

LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE LOS ESTADOS UNIDOS (2017-2018)

*Jorge M. Farinacci Fernós**

Resumen

En este artículo se analizan quince decisiones del Tribunal Supremo de los Estados Unidos que tienen un impacto directo en Puerto Rico. Estas decisiones atienden un sinnúmero de temas jurídicos trascendentales, como la libertad religiosa y el discrimen, el derecho al voto, la libertad de expresión política, la Cláusula de Comercio y los impuestos estatales a las transacciones por internet, el derecho a cuestionar la constitucionalidad de un estatuto penal a pesar de declararse culpable, el derecho a insistir en su propia inocencia cuando un abogado o abogada expresa lo contrario, el alcance de la intimidad en los teléfonos celulares y vehículos alquilados, así como el derecho de los empleados públicos que deciden no sindicalizarse a no sufragar el costo de administrar el convenio colectivo. Además de ofrecer una discusión individual de cada decisión, de forma que se tenga un entendimiento completo del desarrollo doctrinal y normativo de estas, este artículo incluye un análisis integrado sobre las últimas tendencias en el Tribunal Supremo federal, con miras a ir identificando en qué dirección irá dicho foro en el futuro inmediato. Esto, como parte de un esfuerzo por mantener informado a la comunidad jurídica en Puerto Rico sobre los acontecimientos recientes más importantes en el derecho federal.

Abstract

This article analyzes fifteen decisions by the Supreme Court of the United States that have a direct impact in Puerto Rico. These decisions cover any important legal issues, such as religious liberty and discrimination, the right to vote, political speech, the Commerce Clause and state taxes over internet transactions, the

* B.A. y M.A. (UPR-Río Piedras), J.D. (UPR), LL.M. (Harvard) y S.J.D. (Georgetown). Catedrático Auxiliar de la Facultad de Derecho de la Universidad Interamericana de Puerto Rico.

right to challenge the constitutionality of a criminal state after pleading guilty, the right to insist on one's own innocence when one's attorney expresses the opposite, the scope of privacy in cell phones and rented cars, as well as the right of public employees who choose not to join a union to not subsidize the administration of the collective bargaining agreement. In addition to offering an individual discussion of each decision, so that we can have a better understanding of their doctrinal and normative rulings, this article includes an integrated analysis of the latest tendencies of the federal Supreme Court, with the goal of identifying in which direction that body will take in the near future. This, as part of an effort to keep the legal community in Puerto Rico informed about the most important latest events in federal law.

I. Introducción	67
II. Derecho Constitucional	67
III. Procedimiento Penal.....	75
IV. Derecho Laboral.....	80
V. Procedimiento Civil (Animal Science Products, Inc. v. Hebei Welcome Pharmaceutical Co.).....	85
VI. Repaso del Término	86

I. Introducción

En este artículo analizamos las decisiones más importantes emitidas por el Tribunal Supremo de los Estados Unidos en el término 2017-2018. Este es el segundo artículo consecutivo publicado por la Revista Jurídica de la Facultad de Derecho de la Universidad Interamericana de Puerto Rico que lleva a cabo este análisis.¹ El objetivo es establecer un espacio permanente en esta publicación dedicado a estudiar y explicar las opiniones más relevantes por el máximo foro judicial federal emitidas cada año. De esta forma, ofrecemos una herramienta consistente para facilitar la aplicación en nuestro país de las normas jurídicas adoptadas en esos casos.

En esta ocasión, nuestro análisis se centra en quince (15) casos resueltos por el Tribunal Supremo federal distribuidos de la siguiente manera: (1) Derecho Constitucional (siete casos); (2) Procedimiento Criminal (cinco casos); (3) Derecho Laboral (dos casos); y (4) Procedimiento Civil (un caso). Entendemos que se trata de los quince casos más importantes y de mayor impacto potencial en el ordenamiento jurídico puertorriqueño.

Al final, ofrecemos una reflexión en cuanto el término 2017-2018 en general. Adelantamos que se trata de un periodo que se caracterizó por una fuerte tendencia conservadora, libertaria y de derecha. El retiro del juez asociado Kennedy –quien mostró una fuerte inclinación conservadora y libertaria este término– posiblemente fortalezca y acelere esa tendencia. Si bien el juez asociado Kennedy se situó consistentemente en el bloque conservador, lo que permitió que la gran mayoría de las decisiones emitidas fuesen de esa naturaleza, podemos identificar momentos en los que la extensión de la decisión conservadora fue algo limitada. El cambio en la composición del Tribunal Supremo probablemente tenga como consecuencia principal, no ya producir resultados conservadores, sino extender considerablemente el alcance de esos resultados.

II. Derecho Constitucional

A. *Murphy v. N.C.A.A.*²

Por muchos años, la gran mayoría de los estados prohibían las apuestas deportivas. Posteriormente, se aprobó un estatuto federal que prohibía el que un estado autorice dichas apuestas. Es decir, la ley federal no prohibía directamente la conducta, sino que requería que los estados la prohibieran. Luego, el estado de Nueva Jersey decidió cambiar de rumbo y eliminó la ley estatal que criminalizaba las apuestas

¹ Véase Jorge M. Farinacci Fernós, *La jurisprudencia del Tribunal Supremo de los Estados Unidos (2016-2017)*, 52 REV. JUR. UIPR __ (2018). Véase, además, Jorge M. Farinacci Fernós, *La jurisprudencia del Tribunal Supremo de los Estados Unidos*, 86 REV. JUR. UPR 754 (2017).

² 138 S.Ct. 1461 (2018).

deportivas. Al así hacerlo, Nueva Jersey se expuso a violar la citada disposición federal. Como consecuencia, se instó una acción que cuestionaba la constitucionalidad del esquema estatutario federal, bajo el argumento de que constituía una intervención indebida con el funcionamiento de los estados. Se trataba de la llamada doctrina del *anti-commandeering*, que prohíbe que el gobierno federal ordene directamente a los estados cómo ejercer sus funciones soberanas.

La doctrina del *anti-commandeering* tiene su génesis en las decisiones del Tribunal Supremo federal en *New York v. United States*,³ y *Printz v. United States*.⁴ Como adelantamos, esta doctrina evita que el gobierno federal emita órdenes directas a los estados. La base de esa doctrina es la libertad individual, la rendición de cuentas democrática (*accountability*) y el evitar la transferencia de costos operacionales del gobierno federal a los estados (*cost shifting*).

Para llegar a ese análisis, el Tribunal Supremo primero se enfocó en el contenido estatutario. Es decir, debía asegurarse que, en efecto, la ley federal alcanzaba la acción tomada por Nueva Jersey. Específicamente, se tenía que determinar si la eliminación de la ley estatal que criminalizaba las apuestas equivalía al tipo de autorización vedada por el estatuto federal. El Tribunal Supremo concluyó que la ley de Nueva Jersey tenía como efecto autorizar las apuestas. Por tanto, resultaba necesario llevar a cabo el análisis constitucional.

En cuanto al estatuto federal que condenaba la autorización de las apuestas deportivas, el Tribunal Supremo concluyó que la misma era contraria a la doctrina del *anti-commandeering*, pues tenía como resultado la intervención directa del poder federal con las prerrogativas estatales: “*It is as if federal officers were installed in state legislative chambers and were armed with the authority to stop legislators from voting on any offending proposals*”.⁵ El Tribunal Supremo recalcó que lo anterior no era óbice para que el gobierno federal legislara directamente en cuanto al tema de las apuestas deportivas. Sin embargo, los poderes del Congreso deben (1) usarse al palio de algún poder delegado por la Constitución federal y (2) regular directamente la conducta privada.

La doctrina del *anti-commandeering* ha sido aplicada de forma esporádica por el Tribunal Supremo de los Estados Unidos. Este la ha reservado para aquellas circunstancias en las que resulta evidente que el gobierno federal ha intervenido indebidamente con los poderes soberanos de los estados. En este caso, resultaba anómalo que el Congreso, en vez de asumir el costo político de prohibir directamente las apuestas deportivas, optara por reclutar a las legislaturas estatales para llevar a cabo esa tarea.

³ 505 U.S. 144 (1992).

⁴ 521 U.S. 898 (1997).

⁵ *Murphy*, 138 S.Ct. en la pág. 1478. Nótese la similitud entre el escenario visualizado por el Tribunal Supremo federal y la situación actual de Puerto Rico bajo la Ley *PROMESA*.

A. *Masterpiece Cakeshop, Ltd. v. Colorado Civil Rights Commission*⁶

Se trata de uno de los casos más anticipados del término. Si bien fue resuelto un tanto tangencialmente y no atendió directamente los méritos, este caso es lectura necesaria para cualquier análisis en cuanto al estado actual de la doctrina sobre libertad religiosa y la obligación de obedecer leyes generales anti-discrimen.

Una pareja del mismo sexo visitó un establecimiento de repostería en Colorado para ordenar un bizcocho para su boda. El dueño se negó, porque sus creencias religiosas le impedían patrocinar la relación. Como resultado, la pareja presentó una querrela ante la agencia administrativa estatal encargada de implementar las leyes anti-discrimen. La agencia determinó que el dueño violó la prohibición de discrimen por orientación sexual aplicable a los establecimientos que sirven al público.

La controversia ante la consideración del Tribunal Supremo requería determinar la interacción entre el derecho constitucional a la libertad religiosa y la obligación de los establecimientos comerciales abiertos al público a obedecer leyes generales anti-discrimen. De igual forma, se alegó que la conducta del dueño de la repostería estaba protegida por la libertad de expresión, toda vez que se le intentaba obligar a llevar a cabo una actividad expresiva en contra de su voluntad; en esta ocasión, era confeccionar un bizcocho con mensajes alusivos a la boda de una pareja de mismo sexo.

El Tribunal Supremo no resolvió la controversia directamente. Por el contrario, tras identificar ciertas expresiones hostiles, por parte de integrantes de la agencia administrativa, sobre las creencias religiosas del peticionario, el máximo foro federal revocó la decisión de esta. La ausencia de un foro neutral que adjudicara imparcialmente la controversia constituyó una violación a la libertad religiosa. Es decir, dado que la agencia actuó de forma parcializada al atender la controversia producto de una hostilidad a las creencias religiosas del peticionario, *esa* acción gubernamental violaba la exigencia constitucional de neutralidad.

No obstante, la Opinión del Tribunal, en su articulación del derecho aplicable, estableció claramente cuál es el estado actual de la doctrina en cuanto a la controversia principal. Según el Tribunal, “[t]he Court’s precedents make clear that the Baker, in his capacity as the owner of a business serving the public, might have his right to the free exercise of religion limited by generally applicable laws”.⁷ Continuó la explicación de la Opinión: “[W]hile those religious and philosophical objections are protected, it is a general rule that such objections do not allow business owners and other actors in the economy and in society to deny protected persons equal access to goods and services under a neutral and general applicable public accommodations law”.⁸ Eso requiere que los establecimientos privados

⁶ 138 S.Ct. 1719 (2018).

⁷ *Id.* en las págs. 1723-24.

⁸ *Id.* en la pág. 1727.

ofrezcan servicios y bienes “*on the same terms and conditions as are offered to other members of the public*”.⁹

Aún no está perfectamente claro cuál es la línea entre la libertad religiosa que permite a una persona negarse a participar de actividades que objeta y la obligación de ofrecer servicios y bienes accesibles al público en general sin incurrir en discrimin. Por ejemplo, resulta evidente que un ministro religioso que oficia matrimonios no puede ser obligado a ofrecer sus servicios a una boda que objeta por razones religiosas. Pero ¿qué tal un fotógrafo que debe estar físicamente presente en la ceremonia? Sí debe estar claro que aquellos servicios y bienes que no requieren dicha presencia física no pueden ser negados de forma discriminatoria, aunque se trata de una objeción religiosa.

Eventualmente este caso volverá a la consideración del Tribunal Supremo federal, aunque con una plantilla mucho más conservadora. Está por verse si los jueces y juezas que se unieron a la Opinión en *Masterpiece* validarán su contenido o lo descartarán como *dictum*, pero el lenguaje está ahí y debe tomarse seriamente, particularmente por los tribunales estatales y federales inferiores.

B. *Husted v. A. Philip Randolph Institute*¹⁰

En este caso se cuestionó la validez de una ley estatal que permitía la eliminación de personas que presuntamente se han mudado de la jurisdicción de los registros electorales. Específicamente, la ley ordenaba la eliminación cuando la persona (1) dejaba de votar por dos años; (2) no devolvía una carta enviada por el gobierno que verificaba su residencia tras transcurrir este término, y (3) tampoco votaba en ninguna elección durante los siguientes cuatro años. Es decir, el no votar activaba el proceso. A su vez, el no votar culminaba el proceso. Entre medio, estaba el asunto de la carta enviada y no devuelta por la persona.

El problema estaba en que una ley federal prohíbe eliminar personas de los registros electorales por razón de no votar en las elecciones. No obstante, el Tribunal Supremo resolvió que la ley estatal bajo análisis no era contraria al estatuto federal, toda vez que no se eliminaba la persona del registro electoral por no votar. El acto de no votar meramente *activaba* el proceso que incluía otros factores, específicamente, la carta enviada para verificar la residencia. Es decir, el Tribunal concluyó que la existencia de este paso adicional salvaba la ley, pues no se podía decir que el no votar era *el factor determinante* en la decisión de eliminar a la persona del registro.

Además de los persuasivos argumentos de la disidencia a los efectos de que resultaba evidente que el no votar era el centro del esquema estatutario, lo que sorprende

⁹ *Id.* en la pág. 1728.

¹⁰ 138 S.Ct. 1833 (2018).

de la decisión es la omisión total del asunto del derecho al voto. Resultaría evidente que un análisis estatutario que hubiese tomado en consideración los valores constitucionales envueltos habría generado un resultado distinto. Dudo que un esquema estatutario como este sobreviva un análisis bajo la Constitución de Puerto Rico. Sin embargo, *Husted* nos aclara que (1) este tipo de esquema es válido bajo el derecho federal y (2) lo crucial para efectos del derecho federal es que el no votar no puede ser el único factor utilizado para eliminar una persona de los registros electorales.

C. *Minnesota Voters Alliance v. Mansky*¹¹

En este caso, se cuestionó la constitucionalidad de una ley estatal que prohibía el uso de ciertos mensajes visibles en la persona cuando un elector entraba a un colegio electoral. Entre otros, el estatuto prohibía el uso de botones o cualquier otra insignia que se refiriera a un partido político, candidato o candidata, o asunto en un referéndum. Una persona que violara esta ley podría ser sancionada con una multa civil. Su voto se contaría de todas formas.

Ahora bien, la ley también prohibía usar cualquier accesorio que se refiriera a (1) un asunto que fue objeto en la campaña, o (2) que se identificara con algún grupo con ideas políticas conocidas. El reto constitucional se enfocó en estas dos prohibiciones. En este caso, una persona fue sancionada por utilizar una camisa con el lema “*Please Id Me*” (referencia al debate sobre los requisitos de identificación para electores), mientras que otra persona fue sancionada por tener una insignia que leía “*Tea Party Patriots*”.

En su análisis, el Tribunal Supremo comenzó con la conclusión de que los centros electorales no son un foro público tradicional ni por designación. Por tanto, la protección constitucional a la expresión era menor. A su vez, la Opinión concluyó que la ley no adelantaba ningún discrimen por las posiciones asumidas (*view-point discrimination*), pero tampoco era neutral en cuanto el contenido de la expresión (*content neutral*). Es decir, mientras no favorecía una posición sobre la otra (i.e., derecha sobre izquierda), sí aplicaba específicamente a un tipo de expresión (i.e., político sobre comercial). Una persona podía entrar al colegio electoral con una camisa que dijera “*Nike*” o “*Best Buy*”, pero no con una que dijera “*Feel the Bern*” o “*Make America Great Again*”.

No obstante, el Tribunal Supremo resolvió que la ley estatal era inconstitucional. En particular, determinó que el estatuto no establecía con suficiente claridad qué tipo de expresión era permitida y cuál no. Es decir, utilizaba un criterio excesivamente subjetivo, pero más importantemente, el Tribunal se enfocó en que la prohibición se extendía a expresión que claramente era válida. Esto, pues hay una diferencia importante entre una camisa que lea “*Democrat for Life*” a otra que simplemente diga

¹¹ 138 S.Ct. 1876 (2018).

“#MeToo” o “ALF-CIO”, o una camisa que lea “*Trump rules*” a otra que simplemente diga “*Support Our Troops*” o “*Chamber of Commerce*”.

Y es que resulta imposible aplicar objetivamente los criterios identificados en el esquema estatutario. En primer lugar, ¿qué cualifica como un “asunto que fue objeto de la campaña”? Esto podría significar que *cada asunto* mencionado por algún candidato o candidata, o partido político, quedaría automáticamente excluido, que incluye asuntos sobre una guerra (lo que descarta “*Support Our Troops*”) o sobre el hostigamiento sexual (lo que torna “#MeToo” en una consigna política prohibida). En segundo lugar, ¿qué significa un grupo con posiciones políticas conocidas? Como bien explica la Opinión, hasta la compañía *Ben & Jerry’s* ha asumido posiciones políticas. ¿Significa esto que no se puede usar una camisa de esa compañía?

Se trata de una decisión que fortalece la libertad de expresión, que limita las prohibiciones al interior de un colegio electoral al mínimo necesario: candidaturas, partidos o temas de referéndum. Fuera de los casos obvios, se protege la expresión.

D. *South Dakota v. Wayfair, Inc.*¹²

En *Quill Corp. v. North Dakota*,¹³ el Tribunal Supremo federal había resuelto que un estado no puede exigir a una entidad que no tiene presencia física en el estado a que cobre y remita impuestos de ventas estatales. La base de esta decisión fue la cláusula de comercio en su estado durmiente. En *Wayfair*, el Tribunal Supremo revocó la norma establecida en *Quill*.

Como punto de partida, el Tribunal Supremo recitó la doctrina actual sobre la cláusula de comercio en su estado durmiente. Primero, cualquier discrimen contra el comercio interestatal (*out-of-state*) será *per se* inconstitucional, salvo que sobreviva el más estricto de los escrutinios. Segundo, la regulación estatal no puede constituir una carga onerosa (*undue burden*) sobre el comercio interestatal. Finalmente, cabe destacar que esta doctrina tiene como objetivo proteger las prerrogativas del Congreso federal, pues este puede autorizar a un estado incurrir en la conducta anteriormente descrita.

Con la aplicación de esta doctrina, resultaba evidente que *Quill* debía ser revocado. Si algo, la norma de *Quill* constituía una ventaja sustancial del comercio interestatal sobre el comercio local. No debemos olvidar que el objetivo de la cláusula de comercio en su estado durmiente es prohibir discrimen que ponga al comercio interestatal en una situación desventajosa. Por tanto, resultaría anómalo si, por exigencia constitucional, se colocara al comercio interestatal en una posición de ventaja sobre el local. El punto es garantizar un trato igual a ambos comercios. La norma de *Quill* solamente permitía que los comercios locales cobraran y remitieran los impuestos

¹² 138 S.Ct. 2080 (2018).

¹³ 504 U.S. 298 (1992).

estatales. Esto generaba una anomalía en el mercado, lo que incentivaba el comercio interestatal a expensas del local.

No obstante, la decisión en *Wayfair* fue 5-4. ¿Por qué? Como adelantáramos, la doctrina sobre la cláusula de comercio en su estado durmiente es más bien una protección de los poderes del Congreso. El Congreso federal siempre puede revocar una decisión del Tribunal Supremo al simplemente autorizar la conducta judicialmente prohibida. Por tanto, argumentó la disidencia, si el Congreso nunca actuó para revocar *Quill*, no corresponde al Tribunal atender la situación. La mayoría, a su vez, concluyó que el daño de *Quill* era demasiado.

Si bien es cierto que la norma de *Quill* pudo haber sido corregida en cualquier momento por el Congreso, no deja de ser una decisión claramente errónea. Tal vez en 1992 no era obvio el daño que esa norma generaría, pero en la época de *Amazon* y otras entidades similares, resulta completamente injustificable que estas no tengan que pagar contribuciones estatales, mientras la tienda de la esquina sí lo tengan que pagar por el mismo producto. El error de *Quill* tenía que ser corregido por quien lo causó en primera instancia.

E. Sveen v. Melin¹⁴

En este caso, una ley estatal disponía que, en caso de la disolución de un matrimonio, se revocaría automáticamente la designación del ahora excónyuge como el beneficiario de una póliza de seguro. Se trataba de una regla base, pues el principal siempre podía restituir a su excónyuge como el beneficiario. En este caso, vigente el matrimonio, uno de los cónyuges nombró al otro como su beneficiario en una póliza de seguro. Luego, el matrimonio quedó disuelto, pero el asegurado nunca cambió la designación de beneficiarios en su póliza. Posteriormente, se aprobó la ley estatal bajo análisis. Como consecuencia, se revocó el nombramiento del excónyuge. El excónyuge asegurado falleció sin haber nombrado nuevamente a su excónyuge.

En el litigio que se instó para cobrar la póliza de seguro, el excónyuge sobreviviente retó la ley estatal como contraria la cláusula contra el menoscabo de obligaciones contractuales. Según su argumento, le correspondía al asegurado remover a su excónyuge como beneficiario tras la disolución del matrimonio. Por tanto, la ley constituía una intervención indebida con una obligación contractual.

El Tribunal Supremo validó el estatuto. Tras recitar la doctrina vigente en cuanto la cláusula de menoscabo, la Opinión concluyó que la ley no constituía un menoscabo sustancial de la obligación. Esto, pues la ley simplemente servía como regla base. El asegurado siempre podía tomar el paso afirmativo de restituir a su excónyuge como su beneficiario. A su vez, la regla general estaba basada en un supuesto más

¹⁴ 138 S.Ct. 1815 (2018).

que razonable: que una vez se disuelve el vínculo matrimonial, resultaría anómalo que el asegurado mantenga a su excónyuge como su beneficiario.

Según el Tribunal, la ley estatal simplemente partía de la premisa de que la razón por la cual un excónyuge mantiene a su expareja como beneficiario, en una póliza de seguro comprada durante la vigencia del matrimonio, era más bien dejadez y olvido. Es decir, que la verdadera intención del asegurado era eliminar a su expareja como beneficiario. Claro está, se trataba únicamente de una regla base (*default rule*), pues la persona asegurada siempre podía restituir a su excónyuge. En otras palabras, se trataba de establecer una norma en caso de dejadez u olvido por parte del asegurado. Y, según la Opinión del Tribunal, establecer como regla base que la disolución del vínculo matrimonial revoca la designación de beneficiarios es razonable y, más importantemente, no destruye obligación contractual alguna, pues la última palabra siempre la tendría el asegurado.

F. N.I.F.L.A. v. Becerra¹⁵

Se trata de un caso de libertad de expresión en el contexto del aborto. El objeto de análisis fue una ley estatal que aplicaba a unas clínicas que atendían principalmente mujeres embarazadas, conocidas como “*crisis pregnancy centers*”. La mayoría de estas clínicas eran provida y cristianas, por lo que no proveían servicios de aborto. Incluso, se oponían activamente a estos.

Dado que el estado de California ofrecía estos servicios de forma gratuita o a bajo costo, la ley exigía a aquellas clínicas licenciadas que orientaran sobre ello a sus pacientes. Es decir, que, como parte de su servicio, debían comunicarles a las mujeres embarazadas de la existencia de los servicios alternativos provistos por el estado, que incluyen el aborto. A su vez, en el contexto de clínicas sin licencia, la obligación era de comunicar esa realidad a sus pacientes.

El Tribunal Supremo analizó la validez del estatuto bajo la Primera Enmienda, toda vez que concluyó que se trataba de una ley que afectaba el contenido de la expresión al obligar a las clínicas a comunicar información en contra de su voluntad. California solicitó al Tribunal que analizara el estatuto bajo la categoría de “expresión profesional”, doctrina que había sido desarrollada por varios Circuitos del Tribunal de Apelaciones federal. Si bien el Tribunal Supremo expresó que “[w]e do not foreclose the possibility that some such reason exists” para tratar la expresión de los profesionales de forma distinta,¹⁶ este rechazó adoptar la doctrina como tal.

Según la Opinión, existen dos tipos de restricciones válidas en el contexto profesional. En primer lugar, cuando la ley requiere la comunicación de información fáctica no-controverial como parte de su expresión comercial. En segundo lugar,

¹⁵ 138 S.Ct. 2361 (2018).

¹⁶ *Id.* en la pág. 2375.

cuando la ley regula la conducta profesional y solo incidentalmente implica la expresión. El Tribunal concluyó que ninguno de estos escenarios estaba presente en la ley de California.

En vista de lo anterior, el Tribunal aplicó un escrutinio intermedio. Tras aceptar como premisa que el proveer a mujeres de escasos recursos información sobre alternativas públicas constituía un interés gubernamental sustancial, la Opinión concluyó que la ley era inconstitucional porque las medidas adoptadas no eran “*sufficiently drawn to achieve it*”.¹⁷ Es decir, que la ley no estaba diseñada lo suficientemente estrecha como para limitarse a cumplir dicho objetivo.

Entiendo que se trata de una decisión errada y pobremente razonada. En primer lugar, el Tribunal Supremo fracasa estrepitosamente en su intento de distinguir la exigencia de informar a las mujeres embarazadas de la existencia de alternativas públicas, lo que incluye servicios de aborto, de las exigencias de las clínicas de aborto que informen a las mujeres la existencia de otras alternativas, incluso la adopción.¹⁸ En segundo lugar, resulta evidente que los profesionales pueden ser obligados a comunicar un sinnúmero de información como parte de sus servicios. En el contexto médico, esto es parte del consentimiento informado. No tenemos espacio para enumerar toda la información que un profesional del derecho debe comunicar a un cliente. Lo mismo ocurre en toda una gama de servicios profesionales. Como bien explica la disidencia, esto es parte de la reglamentación de la profesión como esta y los servicios que se proveen. Entiendo que, mínimamente, resultaba evidente que lo exigido por la ley estatal en este caso caía dentro de la excepción de regulación de la profesión con un efecto incidental en la expresión. Volveremos a discutir este caso en el último acápite, pues es un ejemplo claro de cómo la libertad de expresión fue utilizada como arma (*weaponized*) en este término en contra de políticas que no eran del agrado de una mayoría del Tribunal.

III. Procedimiento Penal

A. *Class v. United States*¹⁹

En este caso, una persona fue acusada por poseer un arma en un automóvil estacionado en las inmediaciones del Capitolio de los Estados Unidos. La persona se declaró culpable, pero se reservó el derecho de apelar la validez de la ley que se le acusó de violar. Esto, con el argumento que la misma era contraria a la Segunda Enmienda de la Constitución federal. La controversia en este caso era si esa persona podía cuestionar la validez de la ley en apelación, tras haberse declarado culpable.

¹⁷ *Id.*

¹⁸ Véase *Planned Parenthood v. Casey*, 505 U.S. 833 (1992).

¹⁹ 138 S.Ct. 798 (2018).

Esto, pues, de ordinario, una admisión de culpabilidad conlleva una renuncia a cuestionar cualquier error legal que se pudo haber cometido.

El Tribunal Supremo resolvió que una admisión de culpabilidad no constituye, de por sí, una renuncia al derecho a cuestionar la *validez misma* de la base legal por la que se le acusó. Para llegar a esta conclusión, la Opinión mayoritaria llevó a cabo un análisis de los precedentes del Tribunal que distinguen los asuntos que pueden cuestionarse a pesar de una admisión de culpabilidad y aquellos derechos que se entienden renunciados.

El Tribunal concluyó que el elemento común de los precedentes que permitían el hacer cuestionamientos al proceso tras una admisión de culpabilidad es que se refieren a “[t]he very power of the State to prosecute the defendant”.²⁰ Es decir, se trata de asuntos que (1) no están relacionados a los hechos alegados y (2) que suponen errores legales que quedan curados con la admisión de culpabilidad. En el primer supuesto, se trata de situaciones en las que la persona acusada admite que llevó a cabo los hechos alegados, pero cuestiona que se trata de conducta punible. Por ejemplo, cuestionar que los hechos alegados son constitutivos de delito o la aplicación de la protección contra *Double Jeopardy*. En el segundo supuesto, se trata de defectos constitucionales ocurridos antes de la admisión de culpabilidad que, de ordinario, arrojarían duda sobre el resultado del proceso. Ante la admisión de culpabilidad, dicha duda desaparece y quedan curados los errores incurridos. Por ejemplo, un registro ilegal o errores incurridos por el gran jurado.

En este caso, la persona acusada no negaba los hechos en su contra. Tampoco cuestionó que hubo algún tipo de defecto constitucional en el proceso en su contra. Por el contrario, este argumentó que el delito por el que se le acusó era inconstitucional, y el gobierno no tenía el poder de acusarle.²¹ Así las cosas, el Tribunal Supremo concluyó que la admisión de culpabilidad, sin más, no era obstáculo para que la persona acusada cuestionara la validez legal del delito por el que se la acusaba por ser presuntamente inconstitucional.

B. *Byrd v. United States*²²

En este caso, la policía detuvo un carro alquilado. La persona al volante no estaba incluida como conductor autorizado en el contrato de alquiler. Por esta razón, la policía llevó a cabo un registro sin orden y sin consentimiento del baúl del automóvil. El registro resultó en la incautación de sustancias controladas. La pregunta ante la consideración del Tribunal era si un conductor de un vehículo alquilado que no está autorizado por el contrato de arrendamiento tiene una expectativa razonable

²⁰ *Id.* en la pág. 803 (comillas omitidas).

²¹ *Id.* en la pág. 805.

²² 138 S.Ct. 1518 (2018).

de intimidad. La Opinión del Tribunal concluyó que “*as a general rule, someone in otherwise lawful possession and control of a rental car has a reasonable expectation of privacy in it even if the rental agreement does not list him or her as an authorized driver*”.²³ Es decir, la expectativa de intimidad no desaparece por incurrir en una violación contractual, siempre y cuando el conductor haya sido autorizado, en este caso, por la persona que fue parte al contrato de arrendamiento.

Si bien las personas tienen una expectativa de intimidad reducida en un automóvil, en comparación con, por ejemplo, su residencia, en situaciones como esta aún hará falta causa probable para llevar a cabo un registro. La Opinión del Tribunal continúa la tendencia iniciada en *United States v. Jones*.²⁴ Esta aplica un *doble análisis* para efectos de determinar si, en efecto, se ha llevado a cabo un registro para efectos de la Cuarta Enmienda. La primera parte del análisis es si hay algún interés propietario que ha sido violado por el Estado. La segunda parte del análisis utiliza la norma adoptada en *Katz v. United States*,²⁵ que se basa en la existencia de una expectativa razonable de intimidad.

En este caso, el Tribunal Supremo resolvió que había un interés propietario por razón de la *posesión legal del automóvil*, independientemente de la posible existencia de una violación contractual. Tras resolver que hubo un registro para efectos de la Cuarta Enmienda, el Tribunal devolvió el caso a los tribunales inferiores para que se analizara si hubo causa probable para el registro.

C. *McCoy v. Louisiana*²⁶

En *Florida v. Nixon*,²⁷ el Tribunal Supremo de los Estados Unidos resolvió que un abogado o abogada puede conceder la culpabilidad de la persona acusada en un juicio capital cuando esta es informada de ello y esta consiente o, al menos, no objeta dicho curso de acción. La situación en *McCoy* era un tanto distinta, en cuanto la persona acusada afirmativa e insistentemente proclamó su inocencia. No obstante, su abogado informó al jurado que su cliente era culpable. Ante ello, se suscitó una controversia sobre si hubo una violación a los derechos de la persona acusada al amparo de la Sexta Enmienda.

El Tribunal Supremo resolvió que “*a defendant has the right to insist that counsel refrain from admitting guilt, even when counsel’s experience-based view is that confessing guilt offers the defendant the best chance to avoid the death penalty*”.²⁸ De ordinario, el desarrollo de la estrategia legal le corresponde al abogado o abogada.

²³ *Id.* en la pág. 1524.

²⁴ 565 U.S. 400 (2012).

²⁵ 389 U.S. 347 (1969).

²⁶ 138 S.Ct. 1500 (2018).

²⁷ 543 U.S. 175 (2004).

²⁸ *McCoy*, 138 S.Ct. en la pág. 1505.

Esto incluye, por ejemplo, qué argumentos adelantar o qué evidencia presentar. Como explica la Opinión, “[s]ome decisions, however, are reserved for the client –notably, whether to plead guilty, waive the right to a jury trial, testify in one’s own behalf, and forgo an appeal”.²⁹ Esto incluye el derecho a insistir en su propia inocencia y exigir que su abogado o abogada actúe consistente con esta determinación.

Finalmente, el Tribunal resolvió que, contrario a lo que ocurre cuando se alega que hubo una representación defectuosa, en estos casos *no hace falta demostrar que hubo perjuicio*. El tipo de error incurrido en este caso fue uno de naturaleza estructural que requiere celebrar un nuevo juicio.

G. Collins v. Virginia³⁰

Este caso requiere llevar a cabo un análisis integrado entre las doctrinas sobre registro de automóviles y sobre el llamado *curtilage*. Los hechos son los siguientes: un policía observó como una motora color negro y naranja incurrió en violaciones a las leyes de tránsito. Tras un intento de persecución, la motora burló a los oficiales. Semanas más tarde, otro policía observó una motora similar, la que nuevamente logró evadir intentos de intervención. Tras una investigación, la policía determinó que se trataba de la misma motora y que era hurtada. Luego de identificar un posible sospechoso, la policía accedió su cuenta de *Facebook* y encontró fotos de este con lo que aparentaba ser la misma motora.

La policía rastreó el lugar dónde se tomaron las fotos y llegaron a la residencia de la novia del sospechoso. Los oficiales, sin poseer orden judicial alguna, optaron por pasar a la entrada de la marquesina de la residencia (*driveway*). En dicha entrada vieron un objeto cubierto por un toldo. Los policías removieron el toldo y observaron la motora negra y naranja que buscaban. Le tomaron fotos, reinstalaron el toldo y se marcharon. Tras confirmar que se trataba de una motora hurtada, los oficiales arrestaron al sospechoso. La defensa objetó la validez del registro de la motora cubierta por un toldo, ya que esta se encontraba dentro del *curtilage* de la casa.

Como adelantáramos, la Opinión del Tribunal analizó la intersección entre dos doctrinas: (1) la excepción de automóviles y (2) la protección al *curtilage*. En cuanto la primera doctrina, el Tribunal nos recuerda que los registros de automóviles sin orden judicial pueden ser razonables, dado su fácil movilidad. Por tanto, gozan de menos protección constitucional que una residencia. Claro está, el registro debe darse en el contexto de las circunstancias que hacen que se distinga el vehículo de la residencia. En caso de que estas circunstancias no estén presentes, no aplica la excepción. A su vez, la protección del *curtilage* goza del mismo nivel que el hogar.

²⁹ *Id.* en la pág. 1508.

³⁰ 138 S.Ct. 1663 (2018).

Es más, se considera parte integral de la residencia. Por tanto, aplica la protección constitucional en todos sus extremos.

Lo fundamental en este caso es que el vehículo *estaba dentro del curtilage*. Como bien explica la Opinión, se trata del mismo análisis a que la motora estuviese dentro de la sala de la casa. Recordemos que la naturaleza delictiva de la motora no era evidente desde la calle. A esto le debemos añadir que, la misma estaba tapada por un toldo. Por tanto, al aplicar la doctrina del *curtilage*, se invalidó el registro realizado.

H. *Carpenter v. United States*³¹

La pregunta ante la consideración del Tribunal era si la solicitud por parte del gobierno para acceder al historial del uso de un teléfono celular, que provee un record abarcador de los movimientos pasados del usuario, constituye un registro para efectos de la Cuarta Enmienda.³² Tras arrestar a varias personas por robo, una de las personas arrestadas proveyó a la policía información sobre robos pasados presuntamente cometidos por el grupo. Para corroborar dicha información, la policía solicitó, sin orden judicial, que el proveedor de celular le entregara el historial de los movimientos pasados del celular. Estos son computados a partir de los *hits* que las diferentes torres celulares produjeron durante un periodo de tiempo. Es decir, esta información permitía al gobierno determinar los movimientos *pasados* de una persona, que se tornó sospechosa después de dichos movimientos.

Al igual que en *Collins*,³³ para determinar si, en efecto, había un registro, había que analizar si existía una expectativa razonable de intimidad. El Tribunal Supremo federal concluyó que sí. El problema doctrinal principal enfrentado por el Tribunal lo eran sus decisiones anteriores en *U.S. v. Miller*,³⁴ y *Smith v. Maryland*.³⁵ En *Miller*, el Tribunal resolvió que no existía expectativa de intimidad sobre las cuentas bancarias.³⁶ En *Smith*, se resolvió que tampoco existía expectativa sobre los números discados por un teléfono privado.³⁷ Cabe destacar que se trata de un problema principalmente restringido al Tribunal Supremo federal, pues la gran mayoría de las jurisdicciones de los Estados Unidos, Puerto Rico incluso, han rechazado las doctrinas de *Miller*³⁸ y *Smith*.³⁹

Para resolver esta encrucijada, el Tribunal Supremo recurrió a lo resuelto en *U.S. v. Jones*.⁴⁰ En dicho caso, se concluyó que el colocar un rastreador de *G.P.S.* en un

³¹ 138 S.Ct. 2206 (2018).

³² CONST. EE. UU. enm. IV.

³³ *Collins*, 138 S.Ct. 1663.

³⁴ 425 U.S. 435 (1976).

³⁵ 442 U.S. 735 (1979).

³⁶ 425 U.S. 435 (1976).

³⁷ 442 U.S. 735 (1979).

³⁸ 425 U.S. 435 (1976).

³⁹ 442 U.S. 735 (1979).

⁴⁰ 565 U.S. 400 (2012).

vehículo constituía un registro bajo la Cuarta Enmienda. Esto, a pesar de que el gobierno puede optar por seguir a la persona físicamente e identificar así sus movimientos públicos. En *Jones*, una mayoría del Tribunal Supremo concluyó que se trataba de un registro por la invasión de la propiedad del sospechoso, pero también concluyó que el detalle de información que se puede acceder a través de un rastreador de *G.P.S.* es considerablemente mayor al de simplemente seguir a una persona en un vehículo.⁴¹ A su vez, la información provista por el historial de un teléfono personal es sustancialmente más detallada y específica que la de un rastreador instalado en un automóvil. Sin duda, una persona está mucho tiempo en su carro, pero está mucho más tiempo con su celular en su persona o en algún lugar aledaño. En esencia, si sabemos la localización del teléfono celular, sabemos los movimientos de la persona. A esto le debemos añadir el carácter retroactivo de la información, pues en el caso del *GPS*, por definición, solo se podía obtener información de los movimientos de forma prospectiva.

Lo que sorprende de este caso es lo cerrada que fue la votación. Se trató de una decisión cinco a cuatro (5 a 4) en la que el juez presidente Roberts se unió al llamado “bloque liberal” del Tribunal. Además de sugerir el cambiante rol del juez presidente Roberts como el “centro” ideológico del Tribunal, hemos notado una tendencia peculiar de la Corte en general y del juez presidente Roberts, particularmente en cuanto la protección de la información relacionada a los teléfonos celulares. No nos sorprendería que se tratara de una línea jurisprudencial que será profundizada con el pasar del tiempo.

IV. Derecho Laboral

A. *Epic Systems Corp. v. Lewis*⁴²

Recientemente se ha dado una explosión en el uso de acuerdos de arbitraje individual en el contexto obrero-patronal. Esto ha tenido como efecto nefasto el que miles de trabajadores y trabajadoras se encuentren con las puertas de los tribunales cerradas, lo que frustra así las causas de acción que la legislatura les proveyó. Esta realidad es producto de una aplicación considerablemente brutal del *Federal Arbitration Act* [en adelante, *F.A.A.*].⁴³ Se trata de una reliquia de la época *Lochner* que equiparaba el poder de negociación del patrono con aquel de un trabajador individual.⁴⁴ La lógica es que, mediante los acuerdos de arbitraje, el trabajador renuncia a su derecho a recurrir al foro judicial. Esto lo obliga a resolver todas sus disputas

⁴¹ *Id.*

⁴² 138 S.Ct. 1612 (2018).

⁴³ Federal Arbitration Act, 68 P.L. 401, 43 Stat. 883 (codificado en 9 U.S.C.A. §§ 1-16 (1947)).

⁴⁴ *Lochner v. New York*, 198 U.S. 45 (1905), 5 (1905). (arbitration Act 8).18 de 2018)).

con el patrono en un arbitraje de naturaleza comercial, donde los costos del litigio y la selección de los árbitros casi garantizan una victoria patronal. El trabajador o la trabajadora firma estos acuerdos como requisito para obtener empleo. Es decir, se trata de la versión más opresiva de los contratos de adhesión.

Muchos de estos acuerdos de arbitraje *prohiben* el que un grupo de trabajadores presenten acciones colectivas. La pregunta es si este tipo de prohibición está vedada por el *National Labor Relations Act* [en adelante, *N.L.R.A.*], que protege el derecho de los trabajadores de llevar a cabo acciones concertadas para su mutuo beneficio, estén o no sindicalizados.⁴⁵ Para poder contestar esta pregunta, hacía falta analizar conjuntamente el *F.A.A.* y el *N.L.R.A.*

Según la mayoría del Tribunal, en vez de crear una tensión entre el *N.L.R.A.* y el *F.A.A.*, de forma que la primera de alguna manera limitara la segunda, lo que correspondía era buscar una interpretación armoniosa entre ambos estatutos. El problema es que el *F.A.A.* contiene una cláusula de salvedad que impide la puesta en vigor de acuerdos de arbitraje si estos son contrarios a alguna otra “ley federal”. La pregunta era si el *N.L.R.A.* cuenta para esta excepción. En particular, si la garantía del derecho a llevar a cabo actividades concertadas para su mutuo beneficio constituía un límite al *F.A.A.*

El análisis de la Opinión comenzó con el *F.A.A.*, aprobado con anterioridad al *N.L.R.A.* En particular, la mayoría del Tribunal concluyó que la cláusula de salvedad se refiere a leyes que impactan de forma general *cualquier contrato* y no meramente un contrato de arbitraje. Esto, pues el propósito del *F.A.A.* es otorgar a los contratos de arbitraje igual trato que los demás contratos.

En cuanto el *N.L.R.A.*, el Tribunal determinó que, no obstante ser una ley posterior al *F.A.A.*, no aplicaba la doctrina de la derogación tácita. De igual forma, limitó considerablemente el alcance del derecho a llevar a cabo actividades concertadas para el beneficio mutuo *al contexto de la negociación colectiva*. Se trata de una lectura novedosa por parte del Tribunal Supremo, pues por décadas se ha entendido que el concepto de actividades concertadas para el *beneficio mutuo* trascendía la negociación colectiva. En todo caso, entendió que el derecho a llevar a cabo actividades concertadas no constituía una excepción al *F.A.A.*

Un último detalle importante en este caso es que la interpretación a los efectos de que el *N.L.R.A.* constituía una excepción al *F.A.A.* según disponía su cláusula de salvedad fue originalmente adelantada por una agencia administrativa. De ordinario, esto hubiese activado la llamada *doctrina Chevron*, que establece que, en caso de una ambigüedad en un texto estatutario, la interpretación de la agencia encargada de administrar dicho estatuto será determinante, siempre y cuando esta sea razonable.⁴⁶ En este caso, el Tribunal Supremo resolvió que no procedía aplicar la deferencia

⁴⁵ National Labor Relations Act, 29 U.S.C. §§ 151-169 (2018).

⁴⁶ *Chevron U.S.A. Inc. v. Natural Res. Def. Council, Inc.*, 467 U.S. 837 (1984).

Chevron, toda vez que la agencia que llevó a cabo la interpretación, si bien era la encargada de administrar el *N.L.R.A.*, no tenía bajo su cargo el *F.A.A.*⁴⁷

En vista de lo anterior, el Tribunal Supremo federal resolvió que los acuerdos de arbitraje que prohíben la presentación de una acción colectiva o de clase no eran contrarios al *F.A.A.* Es decir, no operaba la cláusula de salvedad del *F.A.A.* que limitaba dichos acuerdos a que no fuesen contradictorios a otra ley federal. En este caso, eso es el derecho reconocido en el *N.L.R.A.* a llevar a cabo acciones concertadas para el beneficio mutuo. Se trata de una decisión fuertemente *Lochneriana* que tiene como efecto principal desarmar a los trabajadores no-sindicalizados, al no poder ejercer sus derechos colectivamente.

B. *Janus v. A.F.S.C.M.E.*⁴⁸

Hace cuarenta años, el Tribunal Supremo de los Estados Unidos emitió su Opinión en *Abood v. Detroit Bd. of Educ.*⁴⁹ En dicho caso, el máximo foro federal entabló un balance entre la libertad de expresión y la organización sindical en el empleo público al establecer el deber de los empleados públicos que no forman parte de un sindicato que ostenta la representación exclusiva, pero se benefician de un convenio colectivo, de sufragar parte de los gastos necesarios para lograr y administrar dicho convenio. Es decir, los empleados públicos tenían la opción de (1) afiliarse al representante exclusivo de su unidad apropiada, al pagar la totalidad de la cuota, que incluía gastos no-relacionados al convenio colectivo, o (2) en caso de no afiliarse al sindicato, pagar una cuota de servicio representativa de los gastos relacionados al logro y administración del convenio.

La lógica era doble. Por un lado, el Tribunal Supremo resolvió que cuando un sindicato lleva a cabo actividades de índole política o ideológica no-relacionadas al convenio colectivo, no podía requerir que un no-miembro las sufragara. Por otro lado, el Tribunal resolvió que ese no-miembro tenía que aportar de alguna manera al proceso de negociación colectiva, pues este se beneficiaba de todos los beneficios obtenidos como resultado de ella. Es decir, se evitaba el problema de los llamados *free riders*.

En *Janus*, se cuestionó el pago de dicha cuota de servicio en el contexto específico de empleados públicos que no son miembros del sindicato. Esto, ante la naturaleza de la expresión llevada a cabo en el proceso de negociación y administración del convenio colectivo. Específicamente, se cuestionó la validez de la cuota de servicio avalada en *Abood*⁵⁰ por ser contraria a la Primera Enmienda.⁵¹

⁴⁷ *Id.*

⁴⁸ 138 S.Ct. 2448 (2018).

⁴⁹ 431 U.S. 209 (1977).

⁵⁰ *Id.*

⁵¹ CONST. EE. UU. enm. I.

En ese sentido, este caso se limita a situaciones que envuelven (1) un empleado público; (2) que no forma parte de un sindicato, que ostenta la representación exclusiva de la unidad apropiada a la que pertenece, y (3) que la naturaleza de la expresión llevada a cabo por dicho sindicato en la mesa de negociación necesariamente implica asuntos de política pública, que activan las protecciones de la Primera Enmienda.⁵² Esto es importante, pues, como veremos, se trata de una decisión considerablemente limitada, a pesar de los intentos de impulsar una lectura amplia que recientemente se han hecho en Puerto Rico.

En primer lugar, elemento fundamental en *Janus* fue la *naturaleza de la expresión*.⁵³ Es decir, la mayoría del Tribunal Supremo concluyó que, a diferencia de lo que ocurre en la empresa privada, cuando un sindicato que representa empleados de agencias de gobiernos se sienta a negociar con el gobierno-patrono, *necesariamente* lleva a cabo expresión política. Esto puede incluir, por ejemplo, temas como cuántos estudiantes debe haber por salón de clases, si el sistema de salud será público o privado, entre otros. Estos asuntos también tienen un impacto directo en las arcas del gobierno y la aportación de los contribuyentes. Es decir, lo crucial no es la *titularidad* del centro de trabajo (si le pertenece al Estado o es privado), sino el *contenido de la expresión*. Volveremos a este asunto posteriormente, al atender la posible aplicación de este caso al contexto de las corporaciones públicas en Puerto Rico.

En segundo lugar, cabe enfatizar que *Janus* se enfoca en empleados que *nunca formaron parte del sindicato*.⁵⁴ Es decir, no se trata de un caso que verse sobre el derecho a afiliarse o desafilarse de una organización obrera, *sino de las responsabilidades económicas del empleado que no forma parte del sindicato*. Según el Tribunal, la preocupación en cuanto a los llamados *free riders* no es suficiente para obligarlos a sufragar expresión política (negociar el convenio) con la que están en desacuerdo. La Opinión concluye que el problema de los *free riders* se puede resolver de otra forma, por ejemplo, cobrándole a estas personas por los servicios directos que reciben, como lo sería la representación legal en los procesos disciplinarios. El Tribunal enfatizó que el sindicato, como representante exclusivo, recibe unos beneficios sustanciales en dicho rol, por lo que no requiere necesariamente de las cuotas de servicio de los no-miembros.

En resumen, *Janus* resolvió que no se le puede cobrar una cuota de servicio a un empleado público que no forma parte del sindicato cuando la naturaleza de la expresión llevada a cabo en la mesa de negociación es de índole público. Cabe destacar que *Janus* no aplica a las uniones en la empresa privada, pues, como vimos, las negociaciones colectivas en ese contexto no implican asuntos de política pública que activan las protecciones de la Primera Enmienda.

⁵² *Id.*

⁵³ *Janus*, 138 S.Ct. 2448.

⁵⁴ *Id.*

En cuanto Puerto Rico, lo resuelto en *Janus* implica necesariamente que no se puede cobrar cuotas de servicio a aquellos empleados públicos que optaron por desafiliarse de las uniones bajo la Ley Núm. 45-1998 que regula la sindicalización en las agencias del gobierno central.⁵⁵ Sin embargo, igual de importante es señalar lo que *Janus no implica*.

Primero, *Janus* no es un caso sobre el derecho a desafiliarse. Como bien se explica en la nota al calce número veintisiete (27), nada en la Opinión invalida los esquemas estatutarios estatales que permiten los talleres unionados. *Janus* se limita a situaciones en las que el empleado no forma parte del sindicato, *en sintonía con dichos esquemas estatutarios*.⁵⁶

Segundo, y como adelantáramos, *Janus* no aplica a los sindicatos en la empresa privada. Según el Tribunal Supremo federal, “*Abood also did not sufficiently take into account the difference between the effects of agency fees in public- and private-sector collective bargaining [...] Assuming for the sake of argument that the First Amendment applies at all to private-sector agency-shop arrangements, the individual interests at stake still differ*”.⁵⁷

Tercero, entendemos que *Janus* tampoco aplica a las uniones en las corporaciones públicas organizadas bajo la Ley Núm. 130 de 8 de mayo de 1945 (en adelante, *Ley Núm. 130-1945*).⁵⁸ Como vimos, la *ratio* del caso se enfoca, no en la titularidad de la entidad organizada sindicalmente, sino en la naturaleza de la expresión. Y, como acabamos de ver en el párrafo anterior, existe una diferencia fundamental entre el contexto público y el privado. ¿Y qué de las corporaciones públicas en Puerto Rico? Pues un vistazo sencillo a la Ley Núm. 130-1945⁵⁹ y las Secciones 16 y 17 de la Carta de Derechos de la Constitución de Puerto Rico,⁶⁰ así como su correspondiente historial legislativo, demuestra que las corporaciones públicas son entidades que *operan como negocios privados*. Es decir, su única característica pública es que *le pertenecen al Estado*.

No podemos olvidar que, precisamente, la propia Constitución de Puerto Rico y la Ley Núm. 130-1945 hacen una distinción entre los trabajadores de la empresa privada y las corporaciones públicas, por un lado, y los empleados de las agencias del gobierno central, en el otro. En otras palabras, el derecho laboral puertorriqueño está basado en la idea que las corporaciones públicas son más similares a la empresa privada que a las agencias de gobierno, precisamente, por la naturaleza de sus ope-

⁵⁵ Ley de Relaciones del Trabajo para el Servicio Público, Ley Núm. 45-1998, 3 LPRA §§ 1451-1454a (2018).

⁵⁶ *Janus*, 138 S.Ct. en la pág. 2485 n. 27.

⁵⁷ *Id.* en la pág. 2480.

⁵⁸ Ley de Relaciones del Trabajo de Puerto Rico, Ley Núm. 130 de 8 de mayo de 1945, 29 LPRA §§ 61-76 (2017).

⁵⁹ *Id.*

⁶⁰ CONST. PR art. II, §§ 16-17.

raciones. La titularidad no es lo fundamental, sino su operación económica. Y es que la empresa privada y las corporaciones públicas tienen algo en común que no tienen las agencias de gobierno: la generación de ganancias.

Recordemos que las corporaciones públicas son, básicamente, entidades privadas que, casualmente, le pertenecen al Estado. Sus ingresos provienen de sus clientes. No afectan el erario. En ese sentido, el Fondo del Seguro del Estado tiene más en común con Triple-S que con el Departamento de Educación.

Esto es vital, pues evita una confusión conceptual entre la doctrina de acción estatal (*state action*) que sí se enfoca en la titularidad de la entidad concernida, y la naturaleza de la expresión hecha en una negociación colectiva. *Janus* no es un caso de acción estatal. Por el contrario, la Opinión enfatiza en varias ocasiones que lo decisivo es si lo expresado durante la negociación colectiva es de naturaleza pública o no. En el contexto de una corporación pública que opera como negocio privado, el contenido de su expresión es más similar a un establecimiento privado que una agencia de gobierno. Esperemos que los tribunales entiendan esta importante distinción. De lo contrario, corren el riesgo de mutilar el concepto mismo de las corporaciones públicas en nuestro ordenamiento constitucional.

Resulta evidente que *Janus* es una decisión patentemente antisindical. El tono de la Opinión es considerablemente hostil a las organizaciones obreras. No nos extrañaría que, en un futuro cercano, el lenguaje del caso se utilice para justificar fallos aún más antisindicales. Pero de ello ocurrir, sería una continuación del ánimo hostil que *provocó* la decisión en *Janus*, más que una aplicación de la decisión como tal. Como vimos, se trata de una decisión considerablemente limitada: se prohíbe cobrar cargos de servicio a empleados de las agencias de gobierno que no forman parte de la unión. Según esta Opinión, salvo cargos por servicios directamente recibidos, como representación legal en un procedimiento disciplinario, solo se pueden cobrar cuotas a los no-miembros si ellos afirmativa y voluntariamente lo autorizan.

V. Procedimiento Civil

*(Animal Science Products, Inc. v. Hebei Welcome Pharmaceutical Co.)*⁶¹

En ocasiones, el derecho extranjero será crucial para la correcta adjudicación de un pleito. En este caso, se presentó una causa de acción por supuestas violaciones al *Sherman Act* contra una compañía de origen chino. Se alegó que esta compañía había incurrido en *price fixing* en el contexto de unas vitaminas. La compañía presentó como defensa la excepción de inmunidad estatal. Específicamente, la compañía argumentó que estaba autorizada por el derecho positivo de China para, en efecto, determinar el precio de las vitaminas en controversia. Por tanto, resultaba crucial determinar si, en efecto, ese era el estado actual del derecho chino.

⁶¹ 138 S.Ct. 1865 (2018).

Para apoyar su alegación, la compañía demandada produjo un escrito del Ministerio de Comercio de la República Popular China que confirmaba su alocución. La pregunta ante la consideración del Tribunal Supremo federal era si tal escrito tenía un efecto determinante en la controversia sobre el contenido del derecho chino o si el tribunal de distrito podía tomar en consideración otra evidencia en contrario.

Según la Opinión, este tipo de asunto está gobernado por la Regla 44.1 de Procedimiento Civil federal.⁶² En particular, el Tribunal Supremo resolvió que las declaraciones oficiales de un gobierno sobre el contenido de su derecho positivo son importantes, pero no determinantes, en cuanto dicho asunto. En ese sentido, los tribunales “*should accord respectful consideration to a foreign government’s submission, but it is not bound to accord conclusive effect to the foreign government’s statements*”.⁶³

Anteriormente, el asunto del contenido del derecho extranjero era un asunto de *derecho*. No obstante, las Reglas fueron enmendadas posteriormente; de forma que, ahora se trata de una controversia de *hecho*. Por tanto, es susceptible de ser probado. Lo que es más, el tribunal no está limitado a la prueba sometida por las partes, sino que puede auscultar material más allá de las Reglas de Evidencia federales. A su vez, como cuestión de hecho, el tribunal debe llevar a cabo un ejercicio analítico para determinar cuánto peso debe darles a las declaraciones del gobierno extranjero sobre el contenido de su derecho. Esto incluye tomar en consideración si dichas declaraciones son consistentes con declaraciones anteriores del gobierno correspondiente y si estas fueron generadas en el contexto del litigio. También debe distinguirse entre las expresiones de una entidad de la Rama Ejecutiva o las decisiones de un tribunal.

En el caso específico ante la consideración del Tribunal, resulta interesante que las declaraciones del gobierno chino (1) no eran consistentes con declaraciones anteriores, que enfatizaron que *no* estaba autorizada la fijación de precios, y, (2) aparentemente, fueron generadas en el contexto específico del pleito entablado. Por tanto, con más razón, no debería dársele peso determinante.

VI. Repaso del Término

Como adelantáramos, y a diferencia de los últimos años, este término se caracterizó por sus resultados altamente conservadores y, en ocasiones, un tono muy agresivo. Esa tendencia posiblemente se acentúe en el futuro cercano. En particular, cabe hacer las siguientes observaciones.

Primero, la tendencia en el ámbito del derecho procesal penal fue, curiosamente, favorable a las personas acusadas. Segundo, la tendencia en el derecho laboral fue fuertemente antisindical. Tercero, la tendencia en el derecho constitucional fue convertir la Primera Enmienda en un arma ofensiva contra la reglamentación gubernamental.

⁶² FED. R. CIV. P. 44.1.

⁶³ *Animal Science Products, Inc.*, 138 S.Ct. en la pág. 1869.

mental. El elemento en común de estas tres tendencias es un acercamiento libertario conservador, muy cónsono con la evolución más reciente del pensamiento del juez asociado Kennedy. Es posible que su reemplazo se incline más hacia lo conservador que hacia lo libertario. Empero entiendo que la tendencia continuará siendo contra los derechos sindicales, la reglamentación gubernamental y las políticas sociales progresistas. Serán unos años en los que el desarrollo del derecho constitucional estatal será crucial para la defensa de los valores sociales. Posiblemente, estemos esperando demasiado.

