

DIVERGENCIAS ENTRE LA DOCTRINA FEDERAL Y PUERTORRIQUEÑA EN EL DERECHO ADMINISTRATIVO

ARTÍCULO

JORGE M. FARINACCI FERNÓS*

INTRODUCCIÓN.....	187
I. ASPECTOS GENERALES	188
II. INSTANCIAS PARTICULARES	189
A. <i>Nombramiento de funcionarios(as) ejecutivos(as)</i>	189
B. <i>Remoción de funcionarios(as) ejecutivos(as)</i>	195
C. <i>Normativa puertorriqueña</i>	198
D. <i>Doctrina de la no-delegación</i>	200
E. <i>Estándares de revisión</i>	204
III. CONCLUSIÓN	208

INTRODUCCIÓN

El Derecho Administrativo puertorriqueño, como muchas otras áreas de nuestro derecho público, navega por aguas federales, estatales y autóctonas. Esto es cierto tanto en términos constitucionales como estatutarios. Como consecuencia, no debe extrañarnos que ciertos aspectos de nuestro Derecho Administrativo sean idénticos o similares al modelo federal o el de varios Estados, mientras que en otros aspectos haya divergencias significativas.

Durante los últimos años, ha ocurrido un distanciamiento notable entre la normativa federal y puertorriqueña sobre varios aspectos de Derecho Constitucional y Administrativo, lo cual amerita mayor análisis. Específicamente, el Tribunal Supremo de los Estados Unidos ha llevado a cabo importantes cambios y transformaciones conceptuales y paradigmáticas en estas áreas, mientras que la jurisprudencia puertorriqueña sigue basándose en un estado normativo anterior del derecho estadounidense.

La pregunta principal que intento abordar en este escrito es si estas similitudes o divergencias se justifican y por qué. En particular, me enfocaré en la existencia de diferencias normativas y doctrinales en ciertas áreas de nuestro Derecho Administrativo en contraste con el federal, tales como: (1) el nombramiento de funcionarios ejecutivos; (2) su remoción; (3) la doctrina de la no-delegación, y (4) los estándares de revisión.¹

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

¹ Por razones de espacio, no entraremos en ciertos asuntos relacionados a las diferencias entre el ordenamiento federal y puertorriqueño como, por ejemplo, la legitimación estatutaria. *Comparar Lujan v. Defenders of Wildlife*, 504 U.S. 555 (1992) con *Centro Unido de Detallistas v. Comisión de Servicio Público*, 174 DPR 174 (2008) y *Fundación Surfrider, Inc. v. ARPe*, 178 DPR 563 (2010). Para una discusión más detallada sobre este asunto, véase Jorge M. Farinacci Fernós, *Cualquier persona: La facultad plenaria de la Asamblea Legislativa para otorgar*

Algunas de estas divergencias son *inherentemente necesarias*, producto de importantes diferencias entre el texto constitucional puertorriqueño y el federal, así como entre el texto de los estatutos vigentes en cada jurisdicción. En ese sentido, sería jurídica y hermenéuticamente incorrecto simplemente imitar los pasos tomados por la jurisprudencia federal en años recientes. Pero, incluso en esos casos, vale la pena hacer el contraste para entender cabalmente por qué esas diferencias se justifican. Uno de los riesgos mayores que sufre nuestro Derecho Administrativo es la inercia y la aceptación de asuntos contingentes como verdades absolutas. Otro riesgo importante es la fascinación con la federalización, cuando nuestro texto y estructuras constitucionales y estatutarias no la apoyan; incluso, por el contrario, la rechazan, como ocurre en varias otras jurisdicciones.

I. ASPECTOS GENERALES

Antes de indagar detalladamente en los temas identificados previamente, corresponde primero analizar en términos generales el contraste entre nuestro ordenamiento administrativo —tanto a nivel constitucional como estatutario— con el federal. Esto requiere una clarificación vital: distinguir entre *tiempos distintos* en cuanto al contenido específico de la normativa federal sobre este asunto. Evidentemente, el estado normativo jurisprudencial y estatutario federal existente al momento de la adopción de la Constitución de Puerto Rico en el 1952 y la primera *Ley de procedimiento administrativo uniforme* (en adelante, “LPAU”) en 1988 será mucho más pertinente que aquella que se desarrolló posterior a estos eventos legislativos.²

Si bien el primer estatuto integrado en cuanto a la normativa administrativa se adoptó en 1988, los cimientos de nuestro ordenamiento administrativo surgen de la propia Constitución aprobada en 1952 y de las discusiones realizadas durante las deliberaciones de la Convención Constituyente. Como veremos más adelante, estas discusiones—y el texto jurídico que surgió a consecuencia de estas— sugieren dos fenómenos distintos: (1) la adopción de una senda autóctona en cuanto a ciertos asuntos, rompiendo así con la práctica federal, y (2) la adopción de la jurisprudencia federal *vigente en aquel entonces*, lo que elevó a rango constitucional un estado de derecho particular que no puede ser alterado por cambios posteriores en dicha jurisprudencia.

Otro elemento que debemos tomar en consideración es el origen de la primera *Ley de procedimiento administrativo uniforme* adoptada en 1988. Se trata de un estatuto con tres notables inspiraciones: (1) el *Model State Administrative Procedures Act* (en adelante, “M.S.A.P.A.”);³ (2) el *Administrative Procedure Act* federal (en adelante,

legitimación activa por la vía estatutaria, 84 REV. JUR. UPR 359 (2015). Tampoco nos enfocaremos en las diferencias en cuanto a los derechos de los empleados públicos a recibir su salario en caso de una suspensión sumaria previo a la celebración de una vista administrativa informal. Por ahora es suficiente afirmar que esta diferencia justifica que, en Puerto Rico, las protecciones sean mayores a aquellas ofrecidas a nivel federal. *Comparar* Gilbert v. Homar, 520 U.S. 924 (1997) con Díaz Martínez v. Policía de Puerto Rico, 134 DPR 144 (1993).

² Ley de procedimiento administrativo, Ley Núm. 170 de 12 de agosto de 1988, 3 LPRA §§ 2101-2201 (2011) (delegada 2017).

³ Como sugiere su nombre, M.S.A.P.A. es una ley modelo elaborada originalmente por el National Conference of Commissioners on Uniform State Laws. Existen varias versiones de este modelo, por ejemplo, de 1930 y 1961. Al momento de la aprobación de la LPAU en 1988, estaba vigente el modelo correspondiente al 1981. Según la

A.P.A.),⁴ y (3) desarrollos netamente autóctonos. En cuanto a los primeros dos instrumentos, su influencia varía por tema. En términos puramente generales, podemos notar una semejanza mayor con el M.S.A.P.A.⁵ No obstante, es fundamental recordar que la LPAU “no es una copia de [e]stas”.⁶ Como ha señalado nuestro Tribunal Supremo:

Inspirada en la experiencia en Estados Unidos con la Ley de Procedimiento Administrativo federal (*Administrative Procedure Act* (A.P.A.)) desde 1946, la Ley Núm. 170[-1988] acogió muchas de las doctrinas de A.P.A. También tomó en consideración el desarrollo del [D]erecho [A]dministrativo en el foro federal y en los estatales, y la experiencia de algunos estados con el *Model State Administrative Procedures Act*.⁷

Con estos elementos en mente, pasemos entonces a discutir separadamente cada uno de los asuntos previamente identificados en donde podemos observar diferencias sustantivas entre la normativa federal y puertorriqueña.

II. INSTANCIAS PARTICULARES

A. Nombramiento de funcionarios(as) ejecutivos(as)

i. Normativa federal

La Sección 2 del Artículo II de la Constitución de Estados Unidos dispone lo siguiente:

He shall have Power, by and with the Advice and Consent of the Senate, to make Treaties, provided two thirds of the Senators present concur; and he shall nominate, and by and with the Advice and Consent of the Senate, shall appoint Am-

ponencia enviada por el Departamento de Justicia a la Asamblea Legislativa en 1985, el modelo de 1981 es “más extenso y detallado que los dos anteriores”. Héctor Rivera Cruz, P. del S. 350 de 29 de octubre de 1987, Com. de lo Jurídico, Senado de Puerto Rico, 37ma Ses. Ord., 39na Asam. Leg., 28 de octubre de 1985, en la pág. 2.

4 *Administrative Procedure Act*, 5 U.S.C. §§ 551-59 (2018).

5 *Fundación Surfrider, Inc.*, 178 DPR en la pág. 602 (2010) (Fiol Matta, opinión disidente) (“Esto no quiere decir que nuestra ley sea un calco o una copia exacta de dicho modelo; más bien, nuestra LPAU fue *basada e inspirada en el M.S.A.P.A.*”) Una lectura integrada de la LPAU, el M.S.A.P.A. y la A.P.A. confirman esta observación. A su vez, durante la consideración legislativa de la primera LPAU en 1985 se señaló la existencia de “lagunas presentes en la ley federal de procedimiento administrativo”. Celina Romany, P. del S. 350 de 29 de octubre de 1987, Com. de lo Jurídico, Senado de Puerto Rico, 37ma Ses. Ord., 39na Asam. Leg., 30 de octubre de 1895, en la pág. 4.

6 *Lozada Sánchez v. Junta de Calidad Ambiental*, 184 DPR 898, 973 (2012) (Fiol Matta, opinión disidente). Cabe destacar que uno de los primeros intentos por aprobar una ley de procedimiento administrativo uniforme en Puerto Rico en 1968 propuso una traducción “casi literal” del M.S.A.P.A. Héctor Rivera Cruz, *supra* nota 3, en la pág. 4. Los intentos posteriores se desviaron de este diseño original. Precisamente, el propio Departamento de Justicia recomendó en contra de adoptar dicha traducción literal. *Id.* en la pág. 21. Las expresiones del Departamento de Justicia fueron incorporadas en el Informe Conjunto de las comisiones legislativas y fueron plasmadas en el Diario de Sesiones del Senado (29 de abril de 1987). DIARIO DE SESIONES DEL SENADO DE PUERTO RICO 906-07, 37ma Ses. Ord., 39na. Asam. Leg. (1987).

7 *Pagán Ramos v. FSE*, 129 DPR 888, 898 (1992). Curiosamente, las referencias al M.S.A.P.A. en la jurisprudencia del Tribunal Supremo de Puerto Rico son escasísimas.

bassadors, other public Ministers and Consuls, Judges of the supreme Court, and all other Officers of the United States, whose Appointments are not herein otherwise provided for, and which shall be established by Law: but the Congress may by Law vest the Appointment of such inferior Officers, as they think proper, in the President alone, in the Courts of Law, or in the Heads of Departments.⁸

Esta disposición recoge lo que se conoce como el *Appointments Clause* o Cláusula de Nombramientos. Surge claramente del texto de esta disposición que aplica a “all other Officers of the United States”.⁹ La referencia a “*inferior Officers*” o funcionarios inferiores en la última parte de la cláusula es indicativa de la existencia por inferencia de los llamados *principal Officers* o funcionarios principales.¹⁰ En cuanto a estos, corresponde al Presidente, y solamente al Presidente, hacer la nominación y al Senado confirmarlos. No existe otro mecanismo constitucionalmente permisible para el nombramiento de los *principal Officers*. En cuanto a los *inferior Officers*, la norma general sigue siendo nominación presidencial y confirmación senatorial, pero la propia Constitución permite al Congreso escoger a quién se le otorga el poder entre tres alternativas adicionales: (1) exclusivamente al Presidente; (2) al funcionario principal correspondiente (*principal Officers* o *Heads of Departments*), o (3) a un tribunal de justicia.¹¹ Estas excepciones no están disponibles para funcionarios principales.

Se considerará un *Officer of the United States* a todo(a) funcionario(a) que ejerza autoridad significativa a nombre del Gobierno de los Estados Unidos.¹² La diferencia entre un funcionario principal y uno inferior se limita a su lugar en la jerarquía de la Rama Ejecutiva: los funcionarios principales se reportan directamente al Presidente, mientras que un funcionario inferior se reporta a un funcionario principal. Esta norma en cuanto al mecanismo de nombramiento de estos funcionarios ha sido confirmada por el Tribunal Supremo Federal en varias ocasiones. Nos enfocaremos en dos casos particulares.

En *Buckley v. Valeo*, el Tribunal Supremo Federal invalidó el mecanismo de nombramiento dispuesto por ley para los integrantes de la Comisión Federal de Elecciones (FEC, por sus siglas en inglés).¹³ Según el estatuto, dos de sus integrantes serían nominados por el Presidente *pro tempore* del Senado —a recomendación de los líderes de mayoría y minoría respectivamente—, dos serían nominados por el Presidente de la Cámara de Representantes —nuevamente, a recomendación de los líderes de mayoría y minoría respectivamente—, y dos serían nominados por el Presidente.¹⁴ Estas seis personas serían, a su vez, confirmadas por una mayoría de ambas cámaras legislativas.¹⁵

Amparándose en lo dispuesto en la Cláusula de Nombramientos, el máximo foro federal resolvió que este mecanismo no era constitucionalmente posible. Por tratarse de

8 U.S. CONST. art. II, § 2, cl. 2.

9 *Id.*

10 *Id.*

11 *Id.*

12 *Buckley v. Valeo*, 424 U.S. 1, 126 (1976).

13 *Id.* en la pág. 143.

14 *Id.* en la pág. 113.

15 *Id.*

funcionarios que ejercerían poderes sustanciales bajo el Gobierno de los Estados Unidos y que dirigirían una agencia federal, era forzoso concluir que eran *principal Officers*.¹⁶ Como consecuencia automática, solamente podían ser nominados por el Presidente y confirmados por el Senado.

En *United States v. Arthrex, Inc.*, el Tribunal Supremo de los Estados Unidos resolvió que *solamente el Presidente*, con el consejo y consentimiento del Senado, tiene autoridad para nominar *principal Officers* y que las excepciones contenidas en la Cláusula de Nombramientos únicamente aplicaban a los llamados *inferior Officers*.¹⁷ De esta manera, la normativa sobre nombramientos quedó establecida claramente. En cuanto a los *principal Officers*, el mecanismo exclusivo de nombramiento es nominación presidencial y confirmación senatorial. En cuanto a los *inferior Officers*, la regla general es la misma, pero el Congreso, si así lo desea, puede establecer mediante estatuto un mecanismo alternativo, que puede ser: (1) nombramiento por el Presidente solamente; (2) nombramiento por el funcionario principal solamente, o (3) nombramiento por un tribunal de justicia.¹⁸

ii. Normativa puertorriqueña

La Sección 4 del Artículo IV de la Constitución de Puerto Rico otorga al Gobernador el poder de “[n]ombrar, en la forma que se disponga por esta Constitución o por ley, a todos los funcionarios para cuyo nombramiento esté facultado”.¹⁹ A su vez, la Sección 5 de dicho Artículo establece que “[p]ara el ejercicio del Poder Ejecutivo el Gobernador estará asistido de *Secretarios de Gobierno* que nombrará con el consejo y consentimiento del Senado”.²⁰ Por último, la Sección 6 reconoce “la facultad de la Asamblea Legislativa para crear, reorganizar y consolidar departamentos ejecutivos de gobierno, y para definir sus funciones”.²¹ Estamos, pues, ante una situación textual y estructuralmente distinta a la existente en el ámbito federal. Varias diferencias merecen un análisis más pormenorizado.

En primer lugar, nótese que se hace cierta distinción entre “funcionarios” (en la Sección 4) y “Secretarios de Gobierno” (en la Sección 5).²² El requisito de nombramiento ejecutivo y confirmación senatorial solamente aplica a los segundos. Es decir, no aplica a todos los *funcionarios* del Gobierno de Puerto Rico, a diferencia de lo que vimos en cuanto a la Cláusula de Nombramientos a nivel federal.

En segundo lugar, nótese que en cuanto a los funcionarios que no son Secretarios de Gobierno, la forma de su nombramiento está sujeta a lo que se determine por ley. Es decir, no existe una fórmula constitucional estricta como ocurre en los Estados Unidos. El texto puertorriqueño otorga considerable autoridad a la Asamblea Legislativa para diseñar los mecanismos de nombramientos de los funcionarios ejecutivos que no se consideren Secre-

¹⁶ *Id.* en la pág. 143.

¹⁷ *U.S. v. Arthrex, Inc.*, 141 S.Ct. 1970, 1979 (2021) (*citando a* *Edmond v. U.S.*, 520 U.S. 651, 659-60 (1997)).

¹⁸ *Id.*

¹⁹ CONST. PR art. IV, § 4 (énfasis suplido).

²⁰ *Id.* § 5 (énfasis suplido).

²¹ *Id.* § 6.

²² *Id.* §§ 4-5.

tarios de Gobierno. Esto surge de una lectura integrada de las Secciones 4 y 6 del Artículo IV de la Constitución de Puerto Rico.²³

Esto significa que no todo funcionario de la Rama Ejecutiva tiene que ser nominado por el Gobernador y confirmado por el Senado. La experiencia constitucional puertorriqueña confirma esta situación normativa. Actualmente existen varios estatutos que establecen mecanismos alternos para la selección de funcionarios de la Rama Ejecutiva, particularmente para cuerpos colegiados. Veamos algunos ejemplos.

La Junta de Gobierno de la Autoridad de Energía Eléctrica está compuesta por siete (7) personas, incluyendo una que será electa por los consumidores en representación del interés público.²⁴ La Junta de Gobierno de la Autoridad de Acueductos y Alcantarillados está compuesta por siete (7) personas, incluyendo una en representación de los clientes de la Autoridad escogida mediante elección.²⁵ La Junta de Directores de la Corporación Pública para la Supervisión y Seguro de Cooperativas de Puerto Rico está compuesta por nueve (9) personas, tres (3) de las cuales son escogidas por las propias cooperativas y una por la Liga de Cooperativas de Puerto Rico.²⁶ La Junta de Gobierno de la Universidad de Puerto Rico está compuesta de trece (13) personas, una de ellas electa por representantes estudiantiles electos y dos de ellas electas por representantes claustrales electos.²⁷ Existen múltiples otras instancias de este fenómeno.²⁸

Otro ejemplo que debemos mencionar es la Dirección Ejecutiva de la Oficina de Ética Gubernamental. Si bien la persona que ocupa este puesto debe ser nominada por el(la) Gobernador(a), el estatuto requiere que esta obtenga el consentimiento “del Senado y de la Cámara de Representantes”.²⁹ Es decir, se añade el requisito de confirmación cameral, a pesar de que la Constitución solamente incluye este requisito para la Secretaría de Estado,³⁰ y para la Contraloría.³¹ Se podría argumentar que el hecho de que la Constitución expresamente dispone para confirmación cameral para estos dos funcionarios es indicativo de que, de no existir estas disposiciones, aplicaría la regla general de confirmación senatorial únicamente. Por otro lado, también se podría argumentar que la Convención Constituyente quería cerciorarse de que estos dos funcionarios estarían sujetos a este tipo de confirmación bicameral, sin que ello impidiera que la Asamblea Legislativa requiriera lo mismo para otros puestos. Claro está, por operación de la Sección 5 del Artículo IV, es

23 *Id.* §§ 5-6.

24 Ley de la autoridad de energía eléctrica de Puerto Rico, Ley Núm. 83 de 2 de mayo de 1941, 22 LPRA §§ 193-95 (2009 & Supl. 2021). La AEE fue creada como una “corporación pública e instrumentalidad autónoma del Gobierno de Puerto Rico”. Por otra parte, el Director Ejecutivo de la Autoridad será nombrado por la Junta que incluye el integrante electo.

25 Ley de acueductos y alcantarillados de Puerto Rico, Ley Núm. 40 de 1 de mayo de 1945, 22 LPRA § 143 (2009).

26 Ley de la corporación pública para la supervisión y seguro de cooperativas de Puerto Rico, Ley Núm. 114-2001, 7 LPRA § 1334c (2020).

27 Ley de la Universidad de Puerto Rico, Ley Núm. 1 de 20 de enero de 1966, 18 LPRA § 602 (2002).

28 Véase, *e.g.*, Código municipal de Puerto Rico, Ley Núm. 107-2020, 21 LPRA § 7953 (2014 & Supl. 2021) (CRIM); Ley del Instituto Puertorriqueño para la Asistencia Mutua con Cuba Democrática, Ley Núm. 103-2007, 1 LPRA § 706 (2016); entre otros.

29 Ley de ética gubernamental de 2011, Ley Núm. 1-2012, 3 LPRA § 1855a (2019).

30 CONST. PR art. IV, § 5.

31 CONST. PR art. III, § 22.

dudoso que se pueda requerir confirmación cameral para las Secretarías de Gobierno. Es decir, solamente estaría disponible para entidades especiales como la Oficina de Ética Gubernamental.

En tercer lugar, notamos que la Constitución de Puerto Rico no distingue entre funcionarios principales e inferiores, a diferencia de su homóloga federal. Más importante, vemos que nuestro texto constitucional no incluye el lenguaje contenido en la Cláusula de Nombramientos federal a los efectos de facultar a los tribunales de justicia para nombrar funcionario alguno. Esta diferencia fue crucial en la decisión del Tribunal Supremo de Puerto Rico en *Senado de Puerto Rico v. Tribunal Supremo de Puerto Rico*.³²

No obstante, existen expresiones en la Opinión en *Senado de Puerto Rico* que ameritan análisis adicional, pues se pueden prestar para confusión. Es importante iniciar este análisis señalando que el propio Tribunal fue explícito en que el único asunto ante su consideración era si era constitucionalmente válido que el Tribunal Supremo nombrara la Presidencia y la Presidencia Alternativa de la Comisión Estatal de Elecciones.³³

La *ratio* del Tribunal no es fácil de precisar. Todo indica que el criterio rector fue el principio de la separación de poderes y la prohibición general contra la concentración indebida del poder en una de las ramas de gobierno.³⁴ Pero el Tribunal también hizo referencia a lo dispuesto en las Secciones 4, 5 y 6 del Artículo IV de la Constitución de Puerto Rico.³⁵

En la Opinión se enfatiza que el poder de nombramiento del Gobernador de Puerto Rico es “análogo” al del Presidente de los Estados Unidos.³⁶ Haciendo referencia al fenómeno de las agencias independientes, el Tribunal expresó que “aunque una agencia se conciba como independiente en sus operaciones del día a día, esto no excluye que corresponde al Primer Ejecutivo nombrar sus funcionarios ejecutivos”.³⁷ Esto lleva al Tribunal a una expresión innecesariamente amplia e incompleta al destacar que “todos los jefes de esas agencias deben ser nombrados por el Primer Ejecutivo”.³⁸

A su vez, en la opinión de conformidad emitida por el juez asociado Estrella Martínez,³⁹ se enfatiza que “[e]l texto diáfano de los preceptos constitucionales aludidos, hace referencia al proceso de nominación y confirmación de nombramientos, la facultad y el deber que compete exclusivamente al Gobernador de forma compartida con el Legislativo, en cuanto a los *principales oficiales* de la Rama Ejecutiva”.⁴⁰ No queda del todo claro el uso de la expresión *principales oficiales*, pues puede referirse a todos los oficiales más importantes (y Secretarios(as) de Gobierno), a la mayoría de estos oficiales, o a los funcionarios principales según vimos en la esfera federal.

32 Senado de Puerto Rico v. Tribunal Supremo de Puerto Rico, 208 DPR 115 (2021).

33 *Id.* en la pág. 123.

34 *Id.* en la pág. 136 (*citando a* Nogueras v. Hernández Colón I, 127 DPR 405, 426 (1990)).

35 *Id.* en las págs. 136-37; CONST. PR art. IV, §§ 4-6.

36 *Id.* en las págs. 137-38 (*citando a* Op. Sec. Just. Núm. 3-1985, en la pág. 4).

37 *Id.* en la pág. 148 (cabe señalar que la naturaleza “independiente” de estas agencias se refiere más a su remoción que a su nombramiento, asunto que discutiremos en el próximo acápite).

38 *Id.* en la pág. 149.

39 *Id.* en la pág. 158 (Estrella Martínez, opinión de conformidad) (a la que se unieron los jueces asociados Martínez Torres —autor de la Opinión mayoritaria— y Feliberti Cintrón).

40 *Id.* en la pág. 165 (énfasis suplido).

El juez asociado Estrella Martínez, quien reconoce que todos(as) los(as) Secretarios(as) de Gobierno *tienen* que ser nominados(as) por el Gobernador y confirmados por el Senado, aparenta llevar esa lógica más allá de estos funcionarios al expresar que “la creación de una nueva agencia del Ejecutivo implica *necesariamente* que [e]ste oficial sea nombrado por el Gobernador con el consejo y consentimiento legislativo”.⁴¹ ¿Aplica esto a la Junta de Gobierno de la UPR? ¿Aplica esto a los Comisionados(as) Electorales de los partidos políticos en la CEE? Podemos notar que las expresiones del Juez Asociado aparentan limitarse a agencias *dirigidas por una sola persona*, dado sus constantes referencias a un funcionario en singular.⁴²

Por último, vale mencionar que los jueces disidentes —Kolthoff Caraballo, Pabón Charneco y Rivera García—, enfatizaron grandemente la *naturaleza* del puesto concernido y citaron los casos de *Guzmán* y *Santana* que, como veremos más adelante, se refieren más a la *remoción* de funcionarios que a su *nombramiento*.⁴³ Veremos también que no existe correlación ni relación causal entre nombramiento y remoción. Pero resulta interesante esta mención en la opinión disidente, pues podría entenderse como un reconocimiento a la existencia de entidades y organismos especializados que, por su naturaleza, permiten desviarse de la norma general de nombramiento ejecutivo y confirmación senatorial.

La decisión del Tribunal Supremo en *Senado de Puerto Rico* fue correcta: nuestro ordenamiento constitucional no permite que la Rama Judicial nombre la persona o las personas que habrán de dirigir una entidad localizada en la Rama Ejecutiva. Pero esto no requiere, automáticamente, que *todas* estas personas tengan que ser, necesariamente, nombradas por el Gobernador.

Sabemos, por operación de la Sección 5 del Artículo IV, que esto es así para aquellas personas que se les considere Secretarios o Secretarías de Gobierno.⁴⁴ Esto no es otra cosa que los departamentos que componen el Gabinete. Se trata de entidades de naturaleza principalmente ejecutiva que son indispensables para la capacidad del Gobernador de administrar la Rama Ejecutiva.

Sin embargo, vimos de los ejemplos previamente citados que existen instancias en las que el nombramiento por parte del Gobernador no es un elemento vital. De estos ejemplos podemos identificar, como mínimo, la posibilidad de cuerpos colegiados que dirigen entidades como corporaciones públicas (AEE, AAA, UPR) y otros organismos especiales. No está claro si esto sería posible para entidades dirigidas por una sola persona en vez de un organismo colegiado, pero la norma general debería ser que sí. No hay impedimento directo a la posibilidad de diseñar entidades al interior de la Rama Ejecutiva cuya dirección sea nombrada de una forma distinta a la de nombramiento por el Gobernador y confirmación por el Senado. El ejemplo de la Oficina de Ética Gubernamental, que requiere confirmación cameral, puede ser indicativo de esta posibilidad.

Otro elemento que pudimos notar en la lista mencionada previamente es que se trató de individuos representativos de los sectores particularmente impactados por la entidad

41 *Id.* en la pág. 166 (énfasis suplido).

42 Véase *Id.* en las págs. 149, 171 (“el funcionario que dirigirá dicha entidad”).

43 *Id.* (Kolthoff Caraballo, opinión disidente); *Santana v. Gobernadora*, 165 DPR 28 (2008); *Guzmán v. Calderón*, 164 DPR 220 (2005).

44 CONST. PR art. IV, § 5.

concernida. En el caso de la AEE y la AAA, los clientes de las respectivas corporaciones públicas. En cuanto a la UPR, a sus estudiantes y claustales. Algo similar ocurre con las cooperativas. Curiosamente, podemos notar también que el mecanismo de selección escogido es, mínimamente, proto-democrático, ya sea por elección directa (AAA) o indirecta (UPR).

No podemos perder de perspectiva que, mientras la Sección 5 del Artículo IV limita considerablemente la habilidad de la Asamblea Legislativa de diseñar mecanismos distintos para el nombramiento de las direcciones de ciertas entidades ejecutivas –entiéndase, el Gabinete-, las Secciones 4 y 6 apuntan en una dirección contraria en cuanto a otro tipo de entidad. Como vimos, la Sección 4 cualifica el poder de nombramiento del Gobernador a “funcionarios para cuyo nombramiento esté facultado” –indicativo de la posibilidad de que existan funcionarios para cuyo nombramiento *no* esté facultado por exigencia estatutaria- y que la Sección 6 otorga amplio poder a la Asamblea Legislativa para “crear, reorganizar y consolidar departamentos ejecutivos de gobierno, y para definir sus funciones”.⁴⁵

En resumidas cuentas, podemos afirmar que en Puerto Rico no existen las mismas restricciones que operan a nivel federal en cuanto al nombramiento de funcionarios que no sean Secretarios(as) de Gobierno, a la misma vez que no existe distinción entre funcionarios principales e inferiores, ni tampoco se faculta a los tribunales para llevar a cabo nombramientos. A su vez, podemos concluir que la Asamblea Legislativa puertorriqueña tiene cierta flexibilidad en cuanto al diseño de mecanismos alternos de nombramientos para ciertas personas al mando de entidades gubernamentales, particularmente aquellas que son colegiadas y mediante mecanismos proto-democráticos.

B. Remoción de funcionarios(as) ejecutivos(as)

i. Normativa federal

Ni la Constitución de los EE. UU. ni la de Puerto Rico hacen referencia expresa al asunto de la remoción de funcionarios(as) ejecutivos(as). En ambas jurisdicciones, el punto de partida en cuanto a este tema es una *inferencia* realizada sobre el poder de nombramiento y la naturaleza de la Rama Ejecutiva.

La norma general en la esfera federal es la remoción unilateral o libre remoción (*at will*). El desarrollo doctrinal de esta norma no ha sido consistente. Precisamente, *esta falta de consistencia explica las importantes diferencias entre la normativa federal y la puertorriqueña en cuanto a este asunto*. Estas diferencias se basan en que el entendimiento generalizado sobre el significado de la jurisprudencia federal en 1952 choca con las interpretaciones más recientes que ha hecho el Tribunal Supremo de los Estados Unidos.

Comenzamos nuestra historia en *Myers v. U.S.*⁴⁶ En este caso, el Tribunal Supremo Federal narra el desarrollo histórico de la figura de la remoción de funcionarios ejecutivos desde el Congreso de la Confederación.⁴⁷ El Tribunal se enfoca en la naturaleza de las funciones del Presidente como dirigente de la Rama Ejecutiva, y la necesidad que este tiene

⁴⁵ CONST. PR art. IV, §§ 4,6.

⁴⁶ *Myers v. U.S.*, 272 U.S. 52 (1926).

⁴⁷ *Id.* en la pág. 110.

de contar con personas que le ayuden en el descargo de sus deberes constitucionales, particularmente el de poner en vigor las leyes. Para poder descargar estas responsabilidades, nos dice el Tribunal, el Presidente debe tener la habilidad de remover a los funcionarios subalternos de su Rama de forma unilateral o de libre remoción (*at will*).⁴⁸ Esto, pues el Presidente es la persona idónea para juzgar si, en efecto, estas personas se están desempeñando adecuadamente o si, por el contrario, constituyen un obstáculo para sus ejecutorias. El Tribunal Supremo también establece claramente que el Senado federal no puede reservarse el poder de acceder a la remoción de un funcionario ejecutivo.⁴⁹ Esta norma fue reafirmada en *Bowsher v. Synar*.⁵⁰

Pocos años después, el Tribunal Supremo de los Estados Unidos emitió su opinión en el caso normativo de *Humphrey's Executor v. U.S.*⁵¹ En esa ocasión, el Congreso había establecido mediante estatuto que solamente se podía remover a un integrante de la Comisión Federal de Comercio (*Federal Trade Commission*) por justa causa.⁵² El Tribunal Supremo resolvió que la norma anunciada en *Myers* solamente aplicaba a funcionarios que ejercieran labores *puramente ejecutivas*.⁵³ No obstante, en este caso, el Congreso había delegado una cantidad sustancial de poder cuasi-legislativo y cuasi-judicial a un organismo especializado. Se trataba del nacimiento de las llamadas agencias independientes.

Las agencias independientes representan una novedad importante en el Derecho Administrativo. Por un lado, son parte indudable de la Rama Ejecutiva, sujetas a la supervisión del Presidente como persona al mando de la misma. Por otro lado, por tratarse de agencias con conocimiento especializado en importantes áreas de política pública, el Congreso les delega poderes sustanciales para poder desarrollar las normas en sus respectivas áreas. Para asegurar que se cumpla con ese poder delegado *a las agencias y no al Presidente*, el Congreso incluye protecciones a favor de las personas que dirigen dichas agencias. Estas protecciones, más que beneficiar a los funcionarios, tienen como objetivo salvaguardar el poder legislativo propiamente, evitando así que el Presidente intente usurparlo indebidamente.

El Tribunal Supremo en *Humphrey's Executor* distinguió, pues, entre funcionarios puramente ejecutivos y aquellos que ejercen una cantidad significativa de poder cuasi-legislativo o cuasi-judicial producto de una delegación congresional.⁵⁴ En cuanto a estos últimos, el Congreso sí puede requerir justa causa para su destitución. De esta manera, el Congreso no está aumentando su poder a expensas del Presidente —como ocurriría si se requiere consentimiento senatorial para destituir a un funcionario—, sino que solamente limita los poderes del Presidente. Claro está, si se trata de un funcionario que es vital para la habilidad del Presidente de descargar sus prerrogativas constitucionales, este siempre será removible *at will*, independientemente de la cantidad de poder cuasi-legislativo o

48 *Id.* en la pág. 135.

49 *Id.* en las págs. 163-64.

50 Véase *Bowsher v. Synar*, 478 U.S. 714 (1986).

51 *Humphrey's Executor v. U.S.*, 295 U.S. 602 (1935).

52 *Id.* en las págs. 623-24.

53 *Id.* en la pág. 632.

54 *Id.* en las págs. 627-28.

cuasi-judicial que haya recibido por parte del Congreso. Esto aplicaría, por ejemplo, a los integrantes del Gabinete.

En otras palabras, la norma anunciada en *Humphrey's Executor* parecía ser: (1) aquellos funcionarios puramente ejecutivos *tienen* que ser removibles unilateralmente por el Presidente, (2) por medio de excepción, aquellos funcionarios a quienes el Congreso les ha delegado una cantidad sustancial de poder cuasi-legislativo o cuasi-judicial producto de su *expertise* sobre determinada área de política pública *pueden* ser protegidos estatutariamente mediante un requerimiento de justa causa para su remoción, (3) excepto aquellos que son esenciales para las funciones del Presidente.⁵⁵ Ese era el estado de derecho vigente en 1952.

En 1988, el Tribunal Supremo expandió las instancias en las que el Congreso podía proteger a un funcionario ejecutivo de remoción unilateral por parte del Presidente. En *Morrison v. Olson*, el Tribunal resolvió que cuando se trata de un funcionario inferior (*inferior officer*) que (1) ejerce funciones limitadas y tiene jurisdicción limitada, y (2) es supervisado por un funcionario principal (*principal officer*) de *libre remoción*, puede ser protegido estatutariamente mediante el requerimiento de justa causa para su remoción.⁵⁶

Entonces llegó la revolución de *Seila Law v. CFPB*.⁵⁷ En esa ocasión, se cuestionó la constitucionalidad de requerir justa causa para la remoción del director del *Consumer Financial Protection Bureau*. Se trataba de una agencia independiente que ejercía amplios poderes de naturaleza cuasi-legislativos y cuasi-judiciales. Todo indicaba, pues, que se trataba de una manifestación de la norma elaborada en *Humphrey's Executor*.

No obstante, el Tribunal Supremo aprovechó la oportunidad en *Seila Law* para achicar sustancialmente la norma anunciada en *Humphrey's Executor*. En particular, resolvió que la exigencia de justa causa para la remoción *solamente* se podía requerir para agencias dirigidas por cuerpos colegiados (*multimember*) compuestos por expertos en sus áreas correspondientes.⁵⁸ Dado que el CFPB era dirigido por una sola persona, no podía requerirse justa causa para su remoción.⁵⁹

De esta manera, el Tribunal intencionalmente amplió la aplicación de la norma general sobre remoción unilateral, dejando solamente dos excepciones puntuales: (1) una agencia independiente dirigida por un grupo de expertos que poseen poderes cuasi-legislativos o cuasi-judiciales sustanciales y que no son vitales para la habilidad del Presidente para descargar sus responsabilidades, y (2) funcionarios inferiores de jurisdicción limitada que son supervisados por funcionarios principales de libre remoción. En ese sentido, se redefinió de manera significativamente estrecha la norma pautada originalmente en *Humphrey's Executor*.⁶⁰

55 *Id.* en la pág. 632.

56 *Morrison v. Olson*, 487 U.S. 654, 691-92 (1988) (énfasis suplido).

57 *Seila Law v. CFPB*, 140 S.Ct. 2183 (2020).

58 *Id.* en la pág. 2189.

59 *Id.*

60 Cabe mencionar que en *Collins v. Yellen*, 141 S. Ct. 1761, 1797 (2020), el Tribunal Supremo de los EE. UU. limitó las consecuencias de su fallo en *Seila Law* al resolver que el remedio en estos casos no es invalidar la ley o las determinaciones tomadas por el funcionario, sino que sencillamente se elimina la exigencia de justa causa para su remoción.

C. Normativa puertorriqueña

La normativa puertorriqueña sobre remoción de funcionarios ejecutivos fue pautaada en *Guzmán v. Calderón*,⁶¹ y *Santana v. Gobernadora*.⁶² Se trata de dos opiniones del Tribunal Supremo de Puerto Rico emitidas *antes* de los cambios paradigmáticos anunciados en *Seila Law* y demuestran una lectura clásica de lo resuelto en *Humphrey's Executor*.

En estos casos, nuestro Tribunal Supremo resolvió que, en instancias de un(a) funcionario(a) que posee poderes cuasi-legislativos o cuasi-judiciales sustanciales, producto de una delegación por parte de la Asamblea Legislativa, esta podía exigir justa causa para su remoción, siempre y cuando no fuesen esenciales para las funciones del Gobernador(a). Como puede apreciarse, se trata del esquema normativo establecido originalmente en *Humphrey's Executor* antes de *Seila Law*. Es decir, (1) si se trata de un funcionario puramente ejecutivo, ese será de libre remoción,⁶³ y (2) si se trata de un funcionario que posee estos poderes cuasi-legislativos o cuasi-judiciales, la Legislatura puede exigir justa causa para su remoción, siempre y cuando no fuesen vitales para las funciones del Gobernador(a).⁶⁴ Esto aplica, como vimos, a Secretarios(as) de Gabinete, quienes siempre serán de libre remoción, independientemente de la cantidad de poder que les fuese delegado.

¿Significa esto que, a la luz de *Seila Law*, deben reconsiderarse las normas adoptadas en estos casos? La contestación es *no*. Esto se debe, fundamentalmente, a tres razones. Las atenderemos en orden ascendente.

Primero, porque la lectura realizada por el Tribunal Supremo en Puerto Rico de lo resuelto en *Humphrey's Law* es correcta y dado que la norma anunciada en *Seila Law* no aplica automáticamente a las instituciones puertorriqueñas, no hay razón por la que desviarse de lo correctamente resuelto por nuestro Tribunal Supremo en *Guzmán* y *Santana*.

Segundo, porque, como vimos, la Sección 6 del Artículo IV otorga a la Asamblea Legislativa la facultad “para crear, reorganizar y consolidar departamentos ejecutivos de gobierno, y para definir sus funciones. . .”.⁶⁵ Esto incluye, necesariamente, el poder de establecer los mecanismos de remoción, particularmente cuando se trata de agencias que poseen una cantidad sustancial de poder no-ejecutivo —entiéndase, cuasi-legislativo o cuasi-judicial—, siempre y cuando no sean esenciales para el Gobernador. Debemos recordar que el propósito de requerir justa causa para la remoción de los funcionarios que dirigen este tipo de agencia es evitar que este poder no-ejecutivo sea usurpado indebidamente por el Gobernador mediante el control directo de estos funcionarios.

Esto nos lleva al punto más contundente de por qué la norma adoptada en *Guzmán* y *Santana* es correcta y no debe revocarse ante lo resuelto por el Tribunal Supremo de los EE. UU. en *Seila Law*. Y es que la lectura hecha por el Tribunal Supremo de Puerto Rico en estos casos sobre la norma anunciada en *Humphrey's Executor* fue *la misma lectura hecha por la Convención Constituyente de Puerto Rico en 1952*. La clara intención de la Convención en

61 *Guzmán v. Calderón*, 164 DPR 220 (2005).

62 *Santana v. Gobernadora*, 165 DPR 28 (2005).

63 *Id.* en la pág. 63.

64 *Guzmán*, 164 DPR en la pág. 243.

65 CONST. PR art. IV, § 6.

1952 fue constitucionalizar la norma anunciada en *Humphrey's Executor* antes de lo resuelto en *Seila Law*. En otras palabras, la lectura de *Humphrey's Executor* hecha por nuestro Tribunal Supremo en *Guzmán y Santana* –distinta a la hecha en *Seila Law*–, fue adoptada por nuestros constituyentes. El efecto de eso es insular dicha lectura de las expresiones realizadas en *Seila Law* para efectos del Derecho Administrativo puertorriqueño.

Durante las deliberaciones de la Convención Constituyente se hicieron referencias constantes a las agencias administrativas que reciben poderes cuasi-legislativos y cuasi-judiciales por vía estatutaria.⁶⁶ Específicamente, se hizo referencia directa a lo resuelto en *Myers* y *Humphrey's Executor* en el contexto del poder de la Asamblea Legislativa sobre el término de incumbencia de los funcionarios ejecutivos, particularmente los del Gabinete:

El caso de *Myers* sostuvo que la Constitución de los Estados Unidos, al concederle al Presidente la facultad de nombramiento, le concedió como ingrediente indispensable de esa facultad, la facultad de destitución en cualquier momento; y que ninguna disposición del Congreso de los Estados Unidos podría fijarle el término a un funcionario del poder ejecutivo que fuese válido, contra la facultad absoluta del jefe ejecutivo de removerlo en cualquier momento.⁶⁷

Tras ofrecer esta explicación, el delegado Gutiérrez Franqui aclara que esta decisión en *Myers* “fue bastante criticada”,⁶⁸ lo que lo lleva a analizar la decisión en *Humphrey's Executor*, la cual aplica:

[C]uando se trata de nombramientos que el Presidente hace, pero que, en primer lugar, *no son de la esencia misma del poder ejecutivo*, o son nombramientos que hace para personas que *desempeñan funciones de las otras dos ramas de gobierno*. Bien sea en la rama legislativa o en la rama judicial, *o en los organismos de carácter cuasi judicial*. O sea, que la facultad del Presidente de los Estados Unidos para nominar una persona en la rama legislativa, que le fuera señalada por ley, *tiene que regirse con todas las limitaciones que la ley le imponga* [incluyendo un término de incumbencia].⁶⁹

Por tanto, “[s]i la ley le concede al Presidente de los Estados Unidos la facultad de hacer un nombramiento de carácter judicial, o para una junta u organismo de carácter cuasi judicial, y le fija un término, entonces el término es obligatorio para el Presidente, y no puede disponer del cargo sin sujeción a lo que la ley disponga en cuanto al término”.⁷⁰ Con-

66 Véase, por ejemplo, 1 DIARIO DE SESIONES DE LA CONVENCION CONSTITUYENTE, en las págs. 773 (“tribunales administrativos o cuasi judiciales, que no forman parte del poder judicial”, Gutiérrez Franqui), 1128 (“tribunales o procesos judiciales o administrativos”, Negrón López), 1154 (“crear distintos organismos de índole administrativa”, Negrón López), 1896 (“reglas administrativa[s]”, Reyes Delgado), 2687 (“organismos administrativos o cualquier otra disposición normativa, que derive su validez de estatutos aprobados por la Asamblea Legislativa de Puerto Rico”, Trías Monge), entre otros (1951).

67 *Id.* en la pág. 2831 (énfasis suplido).

68 *Id.*

69 *Id.* (énfasis suplido).

70 *Id.*

tinúa explicando Gutiérrez Franqui, en el contexto de una enmienda que fue aceptada por la Convención, que “[e]l propósito de esta enmienda que tengo ahora el honor de presentarles, es sencillamente que adoptemos la manera de bregar con el asunto que establece la Constitución de los Estados Unidos, *con la interpretación judicial de la misma en la forma en que la hemos expuesto*”.⁷¹ De esta forma, se hizo una importante distinción entre Secretarios de Gobierno —que siempre serán de libre remoción— y entidades especializadas que ejercen poderes de naturaleza cuasi-legislativos o cuasi-judiciales.

En conclusión, en Puerto Rico opera una versión abarcadora de la norma establecida en *Humphrey’s Executor*, según explicada durante las deliberaciones de la Convención Constituyente. Esto faculta a la Asamblea Legislativa a requerir justa causa para la remoción de funcionarios(as) a quienes se les ha delegado poderes cuasi-legislativos o cuasi-judiciales sustanciales, siempre y cuando no sean vitales para el ejercicio de las prerrogativas constitucionales del Gobernador. A diferencia de lo resuelto en *Seila Law*, en Puerto Rico no se limita el potencial de esta protección a entidades dirigidas por cuerpos colegiados como juntas o comisiones, sino que también puede extenderse a funcionarios singulares, como ocurre con las Procuradurías.

D. Doctrina de la no-delegación

La discusión anterior nos lleva a analizar el estado normativo de la doctrina de la no delegación tanto a nivel federal como en Puerto Rico. Como veremos, también existen importantes diferencias entre estas. Aunque adelantamos que sería conveniente que en Puerto Rico limitáramos un poco su alcance, *debemos evitar reducirla de la manera que se ha propuesto en EE.UU.*

1. Normativa federal

La Sección 1 del Artículo I de la Constitución de los Estados Unidos establece que “[a]ll legislative Powers herein granted shall be vested in a Congress of the United States. . .”.⁷² Nótese, pues, que el poder legislativo delegado por la Constitución *solamente* es otorgado al Congreso federal. Esto es consecuencia de una estructura gubernamental basada en la Separación de Poderes, la que evita la concentración indebida del poder en una sola rama. De esta manera, se limita el poder gubernamental y se fomenta la libertad de la ciudadanía en una sociedad democrática.

En términos formales, este poder legislativo es exclusivo del Congreso. De aquí surge la doctrina de la no-delegación: “[t]he nondelegation doctrine bars Congress from transferring its legislative power to another branch of Government”.⁷³ Es decir, la delegación de poder legislativo al Congreso impide que este, a su vez, transfiera el poder a otra rama: “[a]ccompanying that assignment of power is a bar on its further delegation. Congress, this Court explained early on, may not transfer to another branch ‘powers which are strictly and exclusively legislative’”.⁷⁴

71 *Id.* en la pág. 2832 (énfasis suplido)

72 CONST. EE. UU. art. 1, § 1.

73 *Gundy v. United States*, 139 S. Ct. 2116, 2121 (2019).

74 *Id.* en la pág. 2123 (*citando a* *Wayman v. Southard*, 23 U.S. 1, 42 (1825)).

Ahora bien, en reconocimiento a las complicaciones que surgen en una sociedad moderna y la naturaleza técnica de muchos de estos problemas, el Congreso está autorizado a delegar poder al amparo de directrices amplias.⁷⁵ Específicamente, puede otorgar discreción sustancial a las agencias administrativas para implementar y poner en vigor las leyes sustantivas adoptadas por el Congreso, siempre y cuando incluya suficientes principios inteligibles para guiar las decisiones de las agencias.⁷⁶

Durante el Nuevo Trato, el Tribunal Supremo Federal permitió este tipo de delegación y caracterizó los poderes delegados como de naturaleza cuasi-legislativa o cuasi-judicial. En cuanto a los primeros, se trata del poder de adoptar reglamentos legislativos que tendrán fuerza de ley y establecen derechos y obligaciones. En cuanto a los segundos, se trata del poder de adjudicar controversias concretas basadas en hechos específicos. Esto permite a las agencias administrativas expertas recibir amplios poderes por parte del Congreso para complementar —pero nunca contradecir— la normativa adoptada por este sobre un sinnúmero de asuntos.

Recientemente, el máximo foro federal aparenta estar reconsiderando este paradigma. Primero, rechazando un tanto la caracterización del poder delegado. En vez de identificarlo como de naturaleza cuasi-legislativa o cuasi-judicial, se rebautiza como poderes ejecutivos ampliamente definidos. Esto tiene dos efectos inmediatos: (1) ampliar el poder ejecutivo propiamente y, por definición, la Presidencia, y (2) limitar la autoridad del Congreso para utilizar a las agencias administrativas para profundizar la normativa relacionada a la política pública. Esto como parte de una ideología conservadora que resiste la intervención gubernamental en los asuntos cotidianos y sabe que, si solamente se autoriza al Congreso actuar sobre estos temas, estos quedarán sustancialmente sub-legislados.

En *Gundy v. United States*, cuya opinión de la pluralidad hemos citado, el quinto voto decisivo lo emitió el juez asociado Alito, quien, en su concurrencia, expresó claramente su rechazo a una lectura expansiva y flexible de la capacidad del Congreso de delegar algunos de sus poderes a la Rama Ejecutiva.⁷⁷ La disidencia de Gorsuch difirió de Alito únicamente en cuanto al momento apropiado para adoptar este trascendental cambio paradigmático.⁷⁸ Los cambios recientes en la composición del Tribunal hacen que este cambio sea inevitable.

El lenguaje utilizado por varios integrantes del Tribunal Supremo de los Estados Unidos es indicativo de este cambio conceptual. Mientras antes se utilizaba frecuentemente conceptos como ‘*quasi-legislative*’ o ‘*quasi-judicial*’, ahora se critica directamente ese acercamiento.⁷⁹ Esto es indicativo de una movida agresiva hacia la reducción de la cantidad

75 *Id.* (“*delegate power under broad general directives*”) (citando a *Mistretta v. United States*, 488 U.S. 361, 372 (1989)).

76 *Id.* (“*may confer substantial discretion on executive agencies to implement and enforce the laws*”).

77 *Id.* en las págs. 2130-31 (Alito, opinión concurrente) (en la que cuestiona el “*extraordinarily capacious standard*” que se ha utilizado desde 1935 para juzgar la validez de una delegación de poder. Según este, “[i]f a majority of this Court were willing to reconsider the approach we have taken during the past 84 years, I would support that effort”).

78 *Id.* en la pág. 2131 (Gorsuch, opinión disidente) (“*I would not wait*”).

79 Véase, *e.g.*, las expresiones del juez asociado Thomas en su Opinión concurrente en *Seila Law v. CFPB*, 140 S.Ct. 2183, 2216 (2020): “*handwaving and obfuscating phrases such as ‘quasi-legislative’ and ‘quasi-judicial’...No such powers...exist*”.

de poder delegado que una agencia administrativa puede ejercer y, como consecuencia, su impacto sobre la política pública. El efecto claro de esto es, como adelantamos, dificultar la adopción de reglamentación socioeconómica detallada, al exigir que sea el Congreso quien adopte estas medidas. Ante la realidad práctica de que el Congreso carece de la capacidad institucional y la agilidad para realizar esta tarea, la consecuencia es que mucha actividad quedará desreglamentada. Se trata de la implementación de una lógica *laissez-faire* a través de la imposición de obstáculos estructurales a la adopción de normas interventoras. Una posible avenida sería el fortalecimiento del llamado *major questions doctrine*, que requiere que los asuntos sustantivos principales sean atendidos cabalmente por el Congreso, dejando a las agencias únicamente el detallar su implementación.⁸⁰

2. Normativa puertorriqueña

Al igual que en la esfera federal, en Puerto Rico opera la Separación de Poderes mediante la adopción de una estructura gubernamental tripartita. En cuanto al poder legislativo propiamente, este “se ejercerá por una Asamblea Legislativa”.⁸¹ Esto significa, casi necesariamente, que existen límites similares a los presentes en la esfera federal en cuanto a la delegación de poderes a las agencias administrativas.

La jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo tiende a adoptar una versión considerablemente flexible de la doctrina de la no delegación: “[l]a doctrina de la delegación de poderes es bastante flexible. La legislatura puede delegar su autoridad a una agencia de manera amplia, siempre y cuando establezca normas adecuadas o un principio inteligible para guiar a la agencia”.⁸² Este acercamiento ha estado presente por décadas.⁸³

Se trata de una visión positiva del estado administrativo moderno y un reconocimiento a la realidad de que, para atender muchos de los males sociales que nos aquejan, hace falta que la Legislatura pueda contar con las agencias ejecutivas para desarrollar y profundizar la política pública.⁸⁴ De esta forma, se evita que queden asuntos importantes desatendidos, con las consecuencias nocivas que ello conlleva. Es decir, “[p]ara que el estado moderno cumpla cabalmente con sus responsabilidades, la Asamblea Legislativa ha delegado extensamente poderes tanto cuasi legislativos como cuasi judiciales a las agencias administrativas”.⁸⁵

Las expresiones de nuestro Tribunal Supremo claramente acogen la visión pre-*Gundy* de la doctrina de la delegación, al reconocer que “en otras épocas este tipo de delegación

⁸⁰ Véase *National Federation of Independent Business v. Dept. of Labor*, 142 S.Ct. 661, 667 (2022) (Gorsuch, opinión concurrente).

⁸¹ CONST. PR art. III, § 1.

⁸² *Asoc. Farmacias Com. v. Depto. de Salud*, 156 DPR 105, 130 (2002).

⁸³ Véase *López v. Junta de Planificación*, 80 DPR 646, 661 (1958) (“Sin duda la Legislatura no puede delegar poderes arbitrarios e ilimitados a los organismos administrativos”, por lo que una ley que delega poderes debe contener “normas adecuadas que sirvan de guía y limiten el uso del poder delegado, ya sea éste el de promulgar reglamentos con fuerza de ley (*rule-making*) o el de resolver controversias específicas a la luz de hechos concretos (*adjudication*)”).

⁸⁴ Véase *M. & B.S., Inc. v. Depto. de Agricultura*, 118 DPR 319, 326 (1987) (“Por la complejidad del mandato otorgado a estas agencias administrativas ha sido necesario que la Rama Legislativa les delegue poderes con normas amplias y generales permitiéndoles una gran discreción en el desarrollo y ejecución de la política pública”).

⁸⁵ *Id.* en la pág. 325.

no fue permitida”,⁸⁶ pero que “actualmente no se cuestiona la facultad de delegar el poder de reglamentación bajo criterios amplios”.⁸⁷ Como vimos, la versión actual de la doctrina de la delegación —la cual ha sido considerablemente amplia y flexible— está siendo reevaluada por el Tribunal Supremo federal. Queda por establecer, por tanto, si se justifica que Puerto Rico se mantenga en la senda actualmente vigente. A continuación, explico por qué se justifica esta diferencia, a la vez que intento plantear que debería limitarse un poco.

Al igual que ocurre con el asunto de la remoción de funcionarios ejecutivos, lo que ocurre es que nuestra *Convención Constituyente* adoptó la lectura normativa vigente al momento en que se aprobó nuestra Constitución. Se trata de un momento en donde la delegación de poder cuasi-legislativo y cuasi-judicial a agencias administrativas especializadas era visto como algo normal y positivo. Además de las frecuentes referencias a agencias de naturaleza cuasi-judicial,⁸⁸ hubo expresiones directas en el contexto de una agencia en particular y sus poderes. Específicamente, el delegado Gaztambide Arrillaga hizo referencia a que:

La función de la Comisión de Servicio Público es una función cuasi legislativa. Es una función que delegamos los miembros del poder legislativo en unas personas para que tengan el tiempo y la aptitud para bregar con una serie de problemas con los que de otra manera no podría bregar la Asamblea Legislativa de Puerto Rico por limitaciones de tiempo exclusivamente. Y que lo ideal sería que de tener ese tiempo pudiéramos bregar y resolver sobre esos problemas los miembros del poder legislativo de Puerto Rico.⁸⁹

Nótese, pues, que se parte de la premisa de que la razón detrás del fenómeno de la delegación es de naturaleza práctica: la Asamblea Legislativa no puede atender cada asunto y detalle de una norma de política pública. Por tanto, se le permite a esta reclutar a las agencias para que atiendan el desarrollo pleno de la norma, en consideración a sus recursos, especialidad y disponibilidad.

Ahora bien, aunque no debe incorporarse en Puerto Rico la visión restrictiva adelantada por los votos concurrentes en *Gundy*, sí debe repensarse la flexibilidad amplísima que opera actualmente en cuanto a la delegación de poder, particularmente cuando es de naturaleza cuasi-legislativa. En esa dirección, es útil hacer referencia a la decisión de nuestro Tribunal Supremo en *Colegio de Médicos v. Academia de Medicina de la Familia*,⁹⁰ en

⁸⁶ *Id.* en la pág. 326.

⁸⁷ *Id.* Este acercamiento no es único del Tribunal Supremo de Puerto Rico. Véase DEMETRIO FERNÁNDEZ QUIÑONES, DERECHO ADMINISTRATIVO Y LA LEY DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO UNIFORME 52, (3ra ed. 2013) (“la delegación de poderes legislativos es válida en tanto en cuanto se provean guías adecuadas y suficientes que limiten el uso del poder delegado”; “la discreción conferida a los organismos administrativos para ejercitar el poder delegado no puede ser ilimitada”). Véase además Consejo Arqueológico v. Mun. de Barceloneta, 168 DPR 215, 224 (2006) (“La amplia delegación de facultades cuasi-legislativas y cuasi-judiciales a las agencias es una de las características sobresalientes del estado moderno”).

⁸⁸ Véase DIARIO DE SESIONES DE LA CONVENCION CONSTITUYENTE 773, 2701, 2831 (1952).

⁸⁹ *Id.*

⁹⁰ Col. Médicos v. Com. Seguros, 201 DPR 362 (2018).

donde nuestro máximo foro fue mucho más exigente en cuanto a la forma en que se delega poder a las agencias administrativas e invalidó un reglamento legislativo por ser contrario a los propósitos del estatuto principal.

En fin, se debe ser más exigente en cuanto al deber de la Legislatura de adoptar las normas y políticas importantes y principales, dejando únicamente a la agencia la potestad de detallar y complementar el juicio legislativo. Dicho de otra manera, corresponde que nuestros tribunales se aseguren que, en efecto, la delegación realizada no constituye una abdicación del poder legislativo. A esto debemos añadirle el factor de que, en caso de que la Legislatura delegue demasiada autoridad y, a su vez, una agencia adopte una norma cuasi-legislativa con la que la Legislatura difiere, la amenaza del veto ejecutivo impide a la Legislatura corregir la situación. Una solución para este problema, desde la óptica del Derecho Administrativo, es evitar tal desenlace al exigir que los asuntos principales sean atendidos estatutariamente, dejando menos espacio para el desarrollo reglamentario.

E Estándares de revisión

1. Normativa federal

Las decisiones de las agencias administrativas federales están sujetas a diferentes estándares de revisión, dependiendo de su naturaleza. Se trata de un acercamiento mucho más puntual y contextualizado de lo que ocurre en la jurisdicción puertorriqueña, en donde impera un acercamiento mucho más genérico y conceptualmente difuso.

En primer lugar, está la validez sustantiva de un reglamento legislativo. Aquí se utilizará el estándar de arbitrario y caprichoso.⁹¹ Se trata de la versión administrativa —y por tanto un poco menos deferente— del *rational basis test* utilizado para analizar la validez de la legislación socioeconómica en los Estados Unidos cuando esta no atenta contra un derecho fundamental o cuasi-fundamental, o no establece una clasificación sospechosa o cuasi-sospechosa. Este estándar se basa en que el ejercicio del poder cuasi-legislativo delegado por el Congreso está justificado por la pericia poseída por la agencia. Por tanto, mientras dicho ejercicio sea producto de esta pericia —y no de las opiniones o preferencias de las personas que dirigen estas agencias—, este se sostendrá por los tribunales. Esto está íntimamente relacionado con la base científica de la decisión, según quede reflejado en el expediente administrativo. Este mismo estándar aplica al contenido sustantivo de las adjudicaciones administrativas que, como sabemos, constituyen un mecanismo viable para que las agencias desarrollen política pública.

En segundo lugar, están las determinaciones de hechos realizadas durante los procesos adjudicativos. Aquí se utilizará el estándar de evidencia sustancial en el expediente.⁹² Distinto a lo que se podría pensar, esto no requiere que haya una cantidad significativa de evidencia en el récord. Por el contrario, será suficiente que haya algo de sustancia en el expediente que apoye la determinación o aseveración de la agencia. Específicamente, solo

⁹¹ *Motor Vehicle Mfrs. Ass'n of U.S., Inc. v. State Farm Mut. Auto Ins. Co.*, 483 US 29 (1983).

⁹² *Biestek v. Berryhill*, 139 S.Ct. 1148 (2019).

hará falta que se trate de evidencia pertinente que una mente razonable aceptaría como adecuada para apoyar una conclusión.

En tercer lugar, está la interpretación de estatutos o reglamentos ambiguos administrados por la agencia. En estos casos aplicará la norma establecida en *Chevron v. Natural Resources Defense Council, Inc.* para los estatutos,⁹³ y *Auer v. Robbins* para los reglamentos.⁹⁴ Anteriormente, la norma era bastante sencilla: si se trata de un estatuto o reglamento ambiguo cuya implementación es delegada a determinada agencia, la interpretación de esta será determinante, siempre y cuando sea razonable. Esto es así, incluso si existe una mejor interpretación. La norma de *Chevron* ha sido fuertemente erosionada y su futuro es incierto. La norma de *Auer* fue severamente limitada en *Kisor v. Wilkie*, en la que el Tribunal Supremo estableció varias condiciones necesarias para que se otorgue deferencia determinante a la interpretación administrativa.⁹⁵

En cuarto lugar, está la interpretación de estatutos que no son administrados por la agencia. En estos casos aplicará la norma establecida en *Skidmore v. Swift & Co.*,⁹⁶ la que otorga fuerza persuasiva sustancial a la interpretación de la agencia, pero no automáticamente determinante. Finalmente, están las determinaciones generales de una agencia. En caso de que se trate de un asunto netamente jurídico que no implica en nada la pericia de la agencia, aplicará el estándar de *novus*. Dependiendo del grado de pericia envuelto en estos casos, podrá aplicarse una deferencia ordinaria que puede servir como elemento decisivo o *desempate* cuando el Tribunal no esté enteramente convencido sobre el curso a tomar. Nótese, pues, que el elemento de la pericia es altamente pertinente, no tan solo para cuestiones fácticas —como ocurre con las determinaciones de hecho y el estándar de evidencia sustancial— sino con conclusiones de naturaleza jurídica —como ocurre con la interpretación estatutaria o reglamentaria—.

2. Normativa puertorriqueña

El derecho administrativo puertorriqueño no distingue cabalmente entre los diferentes estándares que aplican al revisar distintos tipos de actos administrativos. Este problema se manifiesta particularmente en el contexto de la deferencia, en donde “no se hace distinción entre la deferencia en cuanto [a] la interpretación jurídica realizada a un estatuto bajo su administración, las determinaciones de hecho durante un proceso adjudicativo, las normas adoptadas mediante reglamentación, las conclusiones de derecho o cualquier decisión administrativa en sí”.⁹⁷ Es decir, se utiliza mayormente un estándar *genérico* de deferencia.⁹⁸ Esto debe corregirse. De entrada, propongo que no

⁹³ *Chevron v. Natural Resources Defense Council, Inc.*, 467 U.S. 837 (1984).

⁹⁴ *Auer v. Robbins*, 519 U.S. 452 (1997).

⁹⁵ *Kisor v. Wilkie*, 139 S.Ct. 2400 (2019) (Entre estas están: (1) que se trata de una ambigüedad genuina $\frac{3}{4}$ es decir, cuando el tribunal no la pueda resolver utilizando las herramientas ordinarias de interpretación jurídica $\frac{3}{4}$, (2) que se trate de la interpretación oficial de la agencia, (3) que se haya utilizado la pericia de la agencia, y (4) que la interpretación de la agencia se limite a la ambigüedad enfrentada).

⁹⁶ *Skidmore v. Swift & Co.*, 323 US 134 (1944).

⁹⁷ Jorge M. Farinacci Fernós, *Ambigüedades y vaguedades en el derecho administrativo puertorriqueño*, 51 REV. JUR. UPR 497, 502 (2017).

⁹⁸ *Id.*

deberíamos desviarnos innecesariamente del acercamiento hecho en la esfera federal *hasta este momento*.⁹⁹

La falta de precisión en cuanto a los estándares de revisión en nuestro derecho administrativo surge de imprecisión estatutaria y falta de análisis jurisprudencial crítico. Actualmente, la revisión de determinaciones administrativas está gobernada por la Sección 4.5 de la Ley Núm. 38-2017. Según esta, “[l]as determinaciones de hechos de las decisiones de las agencias serán sostenidas por el tribunal, si se basan en evidencia sustancial que obra en el expediente administrativo. Las conclusiones de derecho serán revisables en todos sus aspectos por el tribunal”.¹⁰⁰

En cuanto a las determinaciones de hecho, estamos ante la misma normativa que aquella actualmente vigente en el foro federal. Presumiendo que partimos de los mismos supuestos –entiéndase, la definición jurídica de evidencia sustancial y la pertinencia de la pericia de la agencia–, no hace falta realizar cambios al acercamiento a este asunto en Puerto Rico. En cuanto a las conclusiones de derecho, resulta claramente insuficiente el modelo genérico establecido estatutariamente en Puerto Rico. Específicamente, este no dispone para importantes diferencias relacionadas a las conclusiones de derecho. Por ejemplo, no distingue entre interpretaciones estatutarias, interpretaciones reglamentarias, asuntos que envuelvan la pericia de la agencia, entre otros.

Esto ha llevado a que nuestro Tribunal Supremo no haya desarrollado adecuadamente una normativa abarcadora sobre la revisión de las conclusiones de derecho hechas por las agencias administrativas. Por el contrario, nuestro Tribunal Supremo se ha limitado mayormente a repetir acriticamente el texto estatutario, sin elaborar sobre ello de forma coherente y detallada. Lo mismo ocurre con el Tribunal de Apelaciones, foro que atiende en primera instancia las revisiones judiciales de las decisiones administrativas.

Las expresiones de nuestro Tribunal Supremo en *Otero v. Toyota* ejemplifican este fenómeno.¹⁰¹ Nos dice el Tribunal:

Sin embargo, esta revisión total no implica que los tribunales revisores tienen la libertad absoluta de descartar libremente las conclusiones e interpretaciones de la agencia. El tribunal revisor hará una evaluación a la luz de la totalidad del expediente. Luego, confrontado con un resultado distinto del obtenido por la agencia, el tribunal debe determinar si la divergencia responde a un ejercicio razonable de la discreción administrativa fundamentado, por ejemplo, en una pericia particular, en consideraciones de política pública o en la apreciación de la prueba que tuvo ante su consideración. El tribunal podrá sustituir el criterio de la agencia por el propio sólo cuando no pueda hallar una base racional para explicar

⁹⁹ Actualmente, el Tribunal Supremo federal aparenta estar en proceso de alterar significativamente su acercamiento a la interpretación administrativa. No debemos pre-comprometer el acercamiento puertorriqueño a un desenlace desconocido en dicha jurisdicción. Es altamente posible que la jurisprudencia federal sobre-corrja su doctrina actual. Si bien podría concluirse, eventualmente, que la nueva normativa desarrollada es correcta, por ahora es mejor limitar nuestra afirmación a que no existe justificación para desviarse del acercamiento federal en términos generales. Esta nota no se refiere a alguna fuente específica, debería ser parte del texto.

¹⁰⁰ Ley de procedimiento administrativo uniforme del gobierno de Puerto Rico, Ley Núm 38-2017, 3 LPRÁ § 9675 (2017) (el tribunal también podrá analizar si el remedio otorgado es adecuado).

¹⁰¹ *Otero Mercado v. Toyota de P.R.*, 163 DPR 716 (2005).

la decisión administrativa.

Podemos decir que la deferencia reconocida a la decisión de una agencia administrativa, cede en las circunstancias siguientes: (1) cuando no está basada en evidencia sustancial; (2) cuando el organismo administrativo ha errado en la aplicación de la ley, y (3) cuando ha mediado una actuación irrazonable o ilegal. Si el tribunal no se encuentra ante alguna de estas situaciones, aunque exista más de una interpretación razonable de los hechos, debe sostener la que seleccionó la agencia encargada. “La cuestión es si la determinación de la agencia es razonable y no si la agencia logró la determinación correcta del hecho o los hechos”.¹⁰²

Nótese la falta de precisión conceptual en cuanto al estándar de revisión en el contexto de conclusiones de derecho. Esta deficiencia es producto de un modelo universal que no toma en consideración las importantes manifestaciones particulares de este fenómeno. Por ejemplo, no toma en consideración si estamos ante un asunto de política sustantiva, de interpretación estatutaria o reglamentaria, o de un asunto jurídico que no requiere de la pericia de la agencia. Sería mucho más provechoso tomar en consideración las importantes distinciones hechas a nivel federal. Esto incluye adoptar, aunque sea conceptualmente, las normas establecidas en *Chevron*, *Auer* y *Seminole Rock*.

Como adelantamos, la doctrina primero anunciada en *Chevron* ha sido fuertemente cuestionada. En años recientes, el propio Tribunal Supremo federal ha resistido recurrir a esta doctrina en situaciones en las que aplicaría. No creo que sería recomendable para el derecho puertorriqueño rechazar la doctrina de *Chevron* enteramente, pues hay muchos beneficios a utilizar la pericia de una agencia identificada por la Legislatura como la entidad encargada de implementar determinado esquema estatutario al momento de resolver una ambigüedad en la ley.

Pero, coincido con las objeciones a la implementación automática e incontrovertible de esta doctrina. Como indiqué en un escrito anterior, “[e]n estos momentos, es suficiente identificar las fallas de la doctrina; *no hace falta plantear su derogación*”.¹⁰³ Ante esto, es posible que el acercamiento óptimo caiga entre estas dos alternativas: otorgar gran deferencia a la interpretación administrativa cuando la Legislatura delega en esta la administración del estatuto, estamos ante una ambigüedad genuina y la pericia de la agencia es pertinente para resolver dicha ambigüedad. Pero debemos resistir otorgar deferencia automáticamente determinante a esta interpretación, dejando abierta la posibilidad de que un tribunal se persuada de que existe una mejor interpretación y acogerla.

Algo similar debe ocurrir con la deferencia en cuanto a la interpretación reglamentaria. En Puerto Rico no se justifica otorgar deferencia automática como ocurría antes con el estándar de *Auer*. La norma anunciada en *Kisor*, la que se asemeja bastante a *Seminole Rock*, es la más apropiada para nuestro ordenamiento.¹⁰⁴ Es decir, otorgar gran deferencia a la interpretación de la agencia de una ambigüedad en un reglamento emitido por esta, pero no de forma automáticamente determinante. Incluso, esta deferencia debe ser menor

¹⁰² *Id.* en la pág. 729 (citas omitidas).

¹⁰³ Farinacci Fernós, *supra* nota 96, en la pág. 505 (énfasis suplido).

¹⁰⁴ *Id.* en las págs. 512-13.

a la otorgada en el contexto estatutario, pues aquí fue la agencia –que supuestamente tiene la pericia adecuada– la que creó la ambigüedad. Esta no debe beneficiarse de su propio error de redacción e intentar conseguir mediante la interpretación lo que no fue presentado adecuadamente al proceso de comentario requerido por la normativa vigente.

Estamos, pues, ante un escenario en el que se justificaría que la normativa puertorriqueña adopte el acercamiento *actualmente vigente* en la esfera federal. Esto incluye una visión crítica, pero no hostil, de las deferencias *Chevron* y *Kisor*, y una visión positiva del modelo de *Skidmore*. De esta manera, se logra un balance entre otorgar deferencia, pero no abdicar la función judicial de interpretar el derecho.

III. CONCLUSIÓN

Como hemos visto, existen áreas en las que la normativa puertorriqueña y federal difieren de forma justificada (nombramiento y remoción de oficiales ejecutivos), así como instancias en las que la brecha entre ambas normativas debe corregirse mirando más hacia la experiencia federal (estándares de revisión). Lo importante siempre es estar consciente de estas diferencias y analizar críticamente si se justifican o no. No debemos apostar por una imitación acrítica de la doctrina federal. Tampoco debemos conformarnos con una inercia normativa en cuanto a nuestro propio derecho que nos coloque en una deriva conceptual.