esquilín no intentan evaluar la decisión de *BG Group* para pasar juicio sobre su corrección *vel non*.²⁰ Ese es un asunto que ha sido bien atendido ya en la doctrina. Estos dos alumnos se dirigen en vez a inquirir sobre cómo se hubiese decidido la misma controversia en otros dos países, Suiza y Canadá respectivamente. Ese es el objetivo de los sendos ensayos que publican en este número.

Para concluir el número, dos artículos —de Lina M. Colón Santiago y Enrique Mendoza— entran en temas que conciernen a dos industrias, ambas importantes para Puerto Rico, la de seguros de propiedad y contingencia en el primer caso y la de béisbol profesional en el segundo.

Como se sabe, en el ejercicio de los poderes que le concede la ley McCarran Ferguson,²¹ Puerto Rico ha escogido prohibir el arbitraje en disputas relacionadas con los contratos de

¹⁷ *Martínez Marrero v. González Droz*, 180 DPR 579 (2011).

¹⁸ *Marmet Health Care Center, Inc. v. Brown*, 565 U.S. 530 (2012).

¹⁹ 572 U.S. ____; 134 S. Ct. 1198 (2014).

²⁰ Para una discusión sobre la decisión, véanse Arturo C. Porzecansk, *The Origins of Argentina's Litigation and Arbitration Saga, 2012-2016*, 40 *FORDHAM INT'L L.J.* 41 (2016); Jarrod Wong, *BG Group v. Republic of Argentina: A Supreme Misunderstanding of Investment Treaty Arbitration*, 43 *PEPP. L. REV.* 541 (2016); Alan Scott Rau & Andrea K. Bjorklund, *BG Group and 'Conditions' to Arbitral Jurisdiction*, 43 *PEPP. L. REV.* 577 (2016).

²¹ McCarran-Ferguson Act, 15 U.S.C. §§ 1011-1015 (2012).

seguros.²² Hasta el momento, esa prohibición se extiende al ajuste de pérdidas. Colón Santiago elabora los argumentos por los que, a su juicio, la extensión de la prohibición de arbitraje al ajuste de pérdidas es equivocada y debe echarse a un lado. Según su criterio, el derecho de seguros en Puerto Rico daría un buen paso de avance si las discrepancias en torno al ajuste de pérdidas pudieran someterse a arbitraje.

Finalmente, Enrique Mendoza, evalúa el sistema de arbitraje prevaleciente en el béisbol profesional de Estados Unidos para ver en qué medida el sistema redonda en perjuicio de los jugadores hispanos, los puertorriqueños entre ellos. El béisbol profesional le ofrece a los atletas puertorriqueños con mayores habilidades en ese deporte muy buenas oportunidades económicas. La compensación que reciben los peloteros más talentosos suele alcanzar sumas muy respetables.²³ Dicho de otra forma, el béisbol puede poner en el control de los puertorriqueños capitales muy considerables que el país necesita. En la medida en que el mecanismo de arbitraje que opera en esa industria corte en contra de los hispanos, esas oportunidades se reducirían. El escrutinio cuidadoso y sistemático de ese mecanismo, según propone Mendoza en su artículo, es la mejor manera de atajar sus posibles sesgos perjudiciales a los hispanos.

Cada uno de los temas que tratan estos siete ensayos es susceptible de subsiguiente atención. Esta publicación debe ser un llamado a esas ulteriores miradas.

²² Código de Seguros de Puerto Rico, 26 LPRA § 1110 (2016).

²³ Para un análisis sobre las compensaciones en la liga estadounidense de béisbol véase, por ejemplo Kurt Badenhausen, *Major League Baseball's Highest-Paid Players Of 2017*, FORBES (11 de abril de 2017), <https://www.forbes.com/sites/kurtbadenhausen/2017/04/11/clayton-kershaw-and-fellow-pitchers-head-baseballs-highest-paid-players-2017/#ccd7fcf2d6bd> (última visita 3 de agosto de 2017); Spotrac, *MLB Salary Rankings*, SPOTRAC <http://www.spotrac.com/mlb/rankings/> (última visita 3 de agosto de 2017); Jay Schwartz, *The Average Yearly Income for Major League Umpires*, HOUSTON CHRONICLE <http://work.chron.com/average-yearly-income-major-league-umpires-12468.html> (última visita 3 de agosto de 2017).