

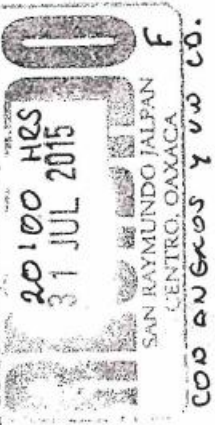
16

GABINO CUÉ MONTEAGUDO
2010 - 2016
Gobernador

"2015: CENTENARIO LUCTUOSO DEL GENERAL JOSÉ DE LA CRUZ PORFIRIO DÍAZ MORI, "SOLDADO DE LA PATRIA"

OFICIO NÚMERO: GEO/072/2015.

Asunto: Observaciones al Decreto 1268.
Oaxaca de Juárez, Oaxaca, julio 31 de 2015.



CC. DIPUTADOS INTEGRANTES DE LA
LXII LEGISLATURA CONSTITUCIONAL
DEL HONORABLE CONGRESO DEL ESTADO,
SAN RAYMUNDO JALPAN, CENTRO, OAXACA.

LIC. GABINO CUÉ MONTEAGUDO, Gobernador. Constitucional del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, en ejercicio de la facultades que me confieren los artículos 53, fracciones III y VI, y 79 fracción II, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca y 127 del Reglamento Interior del Congreso del Estado de Oaxaca; atento al Decreto 1268; que crea la Ley de los Derechos de las Personas con Discapacidad en el Estado de Oaxaca, remitido para su publicación, recepcionado el 17 de julio de 2015, por la Secretaría General de Gobierno, turnado por esa Secretaría a la Consejería Jurídica del Gobierno del Estado el 22 julio de la anualidad que transcurre, por este medio, en documento anexo en formato digital e impreso, hago llegar a esa Soberanía las observaciones pertinentes, consistentes en siete fojas, al aludido Decreto, para que sea discutido nuevamente en lo que corresponda.

No dudando de la atención al presente, basado en el principio de respeto y colaboración entre poderes, lo comunico a Ustedes, para los efectos legales-consiguientes, reiterándoles mi más alta y distinguida consideración.

ATENTAMENTE
SUFRAGIO EFECTIVO O NO REELECCIÓN
"EL RESPETO AL DERECHO AJENO ES LA PAZ"

H. CONGRESO DEL ESTADO DE OAXACA
LXII LEGISLATURA
19 AGO 2015
PRESIDENTA DE LA COMISIÓN PERMANENTE
DE IGUALDAD DE GENERO
DIP. ZOILA JOSÉ JUAN

"2015, AÑO DEL CENTENARIO DE LA CANCIÓN MIXTECA"

Palacio de Gobierno, Bustamante, Esq. Guerrero, Colonia Centro
C.P. 68000 Oaxaca de Juárez, Oaxaca
Teléfonos: 01 (951) 50 181 13, 50 181 14, 50 181 00 Fax: 40068

OBSERVACIONES AL DECRETO 1268, MEDIANTE EL CUAL SE CREA LA LEY DE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL ESTADO DE OAXACA REMITIDO POR EL OFICIAL MAYOR DEL HONORABLE CONGRESO DEL ESTADO, POR OFICIO NÚMERO 7993/LXII, FECHADO EL 08 Y RECIBIDO EL 17 DE JULIO DE 2015, POR LA SECRETARÍA GENERAL DE GOBIERNO; PRESENTADO POR ESA SECRETARÍA A LA CONSEJERÍA JURÍDICA DEL GOBIERNO DEL ESTADO EL 22 DE JULIO DE 2015.

En atención a que la Soberanía del H. Congreso Constitucional del Estado, con fecha 8 de julio de 2015, aprueba el Decreto por el que se crea la **Ley de los Derechos de las Personas con Discapacidad en el Estado de Oaxaca**; al respecto, dicho texto es susceptible de observaciones, de conformidad con los artículos 53, fracciones III y VI, y 79, fracción II, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, mismo que faculta al Ejecutivo a realizar observaciones dentro del término de 15 días, posteriores a la recepción para su publicación de los proyectos de Leyes o Decretos que le sean remitidos por el Congreso.

Por lo anterior, y dentro de dicho término, formulo las siguientes observaciones:

De fondo

PRIMERO. En el artículo 10 del Decreto, se observa lo siguiente:

Artículo 10. *Las personas con discapacidad, de todas las edades, tienen derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica en igualdad de condiciones que las demás personas y eliminando otras discriminaciones, en especial aquellas por razones de género. Este reconocimiento incluye la capacidad jurídica de goce y ejercicio. Se reconoce también el derecho de las personas con discapacidad, en los casos que así se requiera, a contar con apoyos para externar su voluntad con respecto a su autonomía y dignidad.*

El legislador al no delimitar el derecho de goce y ejercicio de las personas con discapacidad a lo establecido por la legislación civil, crea un aparente conflicto de leyes, pues en materia civil cierta discapacidad declarada por la vía jurisdiccional, así como la minoría de edad, son limitantes que restringen la personalidad de ejercicio de sus derechos, tal como lo establece el artículo 22 del Código Civil para el Estado de Oaxaca, que para mayor ilustración se transcribe.

Artículo 22.- *La minoría de edad, el estado de interdicción y demás incapacidades establecidas por la Ley, son restricciones a la personalidad jurídica que no deben menoscabar la dignidad de la persona ni atentar contra la integridad de la familia; pero los incapaces pueden ejercitar sus derechos o contraer obligaciones por medio de sus representantes.*

Es de observarse que el legislador con la redacción que utiliza en el artículo 10 supra citado, deja abierto el supuesto de que tanto los menores incapaces, así como todas las discapacidades existentes (incluidas la que por ley son limitantes de la capacidad de ejercicio), tienen la capacidad jurídica de goce y ejercicio, lo que produce inseguridad jurídica e incertidumbre a los operadores jurídicos.

Al respecto nuestro máximo órgano jurisdiccional de la nación, ha emitido las siguientes jurisprudencias:

IGUALDAD. CUANDO UNA LEY CONTENGA UNA DISTINCIÓN BASADA EN UNA CATEGORÍA SOSPECHOSA, EL JUZGADOR DEBE REALIZAR UN ESCRUTINIO ESTRICTO A LA LUZ DE AQUEL PRINCIPIO. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que

cuando una ley contiene una distinción basada en una categoría sospechosa, es decir, en alguno de los criterios enunciados en el último párrafo del artículo 1o. constitucional (el origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas), el juzgador debe realizar un escrutinio estricto de la medida para examinar su constitucionalidad a la luz del principio de igualdad, puesto que estas distinciones están afectadas de una presunción de inconstitucionalidad. Si bien la Constitución no prohíbe que el legislador utilice categorías sospechosas, el principio de igualdad garantiza que sólo se empleen cuando exista una justificación muy robusta para ello. Amparo en revisión 581/2012. 5 de diciembre de 2012. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretario: Arturo Bárcena Zubieta.

ESTADO DE INTERDICCIÓN. EL JUEZ DEBERÁ ESTABLECER EN QUÉ TIPO DE ACTOS LA PERSONA CON DISCAPACIDAD GOZA DE PLENA AUTONOMÍA EN EL EJERCICIO DE SU CAPACIDAD JURÍDICA Y EN QUÉ OTROS INTERVENDRÁ UN TUTOR PARA OTORGARLE ASISTENCIA (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 462 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL). A juicio de esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el principio de reconocimiento a la diversidad como presupuesto del modelo social de discapacidad, no solamente implica aceptar que existen personas con diversidades funcionales, sino también exige reconocer la gran cantidad de posibles diversidades, mismas que se traducen en una amplia gama de discapacidades. Por tanto, aquellas instituciones jurídicas que tengan como finalidad limitar la capacidad jurídica de las personas con discapacidad, deberán tomar como punto de partida el tipo de diversidad funcional del caso en concreto, pues de lo contrario, pretender el establecimiento del mismo tipo de limitación a personas con discapacidades sumamente diversas, se traduciría en un incumplimiento del principio del modelo social de discapacidad. En consecuencia, el estado de interdicción previsto en la legislación del Distrito Federal no deberá ser interpretado como una institución jurídica cerrada, cuyos efectos se encuentren establecidos para todos los posibles escenarios, sino que debe considerarse como una limitación a la capacidad jurídica cuyo significado y alcance deben ser determinados prudencialmente en cada caso. Así, una vez que el juzgador constate que una persona tiene una discapacidad, misma que justifica la limitación de su capacidad de ejercicio, deberá establecer claramente cuál es la naturaleza de la diversidad funcional específica y, a partir de ello, delimitará cuál es la discapacidad y, por tanto, la extensión que tendrá la limitación a su capacidad. Es decir, el estado de interdicción, contrario a la forma tradicional en la que se le interpretaba, esto es, como una declaración genérica y aplicable por igual a toda discapacidad, debe entenderse como la aptitud del juzgador de fijar un grado de limitación a la capacidad de ejercicio, cuya magnitud será proporcional al nivel de discapacidad de la persona, reiterándose que tal decisión deberá realizarse en cada caso concreto, lo cual dará lugar a una gran variedad de posibles hipótesis, mismas que se encontrarán caracterizadas por el origen y graduación de la diversidad funcional en específico. Debido a lo anterior, el juez deberá establecer en qué tipo de actos la persona con discapacidad goza de plena autonomía en el ejercicio de su capacidad jurídica y en qué otros deberá intervenir el tutor para otorgarle asistencia, velando porque en todo momento se adopte la decisión más favorable para el individuo en estado de interdicción, sin que deba confundirse tal protección con una mayor restricción de la capacidad de ejercicio, toda vez que se deberá propiciar que las restricciones sean las menos posibles, y aquellas que se implementen deberán ser las estrictamente indispensables para la integridad física y mental de la persona, fomentando así el mayor escenario posible de autotutela y, por ende, de autonomía. Por tanto, cuando el artículo 462 del Código Civil para el Distrito Federal señala que la tutela no se puede conferir sin que antes se declare el estado y grado de capacidad de la persona que va a quedar sujeta a ella, debe interpretarse que tal disposición faculta al juez a delimitar qué actos puede realizar por sí sola dicha persona, atendiendo de forma mínima a los siguientes ámbitos: (i) patrimonial, esto es, a la posible independencia socioeconómica; (ii) adaptativa e interpersonal, relativa a la capacidad de afrontar los problemas de la vida diaria; y (iii) personal, en torno a la posibilidad de mantener

una existencia independiente en relación con las necesidades físicas más inmediatas –como alimentación, higiene y autocuidado–. Amparo en revisión 159/2C13. 16 de octubre de 2013. Mayoría de cuatro votos. Disidente: José Ramón Cossío Díaz, quien reservó su derecho a formular voto particular; Olga Sánchez Cordero de García Villegas reservó su derecho a formular voto concurrente. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretario: Javier Mijangos y González.

Por lo que, a efecto de subsanar dicha inconsistencia, se propone la siguiente redacción.

Artículo 10. Las personas con discapacidad, de todas las edades, tienen derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica en igualdad de condiciones que las demás personas. Este reconocimiento incluye la capacidad jurídica de goce y ejercicio en términos de la legislación civil aplicable.

En la interdicción, el juez deberá establecer, según la diversidad funcional del caso concreto, en qué tipo de actos la persona con discapacidad goza de plena autonomía en el ejercicio de su capacidad jurídica y en qué otros deberá intervenir el tutor para otorgarle asistencia, las restricciones deberán ser las menos posibles y estrictamente indispensables para la integridad física y mental de la persona, fomentando su autotutela y, autonomía.

SEGUNDO. El Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Estado de Oaxaca (Sistema DIF), es un Organismo Público Descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propios, el cual tiene como objetivos primordiales la asistencia social a los diversos sectores de la población, dentro ellos a las personas con discapacidad. En ese sentido y para el cabal cumplimiento a lo establecido por la **LEY DEL SISTEMA PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA FAMILIA DEL ESTADO DE OAXACA**, en la estructura orgánica del Sistema DIF, cuenta con un área encargada de la atención a Personas con discapacidad, misma que de conformidad con la **LEY DE ATENCIÓN A PERSONAS CON DISCAPACIDAD DEL ESTADO DE OAXACA**, que se deroga por el decreto que se observa, funge como Secretario Técnico del Consejo Estatal para las Personas con Discapacidad; sin embargo en el artículo 47 del decreto 1268 establece:

Artículo 47. El Consejo se integrará por:

- I. El Gobernador del Estado, quien lo presidirá;*
- II. El titular de la Coordinación Para la Atención de los Derechos Humanos, quien fungirá como secretaria técnica;*
- III. Los vocales, que serán los titulares de las siguientes entidades y dependencias:*
 - a. El Poder Legislativo del Estado;*
 - b. El Poder Judicial del Estado;*
 - c. La Fiscalía General del Estado;*
 - d. La Secretaría de Finanzas;*
 - e. La Secretaría de Salud;*
 - f. La Secretaría de las Infraestructuras y el Ordenamiento Territorial Sustentable;*
 - g. El Instituto Estatal de Educación Pública de Oaxaca;*
 - h. La Dirección General de Población de Oaxaca;*
 - i. El titular de la Secretaría de Desarrollo Social y Humano; y*

j. Seis representantes de organizaciones de la sociedad civil, de personas con discapacidad o que trabajen con personas con discapacidad, constituidas legalmente y de experiencia probada en la defensa de los derechos humanos.

Los titulares integrantes del Consejo anteriormente señalado podrán nombrar, cuando sea necesario a su suplente, el cual deberá ser de nivel jerárquico inmediato.

El desempeño de estas funciones será de carácter gratuito y honorario.

La Defensoría de los Derechos Humanos del Pueblo de Oaxaca, de acuerdo a sus atribuciones, deberá observar y exigir el cumplimiento de los derechos de las personas con discapacidad. Para ello se integrará a las sesiones del Consejo de manera permanente con derecho a voz atendiendo el ejercicio de su autonomía. En coordinación con el Consejo podrá plantear los lineamientos para el diseño, análisis y evaluación de políticas públicas y deberá pronunciarse en aquellos casos en los que no se esté garantizando el pleno goce y ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad.

El Consejo podrá invitar a sus reuniones a representantes de otras instancias locales, federales e internacionales, académicos, especialistas o empresarios encargados de desarrollar programas, actividades o investigaciones relacionadas con los derechos de las personas con discapacidad, así como de aquellas organizaciones que puedan coadyuvar en el cumplimiento de sus objetivos, quienes tendrán derecho a voz pero no a voto.

Como se aprecia, excluyen del Consejo para los Derechos de las Personas con Discapacidad, al Sistema DIF, cuando dicho ente, por mandato de ley, presta servicios de asistencia jurídica, psicológica y médica a las personas con discapacidad, que para mayor referencia, cito a continuación diversas disposiciones de la **LEY DEL SISTEMA PARA EL DESARROLLO INTEGRAL DE LA FAMILIA DEL ESTADO DE OAXACA**:

Artículo 2.- El Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Estado de Oaxaca, es un Organismo Público Descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propios, el cual tiene como objetivos primordiales la asistencia social a los diversos sectores de la población, la asistencia directa a los integrantes de la familia, primordialmente a niños, niñas, adolescentes, mujeres, adultos mayores y personas con discapacidad, la prestación de servicios en ese campo, la promoción de la interrelación sistemática de acciones que en la materia lleven a cabo las instituciones públicas y privadas en términos de los ordenamientos jurídicos aplicables, así como la realización de las acciones que la propia Ley establezca.

Artículo 4.- El DIF Oaxaca, para el logro de sus objetivos, tendrá las siguientes atribuciones:

VIII. Operar, administrar y fomentar la creación de establecimientos de asistencia social en beneficio de niños, niñas, adolescentes, mujeres, adultos mayores y personas con discapacidad, en situación de abandono, desamparo o sin recursos.

IX. Llevar a cabo acciones en materia de prevención y rehabilitación de personas con discapacidad, con sujeción a las disposiciones aplicables en materia de salud.

XII. Prestar servicios de asistencia jurídica, psicológica, médica y de orientación social a los integrantes de la familia, primordialmente a niños, niñas, adolescentes, mujeres, adultos mayores y personas con discapacidad.

XV. Realizar estudios e investigaciones sobre asistencia social y discapacidad.

XVI. Participar en programas de rehabilitación y educación especial.

Artículo 7.- El DIF Oaxaca promoverá el establecimiento de centros servicios de rehabilitación somática, psicología social y ocupacional para las personas con discapacidad, así como acciones que faciliten la disponibilidad y adaptación de prótesis, órtesis y otras ayudas funcionales.

Artículo 23.- Serán sujetos de recepción de los servicios de asistencia social, preferentemente:

- I. a IV. ...
- V. Adultos mayores en desamparo, con discapacidad, incapaces, marginados o sujetos a maltrato.
- VI. Personas con discapacidad por causas de ceguera, debilidad visual, problemas auditivos y de lenguaje, sordera, mudéz, alteraciones neuromúsculo-esqueléticas, deficiencias mentales u otras.
- VII a XI. ...

Artículo 32.- Para los efectos de esta Ley, se entienden por servicios básicos de salud en materia de asistencia social los siguientes:

- I. La operación en establecimientos especializados para niños, niñas, adolescentes, mujeres, personas con discapacidad y, en general, cualquier integrante de la familia en estado de abandono o desamparo.
- II. ...
- III. El establecimiento y manejo de centros dedicados a la atención de enfermos mentales, farmacodependientes y alcohólicos.
- IV. La prestación de servicios de asistencia psicológica y médica, específicamente a niños, niñas, adolescentes, mujeres, adultos mayores, personas con discapacidad e incapaces.
- V. ...
- VI. La prevención y rehabilitación en casos de discapacidad.
- VII. a IX. ...

Artículo 33.- Se consideran servicios básicos de protección en materia de asistencia social, los siguientes:

- I. La atención a personas que por sus carencias socio-económicas o con problemas de discapacidad, se vean impedidas para satisfacer sus requerimientos básicos de subsistencia y desarrollo.
- II. La prestación de servicios de asistencia jurídica y de orientación social, especialmente a niños, niñas, adolescentes, mujeres, adultos mayores, personas con discapacidad e incapaces.
- III. a V. ...

Como se aprecia el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Estado de Oaxaca, es el ente del Gobierno del Estado que implementa los programas y políticas públicas en materia de atención a personas con discapacidad, por lo cual cuenta con recursos financieros

destinados para este rubro, además de que cuenta con una dirección de área para la atención en esta materia, por lo que se considera indispensable que sea el Secretario Técnico del Consejo para los Derechos de las Personas con Discapacidad, al ser este el ente rector por excelencia en la motearía de atención a discapacitados, y a través de quien el recurso federal se distribuye en el estado.

Por lo anterior se propone las siguientes modificaciones para quedar como siguen:

Artículo 47. El Consejo se integrará por:

- I. El Gobernador del Estado, quien lo presidirá;
- II. El de la Dirección General del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Estado de Oaxaca, quien fungirá como Secretaría Técnica;
- III. Los vocales, que serán los titulares de las siguientes entidades y dependencias:
 - a. El Poder Legislativo del Estado;
 - b. El Poder Judicial del Estado;
 - c. La Procuraduría General de Justicia del Estado;
 - d. La Secretaría de Finanzas;
 - e. La Secretaría de Salud;
 - f. La Secretaría de las Infraestructuras y el Ordenamiento Territorial Sustentable;
 - g. El Instituto Estatal de Educación Pública de Oaxaca;
 - h. La Dirección General de Población de Oaxaca;
 - i. El titular de la Secretaría de Desarrollo Social y Humano;
- J. La Coordinación para la Atención de los derechos Humanos, y

K. Seis representantes de organizaciones de la sociedad civil, de personas con discapacidad o que trabajen con personas con discapacidad, constituidas legalmente y de experiencia probada en la defensa de los derechos humanos.

Los titulares integrantes del Consejo anteriormente señalado podrán nombrar, cuando sea necesario a su suplente, el cual deberá ser de nivel jerárquico inmediato.

El desempeño de estas funciones será de carácter gratuito y honorario.

La Defensoría de los Derechos Humanos del Pueblo de Oaxaca, de acuerdo a sus atribuciones, deberá observar y exigir el cumplimiento de los derechos de las personas con discapacidad. Para ello se integrará a las sesiones del Consejo de manera permanente con derecho a voz atendiendo el ejercicio de su autonomía. En coordinación con el Consejo podrá plantear los lineamientos para el diseño, análisis y evaluación de políticas públicas y deberá pronunciarse en aquellos casos en los que no se esté garantizando el pleno goce y ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad.

El Consejo podrá invitar a sus reuniones a representantes de otras instancias locales, federales e internacionales, académicos, especialistas o empresarios encargados de desarrollar programas, actividades o investigaciones relacionadas con los derechos de las personas con discapacidad, así como de aquellas organizaciones que puedan coadyuvar en el cumplimiento de sus objetivos, quienes tendrán derecho a voz pero no a voto.

Por lo expuesto y fundado, a ese Honorable Pleno Legislativo, muy respetuosamente peticiono:

PRIMERO. Se me tenga ejercitando las facultades que me otorgan los artículos 53, fracciones III y VI y 79 fracción II, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca y 127 del Reglamento Interior del Congreso del Estado de Oaxaca.

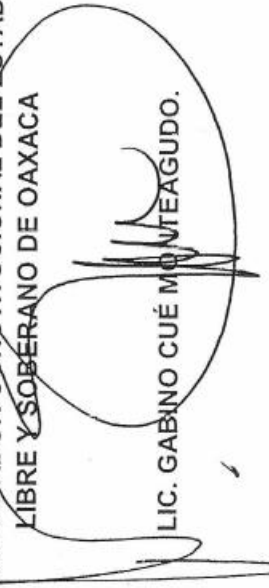
SEGUNDO. Se consideren las observaciones y modificaciones antes enunciadas, sean discutidas y dictaminadas conforme a derecho dentro del término establecido en la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, y conforme al Reglamento Interior del Congreso del Estado de Oaxaca.

TERCERO. Las observaciones y modificaciones aprobadas, formen parte definitiva del Decreto en cuestión.

ATENTAMENTE

“SUFRAGIO EFECTIVO. NO REELECCIÓN”

~~“EL RESPETO AL DERECHO AJENO ES LA PAZ”
EL GOBERNADOR CONSTITUCIONAL DEL ESTADO
LIBRE Y SOBERANO DE OAXACA~~



LIC. GABINO CUÉ MONTEAGUDO.