HONORABLE CONGRESO DEL ESTADO
LIBRE Y SOBERANO DE OAXACA
LXIV LEGISLATURA EN EL ESTADO

"2018, Año de la Erradicación del Trabajo Infantil"

Hilda Luis morena
DIPUTADA LOCAL
DISTRITO 13 OAXACA SUR

ASUNTO: SE REMITE INICIATIVA

LIC. JORGE ABRAHAM GONZÁLEZ ILLESCAS
SECRETARIO DE SERVICIOS PARLAMENTARIOS DEL
H. CONGRESO DEL ESTADO DE OAXACA
E D I F I C I O.

Por instrucciones de la Diputada Hilda Graciela Pérez Luis, Diputada Local por el Distrito Local XIII Oaxaca de Juárez Zona Sur, perteneciente al Grupo Parlamentario de Morena en la LXIV Legislatura Constitucional, adjunto al presente:

LA INICIATIVA CON PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE REFORMA EL OCTAVO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 12 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE OAXACA.

A efecto de que se enliste en el orden del día de la sesión ordinaria del Pleno inmediata.

A T E N T A M E N T E
SAN RAYMUNDO JALPAN A 07 DE ENERO DE 2019.
"EL RESPETO AL DERECHO AJENO ES LA PAZ"

LIC. IVÁN GARCÍA LÓPEZ
ASESOR JURÍDICO

H. CONGRESO DEL ESTADO DE OAXACA
LXIV LEGISLATURA
DIP. HILDA GRACIELA PÉREZ LUIS
DISTRITO XIII
OAXACA DE JUÁREZ SUR

PODER LEGISLATIVO
DEL ESTADO DE OAXACA
LXIV LEGISLATURA
RECIBIDO
07 ENE. 2019
DIRECCIÓN DE APOYO LEGISLATIVO
16:32 hrs

H. CONGRESO DEL ESTADO DE OAXACA
LXIV LEGISLATURA
RECIBIDO
07 ENE 2019
15:50
SECRETARÍA DE SERVICIOS PARLAMENTARIOS

DIPUTADO CÉSAR E. MORALES NIÑO
PRESIDENTE DE LA MESA DIRECTIVA
DE LA LXIV LEGISLATURA EN EL ESTADO
DE OAXACA.
P R E S E N T E

La que suscribe **Hilda Graciela Pérez Luis,** Diputada integrante de la LXIV Legislatura del H. Congreso del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, con fundamento en lo dispuesto por los artículos 50 fracción I y 53 fracción I de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca; 30 fracción I y 104 fracción I de la Ley Orgánica del Poder Legislativo del Estado de Oaxaca y 54 fracción I, 55, 58, 59, 100 y 101 del Reglamento Interior del Congreso del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, someto a la consideración de ésta Soberanía, la **INICIATIVA CON PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE REFORMA EL OCTAVO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 12 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE OAXACA;** basándome para ello en la siguiente:

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Con base en la historia, en Roma se establecía que el embrión o feto era considerado parte de las entrañas del gestante; por lo tanto, no era delito ya que si una mujer abortaba, no estaba haciendo otra cosa que disponer de su propio cuerpo.[1]

Por ejemplo, entre los judíos no existía ley que sancionara la muerte de "una persona cuya cabeza aún no había asomado al mundo".[2]

Para la religión católica, el aborto o destrucción del embrión era considerado un delito, no porque se pretendiera defender la vida, sino para ocultar el pecado capital de la lujuria.

Durante los siglos de dominación Española, el esquema poblacional respondió a la metrópoli sustentada por la iglesia católica: "creced y multiplicaos", esquematizando

---

[1] PÉREZ, Duarte Alicia Elena. EL ABORTO, UNA LECTURA DE DERECHO COMPARADO. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. México. Pag. 17.
[2] PÉREZ, Duarte Alicia Elena. Op. Cit. Pag. 18

el modelo Estado-Gobierno, creado para controlar el cuerpo de la mujer y su capacidad de procrear, pues era considerado que gobernar era necesario poblar.

En consecuencia, la legislación del aborto se convirtió en un acuerdo de caballeros, entre políticos y jerarcas religiosos.

Luigi Ferrajoli en su obra "Sobre la Cuestión del embrión entre el derecho y la moral" señala, que si bien es sabido que para la moral la destrucción del embrión es por sí solo un hecho reprochable y por ello se justifica su prohibición; pero para el derecho no basta por sí sola la destrucción del embrión, pues no es suficiente para justificar su prohibición para considerarlo como delito, porque deben tomarse en cuenta otros motivos, como los son la salud de la madre, las malformaciones de los fetos, el tiempo de gestación, o en su caso si estos son producto de una violación.

Además afirma que un Estado Liberal, debe mantenerse neutral respecto a la vida moral de las personas, ya que al Estado solo le corresponde garantizar la igualdad, seguridad y condiciones de seguridad mínimas, y comprometiéndose a observar un Estado Constitucional de derecho, sin privilegiar ninguna postura moral; haciendo valer el grado en el que se consideran dañino las conductas sociales para los intereses públicos como criterio de justificación de lo que es punible.

Con lo anterior limita a la moral en su intervención en el derecho, pues ella se debe justificar con la autonomía personal, por lo tanto, debe considerarse como privada y al derecho como público, de ahí se desprende que el derecho prohíbe conductas que dañen a terceros, a lo que llama principio utilitarista de lesividad, lo que impide que intervenga en hechos o actos considerados como inmorales, pecaminosos o indeseables, actuando solo en hechos de estricto derecho.

Entonces cuando se entra al estudio de la denominación "embrión", establece que este es considerado como persona solo si es pensado y querido por la madre, entonces la denominación que se le da esta conferida a la madre desde la concepción hasta el nacimiento, justificación utilizada aludiendo a que el embrión no tiene valor como individuo, ya que no existen científicamente propiedades psicológicas en los primeros meses de gestación, ni identidad, mucho menos procesos mentales, los cuales son necesarios para desarrollar el alma y entonces se entiende que tampoco ha desarrollado su sistema nervioso central, entonces socialmente no tiene las características necesarias para considerarse persona, siendo este valor es único y exclusivo otorgado por la madre, y de quien depende que así sea hasta que el embrión adquiera ese valor o derecho por sí solo o bien hasta en tanto sea viable.

Para sustentar filosóficamente más esta postura, pongo como ejemplo a los experimentos, clonaciones y otro tipo de reproducción de embriones creados por la tecnología y no por la naturaleza, señalando que este tipo de reproducción nos conduciría a su industrialización para fines comerciales, pero entonces ¿el realizar este tipo de conductas serian consideradas delitos? Atendiendo a que aún se encuentra penalizada la conducta y que los embriones o fetos son denominados personas, evidentemente se estaría incurriendo en un acto delictivo, en consecuencia se les estarían violando sus derechos, aun cuando no se encuentren implantados en una madre pues se interpreta que su etapa de gestación ha iniciado.

Por lo tanto, como hasta la fecha científica, moral y jurídicamente esto aún no es considerado así, por lo que tampoco existen razones que justifiquen una limitación a la madre a decidir si procrea o no entonces carece de argumentación el hecho de prohibir y sancionar el aborto, pues solo está sustentado en argumentos meramente morales y sociales que no afectan de forma directa o efectivamente no lesionan a la sociedad.

Por lo anterior, debe existir una separación entre la moral y el derecho; ya que en el derecho la destrucción del embrión no es suficiente por si sola para justificar su prohibición jurídica, pero moralmente la sociedad si lo reprocha; sin embargo, sigue siendo una decisión privada conferida única y exclusivamente a la madre.

En consecuencia y en efecto como sostiene Hobbes, el derecho y la moral pueden presentarse como dos círculos pero de diversas circunstancias, considerando más amplio la de la moral y más restringida la del derecho, siendo acertadamente a mi parecer, que el Estado a través de sus leyes no debe inmiscuirse en la vida moral y privada de las personas defendiendo o prohibiendo estilos de vida, creencias ideológicas, religión, cultura, etcétera; sino solo debe garantizar la igualdad, seguridad y mínimos vitales, mediante la estipulación de derechos fundamentales establecidas en el pacto constitucional, en las que no puede privilegiar a una de las diversas concepciones morales que conviene a una sociedad, prohibiendo determinado comportamiento solo porque algunos sean mayoría y lo consideren pecado, o porque considere que se daña a terceros, sino también se debe observar y garantizar al hombre y a la sociedad, sus derechos naturales, cuya limitación es no dañar a terceros, aceptando en el caso concreto que la despenalización del aborto no daña a los demás.

Por lo tanto, no solo debe bastar el hecho de que para la mayor parte de la sociedad bien sea por creencias religiosas, cultura o educación, la destrucción del embrión sea un hecho reprochable y en consecuencia prohibido, pues la moral no debe intervenir en la vida personal o en decisiones individuales que solo competen a determinadas personas, y de ser el caso estaría interviniendo en su vida privada,

en la que cabe mencionar, no sería un requisito indispensable hacerlo de oficio, sino que atendiendo al bien jurídico que lesiona no debe perseguirse de oficio, pues este es un delito privado y no público como lo establece la legislación.

Uno de los temas principales en el sistema de justicia penal, tiene que ver con los derechos y los bienes jurídicos que tutela, encontrándose dentro de ellos, bienes individuales, y aquellos que trastocan la vida de cualquier ser humano.

Primeramente, hago referencia a la idea de Francois Jacob, quien expone que la vida no comienza nunca, sino que continua, ejemplificando que un óvulo o un espermatozoide no están menos vivo que el ovulo fecundado.

Ha sido un gran problema definir cuál es el bien jurídico protegido o tutelado por el derecho, colocando en entredicho los derechos reproductivos, la salud, el cuerpo de la mujer, la vida humana en formación, la salud de la madre.

Por lo arriba mencionado, para muchos llegar a una concepción exacta de "que es el la vida" en el embrión, en la persona, y desde que momento entra bajo la tutela del derecho, es demasiado difícil, toda vez que no solo engloba hechos históricos, sociales, políticos o demográficos, sino también valores y concepciones morales.

Ya que la norma es confusa y no especifica si el bien jurídico protegido, si es la vida o el embrión, y en consecuencia da lugar a que el padre pueda hacer valer su derecho a intervenir en la decisión de tenerlo o decidir sobre la salud de la madre.

Al respecto hay que valorar diversas acepciones, que se tienen sobre el tema entre juristas y en el área de la medicina, ya que para los primeros el aborto es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez y para los segundos es la interrupción del embarazo antes de que le producto sea viable.

Ahora, sobre mi punto de vista respecto a las posturas, sociales, morales, religiosas y políticas del tema, debo señalar que si bien para la sociedad es considerado que el feto al tener vida, tiene derechos y estos deben ser protegidos por el Estado a través de normas, se desprendería por lo tanto, que nadie puede por su propia voluntad interrumpir este hasta su conclusión ya que es un acto reprochable y en consecuencia debe ser sancionado; moralmente genera reproche el hecho de pretender el aborto, ya que el embrión está contemplado como persona desde el momento de su concepción, entonces ni la madre puede privar de este derecho a la futura persona.

Sin embargo, la religión considera un pecado el solo hecho de pensar en destruir un feto que ha sido procreado y por lo tanto deseado por la madre y que no hay

motivo alguno para su destrucción o para que este se pueda interrumpir; luego entonces, políticamente hablaríamos de que el Estado obliga a las madres a culminar el embarazo hasta el momento del parto, atendiendo a los gastos que implica el tener hospitales en los que se puedan atender a las mujeres que deseen realizar los abortos, pues al estado le conviene más prohibirlos, o en su caso evitar los embarazos, pero también analizan la posibilidad de que las personas al practicarse los abortos de manera ilícita puedan tener complicaciones, y que este hecho generaría un gasto aun mayor por no haber tenido los medios adecuados, como lo sería un hospital que cuente con la autorización para practicar los abortos.

Es entonces cuando el Estado se encuentra en un dilema sobre lo que debe hacer para evitar estos gastos, al mismo tiempo en el que garanticen el derecho a la salud a las madres, analizando económicamente si es más eficaz atender a madres que deseen abortar o atenderlas cuando se encuentran con un estado de salud grave debido a la práctica de un aborto clandestino, generando entonces políticas públicas o leyes en las que analiza el costo-beneficio, entendiéndose con ello que el bien protegido no es más que los recursos económicos del estado, anteponiendo los derechos de salud de una madre, excusados en la religión y la moral para evitar el costo económico que genera su legalización.

Aunque es bien sabido que anteriormente, el hecho tener varios hijos afectaba con la sobrepoblación de ciertos países, y que en otros era considerado un mecanismo para poner en marcha planes o programas sociales que solo beneficiaban a los gobiernos.

Entonces el único bien protegido debería ser la salud de la madre y en atención a ello respetar la decisión que esta tome y evitar con ello su auto-puesta en peligro.

Por otra parte, para dar la definición de persona y diferenciarla del feto, se toman en cuenta los derechos humanos de las madres para decidir si están o no preparadas para realizar dicha función, además de las concepciones médicas y en qué momento se pueden o deben realizarlo, porque si bien es cierto, lo que se tutela no es la vida, en virtud de que la vida no solo existe en las personas, sino también en un ovulo incluso sin ser fecundado o de un espermatozoide, pero el derecho debe atender los problemas sociales o las determinaciones individuales que como futuras madres pueden decidir.

Por lo tanto, según mi consideración, no solo es garantizar la salud a las mujeres embarazadas, sino también brindarles para decidir sobre el embrión, ya que ellas conocen las causas y motivos por los que no desean tener a la futura persona, bien sea por motivos personales, sociales, económicos o simplemente el hecho de no estar preparadas para realizar dicha función, concluyendo que efectivamente el

derecho debe intervenir en el grado en el que la sociedad lo necesite, entonces de ser una conducta unilateral solo debe ser sancionado si y solo sí es practicado en contra de la voluntad de la madre.

Para definir la vida o viabilidad del feto debe atenderse a la metafísica y no como se ha venido haciendo a la antropología, fisiología, biología o medicina, ya que la percepción más acertada la otorga la metafísica, misma que señala que la personalidad humana está ligada a la actividad del sistema nervioso central, esto es la conciencia.

Ahora bien, estableciendo que el derecho solo interviene para regular la conducta y las relaciones entre las personas para lograr el bien común, es importante definir desde qué momento son consideradas personas a quienes el derecho debe regular las conductas, pues bien el artículo 350 primera parte, del Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Oaxaca establece que:

> *"... Para los efectos legales se reputa nacido el feto que, desprendido enteramente del seno materno, vive veinticuatro horas o es presentado vivo al Registro Civil..."*[3]

De lo anterior podemos definir que la viabilidad de las personas en nuestro Estado se acredita una vez que se cumple con el supuesto mencionado, entonces se entiende que el embrión aun no puede ser considerado como persona para diversos efectos; sin embargo, este supuesto contradice lo establecido por el artículo 12 octavo párrafo de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, misma que a la letra dice:

> *"Artículo 12....*
>
> *En el Estado de Oaxaca se protege y garantiza el derecho a la vida. Todo ser humano desde el momento de la fecundación entra bajo la protección de la ley y se le reputa como nacido para todos los efectos legales hasta su muerte natural. Los habitantes del Estado tienen todas las garantías y libertades consagradas en esta Constitución, sin distinción alguna de su origen, raza, color, sexo, idioma, religión, opinión pública, condición o actividad social..."*[4]

Toda vez que, con este artículo Constitucional no se está tomando en cuenta la imprescindible decisión de la progenitora, en virtud de que con una decisión de Estado, se le está imponiendo la obligación no solo de dar a luz y ser madre, sino

---

[3] Código Civil del Estado Libre y Soberano de Oaxaca.
[4] Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca Vigente

de adquirir responsabilidades que sobrevienen a un parto, como son los alimentos a la futura persona, nombre, vivienda, entre otras.

Por otra parte la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, en sus artículos 15 y 25 establece el derecho a casarse y formar una familia, el derecho a un nivel de vida adecuado, derechos de ciudadanos y asistencia especial para la maternidad e infancia.

Por lo que se puede afirmar que el aborto en condiciones de clandestinidad es un riesgo para la salud de las mujeres y costo elevado para el Estado, que se ve obligado a atender en sus complicaciones, con lo que estaría negando una garantía que como humano le corresponde.

Uno de los aspectos a considerar, es el constante debate sobre si un embrión ya ha adquirido la concepción de persona, por lo que hay que tomar en cuenta parámetros para tal concepción en la que se pueda basar, ya que la falta de homologación al respecto ha propiciado que en varios Estados de la República Mexicana incluyendo nuestra Entidad, se presentan casos en los que la destrucción del embrión conocido también como aborto, se encuentre considerado como delito, y en consecuencia sea sancionado.

Nuestra legislación penal mexicana, considera tres tipos de aborto:

a) El provocado (realizado por la mujer como sujeto activo primario);
b) El consentido (en el que la mujer faculta a otro para realizar en ella las maniobras abortivas); y,
c) El sufrido (en el que también la mujer es víctima, pues se practica en contra de su voluntad).

En el Estado de Oaxaca, como lo establece el artículo 212 del Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Oaxaca, "El aborto es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez"[5], por lo tanto este acto se encuentra prohibido y dependiendo de la forma de su comisión se agrava o disminuye la pena.

Pero también asume una postura privilegiada o denominado *honoris causa*, en el que se pretende proteger el buen nombre y fama de la mujer embaraza, imponiéndole una penalidad menor, sin embargo, con ello evidentemente no se le estaría protegiendo, pues de una u otra forma estaría recibiendo una sanción que muy probablemente pueda ser conocida y por ende ponga en tela de juicio su buen nombre, es por ello que resulta incongruente la legislación con lo que trata de proteger.

[5] Código Penal del Estado Libre y Soberano de Oaxaca.

Debiéndose observar a la vida de forma cualitativa y no cuantitativa, en el sentido que se garantice vivirla como persona humana y sin tantas deficiencias.

En forma de conclusión, debo decir que considero que el Estado y como se encuentra establecido en diversos ordenamientos jurídicos debe circunscribirse a regular las conductas de las personas y evitar que estas dañen a terceros, brindando las mayores garantías o las quemas beneficien a los individuos, garantizándoles el mayor número de derechos establecidos no solo por legislaciones locales, sino además atendiendo a los derechos humanos y todos aquellos tratados firmados por México que favorezcan a sus garantas individuales.

Lo anterior para que se les pueda brindar mayores y mejores oportunidades de vida, en la que puedan desarrollar su personalidad de forma adecuada y con los servicios necesarios que por el solo hecho de ser personas les corresponden, caso concreto el de considerar la voluntariedad de las madres a brindar la calidad de personas a sus embriones, que como lo establece Ferrajoli solo será así si es querido y aceptado por la madre, porque debemos entender que en sentido amplio, si una mujer ha decidido tener un hijo, se le está garantizando salud a la primera y una calidad de vida a la futura persona a quien seguramente se le proveerá por parte de la madre todos los derechos y cuidados para alcanzar un modo de vivir que como persona le corresponden y evitar con ello la imposición del Estado a una mujer a quien seguramente después de habérsele obligado a ostentar el título de madre el Estado no se compromete eficazmente a brindar la calidad de vida necesaria, dejando a la deriva el futuro del embrión.

Además, que con la legalización del aborto o su interrupción legal, se evitaría no solo poner en riesgo la salud de la madre al someterse a legrados clandestinos, sino también su vida dejaría de estar expuesta, pues solo ella decidiría si cuenta con los medios necesarios y sobretodo económicos para brindarle una vida digna, en la que no solo ella pueda seguir desarrollándose, sino permitiendo a la persona que se encuentre por nacer la seguridad, no solo de que ella vigilará su bienestar, sino que evitara de cualquier forma que algo le llegue a ocurrir y de no considerarlo así decidir libremente para evitar traer al mundo a un ser que no es querido, porque no se le pueden brindar las atenciones necesarias o porque no se sienta preparada para tal responsabilidad, que hasta la fecha el Estado obliga e impone.

Por lo que resulta necesario reformar el octavo párrafo del artículo 12 de nuestra Constitución Local para que ésta proteja la vida de las personas una vez reputada nacida.

Por lo anteriormente expuesto y fundado, someto a la consideración del pleno de esta LXIII Legislatura del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, la siguiente iniciativa con Proyecto de:

D E C R E T O:

ÚNICO. Se **reforma** el octavo párrafo del artículo 12 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, para quedar como sigue:

"Artículo 12. *Del párrafo primero al séptimo…*

En el Estado de Oaxaca se protege y garantiza el derecho a la vida. Los habitantes del Estado gozarán de todos los derechos y libertades consagradas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano forma parte, esta Constitución y las leyes que de ella emanen, sin distinción alguna de su origen, raza, color, sexo o preferencia sexual, edad, idioma, religión, opinión política, condición o actividad social.

Del párrafo noveno al trigésimo cuarto…

T RANSITORIO

PRIMERO.- El presente decreto entrará en vigor al día siguiente de la fecha de su publicación en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado.

SEGUNDO.- Se derogan las demás disposiciones jurídicas que se opongan al presente decreto.

Dado en la sede del Poder Legislativo del Estado de Oaxaca, San Raymundo Jalpan a 07 de enero de 2019.

PROTESTO LO NECESARIO
"EL RESPETO AL DERECHO AJENO ES LA PAZ"
"Representar al pueblo, para servir a la nación"

DIPUTADA HILDA GRACIELA PÉREZ LUIS

H. CONGRESO DEL ESTADO DE OAXACA
LXIV LEGISLATURA
DIP. HILDA GRACIELA PÉREZ LUIS
DISTRITO XIII
OAXACA DE JUÁREZ SUR