

LA SEPARABILIDAD DE LAS DISPOSICIONES ESTATUTARIAS

ARTÍCULO

*Juan E. Adames Ramos**

I. Introducción.....	375
II. Desarrollo de la doctrina de separabilidad.....	377
III. La separabilidad: sus virtudes y sus escollos.....	391
VI. Conclusión	401

No workable system of judicial review could function without a large role for severability.¹

I. Introducción

Cuando parte de una ley es declarada inconstitucional, surge la interrogante de si esa invalidación parcial afecta al estatuto en su totalidad o si solamente afecta la porción invalidada. En estos casos los tribunales tienen dos alternativas: (1) pueden separar la disposición inconstitucional del resto del estatuto y, así, dejar el remanente en efecto, o; (2) pueden determinar que la disposición inconstitucional no es separable del resto del estatuto e invalidarlo en su totalidad.² Con independencia del derrotero que decidan seguir para responder esta interrogante, el resultado puede tener consecuencias profundas.

Por un lado, si se concluye que la porción inconstitucional no es separable del resto de la ley, esto puede connotar, por ejemplo, que una pieza legislativa reformista o monumental (con ciento de secciones o artículos) pueda ser invalidada en su totalidad por el hecho de que una de sus disposiciones sea decretada inconstitucional.³ Nótese que en este caso, el Gobierno no podrá poner en vigor esa ley

* B.A. Relaciones Laborales en Facultad de Ciencias Sociales de la Universidad de Puerto Rico en Río Piedras; J.D. en la Facultad de Derecho de la Universidad Interamericana de Puerto Rico.

¹ Michael C. Dorf, *Fallback Law*, 107 Colum. L. Rev. 303, 370 (2007).

² John Copeland Nagle, *Severability*, 72 N.C. L. Rev. 203 (1993) [en adelante Copeland Nagle].

³ *Id.* en la pág. 204.

hasta que la Legislatura vuelva a decretarla.⁴ Como consecuencia, esto podría tener un efecto severo sobre la implementación de la política pública.⁵ Por otro lado, si la conclusión es que la parte inconstitucional es separable del resto de la ley, esto presenta el riesgo de que se queden en efecto disposiciones estatutarias que la Legislatura no hubiera promulgado sin la porción inconstitucional. Es decir, de que los tribunales reescriban el estatuto al margen de la intención legislativa en contravención con el principio de separación de poderes.⁶

Por lo tanto, la determinación de la separabilidad de un estatuto es una tarea judicial extremadamente importante que implica el paradigma fundamental de separación de poderes y su consustancial objetivo de procurar el equilibrio entre las tres ramas de Gobierno. Sin embargo, y para sorpresa nuestra, tanto la jurisprudencia como las discusiones jurídicas sobre este tema son muy escasas en nuestra jurisdicción.⁷

En términos generales, el presente escrito tiene como objetivo discutir la doctrina de separabilidad. Debido a que la jurisprudencia puertorriqueña incorporó los criterios federales de separabilidad,⁸ es menester acudir a la casuística norteamericana para

⁴ Davis H. Gans, *Severability as Judicial Lawmaking*, 76 Geo. Wash. L. Rev. 639, 653 (2007-2008) [en adelante Gans].

⁵ En un sistema republicano de Gobierno como el nuestro y el de Estados Unidos, los poderes delegados por el Pueblo al Gobierno, a través de la Constitución, se distribuyen de manera tripartita. Esto significa que la función judicial sólo puede ser llevada a cabo por la Rama Judicial, y de la misma manera, las labores no judiciales deben ser dejadas para la correspondiente actuación de las otras ramas. *Colón Cortés v. Pesquera*, 150 D.P.R. 724, 752 (2000). Así, al Poder Ejecutivo le corresponde la función de ejecutar las leyes, *Pueblo v. Castellón*, 151 D.P.R. 15 (2000); al Poder Legislativo el de formular la política pública del Estado, *Domínguez Castro et al. v. E.L.A. II*, 2010 T.S.P.R. 22, y; al Poder Judicial la función indelegable de interpretar las leyes y la Constitución. *Silva v. Hernández Agosto*, 118 D.P.R. 45, 54-55 (1986). Por eso, para que un Gobierno republicano pueda operar efectivamente, las tres Ramas deben colaborar entre sí para propiciar la efectividad gubernamental.

⁶ Copeland Nagle, *supra* n. 2, en la pág. 204. Véase además Gans, *supra* n. 4, en la pág. 653 (“Under conventional separation-of-powers principles, courts are not supposed to be in the game of rewriting legislation.”); Gillian E. Metzger, *Facial Challenges and Federalism*, 105 Colum. L. Rev. 873, 928 (2005) (“Severability is inappropriate unless it represents a fair and reasonable interpretation of a statute rather than a rewriting of statutory text.”); Richard H. Fallon, Jr., *As-Applied and Facial Challenges and Third-Party Standing*, 113 Harv. L. Rev. 1321, 1333-1334 (2000) (Este autor argumenta que la separabilidad no es permitida cuando ésta cruza la línea de la interpretación judicial a la legislación judicial).

⁷ *Misión Indus. v. Junta de Planificación*, 146 D.P.R. 64 (1998) [en adelante *Misión Industrial*]; *Asoc. Maestros P.R. v. Srio. Educación*, 137 D.P.R. 528 (1994) [en adelante *Asoc. Maestros P.R.*]; *Berrios Martínez v. Gobernador II*, 137 D.P.R. 195 (1994) [en adelante *Berrios Martínez*]; *Tugwell, Gobernador v. Corte*, 64 D.P.R. 220 (1944) [en adelante *Tugwell, Gobernador*]. Véase José Julián Álvarez González, *Derecho Constitucional de Puerto Rico y Relaciones Constitucionales con los Estados Unidos*, 64 -66 (1ra ed., Temis 2009); José Julián Álvarez González, *Derecho Constitucional*, 65 Rev. Jurídica U.P.R. 799, 876-877 (1996). También es importante destacar que aunque en Estados Unidos el tema de la separabilidad de los estatutos se ha discutido más que en Puerto Rico, la literatura no deja de ser limitada. Gans, *supra* n. 4, en la pág. 640.

⁸ En el caso de *Tugwell, Gobernador v. Corte*, 64 D.P.R. 220 (1944), el Tribunal Supremo de Puerto Rico aplicó por primera vez la doctrina de separabilidad de los estatutos. Véase José Julián Álvarez

poder entender cabalmente lo que está en juego. Después de todo, la aplicación del análisis de separabilidad tuvo su génesis en los tribunales norteamericanos desde hace más de un siglo.⁹ En ese tenor, expondremos el desarrollo de esta doctrina tanto en Estados Unidos como en Puerto Rico. Posteriormente, discutiremos los argumentos principales que se han esgrimido a favor y en contra de esta norma y, finalmente, haremos una serie de recomendaciones con el propósito de mejorar el análisis y la aplicación de la doctrina de separabilidad.

II. Desarrollo de la doctrina de separabilidad

A. Estados Unidos

La mayoría de los comentaristas norteamericanos afirman que la doctrina de separabilidad ha estado presente, implícitamente, desde *Marbury v. Madison*.¹⁰ Allí, el Juez Presidente Marshall invalidó solamente la sección 13 de la Ley Judicial de 1789, al resolver que era inconstitucional, dejando en vigor el resto del estatuto.¹¹ Varios años después, en el caso de *Bank of Hamilton v. Lessee of Dudley*,¹² el Tribunal Supremo Federal expresó que: “[i]f any part of the act be unconstitutional, the provisions of that part may be disregarded while full effect will be given to such as are not repugnant to the constitution of the United States . . .”¹³ De esa forma, el Tribunal Supremo de Estados Unidos asumió que las disposiciones válidas de una ley podían mantenerse en vigor sin las porciones inválidas, a no ser que esto tuviera un efecto contrario a la Constitución.¹⁴ Esta fue la primera expresión jurisprudencial relacionada a la norma de separabilidad.

Esta visión general de separabilidad fue adoptada por los foros judiciales estatales. Sin embargo, la inexistencia de guías más definidas en la aplicación de

González, *Derecho Constitucional de Puerto Rico y Relaciones Constitucionales con los Estados Unidos*, *supra* n. 7, en la pág. 64.

⁹ Véase en general Robert L. Stern, *Separability and Separability Clauses in the Supreme Court*, 51 Harv. L. Rev. 76 (1937-1938) [en adelante Stern]. Véase además C. Vered Jona, *Cleaning Up for Congress: Why Courts Should Reject the Presumption of Severability in the Face of Intentionally Unconstitutional Legislation*, 76 Geo. Wash. L. Rev. 698, 701-703 (2008) [en adelante Vered Jona].

¹⁰ *Marbury v. Madison*, 5 U.S. 137 (1803). Véase Vered Jona, *supra* n. 9, en la pág. 702; Gans, *supra* n. 4, en la pág. 639; Michael D. Shumsky, *Severability, Inseverability, and the Rule of Law*, Harv. J. on Legis. 227, 232 (2004); Michael C. Dorf., *Facial Challenges to State and Federal Statutes*, 46 Stan. L. Rev. 235, 250 (1994) [en adelante Dorf]; Copeland Nagle, *supra* n. 2, en la pág. 212; Kevin C. Walsh, *Partial Unconstitutionality*, 85 N.Y.U. L. Rev. 738, 769 (2010); Note, *Severability of Legislative Veto Provisions: A policy Analysis*, 97 Harv. L. Rev. 1182, 1183 (1984) (“The concept of severability was not originally part of American jurisprudence. Rather, courts developed it gradually, in response to the problems that arose when statutory provisions were held unconstitutional.”).

¹¹ *Marbury v. Madison*, 5 U.S. en la pág. 176. Véase Vered Jona, *supra* n. 9, en la pág. 702.

¹² *Bank of Hamilton v. Lessee of Dudley*, 27 U.S. 492 (1829) [en adelante *Bank of Hamilton*].

¹³ *Id.* en la pág. 526.

¹⁴ Stern, *supra* n. 9, en la pág. 79.

la norma provocó cierto grado de incertidumbre. Así por ejemplo, algunas cortes invalidaron porciones de estatutos por entender que eran inconstitucionales, dejando en pie el remanente,¹⁵ mientras que otras comenzaban a intimar que la subsistencia del remanente dependía de su capacidad para funcionar sin las disposiciones inconstitucionales.¹⁶ Este panorama cambió con el caso de *Warren v. Mayor & Aldermen of Charlestown*.¹⁷

En este caso el Tribunal Supremo de Massachusetts resolvió que la parte de un estatuto que anexaba a Boston con Charlestown violaba la Constitución Federal por, *inter alia*, negarle representación federal a los ciudadanos de Charlestown.¹⁸ Luego de esa determinación, el Tribunal, por voz del Juez Presidente Lemuel Shaw, sostuvo que si las porciones constitucionales e inconstitucionales de una ley están mutuamente conectadas y dependen unas de otras como para garantizar la creencia de que la legislatura tuvo la intención de crearlas como un todo, es decir, que no hubiera aprobado el remanente de forma independiente, el estatuto debe invalidarse en su totalidad.¹⁹

Aplicando este razonamiento, el Tribunal resolvió que el estatuto en cuestión no era separable porque todas sus disposiciones describían las consecuencias de la anexión entre Boston y Charlestown, por lo que eran dependientes entre sí.²⁰ Así, *Warren v. Mayor & Aldermen of Charlestown* fue el primer precedente en el que se reconoció la posibilidad de que las partes inválidas de una ley pudieran anular el resto del estatuto.²¹ Este caso introdujo el análisis de la intención legislativa y el de la necesidad de que el remanente tenga la habilidad para funcionar de forma independiente.²²

¹⁵ Véase *United States v. The William*, 28 F. Cas. 614, 618 n. 1 (D. Mass. 1808) (destacando que *Marbury v. Madison* invalidó parte del estatuto por ser inconstitucional); *Mayor & Aldermen Of Savannah v. State*, 4 Ga. 26, 38 (1848) (se resolvió que la disposición constitucional estatal que requiere que el título del estatuto contenga el asunto objeto de la ley, solamente invalida lo que está fuera del título de la ley).

¹⁶ Véase *Campbell v. Mississippi Union Bank*, 7 Miss. 625, 676-678 (1842) (sostuvo que la separabilidad depende de la conexión o dependencia entre las distintas disposiciones de la ley, de tal manera que si parte del estatuto es constitucional y puede subsistir por sí solo, debe mantenerse y rechazarse la parte inconstitucional); *Exchange Bank v. Hines*, 3 Ohio St. 1, 34 (1853) (se señaló que las disposiciones que son esenciales a la ley no son separables, mientras que las disposiciones independientes que no sean esenciales a las otras partes del estatuto son separables).

¹⁷ *Warren v. Mayor & Aldermen of Charlestown*, 68 Mass. 84 (1854).

¹⁸ *Id.* en la pág. 98.

¹⁹ *Id.* en la pág. 99 (“[i]f [the statute’s parts] are so mutually connected with and dependent on each other, as conditions, considerations or compensations for each other, as to warrant a belief that the legislature intended them as a whole, and that, if all could not be carried into effect, the legislature would not pass the residue independently, and some parts are unconstitutional, all the provisions which are thus dependent, conditional or connected, must fall with them.”).

²⁰ *Id.* en las págs. 99-100.

²¹ Stern, *supra* n. 9, en las págs. 79-80.

²² Copeland Nagle, *supra* n. 2, en la pág. 213.

El análisis de *Warren v. Mayor & Aldermen of Charlestown* fue refrendado por los estados sin reservas.²³ Más aún, el Tribunal Supremo Federal hizo acopio de este razonamiento en *Allen v. Louisiana* al sostener que: “[t]he point to be determined in all such cases is whether the unconstitutional provisions are so connected with the general scope of the law as to make it impossible, if they are stricken out, to give effect to what appears to have been the intent of the legislature.”²⁴

Como señala el comentarista Michael D. Shumsky, bajo este análisis se requería que los foros judiciales federales utilizaran fuentes extrínsecas al texto de la ley, como el historial legislativo, para calibrar la intención legislativa en aras de determinar si las disposiciones constitucionales de una ley parcialmente invalidada, podían subsistir, de forma que el Congreso las hubiera aprobado sin la porción anulada.²⁵ Sin embargo, el elemento de la intención legislativa no impidió que los tribunales estatales siguieran asumiendo la separabilidad de los estatutos, tal y como lo había hecho el Tribunal Supremo de Estados Unidos en *Bank of Hamilton v. Lesse of Dudley*.²⁶

Cuando todo parecía apuntar a que el Tribunal Supremo Federal había acuñado un análisis de separabilidad permanente, apareció otro elemento que tuvo que añadirse a la fórmula: las cláusulas de separabilidad. Una cláusula de separabilidad es una disposición estatutaria que busca evitar que un estatuto colapse en su totalidad cuando alguna de sus disposiciones es invalidada.²⁷ Ésta permite la remoción o separación de la porción invalidada de un estatuto, dejando la otra parte en vigor con toda la fuerza de ley.²⁸

Las primeras cláusulas de separabilidad hicieron su aparición a finales del siglo diecinueve y se hicieron más comunes a principios del siglo veinte.²⁹ Estas cláusulas, según algunos autores, fueron una reacción a la agresividad con que los tribunales estaban resolviendo que los estatutos no eran separables,³⁰ al hecho de

²³ *State v. Sinks*, 42 Ohio St. 345, 350-352 (1884); *Gordon v. Cornes*, 47 N.Y. 608, 616-617 (1872); *Lathrop v. Mills*, 19 Cal. 513, 530 (1861); *Slauson v. City of Racine*, 13 Wis. 398, 404 (1861); *Jones v. Robbins*, 74 Mass. 329, 339 (1857); *State ex rel. Huston v. Commissioners of Perry County*, 5 Ohio St. 497, 505-507 (1856); *Santo v. Iowa*, 2 Iowa, 165, 205 (1855).

²⁴ *Allen v. Louisiana*, 103 U.S. 80, 84 (1880). Véase además *Connolly v. Union Sewer Pipe Co.*, 184 U.S. 540, 565 (1902); *Trade-Mark Cases*, 100 U.S. 82, 98 (1879); *Packet Co. Keokuk*, 95 U.S. 80 (1877); *United States v. Reese*, 92 U.S. 214, 221 (1876).

²⁵ Shumsky, *supra* n. 10, en la pág. 234.

²⁶ Véase *People v. Hill*, 7 Cal. 97, 103 (1857); *Santo v. Iowa*, 2 Iowa 165, 205 (1855).

²⁷ Carolyn McNiven, *Using Severability Clauses to Solve the Attainment Deadline Dilemma in Environmental Statutes*, 80 Cal. L. Rev. 1255, 1284 (1992).

²⁸ *Id.* Un ejemplo de una cláusula de separabilidad es el siguiente: “in the event of any constitutional defect—whether it pervades the statute or affects a single clause, word, or application—courts should sever the unconstitutional portion, leaving the rest intact.” Gans, *supra* n. 4, en la pág. 649.

²⁹ *Id.*; Copeland Nagle, *supra* n. 2, en la pág. 222; Stern, *supra* n. 9, en la pág. 115. Véase *Borgnis v. Falk Co.*, 147 Wis. 327 (1911); *State v. Clausen*, 65 Wash. 156 (1911).

³⁰ Copeland Nagle, *supra* n. 2, en la pág. 222; Note, *Constitutional Law: Partial Invalidity of Statutes: Power of Legislature to Alter General Rules of Construction*, 2 Cal. L. Rev. 319, 320 (1914).

que estaban recurriendo a fuentes extrínsecas para auscultar la intención legislativa³¹ o a un esfuerzo legislativo para evitar la manipulación judicial de la doctrina de separabilidad.³²

En un principio, las cláusulas de separabilidad eran interpretadas de forma literal por los tribunales. Estas eran consideradas como la intención inequívoca del legislador en torno a la separabilidad de las porciones válidas de la ley.³³ Empero, esta tendencia no duró mucho ya que en el 1922 el Tribunal Supremo de Estados Unidos limitó su alcance.³⁴ Así, en *Hill v. Wallace*,³⁵ si bien el Tribunal pareció reconocer que las cláusulas de separabilidad proveen seguridad a las cortes para determinar si las secciones o disposiciones de una ley son separables del resto del estatuto invalidado, sostuvo que una ley puede ser inseparable si la porción inconstitucional y el resto del estatuto están tan entrelazados (“interwoven”) que no pueden separarse.³⁶ Este fue el primer caso en el que el Tribunal Supremo Federal rehusó poner en efecto una cláusula de separabilidad.³⁷

Dos años después, el Tribunal Supremo de Estados Unidos resolvió en el caso de *Dorchy v. Kansas*³⁸ que una cláusula de separabilidad solamente provee una regla de interpretación que en ocasiones puede ayudar a determinar la intención legislativa.³⁹ El Tribunal enfatizó que las cláusulas son meramente una ayuda y no un mandato inexorable.⁴⁰ De esta manera, se restringió aún más su efecto.

Esta proclividad se acentuó en el caso de *Williams v. Standard Oil Co.*⁴¹ Allí, luego de que el máximo foro federal declarara inconstitucional parte de un estatuto estatal que regulaba los precios de la gasolina por violar la Cuarta Enmienda de la

³¹ Shumsky, *supra* n. 10, en la pág. 234.

³² Note, *supra* n. 9, en las págs. 1184-1185.

³³ Véase *Ohio Tax Cases*, 232 U.S. 576, 594 (1914) (“Finally, it is contended that the act is unconstitutional because of the severity of the penalties imposed for withholding the tax. But these actions do not involve any present attempt to enforce the penalties; and the act contains a [severability clause]. The penalty clause, if themselves unconstitutional, are severable, and there is therefore no present occasion to pass upon their validity.”). Véase además *Saari v. Gleason*, 148 N.W. 293, 295-296 (Minn. 1914); *State ex rel. Clarke v. Carter*, 56 So. 974, 977 (Ala. 1911).

³⁴ Shumsky, *supra* n. 10, en la pág. 234.

³⁵ *Hill v. Wallace*, 259 U.S. 44 (1922).

³⁶ *Id.* en las págs. 70-71. (“the severability clause did not intend the court to dissect an unconstitutional measure and reframe a valid one out of it by inserting limitations it does not contain. This is legislative work beyond the power and function of the court. . . Undoubtedly a saving provision furnishes assurance to courts that they may properly sustain separate sections or provisions of a partly invalid act without hesitation or doubt as to whether they would have been adopted, even if the legislature had been advised of the invalidity of part. But it does not give the court power to amend the act”). Véase además *Vered Jona*, *supra* n. 9, en la pág. 702.

³⁷ Stern, *supra* n. 9, en la pág. 117.

³⁸ *Dorchy v. Kansas*, 264 U.S. 286 (1924) [en adelante *Dorchy*].

³⁹ *Id.* en la pág. 290.

⁴⁰ *Id.* (A severability clause “provide a rule of construction which may sometimes aid in determining that [legislative] intent. But it is an aid merely; not an inexorable command.”).

⁴¹ *Williams v. Standard Oil Co.*, 278 U.S. 235 (1929)

Constitución Federal, expuso que: ante la ausencia de una cláusula de separabilidad la presunción es que la Legislatura tuvo la intención de que el estatuto fuera efectivo en su totalidad; por el contrario, si hay una cláusula de separabilidad la presunción es que la Legislatura tuvo la intención de que el estatuto fuera divisible, y; esta presunción puede ser rebatida si se demuestra de forma evidente la inseparabilidad de las disposiciones de la ley o que la Legislatura no hubiera estado conforme con el remanente una vez eliminada la parte inconstitucional.⁴² De esta manera, concluyó que la porción del estatuto que regulaba los precios de la gasolina era inseparable de las otras disposiciones de la ley que estaban relacionadas con la creación de una división móvil (“Division of Motors”) y la recopilación de información, expedición de permisos e imposición de impuestos para costear los gastos de la división.⁴³

Como puede notarse, *Williams v. Standard Oil Co.* creó dos presunciones: (1) si existía una cláusula de separabilidad se presumía que la Legislatura quería que el estatuto fuera separable, y; (2) ante la ausencia de una cláusula de separabilidad se presumía que la Legislatura quería que el estatuto fuera inseparable. Esto significó un cambio profundo en el enfoque judicial. Como antes indicamos, desde *Bank of Hamilton v. Lesse of Dudley*, el máximo foro federal asumió una posición diametralmente contraria. Aunque el lenguaje de las presunciones no estaba presente, el Tribunal presumía que las leyes eran separables y que las partes válidas debían permanecer en vigor a no ser que se demostrara lo contrario.⁴⁴ No obstante, después de *Williams v. Standard Oil Co.*, para que se pudiera presumir la separabilidad, el estatuto debía contener una cláusula de separabilidad.

Además, bajo el análisis de *Williams v. Standard Oil Co.*, los tribunales podían descartar las cláusulas de separabilidad si el resto del estatuto estaba tan entrelazado como para no poder funcionar independientemente (según se pautó en *Hill v. Wallace*) o si había evidencia de que el Congreso no hubiera estado satisfecho con el remanente de la ley. Es decir, el Tribunal Supremo de Estados Unidos interpoló al escenario de las cláusulas de separabilidad el elemento de la intención legislativa que había adoptado en *Allen v. Louisiana* por conducto de *Warren v. Mayor & Aldermen of Charlestown*. No obstante, existe una distinción fundamental entre ambos casos. Bajo *Warren v. Mayor & Aldermen of Charlestown*, el análisis de

⁴² *Id.* en las págs. 241-242. El Tribunal Supremo expuso:

In the absence of such a legislative declaration, the presumption is that the legislature intends an act to be effective as an entirety . . .

The effect of the statutory declaration is to create in the place of the presumption just stated the opposite one of separability. That is to say, we begin, in the light of the declaration, with the presumption that the legislature intended the act to be divisible; and this presumption must be overcome by considerations which make evident the inseparability of its provisions or the clear probability that the invalid part being eliminated the legislature would not have been satisfied with what remains.

⁴³ *Id.* en las págs. 242-243.

⁴⁴ Véase *Bank of Hamilton*, 27 U.S. en la pág. 526; *Dorchy*, 264 U.S. en las págs. 289-290.

la intención legislativa parecía ser adecuado porque no había ninguna expresión flagrante de separabilidad. Es decir, no había cláusulas de separabilidad. *A contrario sensu*, bajo *Williams v. Standard Oil Co.*, sí existía una cláusula de separabilidad. Por lo tanto, no había necesidad de indagar la intención legislativa porque ésta se había manifestado de forma expresa en el estatuto. Sin duda, esta decisión enervó drásticamente el efecto de las cláusulas de separabilidad.

Tres años más tarde, en *Champlin Refining Company v. Corporation Commission*,⁴⁵ el Tribunal Supremo Federal formuló una norma general de separabilidad. Allí acotó que la inconstitucionalidad de parte de una ley no necesariamente afecta la validez del resto de las disposiciones. Señaló que a no ser que sea evidente que la Legislatura no hubiera aprobado esas disposiciones sin la porción inconstitucional, la parte invalidada debe ser descartada si la porción restante puede operar independientemente como una ley.⁴⁶ Contrario a *Williams v. Standard Oil Co.*, el estatuto parcialmente anulado volvía a presumirse separable si no existía evidencia indicativa de que la Legislatura no hubiera aprobado el remanente del estatuto sin la porción inválida y si el remanente tenía la habilidad para funcionar de manera independiente.⁴⁷ Así, la presunción de separabilidad solamente podía ser refutada si se satisfacía una de estas dos condiciones.

Esta proyección duró poco. Cuatro años más tarde, en *Carter v. Carter Coal Co.*,⁴⁸ el Tribunal Supremo Federal retomó el camino de *Williams v. Standard Oil Co.*, al adoptar una presunción general a favor de la inseparabilidad de los estatutos. En lo pertinente expresó, “In the absence of [a severability clause], the presumption is that legislature intends an act to be effective as an entirety—that is to say, the rule is against the mutilation of a statute; and if any provision be unconstitutional, the presumption is that the remaining provisions fall with it.”⁴⁹ Así, la mera presencia de una cláusula de separabilidad solamente servía para cambiar la presunción de inseparabilidad a una de separabilidad.⁵⁰ A su vez, la presunción de separabilidad creada por la presencia de una cláusula de separabilidad podía ser rebatida si se demostraba que la Legislatura no hubiera aprobado la ley sin la porción inconstitucional.⁵¹ Así pues, *Carter v. Carter Coal Co.*, puso de rodillas

⁴⁵ *Champlin Refining Company v. Corporation Commission*, 286 U.S. 210, 234 (1932).

⁴⁶ *Id.* en la pág. 234. (“The constitutionality of a part of an Act does not necessarily defeat or affect the validity of its remaining provisions. Unless it is evident that the legislature would not have enacted those provisions which are within its power, independently of that which is not, the invalid part may be dropped if what is left is fully operative as a law.”).

⁴⁷ Véase Shumsky, *supra* n. 10, en las págs. 236-237.

⁴⁸ *Carter v. Carter Coal Co.*, 298 U.S. 238 (1936).

⁴⁹ *Id.* en la pág. 312.

⁵⁰ *Id.* en la pág. 312 (“[T]he effect of the statute is to reverse this presumption in favor of inseparability and create the opposite one of inseparability.”).

⁵¹ El Tribunal expresó:

[T]he presumption [created in favor of severability can] be overcome by considerations which establish . . . “the clear probability that the legislature would not have been satisfied . . .

a las cláusulas de separabilidad. El Profesor Stern reconoció elocuentemente esta realidad al expresar: “Separability clauses are thus now significant only because of their absence. Like articles of clothing, if they are present little attention is paid to them, but if they are absent they may be missed”.⁵²

Tres décadas después, esta visión fue ratificada en *United States v. Jackson*.⁵³ Sin reserva alguna, el Tribunal Supremo Federal señaló que: “whatever relevance such an explicit severability clause might have in creating a presumption of severability . . . the ultimate determination of severability will rarely turn on the presence or absence of such a clause”.⁵⁴ Agraciadamente, en los años subsiguientes, el Tribunal Supremo de Estados Unidos se apartó de sus pronunciamientos previos y comenzó a predicar una postura más lisonjera hacia la separabilidad de los estatutos.

En *Immigration and Naturalization Service v. Chadha*,⁵⁵ el Tribunal expuso que las porciones inválidas de una ley son separables a no ser que sea evidente que la Legislatura no hubiera aprobado esas disposiciones sin las que son válidas.⁵⁶ En ese caso la determinación de separabilidad que hizo el Tribunal descansó fuertemente en la cláusula de separabilidad que contenía el estatuto.⁵⁷ Además, el Tribunal señaló que una disposición se presume separable si el remanente puede operar completamente como una ley.⁵⁸ De esta manera, reiteró la norma que había esbozado en *Champlin Refining Company v. Corporation Commission*.⁵⁹

unless it had included the invalid part.” Whether the provisions of a statute are so interwoven that one being held invalid the others must fall, presents a question of statutory construction and of legislative intent, to the determination of which the [severability clause] becomes an aid. “But it is an aid merely; not an inexorable command.” The presumption in favor of se[ve]rability does not authorize the court to give the statute “an effect altogether different from that sought by the measure viewed as a whole.”

The [severability clause] in no way alters the rule that in order to hold one part of a statute unconstitutional and uphold another part as separable, they must not be mutually dependent upon one another. Perhaps a fair approach to as solution of the problem of [severability] is to suppose that while the bill was pending in Congress a motion to strike out the [offending] provisions had prevailed, and to inquire whether, in that event, the statute should be so construed as to justify the conclusion that Congress, notwithstanding, probably would not have passed the [remaining] provisions of the code. (Citas omitidas.) *Id.* en las págs. 312-313.

⁵² Stern, *supra* n. 9, en la pág. 122.

⁵³ *United States v. Jackson*, 390 U.S. 570 (1968).

⁵⁴ *Id.* en la pág. 585, n. 27.

⁵⁵ *Immigration and Naturalization Service v. Chadha*, 462 U.S. 919 (1983).

⁵⁶ *Id.* en las págs. 931-932.

⁵⁷ *Id.* Sin embargo, irónicamente, luego de señalar que la cláusula de separabilidad disponía el asunto de la separabilidad, el Tribunal Supremo Federal entró a analizar el historial legislativo de la ley para corroborar la separabilidad. *Id.* en las págs. 932-934.

⁵⁸ *Id.* en la pág. 934.

⁵⁹ Un autor comenta que a través de esa decisión el tribunal buscó expandir la utilización de la doctrina de separabilidad a través de dos presunciones: (1) cuando existen cláusulas de separabilidad, y; (2) cuando el remanente del estatuto puede operar como una ley. Kent f. Wisner, *The Aftermath of Chadha: The Impact of the Severability Doctrine on the Management of Intragovernmental Relations*, 71 Va. L. Rev. 1211, 1215 (1985) [en adelante Wisner].

A su vez, en *Regan v. Time, Inc.*,⁶⁰ una pluralidad de los miembros del Tribunal Supremo Federal intimó que existía una presunción general de separabilidad. En palabras del Tribunal:

In exercising its power to review the constitutionality of a legislative Act, a federal court should act cautiously. A ruling of unconstitutionality frustrates the intent of the elected representatives of the people. Therefore, a court should refrain from invalidating more of the statute than is necessary. As this Court has observed, “whenever an act of Congress contains unobjectionable provisions separable from those found to be unconstitutional, it is the duty of this court to so declare, and to maintain the act in so far as it is valid.” [citas omitidas]. Thus, this Court has upheld the constitutionality of some provisions of a statute even though other provisions of the same statute were unconstitutional.⁶¹

Tres años después de *Regan v. Time, Inc.*, el Tribunalautó la norma vigente de separabilidad en el caso paradigmático de *Alaska Airlines, Inc. v. Brock*.⁶² Allí se detalló el análisis de separabilidad que debe emplearse tanto para estatutos que contengan cláusulas de separabilidad como para aquellos que la omitan. En ese caso, distintas aerolíneas impugnaron la sección 43 de la *Airline Deregulation Act* de 1978, la cual le imponía la obligación de contratar a ciertos empleados que tenían el primer derecho a ser contratados por una aerolínea que fuera a contratar empleados con sus cualificaciones.⁶³ A su vez, la sección 43 autorizaba al Secretario del Trabajo a promulgar reglamentación para implementar el programa pero también contenía un veto legislativo que autorizaba al Congreso a desautorizar esa reglamentación.⁶⁴ Las aerolíneas argumentaron que la sección 43 debía anularse en su totalidad porque el veto legislativo y las otras partes de la sección (programa de protección a los empleados) eran inseparables.⁶⁵ En una decisión unánime el Tribunal Supremo resolvió que el veto legislativo era separable del resto de la sección 43. Para llegar a esa conclusión el Tribunal hizo el análisis de separabilidad que se resume a continuación:

Cuando el Congreso incluya una cláusula de separabilidad en el estatuto, dicha inclusión crea una presunción de que el Congreso no tuvo la intención de que la validez del estatuto en cuestión dependiera de la constitucionalidad de la disposición ofensiva.⁶⁶ En esos casos, a no ser que exista evidencia fuerte de que el

⁶⁰ *Regan v. Time, Inc.*, 468 U.S. 641 (1984).

⁶¹ *Id.* en las págs. 652-653.

⁶² *Alaska Airlines, Inc. v. Brock*, 480 U.S. 678 (1987) [en adelante *Alaska Airlines, Inc.*].

⁶³ *Id.* en las págs. 680-681.

⁶⁴ *Id.* en la pág. 682.

⁶⁵ *Id.* en la pág. 685 n. 7.

⁶⁶ *Id.* en la pág. 686.

Congreso tuvo otra intención, la disposición ofensiva puede ser separada del resto del estatuto.⁶⁷ Por otro lado, cuando el Congreso no haya incluido una cláusula de separabilidad ese silencio no crea una presunción en contra de la separabilidad.⁶⁸ Por el contrario, a no ser que sea evidente que la Legislatura no hubiera aprobado las disposiciones ofensivas sin el resto de la ley, la parte inválida debe ser desecheda si el remanente puede operar completamente como una ley. Así, la disposición inconstitucional debe ser separada a no ser que el estatuto creado (el que subsiste) sea legislación que el Congreso no hubiera aprobado.⁶⁹

En este caso, luego de analizar el historial legislativo de la sección 43, el Tribunal concluyó que el Congreso hubiera aprobado las disposiciones de protección a los empleados (“duty-to-hire provisions”) sin el veto legislativo.⁷⁰ De esta manera, rechazó el argumento de las aerolíneas y sostuvo que las disposiciones que establecían la obligación para contratar permanecían en efecto porque el veto legislativo era separable de esas disposiciones.⁷¹

Ciertamente, la postura que asumió el Tribunal en *Alaska Airlines, Inc. v. Brock*, no solo le dio vigencia a la doctrina de separabilidad, sino que solidificó la presunción de separabilidad al rechazar expresamente una presunción general de inseparabilidad. A nuestro modo de ver, el Tribunal revocó, *sub silentio*, la presunción de inseparabilidad aludida en *Carter v. Carter Coal Co.*⁷² y ratificó esencialmente lo que había señalado en *Champlin Refining Company v. Corporation Commission* pero añadiendo expresamente que la ausencia de una cláusula de separabilidad no crea una presunción de inseparabilidad. En síntesis, después de *Alaska Airlines, Inc. v. Brock*, podemos decir que los estatutos se presumen separables a menos que el Congreso no los hubiera aprobado sin la porción inconstitucional, o a no ser que el estatuto sobrante no pueda funcionar sin las partes inconstitucionales.⁷³ Casos posteriores han citado con aprobación a *Alaska Airlines, Inc. v. Brock*.⁷⁴

Como puede apreciarse, la preterida exposición diacrónica del desarrollo de la doctrina de separabilidad en Estados Unidos, revela que ésta figura jurídica ha estado sujeta a un fuerte escrutinio judicial. Su historial trasluce un proceso extenso de inconsistencias judiciales que en general, va desde una postura judicial que favorece la separabilidad a otra que no la favorece o que no la favorece tanto. Como veremos más adelante, todavía hoy día existe insatisfacción con la doctrina contemporánea de separabilidad, según articulada en *Alaska Airlines, Inc. v. Brock*.

⁶⁷ *Id.*

⁶⁸ *Id.*

⁶⁹ *Id.* en las págs. 684-685.

⁷⁰ *Id.* en las págs. 691-696.

⁷¹ *Id.* en la pág. 697.

⁷² Véase Vered Jona, *supra* n. 9, en la pág. 704.

⁷³ Shumsky, *supra* n. 10, en la pág. 243.

⁷⁴ *Ayotte v. Planned Parenthood of N. New Eng.*, 546 U.S. 320, 330 (2006); *United States v. Booker*, 543 U.S. 220, 246 (2005); *Minnesota v. Mille Lacs Band of Chippewa Indians*, 526 U.S. 172, 191 (1999).

Por lo pronto, echemos un vistazo a la trayectoria de la separabilidad estatutaria en Puerto Rico.

B. Puerto Rico

En 1944 el Tribunal Supremo de Puerto Rico incorporó la doctrina de separabilidad a nuestra jurisdicción en el caso de *Tugwell, Gobernador v. Corte*.⁷⁵ Allí, el Tribunal confirmó la decisión emitida por la corte de distrito que declaró que era una violación de la separación de poderes y una invasión inconstitucional por la Legislatura de las funciones ejecutivas, el disponer en un artículo de una ley que el Presidente de la Cámara y el Presidente del Senado fuesen miembros del Comité que debía aprobar todos los desembolsos del entonces Fondo Insular de Emergencia.⁷⁶ Luego de llegar a esa conclusión, el Tribunal se planteó si debía anular en su totalidad el estatuto que contenía ese artículo. Es decir, “si un estatuto—que se admite es nulo en parte—es nulo en su totalidad o sólo es nulo parcialmente”.⁷⁷ Ante esta interrogante, el Tribunal, descansando poderosamente en el artículo publicado por el Profesor Stern, plasmó la doctrina de separabilidad de la forma siguiente:

La fórmula tiene dos fases: (1) La ley debe ser de hecho capaz de ser separada; (2) la Legislatura tiene que haber tenido en mente que la ley sea separable. Stern . . . expone la regla como sigue: “. . . la Corte Suprema, las cortes estatales y los comentaristas todos parecen que están de acuerdo que la nulidad de una parte de un estatuto . . . no afectará el remanente (1) si las disposiciones válidas . . . son capaces de que se les de efecto legal por sí solas, y (2) si la Legislatura hubiera tenido la intención de que existieran eliminándose las disposiciones inválidas”. [Citas omitidas].⁷⁸

Con relación al primer criterio, el Tribunal concluyó, lacónicamente, que el artículo podía subsistir y tener efecto sin la disposición nula.⁷⁹ Con relación al segundo criterio, el Tribunal admitió que lo que la intención legislativa fue o pudo haber sido es una conjetura judicial.⁸⁰ A tales efectos, señaló que la fórmula no es lo que la Legislatura intentó, sino lo que la Legislatura hubiera hecho de haber sabido que ciertas disposiciones del estatuto, según fue originalmente aprobado, eran inválidas.⁸¹

⁷⁵ 64 D.P.R. 220 (1944).

⁷⁶ *Id.* en las págs. 225-226.

⁷⁷ *Id.* en la pág. 226.

⁷⁸ *Id.* en las págs. 226-227.

⁷⁹ *Id.* en la pág. 227.

⁸⁰ *Id.* en la pág. 228.

⁸¹ *Id.* en la pág. 230.

En cuanto a las cláusulas de separabilidad, el Tribunal, citando con aprobación a *Williams v. Standard Oil Co.*, señaló que en ausencia de una cláusula de separabilidad la presunción es que la Legislatura tuvo en mente que la ley fuera efectiva en su totalidad (inseparable), y; cuando hay una cláusula de separabilidad la presunción es de separabilidad.⁸² Así, reconoció que la ausencia o presencia de una cláusula de separabilidad no es necesariamente decisiva o predominante.⁸³

Sin embargo, el Tribunal sostuvo que “anular totalmente una ley porque una de sus disposiciones no puede ponerse en vigor es un paso muy radical”.⁸⁴ Prefirió seguir una ruta más conservadora al dejar la ley en efecto y solamente segregar la disposición impugnada.⁸⁵ Al así proceder, citando al Profesor Stern, afirmó que “[a]nular totalmente el estatuto por nulidad parcial es la excepción más bien que la regla general. En la gran mayoría de los casos las cortes salvan el remanente de la ley”.⁸⁶

Con esta afirmación, el Tribunal Supremo de Puerto Rico pareció reconocer una presunción general a favor de la separabilidad de los estatutos. Nos parece que esas expresiones fueron vanguardistas porque todavía en Estados Unidos, según discutimos en el acápite anterior, en esa época no se había plasmado una presunción general a favor de la separabilidad de los estatutos. Ello se debió a que el Tribunal Supremo de Puerto Rico acogió las ideas del Profesor Stern, las cuales criticaban la postura que había adoptado el Tribunal Supremo Federal con relación a la separabilidad.

Sin embargo, contradictoriamente, citó con aprobación lo resuelto en *Williams v. Standard Oil Co.* en lo referente al efecto de las cláusulas de separabilidad. En ese sentido el Tribunal Supremo de Puerto Rico no fue consistente en su análisis. Por un lado favoreció una presunción general a favor de la separabilidad y por otro lado, señaló que ante la ausencia de las cláusulas de separabilidad se presume la inseparabilidad del estatuto. La imprecisión teórica del Tribunal sobre este aspecto hizo difícil predecir qué postura asumiría con relación a la separabilidad en casos venideros.

Hubo que esperar más de cincuenta años para comenzar a despejar esa incertidumbre. Cuando parecía que la doctrina de separabilidad en nuestra jurisdicción formaría parte de un vestigio, el Tribunal Supremo de Puerto Rico la desempolvó en el caso de *Berrios Martínez v. Gobernador II*.⁸⁷ Este caso giró en torno a un referéndum para enmendar la Constitución. En términos generales se proponían tres enmiendas. La primera enmienda proponía eliminar el derecho absoluto a la fianza en casos penales; la segunda fijar en nueve el número de jueces

⁸² *Id.* en la pág. 229.

⁸³ *Id.*

⁸⁴ *Id.* en las págs. 239-240.

⁸⁵ *Id.* en la pág. 240.

⁸⁶ *Id.*

⁸⁷ *Berrios Martínez*, 137 D.P.R. 195 (1994).

del Tribunal Supremo y eliminar el requisito de que cualquier cambio en ese número sea a solicitud del Tribunal, y la tercera; establecer límites al número de términos que una persona podría servir en los cargos de gobernador, senador, representante de la cámara y alcalde.⁸⁸

El Tribunal resolvió que la última enmienda propuesta era inconstitucional porque violó el requisito de separación del Artículo VII, § 1 de la Constitución de Puerto Rico, de que cada enmienda se vote por separado al contener, por lo menos, tres propuestas de enmienda (la del cargo del gobernador, la del cargo de legislador y la del cargo alcalde) y por excederse del límite numérico (3) de enmiendas permisibles en un referéndum de enmienda constitucional.⁸⁹

Luego, el Tribunal se preguntó si la ley habilitadora era inconstitucional en su totalidad o si era separable de la porción inválida. El Tribunal básicamente reiteró el análisis de separabilidad esbozado en *Tugwell, Gobernador v. Corte* al puntualizar:

Primero, es necesario determinar si la ley es susceptible de mantenerse en vigor una vez se eliminan las cláusulas inconstitucionales. Segundo, se debe evaluar si la Legislatura hubiera aprobado la ley sin tales disposiciones. Este análisis debe tomar en cuenta que cuando existe una cláusula de separabilidad, se presume que, si los tribunales declaran una parte de una ley inconstitucional, la Asamblea Legislativa interesa que el resto del estatuto se mantenga en vigor.⁹⁰

Sin embargo, distinto a *Tugwell, Gobernador v. Corte*, en este caso la Ley Habilitadora contenía una cláusula de separabilidad.⁹¹ Así, descansando en la cláusula de separabilidad el Tribunal expresó que el estatuto debía mantenerse en vigor aun después de eliminados los incisos inconstitucionales ya que nada indicaba que debía ignorarse dicha cláusula.⁹² En otras palabras, el Tribunal hizo una interpretación textualista de la cláusula de separabilidad para llegar a la conclusión de que el estatuto era separable.⁹³ La presencia de la cláusula de separabilidad llevó

⁸⁸ *Id.* en la pág. 204.

⁸⁹ *Id.* en la pág. 222.

⁹⁰ *Id.* en las págs. 223-224.

⁹¹ La cláusula leía así: “si cualquier parte, inciso o artículo de esta ley fuera declarada inconstitucional por tribunal competente, la sentencia a tal efecto dictada se limitará a la parte, inciso o artículo declarado inconstitucional, y no afectará ni invalidará el resto de las disposiciones de esta ley”. *Id.* en la pág. 224.

⁹² *Id.* en la pág. 224.

⁹³ Para el Profesor Álvarez González, el Tribunal en *Berríos Martínez v. Gobernador II* estableció la teoría correcta de separabilidad mas no así su aplicación. Álvarez González, *Derecho Constitucional*, *supra* n. 7, en las págs. 876-877. Éste entiende que no necesariamente el legislador hubiera llegado al mismo resultado si hubiera sabido que la enmienda sobre la limitación de términos violaba el requisito de separación, porque muy bien pudo haber preferido cumplir con el requisito de separación y someter

al Tribunal a circunvalar el análisis de la intención legislativa a base del segundo criterio de la norma, al aplicar la doctrina contrario a cómo lo había hecho en *Tugwell, Gobernador v. Corte*. En ese sentido, nos parece que *Berrios Martínez v. Gobernador II*, despejó la incertidumbre que había dejado *Tugwell, Gobernador v. Corte*, al favorecer drásticamente la separabilidad de las disposiciones estatutarias por medio de un análisis deferencial a la cláusula de separabilidad.

Esta visión fue ratificada ese mismo año en el caso de *Asoc. Maestros P.R. v. Srio. Educación*.⁹⁴ Allí, el Tribunal declaró inconstitucional el sistema de vales para que estudiantes de escuela pública se trasladaran a escuelas privadas por violar el Art. II, Sec. 5 de la Constitución de Puerto Rico.⁹⁵ Entonces el Tribunal se planteó si debían subsistir otras disposiciones de ley que no estaban relacionadas con la porción inconstitucional. Citando a *Berrios Martínez v. Gobernador II*, el Tribunal concluyó que la inconstitucionalidad parcial del estatuto no altera su validez.⁹⁶ Al igual que en *Berrios Martínez v. Gobernador II*, el estatuto en cuestión tenía una cláusula de separabilidad a la cual el Tribunal le dio entera deferencia. Lo interesante es que en este caso el Tribunal, luego de establecer los dos criterios de la fórmula de separabilidad, señaló que “se presume que si la Asamblea Legislativa incluyó una cláusula de separabilidad es porque deseaba que la ley permaneciera en vigor independientemente de que la misma se decretase parcialmente nula”.⁹⁷

A nuestro juicio, el Tribunal asumió una postura conveniente para favorecer la separabilidad. Ello porque bajo ese crisol, distinto a lo que hace el Tribunal Supremo Federal, no es necesario examinar la intención legislativa para determinar si la Legislatura hubiera querido que el estatuto parcialmente anulado permaneciera en vigor sin la disposición nula. Es decir, el Tribunal aplicó automáticamente la cláusula de separabilidad. Este análisis tuvo el efecto tácito de convertir una cláusula de separabilidad, no ya en una presunción, sino en una conclusión. Sin duda, con este proceder, el Tribunal Supremo de Puerto Rico demostró una vez más su inclinación hacia la aplicación de la separabilidad estatutaria.

Finalmente, nuestro máximo foro judicial discutió el análisis de separabilidad en el caso de *Misión Indus. v. Junta de Planificación*.⁹⁸ Allí, declaró inconstitucional ciertas disposiciones de una ley porque contravenían el principio de separación de poderes al interferir de manera no permisible con el ejercicio del poder judicial.⁹⁹

al electorado solamente las tres enmiendas sobre limitación de términos, dejando para otra ocasión la enmienda de la fianza y la del Tribunal Supremo. *Id.* en la pág. 877. Ciertamente, el Profesor Álvarez González no refrendó el análisis deferencial que hizo el Tribunal de la cláusula de separabilidad. Podemos intimar que éste hubiera preferido que el Tribunal entrara a analizar la intención legislativa, según el segundo criterio de la fórmula, para determinar la separabilidad del estatuto.

⁹⁴ 137 D.P.R. 528 (1994).

⁹⁵ *Id.* en la pág. 553.

⁹⁶ *Id.* en la pág. 532.

⁹⁷ *Id.*

⁹⁸ 146 D.P.R. 64 (1998).

⁹⁹ *Id.* en la pág. 63.

El Tribunal entendió que esas disposiciones pretendieron ejercer indirectamente una función revisora, inherente al poder judicial, sobre una sentencia que había emitido el Tribunal de Apelaciones.¹⁰⁰ *A posteriori*, el Tribunal pasó a resolver si los restantes artículos del estatuto debían mantenerse en vigor o si procedía declarar nulo el estatuto en su totalidad. Una vez más, el Tribunal reiteró el análisis de separabilidad que había enunciado en *Tugwell, Gobernador v. Corte*, según ratificado en *Berrios Martínez v. Gobernador II* y en *Asoc. Maestros P.R. v. Srio. Educación*. Sin embargo en este caso, a pesar de que el estatuto en cuestión contenía una cláusula de separabilidad, el Tribunal señaló que al hacer la primera parte del análisis (si la ley es susceptible de mantenerse en vigor una vez se eliminan las cláusulas inconstitucionales) resultaba que las restantes disposiciones del estatuto dependían de las declaradas inconstitucionales porque estaban íntimamente relacionadas entre sí.¹⁰¹

En ese sentido, el Tribunal no se conformó con la inclusión de una cláusula de separabilidad. Le bastó analizar el primer criterio de la doctrina para concluir que las disposiciones inválidas estaban interrelacionadas con el remanente de la ley. Éste es el primer caso en el que el Tribunal Supremo de Puerto Rico invalida una ley completa luego de enunciar el análisis de separabilidad.

Vemos pues como en Puerto Rico, distinto a la jurisdicción federal, el Tribunal Supremo ha sido más consistente al exponer la doctrina de separabilidad. Además, se puede deducir que nuestro foro, distinto al Tribunal Supremo de Estados Unidos, ha promovido una visión más liberal hacia la separabilidad, al darle mayor deferencia a las cláusulas de separabilidad. Esto a pesar de que no ha adoptado el análisis de *Alaska Airlines, Inc. v. Brock*, el cual, en teoría, favorece aún más la separabilidad de las disposiciones estatutaria.¹⁰²

Hasta el momento hemos visto el origen de la doctrina de separabilidad y su eventual desarrollo hasta llegar al punto en el que se encuentra hoy tanto en la jurisdicción federal como en la estatal. Empero, todavía persisten interrogantes muy importantes que merecen mayor consideración. ¿Es la doctrina de separabilidad necesaria? ¿Cómo se debe aplicar efectivamente? ¿Se debe adoptar en Puerto Rico la norma de separabilidad vigente en la jurisdicción federal? ¿Se debe favorecer la separabilidad o la inseparabilidad de los estatutos? A continuación intentaremos contestar estas interrogantes.

¹⁰⁰ *Id.*

¹⁰¹ *Id.* en la pág. 113.

¹⁰² Según discutimos, en *Alaska Airlines, Inc.*, 480 U.S. en la pág. 686 el Tribunal Supremo Federal señaló que cuando el Congreso no incluya una cláusula de separabilidad ese silencio no crea una presunción en contra de la separabilidad, por lo que, a no ser que sea evidente que la Legislatura no hubiera aprobado las disposiciones ofensivas sin el resto de la ley, la parte inválida debe ser desechada si el remanente puede operar completamente como una ley. Este criterio no ha sido adoptado por el Tribunal Supremo de Puerto Rico.

III. La separabilidad: sus virtudes y sus escollos

A. En general

En cierta medida la separabilidad le otorga a los tribunales el poder de reescribir estatutos. Ello debido a que cuando el tribunal declara que una ley es parcialmente inválida, la porción defectuosa es separada del resto de la ley, dejando en vigor un texto distinto al que aprobó la Legislatura. *Prima facie*, esto podría plantearse como una amenaza al axioma de separación de poderes,¹⁰³ al concebirse como una abrogación indebida por parte del Poder Judicial de una facultad inherente al Poder Legislativo. Después de todo, no le corresponde a la Rama Judicial modificar o enmendar las leyes.¹⁰⁴

Sin embargo, la separación de poderes no requiere una separación inflexible entre las tres ramas de gobierno.¹⁰⁵ La separación absoluta de poderes nunca ha existido y nunca se pretendió que existiera.¹⁰⁶ Las exigencias gubernamentales han hecho necesario que se liberalice una mera adhesión doctrinaria a un principio tan flexible y práctico, que es grandemente una cuestión de juiciosa aproximación, como la de la separación de poderes.¹⁰⁷ Como lo ha dicho el Tribunal Supremo de Estados Unidos, la separación hermética entre las tres ramas impediría el establecimiento de una nación capaz de gobernarse así misma efectivamente.¹⁰⁸ Por eso, ya sea para bien o para mal, los tribunales necesitan tener cierto poder para salvar parcialmente

¹⁰³ El principio constitucional de separación de poderes representa la expresión jurídica de la teoría de gobierno que pretende evitar la tiranía—la concentración indebida del poder en una misma fuente—mediante la distribución tripartita del poder estatal. *Misión Industrial*, 146 D.P.R. en la pág. 88.

¹⁰⁴ Sobre este particular, el Profesor Laurence Tribe sugiere que las disposiciones de una ley no deben separarse porque el resultado sería un nuevo estatuto que no fue promulgado de conformidad con la Constitución: legislado por la Legislatura y aprobado por el Ejecutivo. Laurence H. Tribe, *The Legislative Veto Decision: A Law By Any Other Name?*, 21 Harv. J. on Legis. 1, 21-23 (1984). Sin embargo, esta contención parece ignorar que el estatuto que finalmente queda en vigor, después de la separabilidad, sí fue creado por la Legislatura y endosado por el Ejecutivo. La única diferencia es que después de la separabilidad no tendrán validez algunas de las disposiciones del estatuto.

¹⁰⁵ La división de los poderes legislativo, ejecutivo y judicial que establece la Constitución, no significa la independencia absoluta entre estos. Véase *Hernández Agosto v. López Nieves*, 114 D.P.R. 601, 619 (1983). Por el contrario, la interacción que la Constitución establece entre las funciones de las ramas de gobierno crea un sistema de pesos y contrapesos con el propósito de generar un equilibrio dinámico entre poderes coordinados y de igual rango, y evitar así que ninguno de éstos expanda su autoridad a costas de otro. *Misión Industrial*, 146 D.P.R. en la pág. 89; *Hernández Agosto v. Romero Barceló*, 112 D.P.R. 407, 427-428 (1982).

¹⁰⁶ *Banco Popular, Liquidador v. Corte*, 63 D.P.R. 66, 70-77 (1944); *Buckler v. Valeo*, 424 U.S. 1, 21 (1976) (El Tribunal Supremo de Estados Unidos expresó que aunque el principio de separación de poderes es vital en contra de la tiranía, una separación absoluta de las tres ramas de gobierno impediría el que se pueda establecer una nación que sea capaz de gobernarse efectivamente). Véase Gans, *supra* n. 4, pág. 653; Wisner, *supra* n. 59, en la pág. 1216.

¹⁰⁷ *Id.*

¹⁰⁸ *Buckley v. Valeo*, 424 U.S. 1, 121 (1976).

una legislación inválida a través de la separación de las porciones defectuosas, aunque esto implique una reconstrucción del estatuto.¹⁰⁹

Una de las justificaciones que se ha articulado para favorecer la separabilidad es la de evitar que el Tribunal tenga que invalidar un estatuto en su totalidad por el mero hecho de que uno de sus artículos o secciones sea inconstitucional.¹¹⁰ Esto implicaría que una ley que contenga cientos de secciones y sub secciones sea invalidada por una sección nula. Nótese que en este caso, el Gobierno no podrá poner en vigor esa ley hasta que la Legislatura vuelva a promulgarla.¹¹¹ Esto podría obstaculizar el que pueda implementar su política pública, lo que sin duda podría afectar la funcionalidad del Gobierno en general.

La separabilidad evitaría este escenario porque permite que de forma expedita los tribunales puedan subsanar las deficiencias de una ley sin tener que esperar a que la Legislatura la enmiende para ajustarla a la Constitución.¹¹² De esa forma, la doctrina elimina el tiempo, en muchas ocasiones prolongado, que puede transcurrir entre la invalidación y la nueva promulgación de una ley, permitiendo que el Gobierno pueda seguir implementado las porciones válidas del estatuto sin interrupción.¹¹³

Otra justificación que se ha enarbolado para refrendar la separabilidad, es que protege la habilidad de la Legislatura para innovar.¹¹⁴ Ello debido a que si cualquier disposición nula de una ley invalidará el estatuto en su totalidad, probablemente los legisladores serían extremadamente cautelosos al momento de forjar el estatuto.¹¹⁵ Esto implicaría que tendrían que dedicar más tiempo en la redacción y corrección de piezas legislativas que de otra manera podrían ser salvadas por la judicatura a través de la separabilidad, lo que les dejaría poco tiempo para innovar y pensar en otros proyectos de ley.

Otros argumentos que se han levantado para apoyar la utilización de la separabilidad están intrínsecamente concatenados con distintos principios constitucionales que gobiernan y dirigen la revisión judicial. Por ejemplo, el Tribunal Supremo Federal ha expresado que la separabilidad es consistente con la norma que le impone a los tribunales el deber de interpretar las leyes razonablemente para tratar de evitar cuestionamientos constitucionales que puedan soslayar el estatuto.¹¹⁶

¹⁰⁹ Gans, *supra* n. 4, pág. 653.

¹¹⁰ *Id.*

¹¹¹ *Id.* Dorf, *supra* n. 1, en la pág. 370.

¹¹² Gans, *supra* n. 4, pág. 653.

¹¹³ Véase Kevin C. Walsh, *Partial Unconstitutionality*, 85 N.Y.U. L. Rev. 738 (2010) (“The accepted view is that severance saves: A court faced with a partially unconstitutional law must sever and excise the unconstitutional provisions or applications so that the constitutional remainder can be enforced going forward. Absent severance an excision, a law must fall in its entirety.”) [en adelante Walsh].

¹¹⁴ *Id.*

¹¹⁵ *Id.*

¹¹⁶ Véase *Brockett v. Spokane Arcades*, 472 U.S. 491, 501-502 (1985); *New York v. Ferber*, 458 U.S. 747, 769 n. 24 (1982); *United States v. Raines*, 362 U.S. 17, 21-22 (1960). Véase además Stern, *supra* n. 9, en la pág. 120. En Puerto Rico este principio se reconoció en *E.L.A. v. Aguayo*, 80 D.P.R. 552, 596 (1958).

Así también se ha señalado que la separabilidad es cónsona con el principio de que los estatutos se presumen constitucionales.¹¹⁷ El razonamiento detrás de esta postura es esencialmente teleológico: estos principios constitucionales, al igual que la separabilidad, tienen la finalidad de salvar estatutos.

Por otro lado, hay que reconocer que una aplicación demasiado liberal de la separabilidad podría tener como consecuencia que se dejen en efecto disposiciones estatutarias que la Legislatura no hubiera promulgado sin la porción inconstitucional, es decir, de que los tribunales reescriban el estatuto al margen de la intención legislativa en contravención al principio de separación de poderes.¹¹⁸ De ahí la importancia de que los jueces, al emplear el análisis de separabilidad, no se enajenen de la intención del legislador. Sin embargo, aun en el caso más extremo de legislación judicial, la Legislatura podría visitar el estatuto y enmendarlo. Así por ejemplo, el Tribunal Supremo de Estados Unidos ha señalado: “Ours, of course, is not the last word: That ball now lies in Congress’ court. The National Legislature is equipped to devise and install, long term, the sentencing system . . . that Congress judges best for the federal system of justice.”¹¹⁹

B. La doctrina de separabilidad *per se*

La doctrina vigente de separabilidad no ha estado exenta de crítica. Incluso, han surgido posturas radicales que han abogado porque se abandone.¹²⁰ Sin embargo, la mayoría de los estudiosos del tema han sugerido, más bien, que se reformule. Para estos, el mayor escollo de la doctrina actual es el análisis de la intención legislativa. Este se manifiesta con la interrogante de “si la Legislatura hubiera aprobado las disposiciones restantes del estatuto sin las porciones inconstitucionales”.

Por ejemplo, Robert L. Stern escribió, en el que hoy día es considerado el artículo seminal sobre el tema de separabilidad (“Separability and Separability Clauses”), que los problemas con el examen de la intención legislativa es que la Legislatura no puede saber las distintas controversias que se llevan a los tribunales con relación a una ley, por lo que es difícil conocer cómo ésta la hubiera interpretado en esas circunstancias.¹²¹ Entiende que en esos casos los tribunales deberán descubrir lo que la Legislatura hubiera hecho ante una situación imprevista por dicha rama.¹²² De manera similar piensa John Copeland Nagle cuando señala que el problema con la proposición de la intención legislativa es que busca obtener

¹¹⁷ Copeland Nagle, *supra* n. 2, en las págs. 250-251, argumentando que hay una relación entre la norma de separabilidad y el principio de que los estatutos se presumen constitucionales. Véase *Pueblo v. Pérez Méndez*, 83 D.P.R. 539 (1961).

¹¹⁸ Véase, *supra* n.6.

¹¹⁹ *United States v. Booker*, 543 U.S. 220, 265 (2005).

¹²⁰ Véase en general Walsh, *supra* n. 113.

¹²¹ Stern, *supra* n. 9, en la pág. 98.

¹²² *Id.*

una contestación especulativa.¹²³ Apunta que los tribunales tienen que intentar predecir lo que la Legislatura hubiera hecho de haber sabido que parte del estatuto era inconstitucional.¹²⁴

En esa misma línea, Kevin C. Walsh sostiene que la Legislatura puede aprobar una ley sin prever que contiene partes inconstitucionales y, así, no haber expuesto una preferencia acerca de cómo subsanar la deficiencia constitucional.¹²⁵ Por eso, entiende que el análisis de la intención legislativa permite demasiada discreción a los jueces a la hora de aplicar la doctrina de separabilidad.¹²⁶ Por su parte, David H. Gans expresa que el análisis de la intención legislativa no debe utilizarse porque la Asamblea Legislativa, generalmente, prefiere que se salve lo más que se pueda de una ley.¹²⁷ Además, señala que este análisis podría llevar a la Legislatura a depender demasiado en los tribunales para que arreglen los estatutos, lo que propiciaría que ésta no se esfuerce en promulgar leyes apropiadas.¹²⁸

Ciertamente, lo anterior denota que existen preocupaciones legítimas con relación al análisis de la intención legislativa. Al requerir que se analice lo que la Legislatura hubiera hecho de haber sabido que la porción de una ley es írrita, los tribunales tienen que entrar a un campo conjetural. Esto podría expandir demasiado la discreción de los tribunales ante un historial legislativo huérfano de indicadores intencionales sobre la separabilidad. En estos casos, los foros judiciales tendrían que adivinar la intención legislativa, lo que abriría las puertas a la subjetividad judicial en una clara amenaza al principio de separación de poderes.

Es por eso, que algunos estudiosos de la doctrina de la separabilidad abogan porque las cláusulas de separabilidad sean interpretadas en un sentido literal (textualmente).¹²⁹ Arguyen que el criterio de la intención legislativa solamente debe utilizarse cuando la Asamblea Legislativa no haya manifestado flagrantemente su intención por medio de una cláusula de separabilidad.¹³⁰ Su razonamiento es sencillo: si descubrir la intención legislativa en los casos de separabilidad implica hacer conjeturas, es preferible adherirse a una cláusula que exprese directamente lo que la Legislatura hubiera hecho ante la invalidación de una porción del estatuto.¹³¹

¹²³ Copeland Nagle, *supra* n. 2, en la pág. 211.

¹²⁴ *Id.* en la pág. 215.

¹²⁵ Walsh, *supra* n. 113, en las págs. 740.

¹²⁶ *Id.* en las págs. 740-741. Véase Emily Sherwin, *Rules and Judicial Review*, 6 *Legal Theory* 299, 304 (2000) (“severability questions are triggered by unplanned statutory failures.”).

¹²⁷ Gans, *supra* n. 4, en la pág. 643. Véase además; Einer Elhauge, *Preference-Estimating Statutory Default Rules*, 102 *Colum. L. Rev.* 2027, 2054 (2002) (“any government . . . would want a canon of severability to preserve as much of any partially invalidated statute as can be preserved without undermining the statutory scheme.”).

¹²⁸ *Id.* en la pág. 644.

¹²⁹ Stern, *supra* n. 9, en la pág. 99; Shumsky, *supra* n. 10, en las págs. 247-248.

¹³⁰ Stern, *supra* n. 9, en la pág. 99; Copeland Nagle, *supra* n. 1, en las págs. 232-233.

¹³¹ Copeland Nagle, *supra* n. 2, en la pág. 246 (“treating a severability clause as dispositive of severability avoids the need to speculate about what the legislature would have done if it had known that part of its work would be invalidated. When there is no severability clause, that prediction becomes unavoidable.”).

La apología hacia la interpretación textualista de las cláusulas de separabilidad es una reacción a la connotación que los tribunales le han imprimido a estas disposiciones. Según expusimos, actualmente la inclusión de una cláusula de separabilidad en un estatuto solamente establece una mera presunción de que las disposiciones de la ley son separables. Bajo este esquema, la presunción se puede rebatir si existe evidencia que demuestre que la ley es inseparable.¹³²

El problema con esto, según varios autores, es que al considerar una cláusula de separabilidad como una mera presunción, los tribunales tienen que enfrascarse en el análisis conjetural de la intención legislativa.¹³³ Señalan que esto obliga a los tribunales a recurrir a fuentes alternativas o extrínsecas, como el historial legislativo, las cuales no son tan claras como el lenguaje de una cláusula de separabilidad.¹³⁴ Israel E. Friedman resumió muy bien esta insatisfacción cuando expresó que: “by including a severability clause, a legislature does little more than spill ink since the clause has a minimal bearing on the severability determination.”¹³⁵

Esta problemática ha llevado a algunos estudiosos a proponer modificaciones a la doctrina de separabilidad. Por ejemplo, John Copeland Nagle expone que el actual análisis de separabilidad es internamente inconsistente porque aunque descansa principalmente en la intención legislativa, niega la forma tradicional que se usa para buscar esa intención: la letra clara de la ley.¹³⁶ Así, señala que aunque se incluya una cláusula de separabilidad meridiana, los tribunales pueden determinar que el estatuto es inseparable al permitir que se rebata la presunción de separabilidad que establece la cláusula. Asimismo, arguye que el análisis actual de separabilidad produce resultados impredecibles porque ni siquiera los tribunales que han afirmado que las cláusulas de separabilidad crean una presunción, se han puesto de acuerdo para determinar cómo se puede rebatir la presunción.¹³⁷ Por último, expresa que la doctrina de separabilidad le atribuye a la Legislatura la promulgación de disposiciones superfluas debido a que las cláusulas de separabilidad no son interpretadas deferencialmente.¹³⁸

¹³² Mark L. Movsesian, *Severability in Statutes and Contracts*, 30 Ga. L. Rev. 41, 60 (1995) (“While it may create a ‘presumption’ in favor of severability, a severability clause cannot overcome ‘strong’ indications in the legislative history that the legislators ‘intended otherwise.’”) (citas internas omitidas) [en adelante Movsesian].

¹³³ *Id.* Israel E. Friedman, *Inseverability Clauses in Statutes*, 64 U. Chi. L. Rev. 903, 905 (1997) (“[a] presumption of severability that could be rebutted if a court determined that the legislature did not intend for the statute to exist without the invalid provision.”) [en adelante Friedman].

¹³⁴ Copeland Nagle, *supra* n. 2, en la pág. 244; Friedman, *supra* n. 133, en la pág. 905.

¹³⁵ Friedman, *supra* n. 133, en la pág. 905.

¹³⁶ Copeland Nagle, *supra* n. 1, en la pág. 245. Véase además Friedman, *supra* n. 133, en la pág. 906 (“[i]n the realm of severability, plain meaning does not prescribe the result, and the clause is all but ignored while the court makes an independent determination of legislative intent by construing legislative history and statutory structure.”).

¹³⁷ *Id.*

¹³⁸ *Id.* en las págs. 224-225 y 245.

Por su parte Michael D. Shumsky esboza fundamentos de índole constitucional para favorecer el que las cláusulas de separabilidad sean interpretadas de forma concluyente. Apunta que estas cláusulas, al igual que el resto del estatuto, son legislación válida y vinculante aprobada de conformidad con el Artículo I, § 7, cláusula 2 de la Constitución de Estados Unidos.¹³⁹ Sostiene que bajo el régimen constitucional un proyecto de ley, y todas sus disposiciones, se convierten en ley una vez es aprobada por la mayoría de los votos de los miembros de ambos cuerpos legislativos (Senado y la Cámara de Representantes) y firmada por el Presidente, por lo que ésta se convierte en una ley vinculante sujeta, únicamente, a restricciones constitucionales.¹⁴⁰ Por lo tanto, colige que las cláusulas de separabilidad, al ser ley bajo el esquema constitucional, obligan a los tribunales a honrarlas sin importar lo que pueda sugerir el historial legislativo.¹⁴¹

Hasta este punto, me parece que existen fundamentos válidos en contra del análisis actual de la doctrina de separabilidad. La pregunta que queda por contestar entonces es: ¿Qué análisis de separabilidad se debe utilizar en nuestra jurisdicción para resolver estas controversias? A continuación exponemos nuestra contestación particular.

C. Recomendaciones

No cabe duda que bajo el análisis de separabilidad el elemento de la intención legislativa juega un rol protagónico. Y es que no puede ser de otra manera. Esta doctrina se utiliza en el contexto de la interpretación estatutaria. Por ende, los tribunales están obligados a atisbar la intención legislativa a la hora de determinar si las disposiciones inconstitucionales de un estatuto son separables del resto de éste. Así los obliga el principio de separación de poderes.¹⁴²

Bajo un sistema de separación de poderes como el nuestro, los tribunales tienen el deber de respetar la voluntad legislativa aunque los magistrados discrepen

¹³⁹ Shumsky, *supra* n. 10, en la pág. 247. Cabe señalar que ese es el mismo esquema constitucional de creación de ley que existe en nuestra jurisdicción. Véase la Constitución de Puerto Rico.

¹⁴⁰ *Id.*

¹⁴¹ *Id.* en las págs. 247-248 (Bicameralism and presentment thus do more than undercut the usual justification for disregarding severability clauses: They condemn the Court's practice of turning to legislative history to determine whether "Congress really intended" unconstitutional statutory provisions to be severable when the bill at issue contains an unambiguous severability clause. In Judge Easterbrook's words, it "demean[s] the constitutionally prescribed method of legislating to suppose that its elaborate apparatus for deliberation on, amending, and approving a text is just a way to create some evidence about the law, while the real source of legal rules is in the mental processes of legislators." Only the severability clause itself is law under our Constitution's framework for lawmaking, and the judiciary is constitutionally bound to honor it without regard for what the surrounding statute's legislative history might be read to suggest. This required courts to speculate as to what the legislative intent behind the statute was at the time of its passage and what it would be after the provision was held invalid.") (Citas omitidas).

¹⁴² Copeland Nagle, *supra* n. 2, en la pág. 226.

personalmente de la sabiduría de los actos legislativos. Ello porque interpretar una ley en forma que sea contraria a la intención del legislador implica la usurpación por la rama judicial de las prerrogativas de la rama legislativa y, consecuentemente, una violación al axioma de separación de poderes. Por eso, a toda ley se le debe dar la interpretación que mejor responda a los propósitos que persigue.

Para conducir adecuadamente la función judicial, nuestro ordenamiento provee una serie de reglas de hermenéutica que guían la exégesis estatutaria. Una de estas reglas es la que se refiere al texto de la ley. Así, cuando la ley es clara y libre de toda ambigüedad se ha de atender conforme a su letra.¹⁴³ Asimismo lo ha establecido el Tribunal Supremo Federal al señalar que: “[i]n matter of statutory construction, it is appropriate to begin with the language of the statute itself.”¹⁴⁴

Si el lenguaje de la ley no crea dudas y es claro en cuanto a su propósito, su propio texto es la mejor expresión de la intención legislativa.¹⁴⁵ Por eso, el Tribunal Supremo de Puerto Rico ha señalado que no hay mejor indicativo de la intención legislativa que el texto claro de la ley.¹⁴⁶ En tal caso no se debe buscar más allá de la letra de su texto para encontrar cuál fue la voluntad del legislador, por lo que se debe descubrir y dar efecto a la intención expresada en la letra del estatuto.¹⁴⁷ Por lo tanto, la actuación de los tribunales de ampliar por interpretación judicial la definición de un estatuto, en ausencia de ambigüedad y sin que existan dudas sobre la intención legislativa, trastoca y destruye el verdadero sentido y propósito de la ley.

No obstante, si surge alguna ambigüedad con el texto del estatuto el tribunal debe asegurar el cumplimiento con los propósitos legislativos.¹⁴⁸ En este contexto, la fuente a consultar para descifrar la verdadera intención del legislador es el historial legislativo del estatuto en cuestión.¹⁴⁹ Es decir, cuando el texto del estatuto no es del todo claro y surgen dudas con relación a su significado, los jueces deben acudir a fuentes extrínsecas para auscultar la voluntad legislativa.

Sin embargo, este no es el método de interpretación estatutaria que se emplea bajo el análisis actual de separabilidad. Bajo la doctrina de separabilidad, la búsqueda de la intención legislativa puede comenzar con el texto del estatuto. A su vez, el estatuto puede contener una cláusula de separabilidad que diga que la invalidez de una disposición no afectará el resto de la ley. Empero, esta cláusula, aunque puede tener peso para determinar la separabilidad del estatuto, solamente establece una presunción a favor de la separabilidad. De esta manera, los tribunales

¹⁴³ Art. 14 del Código Civil, 31 L.P.R.A. § 14.

¹⁴⁴ *N.W. Airlines, Inc. v. Transport Workers Union*, 451 U.S. 77, 91 (1981).

¹⁴⁵ *Rullán Rivera v. A.E.E.*, 2010 T.S.P.R. 109; *Connecticut Nat'l Bank v. Germain*, 503 U.S. 249; 112 S. Ct. 1146, 1149 (1992).

¹⁴⁶ *Warner Lambert Co. v. Tribunal Superior*, 101 D.P.R. 378 (1973).

¹⁴⁷ *Romero Barceló v. E.L.A.*, 169 D.P.R. 460, 477 (2006).

¹⁴⁸ *S.L.G. Rivera-Carrasquillo v. A.A.A.*, 2009 T.S.P.R. 162.

¹⁴⁹ *Caballero v. Sistemas de Retiro*, 129 D.P.R. 146 (1991); *INS v. Cardozo-Fonseca*, 480 U.S. 421, 446-449 (1987).

pueden recurrir a fuentes extrínsecas a la ley, como el historial legislativo, para determinar si el legislador tenía la intención de que la disposición inconstitucional fuera separable del resto de la ley. Por lo tanto, la cláusula de separabilidad puede ser rebatida si existen indicativos en el historial legislativo de que la Legislatura quería que el estatuto fuera inseparable.¹⁵⁰ El efecto neto de esto es que el lenguaje prístino de una cláusula de separabilidad puede ser desechado cada vez que se aplica la doctrina de separabilidad estatutaria. Tal proceder no me parece el más adecuado.

Al igual que John Copeland Nagle, creemos que en el análisis de la separabilidad estatutaria se deben aplicar los mismos principios de hermenéutica que se utilizan en la interpretación general de las disposiciones estatutarias. Después de todo, una cláusula de separabilidad es una disposición estatutaria. No vemos pues, por qué se debe interpretar de forma distinta al resto de la ley. Entendemos que si del texto de la cláusula de separabilidad surge la intención flagrante del Legislador de separar las disposiciones nulas del resto de la ley, los tribunales deben respetar esa voluntad e interpretar la cláusula conforme a su letra. Ahora bien, si el estatuto no tiene una cláusula de separabilidad o de ninguna parte de su contenido aflora algún indicio de separabilidad, los tribunales deben acudir al historial legislativo para descubrir la intención del legislador.¹⁵¹

Las normas generales de interpretación estatutaria son también consistentes con el criterio de la funcionalidad del estatuto bajo la doctrina de separabilidad. Como ya dijimos, uno de los criterios a considerar bajo esta doctrina es si la ley es susceptible de mantenerse en vigor, es decir, si puede operar sin las disposiciones inconstitucionales. Esto se refiere a la estructura o funcionalidad del estatuto. Por lo tanto, esto requiere que se analice el texto del estatuto de manera contextual para ver si de su estructura surge que el remanente puede funcionar sin la parte nula.¹⁵² Cónsono con esto, el Tribunal Supremo de Puerto Rico ha sostenido que las leyes no han de ser interpretadas tomando aisladamente algunas de sus secciones, párrafos, u oraciones, sino que deben serlo tomando en consideración todo su contexto.¹⁵³ El Tribunal Supremo de Estados Unidos también ha reconocido este principio al expresar: “[it is] a cardinal rule that a statute is to be read as a whole since the meaning of statutory language, plain or not, depends on context.”¹⁵⁴

Asimismo, nos parece que sería favorable adoptar en nuestra jurisdicción una presunción general, *juris tantum*, a favor de la separabilidad de los estatutos.¹⁵⁵ Así

¹⁵⁰ Véase Movsesian, *supra* n. 132, en las págs. 59-60.

¹⁵¹ Véase Copeland Nagle, *supra* n. 2, en las págs. 232-233.

¹⁵² Es decir, el criterio de la funcionalidad de la ley no requiere que los tribunales acudan, necesariamente, a elucubrar el historial legislativo para verificar si ésta puede operar sin la porción nula.

¹⁵³ *Semidey y otros v. Consorcio Sur Central (A.S.I.F.A.L.)*, 2009 T.S.P.R. 184; *Descartes v. Tribunal de Contribuciones*, 71 D.P.R. 248, 253 (1950).

¹⁵⁴ *King v. St. Vincent's Hospital*, 502 U.S. 215, 221 (1991); *Massachusetts v. Morash*, 490 U.S. 107, 115, (1989). Véase además *Shell Oil Co. v. Iowa Dept. of Revenue*, 488 U.S. 19, 26, (1988).

¹⁵⁵ Véase Copeland Nagle, *supra* n. 2, págs. 250-254.

lo han hecho distintos estados de la Unión por medio de estatutos específicos (casi siempre como una regla de hermenéutica) o por medio de la jurisprudencia.¹⁵⁶ Esta presunción general aplicaría cuando la Legislatura no haga clara su intención de que los estatutos sean separables, ya porque no contenga una cláusula de separabilidad o porque no surja de éste la separabilidad. Como bien lo expresó el Juez Hughes: “the cardinal principle of statutory construction is to save and not to destroy.”¹⁵⁷ Afín con ese pensamiento, me parece que los tribunales deben evitar en todo lo posible echar abajo estatutos en su totalidad. Principios importantes de limitación judicial avalan esta conclusión. Los tribunales tienen el deber de interpretar las leyes razonablemente para tratar de evitar cuestionamientos constitucionales que puedan soslayar el estatuto.¹⁵⁸ Además, los estatutos se presumen constitucionales.¹⁵⁹

Así también, esta presunción le daría mayor certeza al Poder Legislativo porque lo pondría sobre aviso acerca de lo que puede ocurrir con una ley si no incluye una cláusula de separabilidad. En fin, creemos que esta presunción es cónsona con el principio de separación de poderes porque evitaría que los tribunales soslayan estatutos necesarios para la implantación de la política pública del Gobierno.

En estos casos, el peso de la prueba recaerá en la parte que sostenga que el estatuto es inconstitucional en su totalidad.¹⁶⁰ Si la parte no ofrece evidencia para rebatir la presunción, el juzgador o juzgadora deberá aceptar que las disposiciones del estatuto son separables.¹⁶¹ Ésta podrá obtener la evidencia del propósito, historial legislativo y estructura de la ley para demostrar que el legislador no quiso que la ley fuera separable. Por lo tanto, la parte que proponga la inseparabilidad del estatuto, al tener que rebatir la presunción de separabilidad, le hará más fácil la tarea al Tribunal de descubrir la intención legislativa.

En resumen, entendemos que cuando un estatuto contiene una cláusula clara de separabilidad, como regla general, ésta debe ser interpretada al tenor de su letra y las porciones inválidas deben ser separadas del resto de la ley. Por excepción, una cláusula de separabilidad no debe ser concluyente: (1) si de la estructura del propio

¹⁵⁶ Véase *King v. Campbell*, 988 So. 2d 969, 981-982 (Ala. 2007); *Southeast Alaska Conservation Council v. State*, 202 P.3d 1162, 1172-1173 (Alaska 2009); *State Comp. Fund v. Symington*, 174 Ariz. 188, 195 (Ariz. 1993); *People v. Nguyen*, 900 P.2d 37, 40 (Colo. 1995); *Payne v. Fairfield Hills Hosp.*, 215 Conn. 675, 685 (1990); *Kentucky Milk Marketing & Antimonopoly Com. v. Kroger Co.*, 691 S.W.2d 893, 901 (Ky. 1985); *People v. Victor*, 287 Mich. 506, 511 (1939); *City of Norwood v. Horney*, 110 Ohio St. 3d 353, 388-389 (Ohio 2006); *Ivancie v. Thornton*, 250 Ore. 550, 554 (1968); *Commonwealth v. Williams*, 574 Pa. 487, 527 (Pa. 2003). Véase, además, Dorf, *supra* n. 10, págs. 295- 304.

¹⁵⁷ *N.L.R.B. v. Jones & Laughlin Steel Corp.*, 301 U.S. 1, 30 (1937).

¹⁵⁸ Véase Walsh *supra* n. 113.

¹⁵⁹ *Id.*

¹⁶⁰ Véase la Regla 302 de las Reglas de Evidencia de 2009, 32 L.P.R.A. Ap. VI, que establece que una presunción le impone a la parte contra la cual se establece la presunción el peso de la prueba para demostrar la inexistencia del hecho presumido.

¹⁶¹ *Id.*

estatuto surge que éste no puede operar o funcionar sin la porción inválida, o; (2) si la determinación de separabilidad lleva a un resultado absurdo.¹⁶² Asimismo, creo que los tribunales deben acudir a fuentes extrínsecas al estatuto, como el historial legislativo, solamente cuando no contenga una cláusula de separabilidad o cuando de éste no surja la intención legislativa en torno a la separabilidad. En estos casos, se debe aplicar una presunción a favor de la separabilidad que sirva de guía a los tribunales y obligue a las partes que sostienen la inseparabilidad a rebatir la presunción.

La implantación en nuestra jurisdicción del análisis propuesto es más consistente con la metodología que por décadas han empleado nuestros jueces al interpretar las leyes. Además, facilita la labor judicial porque ya no tendrá que acudir, necesariamente, al historial legislativo de la ley para indagar la intención del legislador con relación a la separabilidad estatutaria. De hecho, en la praxis, el Tribunal Supremo de Puerto Rico ha abrazado en cierta manera esta teoría. Según expusimos en el acápite II B, tanto en *Berrios Martínez v. Gobernador II* como en *Asoc. Maestros P.R. v. Srio. Educación*, el Tribunal hizo una interpretación textualista de la cláusula de separabilidad para llegar a la conclusión de que el estatuto era separable. En ambos casos la presencia de la cláusula de separabilidad fue concluyente. El Tribunal no se detuvo a escudriñar el historial legislativo de los estatutos en cuestión. Incluso en *Misión Indus. v. Junta de Planificación*, aunque el máximo foro judicial de Puerto Rico anuló totalmente la ley en controversia a pesar de que contenía una cláusula de separabilidad, su justificación fue que todas las disposiciones del estatuto dependían entre sí porque estaban íntimamente relacionadas. Es decir, el Tribunal entendió que el estatuto no podía permanecer en vigor sin las porciones inconstitucionales. Ello se ajusta perfectamente al análisis propuesto. El problema es que el Tribunal Supremo sigue articulando el mismo análisis de separabilidad que extrajo de la jurisdicción federal en el caso de *Tugwell, Gobernador v. Corte*, en el que las cláusulas de separabilidad crean solamente una mera presunción.¹⁶³

¹⁶² John P. Stevens, *The Shakespeare Canon of Statutory Construction*, 140 U. Pa. L. Rev. 1372, 1383 (1992).

¹⁶³ De hecho, me parece que si el Tribunal Supremo no está dispuesto a reenfocar la doctrina de separabilidad conforme a nuestra recomendación, debería incorporar, cuando menos, el análisis de separabilidad que hizo el Tribunal Supremo Federal en el caso de *Alaska Airlines, Inc. v. Brock*. En particular, debería añadir a la doctrina actual que cuando la Legislatura no incluya una cláusula de separabilidad ese silencio no crea una presunción en contra de la separabilidad, por lo que, a no ser que sea evidente que la Legislatura no hubiera aprobado las disposiciones ofensivas sin el resto de la ley, la parte inválida debe ser desechada si el remanente puede operar completamente como una ley. 480 U.S. en la pág. 686. Teóricamente, esta postura sería más conveniente que la que todavía sigue vigente en nuestra jurisdicción por conducto de *Tugwell, Gobernador v. Corte*, en la que se dijo que la ausencia de una cláusula de separabilidad creaba una presunción a favor de la inseparabilidad del estatuto. 64 D.P.R. en la pág. 229. Así, aunque de manera más tímida, el Tribunal Supremo local estaría predicando una visión más favorable hacia la separabilidad de los estatutos.

VI. Conclusión

La separabilidad de las disposiciones estatutarias es necesaria para el adecuado funcionamiento del Sistema Republicano de Gobierno. Promueve un balance justo y equitativo entre la Rama Judicial, Legislativa y Ejecutiva porque limita los poderes que tienen los tribunales para anular leyes. Esto permite que los estatutos puedan seguir operando y que la política pública que encarnan se siga implementando sin afectar negativamente el funcionamiento del Gobierno.

Sin embargo, el análisis de separabilidad que está vigente en nuestra jurisdicción como en la jurisdicción federal, adolece de una deficiencia importante. Al enfocarse en la interrogante de lo “que la Legislatura hubiera hecho de haber sabido que el estatuto contenía unas disposiciones inconstitucionales”, la doctrina invita a los jueces a sumergirse en un campo especulativo para determinar si las disposiciones inválidas son o no separables del resto de la ley. Esto es problemático porque si del historial legislativo no surge claramente la contestación a esa pregunta, los tribunales se ven forzados a imaginarse o idearse la contestación. Así, conlleva el riesgo de que al final de cuentas los jueces sustituyan la intención legislativa por sus propios conceptos o ideas en una grave amenaza al principio de separación de poderes.

Es por eso, que este escrito propone que se utilicen las reglas generales de interpretación estatutaria para determinar la separabilidad de los estatutos. Después de todo, la separabilidad es una cuestión de interpretación estatutaria. Por lo tanto, el eje central de dicha doctrina es la búsqueda de la intención legislativa. Siendo así, conviene que los tribunales utilicen los mismos principios de hermenéutica que siempre se han utilizado en la exégesis de las leyes. Ello no solamente le brindaría consistencia al proceso de interpretación estatutaria, sino que les facilitaría a los jueces descubrir la intención legislativa cuando se plantee un asunto de separabilidad.

Al aplicar los principios generales de hermenéutica, los jueces ya no tendrán que recurrir, necesariamente, al criterio especulativo de la intención legislativa. De esa manera, si el estatuto contiene una cláusula de separabilidad clara, está se interpretará al tenor de su letra. Es decir, se resolverá que las disposiciones inconstitucionales son separables al resto de la ley a no ser que tal resultado sea absurdo o que de la propia estructura del estatuto surja que el remanente no puede funcionar o mantenerse en vigor sin las porciones nulas. Solamente deberá recurrirse a otras fuentes extrínsecas a la ley, como el historial legislativo, cuando el estatuto no contenga una cláusula de separabilidad o cuando de éste no se desprenda la separabilidad. En estos casos, se propone la utilización de una presunción general a favor de la separabilidad que guíe y facilite la labor de los jueces al determinar la separabilidad de las disposiciones estatutarias.

