



GOBIERNO DE PUERTO RICO

Defensoría de las Personas con Impedimentos

6 de noviembre de 2023

Hon. Senadora Lisie Burgos Muñiz
Presidenta
Comisión de Bienestar Social,
Personas con Discapacidad
y Adultos Mayores
Cámara de Representantes
de Puerto Rico
San Juan, Puerto Rico

Honorable Senadora Lisie Burgos Muñiz:

Saludos. Conforme nos fuera solicitado por esta Honorable Comisión, sometemos nuestros comentarios a los proyectos de ley en conjunto por tratar sobre el mismo asunto. Hacemos referencia a los Proyectos de la Cámara 1806, 1807 y 1808, los cuales leen, respectivamente, como sigue:

“LEY

Para enmendar los Artículos 1, 2, 3, 5, 6, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 23, 25 y 26 de la Ley 64-2021, conocida como “Ley de la Oficina de Protección y Defensa de las Personas con Impedimentos de Puerto Rico” a los fines de adoptar el término de “diversidad funcional” y sustituir la palabra “impedimentos” o “impedidos”; conceptos que resultan discriminatorios para esa población; y para otros fines relacionados.

Para enmendar los Artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16 y 17 de la Ley 238-2004, según enmendada conocida como Ley de “La Carta de Derecho de las Personas con Impedimentos” a los fines de adoptar el término de “diversidad funcional” y sustituir la palabra “impedimentos” o “impedidos”, conceptos que resultan discriminatorios para esa población; y para otros fines relacionados.

Para enmendar los Artículos 1.01, 1.02, 2.01, 2.02, 2.03, 2.04, 2.05, 2.06, 2.07, 2.08, 2.11, 2.13, 2.14, 3.01 y 4.01 de la Ley 158-2015, según enmendada, conocida como “Ley de la Defensoría de las Personas con Impedimentos del Estado Libre Asociado de



GOBIERNO DE PUERTO RICO

Defensoría de las Personas con Impedimentos

Puerto Rico” a los fines de adoptar el término de “diversidad funcional” y sustituir la palabra “impedimentos” o “impedidos”; conceptos que resultan discriminatorios para esa población; y para otros fines relacionados.”

La Defensoría de las Personas con Impedimentos NO apoya estos proyectos por entender que el concepto de “diversidad funcional” es demasiado amplio, cobija a personas que no son parte de nuestra realidad, trastoca el ordenamiento jurídico tanto federal, cómo estatal y desprotege a las personas con impedimentos. La frase diversidad funcional, incluye, no solo a las personas con impedimentos, sino a aquellas personas que funcionan de forma diferente a las demás. En ese sentido podemos hablar del fisiculturista, la persona zurda, el flaco, el gordo, el alto, el bajo y tantos otros. El que funcionen de forma diferente no quiere decir que tengan un impedimento. En fin, la frase, socialmente se escuche apropiada, pero no es descriptiva y se aparta de nuestra realidad jurídica y la política pública. Este es un tema un tanto sensible en la comunidad de personas con impedimentos y puede generar divisiones en opinión. En nuestro caso, vamos a estar atendiendo el asunto bajo una definición y enfoque jurídico en derecho.

El Departamento de Psicología de la Universidad de Alicante, en España nos dice que el concepto es sinónimo con discapacidad. Concepto que niega nuestra capacidad. De la búsqueda que realizáramos sobre el particular nos encontramos que el concepto tiene varias definiciones. Ninguna de las cuales se parece. Como señala el Departamento de Psicología de la Universidad de Alicante, “[l]a diversidad funcional se puede definir como el fenómeno, hecho o característica presente en la sociedad que, por definición, afectaría a todos sus miembros por igual. Es decir, en la sociedad existen personas con capacidades o funcionalidades diversas o diferentes entre sí.”

A través de los años esta Oficina, desde que éramos la Oficina del Procurador de las Personas con Impedimentos (OPPI), ha objetado el uso de frases que desvirtúan la realidad como grupo social. Las personas con impedimento son personas primero y el impedimento después. No son discapacitados, pues tienen capacidad de discernir, tomar decisiones, actuar y obrar. Como muy bien señala la Ley 238-2004, en su artículo 3, dispone:

“cualquier otra forma de llamar a una persona es esconder la realidad de que no sabemos qué hacer...”

En fin, las personas con impedimentos son personas productivas, parte de una sociedad que en muchas ocasiones, las margina, pero que siguen demostrando que son más que una frase bonita que niega la realidad. Tienen una condición que los hace más fuertes. No son discapacitados, impedidos o funcionalmente diversos. Mucho menos minusválidos, inválidos o anormales. Son personas con los mismos deseos, necesidades y capacidades de cualquier persona en nuestra sociedad. Lo único que piden es que se les reconozca y respete por lo que son, personas igual que todas que están buscando superarse.



GOBIERNO DE PUERTO RICO

Defensoría de las Personas con Impedimentos

El cambio que proponen estos proyectos de ley de sustituir el concepto de impedimento por el concepto de diversidad funcional en las leyes 238-2004, **La Carta de Derechos de Personas con Impedimentos**, 158-2015, **Ley de la Defensoría de las Personas con Impedimento del Estado Libre Asociado de Puerto Rico** y la ley 64-2021, **Ley de Protección y Defensa de las Personas con Impedimentos de Puerto Rico**, no constituye un cambio semántico de una palabra por otra. Es un cambio sustantivo porque los conceptos incluyen a dos grupos o clasificaciones distintas a pesar de que uno de los conceptos pudiera estar subsumido en el otro.

El artículo 2 de la ley 238-2004, en adelante, Carta de Derechos define persona con Impedimento de la siguiente manera:

“se refiere a toda persona que tiene un impedimento físico, mental o sensorial que limita una o más actividades esenciales de su vida; tiene un historial o récord médico de impedimento físico, mental o sensorial; o es considerada que tiene un impedimento físico, mental o sensorial”.

La ley 158-2015, en adelante la Ley de la Defensoría, acoge la definición expresada de esta forma:

“Persona con Impedimento” — significará toda persona que tiene un impedimento físico, cognitivo, mental o sensorial que limita sustancialmente una o más actividades esenciales de su vida; o que tiene un historial o récord médico de impedimento físico, mental o sensorial; o es considerada que tiene un impedimento físico, mental o sensorial, conforme con la Ley 238-2004, conocida como la “Carta de Derechos de las Personas con Impedimentos”. Además, significa que toda persona que posea un impedimento mental, cognitivo, sensorial, físico, o cualquier otro impedimento cubierto por la Ley Pública Federal Núm. 106-402, según enmendada, conocida como “Developmental Disabilities Assistance and Bill of Rights of 2000”, la Ley Pública Federal Núm. 93-112, según enmendada, conocida como “Rehabilitation Act of 1973”, o cualquier otra regulación federal o estatal creada en el futuro mediante ley federal o estatal”.

Por último, ley 64-2021 en lo adelante la Ley de la Oficina de Protección y defensa acoge la siguiente definición:

“Persona con Impedimentos: significa toda persona que tiene un historial o récord médico de impedimento físico, cognitivo, mental o sensorial que limite sustancialmente una o más actividades esenciales de su vida, conforme a la Ley Pública Federal Núm. 106-402, según enmendada,



GOBIERNO DE PUERTO RICO

Defensoría de las Personas con Impedimentos

conocida como “**Developmental Disabilities Assistance and Bill of Rights of 2000**”, la Ley Pública Federal Núm. 93-112, según enmendada, conocida como “**Rehabilitation Act of 1973**”, la Ley 238-2004, conocida como la “**Carta de Derechos de las Personas con Impedimentos**”, y según los programas que se mencionan en el Artículo 14 de esta Ley, o cualquiera otra regulación federal o estatal creada posteriormente”.

Estas definiciones están enmarcadas en la misma vertiente y provienen de la definición que establece la Ley federal “**American with Disabilities Act**” la Ley Pública 101-336 en lo adelante Ley ADA y la cual ocupa en campo sobre el tema, establece:

“Disability

The term “disability” means, with respect to an individual—

(A) a physical or mental impairment that substantially limits one or more major life activities of such individual.

(B) a record of such an impairment; or

(C) being regarded as having such an impairment (as described in paragraph).”

El propósito de la Ley ADA fue expresado de la siguiente manera:

“(b) Purpose

It is the purpose of this chapter—

(1) to provide a clear and comprehensive national mandate for the elimination of discrimination against individuals with disabilities.

(2) to provide clear, strong, consistent, enforceable standards addressing discrimination against individuals with disabilities.

(3) to ensure that the Federal Government plays a central role in enforcing the standards established in this chapter on behalf of individuals with disabilities; and

(4) to invoke the sweep of congressional authority, including the power to enforce the fourteenth amendment and to regulate commerce, to address the major areas of discrimination faced day-to-day by people with disabilities.”

Las presentes legislaciones para propender el cambio se basan en la visión defendida por el Foro de Vida Independiente y Diversidad el cual define el concepto de diversidad funcional como: “La diferencia de funcionamiento de una persona al realizar las tareas habituales de manera diferente a la mayoría de la población”. Los proyectos defienden el cambio a base de lo que recoge el siguiente comentario: “La construcción del



GOBIERNO DE PUERTO RICO

Defensoría de las Personas con Impedimentos

término “diversidad funcional” surge como consecuencia de un cambio de paradigma por la lucha a la dignidad del sujeto ante la diversidad, equidad e igualdad en materia de derechos humanos. La definición del concepto corresponde a un nuevo valor por no discriminar a estas personas y respetar la diversidad. Por eso este término se ajusta a una realidad en la que una persona funciona de manera diferente o diversa de la mayoría de la sociedad. Además, este término se ha popularizado en los últimos años con el objetivo de trabajar por la dignidad plena de aquellos individuos que poseen algún impedimento que dificulta su vida diaria. Es imperativo aclarar que, esta expresión no se utiliza como una forma diferente para referirse a las personas con impedimentos, más bien es una forma de referirse sin caer en la discriminación o exclusión.”

Es preciso indicar varios aspectos importantes en cuanto al concepto de diversidad funcional y porqué nos oponemos al cambio en el nombre. En primer lugar, el concepto de diversidad funcional es más abarcador que el concepto impedimento. Debe ser un concepto para que siga siendo usado socialmente, pero a nivel jurídico, legislativo, reglamentario, etc. NO debe ser utilizado. De manera más concreta no todas las condiciones especiales que recoge el concepto de diversidad funcional son impedimentos de acuerdo con la definición establecida en la Ley ADA y en nuestra Leyes 238-2004 Carta de Derechos, 158-2015 Ley de la Defensoría y Ley 64-2021 Ley de Protección y Defensa. Existen condiciones que pudieran incluirse dentro del concepto de diversidad funcional que le permitirían a la persona solicitar un acomodo razonable y no alguno de los programas o servicios a los que tiene derecho una persona con impedimentos.

El segundo aspecto que cabe mencionar se basa en el análisis que el concepto de discapacidad o impedimento contempla un discrimen negativo para el grupo. La realidad es que aun cuando se pueda considerar que el concepto pudiera ser discriminatorio es un discrimen positivo en cuanto a que permite que las personas clasificadas bajo la definición reciban unos servicios y privilegios que brindan diferentes programas de servicios que han surgido de nuestras leyes y de La Ley ADA. O sea, para ser más claros aún, el uso del término diversidad funcional a nivel jurídico y legislativo, desprotege al grupo que se pretende proteger de personas con impedimentos.

De hecho, somos de la opinión que no sería necesaria la acepción del término diversidad funcional pues en la sociedad existen personas con capacidades o funcionalidades diversas o diferentes entre sí, podríamos estar hablando de distintas fortalezas y capacidades indistintamente de la presencia de un impedimento o no. Por lo tanto, "diversidad funcional" no sería un término alternativo a "discapacidad" sino un término para referirse al hecho de que entre los miembros de la sociedad cada uno tiene unas determinadas capacidades, por lo que cada ser humano resultaría diverso frente a otro. Es, por tanto, que el término como se esboza en el proyecto resulta ambiguo. En principio entendemos que el término “personas con impedimentos” va a tono con el lenguaje utilizado tanto en la Carta de



GOBIERNO DE PUERTO RICO

Defensoría de las Personas con Impedimentos

Derechos de las Personas con Impedimentos, Ley 238-2004, como incluso en la Ley 158 que crea nuestra agencia, la Defensoría de las Personas con Impedimentos.

En nuestra historia como agencia y conforme a nuestra política pública con trayectoria de casi 40 años en todas sus iteraciones, nos hemos referido a la persona primero, y al impedimento después. La persona no es definida por que no puede hacer, sino por lo que sí puede hacer. Por algo somos la Defensoría de las Personas con Impedimentos, no de diversidad funcional.

Nuevamente nos referimos a que el uso jurídico o legislativo del término “diversidad funcional”, nos resulta preocupante porque a pesar de que trata de un vocablo positivo, no podemos perder de perspectiva que nuestra jurisdicción en Puerto Rico está sujeta a leyes federales que disponen el uso de la frase “persons with disabilities” o “individual with disabilities”. Cabe señalar que, en su mayoría las leyes federales ocupan el campo y aun cuando permiten que el estado o territorio otorguen mayores derechos ello no da pie a que nosotros utilicemos términos no dispuestos en las leyes federales. De cambiar el nombre pudiera desprotegerse a las personas con impedimentos y desvirtuar los propósitos que se persigue en la legislación.

Los proponentes de la diversidad funcional parten de la premisa que una persona tiene diversidad funcional cuando tiene diferentes capacidades que otras personas. Su impedimento, sea de una u otra forma, hace que sus funcionalidades sean distintas a las de otros seres humanos, y a veces requieren unas necesidades especiales para actividades cotidianas (como encender la luz, abrir y cerrar las ventanas, escribir en la computadora, etc.), lo que pierden de perspectiva es que todos tenemos capacidades diferentes seamos o no una persona con impedimentos. De hecho, todas las personas con impedimentos funcionan a diferentes niveles aun cuando tengan el mismo diagnóstico o condición. De aprobarse los proyectos objeto de la presente, tal y como están redactados, irían en contra del grupo que se pretende proteger.

El utilizar el término “Diversidad Funcional” desprotege a las personas con impedimentos, ya que bajo el criterio más amplio bajo el cual se define la llamada “diversidad funcional” cualificaría toda la población de Puerto Rico. Hay que, en este sentido, “discriminar positivamente” a favor de la persona con impedimentos y no diluir las protecciones en ley existente, dentro de un criterio ambiguo y demasiado abarcador. No podemos obviar que, la cláusula de supremacía de la Constitución Federal hace que la Constitución y las Leyes Federales sean las leyes supremas antes las leyes del estado. Así las cosas, la ley federal tiene supremacía sobre la legislación de un Estado, cuando ésta así lo indica o cuando por su contenido pueda develarse la intención de regular la totalidad de la materia.



GOBIERNO DE PUERTO RICO

Defensoría de las Personas con Impedimentos

A base de lo indicado en el propósito de la Ley ADA, el Congreso ocupó el campo en cuanto a la legislación que afecta a las personas que según se define están incluidas en el concepto de impedimento. Es importante señalar que el concepto de impedimento está plasmado en todas las secciones de la Ley ADA, comenzando por su título. Adoptar un concepto distinto como lo es el de diversidad funcional estaría alejando leyes estatales de la Ley Federal, como es La ADA, la cual es la legislación matriz que sirve de guía en cuanto a la descripción de las personas a las cuales van dirigidos los derechos que se protegen y los servicios que de esa protección se derivan. La doctrina del campo ocupado o desplazamiento se aplica a la legislación propuesta para alentar el cambio del concepto y no debe ser aprobada por ser más perjudicial que beneficiosa. El desplazamiento de la ley estatal bajo la cláusula constitucional de la Supremacía se produce cuando la ley federal expresamente ocupa el campo sobre la materia legislada o cuando se puede desprender que a pesar de no expresarlo la intención está subyacente. En la materia de incapacidad y/o personas con impedimentos, resulta claro que La Ley ADA ocupó el campo, por lo cual cualquier legislación estatal debe estar en sintonía con la ley matriz federal.

“Since the mid-twentieth century, the Supreme Court has channeled its Supremacy Clause jurisprudence into the language of “federal preemption.”¹ The Court’s cases identify several types of preemption. At the highest level of generality, federal law can preempt state law either expressly or impliedly. Federal law expressly preempts state law when it contains explicit language to that effect.² By contrast, federal law impliedly preempts state law when that intent is implicit in its structure and purpose.³

The Court has also distinguished between different forms of implied preemption. As noted, field preemption occurs where federal law is “so pervasive as to make reasonable the inference that Congress left no room for the States to supplement it,” or where “the federal interest is so dominant that the federal system will be assumed to preclude enforcement of state laws on the same subject.”⁴ In contrast, conflict preemption occurs where compliance with federal and state law is impossible (“impossibility preemption”) or where state law poses an obstacle to federal objectives (“obstacle preemption”).”¹

“La doctrina de campo ocupado surge del Artículo VI, § 2 de la Constitución de los Estados Unidos, y establece que, en caso de existir conflicto entre una ley estatal y una federal, la ley federal habrá de prevalecer, siempre y cuando ésta haya sido válidamente aprobada. Vease: *Maryland v. Louisiana*, 451 U.S. 725, 101 S.Ct. 2114, 68 L.Ed.2d 576 (1981); *Jones v. The Rath Packing Co.*, 430 U.S.

¹ Tomado de un artículo publicado en la página de la Universidad de Cornell titulado *Modern Doctrine of Supremacy Clause*



GOBIERNO DE PUERTO RICO

Defensoría de las Personas con Impedimentos

519, 97 S.Ct. 1305, 51 L.Ed.2d 604 (1977); *Huron Portland Cement Co. v. City of Detroit*, 362 U.S. 440, 80 S.Ct. 813, 4 L.Ed.2d 852 (1960).

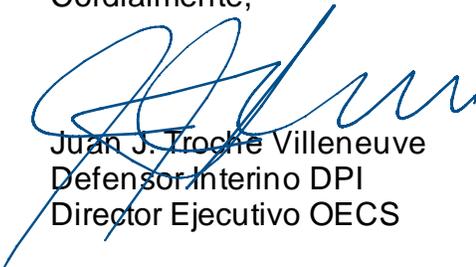
Desde el punto de vista jurídico, cambiar este concepto por otro, a través de legislación estatal, y definirlo de forma diferente a como ya está definido en dicha legislación y reglamentación federal, es contrario a derecho y viola las disposiciones de la Cláusula de Supremacía y la doctrina de campo ocupado.

La intención de ocupar el campo puede surgir de manera explícita, o sea, de la letra clara del estatuto, o implícitamente, de acuerdo a la estructura y el propósito de la ley. *Pacific Gas & Elec. v. Energy Resources Comm'n*, 461 U.S. 190, 103 S.Ct. 1713, 75 L.Ed.2d 752 (1983); *City of Burbank v. Lockheed Air Terminal*, 411 U.S. 624, 93 S.Ct. 1854, 36 L.Ed.2d 547 (1972).²

Por las razones antes expuestas, la Defensoría de las Personas con Impedimentos **NO** apoya la aprobación de los proyectos 1806, 1807 y 1808.

Agradecemos la oportunidad de colaborar en hacer un Puerto Rico más accesible a las personas con impedimentos.

Cordialmente,



Juan J. Troche Villeneuve
Defensor Interino DPI
Director Ejecutivo OECS

² *Burlington Air vs. Municipio de Carolina* 2001 TSPR 098