

Universidad Nacional Autónoma de México
FACULTAD DE DERECHO



TESIS DONADA POR
D. G. B. - UNAM

ORGANIZACION ADMINISTRATIVA DESCENTRALIZADA
Y SU REGIMEN LABORAL

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A:

VICTOR JOSE ANSAREO MOGOLLON

MEXICO, D. F.

1982



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

I N D I C E

	Pg.
INTRODUCCION.....	1

CAPITULO PRIMERO

FORMAS DE ORGANIZACION ADMINISTRATIVA

1.- La actividad del Estado.....	4
2.- Fines de la actividad Estatal.....	13
3.- La División de Poderes.....	31
4.- Las funciones del Estado desde el punto de vista Material y Formal.....	47
5.- Centralización administrativa.....	56
6.- El Ejecutivo Federal, los Secretarios de Despacho y los Jefes de Departamento.....	63
7.- Desconcentración administrativa.....	71

CAPITULO SEGUNDO

LA ADMINISTRACION PUBLICA DESCENTRALIZADA

8.- Descentralización Política y descentralización Ad ministrativa, naturaleza jurídica.....	76
9.- El Pensamiento de García Trevijano Pos.....	88

10.-	Quién tiene la facultad de crear los organismos descentralizados?	95
11.-	Se propone una nueva clasificación.....	98
12.-	Descentralización por servicio.....	102

CAPITULO TERCERO

RÉGIMEN LABORAL DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DE ORGANISMOS DESCENTRALIZADOS

13.-	Distinción entre funcionario y empleado.....	118
14.-	Teorías jurídicas sobre la naturaleza de la función pública.....	122
15.-	Régimen Jurídico de los trabajadores al servicio de los Poderes de la Unión y del Gobierno del -- Distrito Federal.....	128
16.-	Se propone adicionar el Apartado "A" del Artículo 123 constitucional para fijar el régimen a -- que deberán sujetarse las relaciones entre los - organismos descentralizados y sus trabajadores....	153
	CONCLUSIONES.....	172
	BIBLIOGRAFIA.....	183

INTRODUCCION

El trabajo que se somete a la consideración de ese honorable jurado, tiene dos objetos fundamentales; de una parte, analizar y contribuir con algunas ideas al mejoramiento y comprensión de las formas de organización administrativa que ha adoptado el Estado Mexicano y de otra, señalar la urgente necesidad de replantear la teoría de la descentralización administrativa, particularmente lo que se refiere a las relaciones laborales que se originan en su seno, a efecto de advertir, dentro de un contexto más amplio, la carencia de criterios objetivos para asignar un regimen jurídico-laboral determinado a los trabajadores que prestan sus servicios dentro del sector paraestatal de la Administración Pública Federal.

El diseño de la investigación para alcanzar los fines expuestos, planteó diversos problemas metodológicos, el primero de ellos consistió en decidir si se consideraba indispensable recurrir a la historia, la solución fue en sentido negativo, por que el fenómeno de la descentralización administrativa es contemporáneo y por lo tanto también el de sus relaciones laborales, no obstante lo anterior, consultamos la experiencia que existe en relación con el federalismo, pues en él encontramos multitud de aspectos equiparables a la organización administrativa descentralizada, toda vez que esta forma de estructuración estatal es en esencia una descentralización poli-

ción.

Otro problema fue el de la delimitación del objeto a investigar, es decir, si se analizaría la situación jurídica de todos los entes que integran la administración parastatal, o sólo una de sus categorías, la decisión fue el estudio de los organismos descentralizados que prestan servicios públicos, excluyendo a las Instituciones Nacionales de Crédito, las empresas de participación estatal y los fideicomisos, ya que cada una de estas instituciones tiene una estructura jurídica diferente y aún cuando pudiera llegarse a conclusiones semejantes respecto al Régimen Laboral que se les debe aplicar, el desarrollo del trabajo necesariamente hubiera sido distinto.

También surgió la cuestión de ubicar a la organización administrativa descentralizada dentro del universo trabajo, para satisfacer este requisito, se partió de la actividad y fines del Estado, posteriormente se analizó la división de poderes, previa justificación de la existencia del Estado y del Derecho, hecho lo cual, nos ocupamos de distinguir la naturaleza jurídica de los actos que emite cada uno de los poderes constitucionales, para así caer dentro de la esfera del Ejecutivo de la Unión, donde se analizarían la centralización y descentralización administrativa, a fin de desentrañar sus características jurídicas, de donde se desprende, en nuestra opinión, la información necesaria para sujetar a sus trabajadores a uno

u otro regimen laboral según lo establece el artículo 123 constitucional.

El tema no fue agotado en esta exposición, aun queda mucho por estudiar al respecto, sin embargo, se aportó cuanto conocemos del mismo. Sin duda se cometieron errores, como toda obra humana, este es perfectible y como hija del entendimiento, se presenta con toda la sencillez de quien siente la profunda necesidad de participar en la construcción de un México más grande y más justo.

Por último quiero manifestar mi agradecimiento a diversas personas quienes con su apoyo y comprensión han hecho posible la elaboración de este documento, en primer lugar al Lic. José Dávalos por su invaluable amistad y dirección, al Lic. Ignacio Carrillo Prieto, que ha sido guía y modelo en mi desarrollo profesional, al Dr. Juan Garza Ramos, por las enseñanzas, oportunidades y comprensión que me brindó, al Lic. Roberto Gómez del Castillo por la confianza que ha depositado en quien estas líneas escribe al Lic. Carlos Cravioto Cortés por la inapreciable transmisión de valores fundamentalmente al de la amistad.

CAPÍTULO PRIMERO

FORMAS DE ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA

1. — La actividad del Estado

El hombre es un ser social por naturaleza y es así porque para poder llevar una existencia plena requiere de un sinnúmero de satisfactores que le permitan el desarrollo integral de sus capacidades, estos sólo los puede obtener mediante el esfuerzo coordinado con sus semejantes, por tal motivo, desde los primeros tiempos se ha visto en la necesidad de formar grupos sociales tales como: comunidades y asociaciones.

En el devenir histórico de la humanidad, los grupos sociales han generado problemas distintos a los que enfrentaban las simples comunidades, ya no sólo debían atender la alimentación, habitación o vestido de sus integrantes; el crecimiento demográfico hizo insuficientes los satisfactores que se obtenían inicialmente mediante el trabajo de los miembros, esto fue causa para que ciertos bienes como la tierra, el agua y otros fueran codiciados y acaparados, pues constituían riqueza y entrañaban la posibilidad de dominio sobre quienes carecían de ellos, amén de prodigar el bienestar propio; pero además, se incrementó el comercio y nació la impostergable necesidad de ofrecer seguridad jurídica a los miembros.

Durante mucho tiempo entre la humanidad imperó la ley del más fuerte; sin embargo, el concepto de fuerza fue cambiando y merced a él, surgió la comunidad política que se ocuparía de conservar y proteger lo que en ese tiempo se consideraba como valioso para la sociedad, así, la propiedad de ciertos bienes se defendía hasta con la vida, algunas creencias -- respecto de los fenómenos naturales eran incuestionables y finalmente el poder del jefe del grupo social tenía características inexplicables para el resto de los integrantes de la comunidad.

El conocimiento científico ha ido revelando los misterios de la vida a los hombres y con ello se han modificado -- las organizaciones políticas, no sin las correspondientes luchas sociales, sacudimientos formidables que aniquilaban lo caído para dar paso a nuevos valores, al establecimiento de nuevas estructuras sociales que dieran cabida a las fuerzas que -- habían madurado en el seno de los grupos que configuraban la -- sociedad. Entre las primeras organizaciones políticas que conocemos figura la polis en la Grecia clásica, posteriormente las diferentes formas de gobierno en Roma, hacia la edad media surge la iglesia, concebida como la comunidad de fieles en el -- cuerpo de Cristo; en los albores de la época moderna se establece la monarquía absoluta y con el advenimiento de la paz de Westfalia en 1648, nace el Estado Moderno, donde se reconoce --

que el poder dimana del pueblo y se instituye para beneficio de éste. Todas las organizaciones políticas han tenido un común denominador, a saber: crear un orden normativo que proveya a sus integrantes de los elementos indispensables para resolver sus necesidades individuales y colectivas, asegurarles una convivencia pacífica entre sí y frente a otras entidades semejantes y garantizar el desarrollo social y cultural conforme a los principios rectores del momento histórico del grupo.

El Estado nace con un ideal de libertad, donde los representantes y detentadores del poder político se subordinarían al imperio de la ley, garantizando así la justicia y el bienestar general; nace como unidad de participación, es expresión genuina de democracia, entendida esta conforme lo dispuesto por el artículo tercero de la Constitución Mexicana de 1917. De esta forma, el Estado "es una obra colectiva y artificial", un ente abstracto encarnado por hombres", "creado para ordenar y servir a la sociedad. Su existencia se justifica por los fines que se le han encomendado",⁽¹⁾ y subsistirá mientras sea la organización idónea para realizarlos.

Jorge Jellinek definió al Estado como "una corporación territorial dotada de un poder de mando originario",⁽²⁾

(1) Serra Rojas, Andrés. Derecho Administrativo, Tomo I, 9 Ed. Porrúa, México 1979, pág. 20.

(2) Carpizo, Jorge. La Constitución Mexicana de 1917. 2 Ed. -- U.N.A.M. 1973, pág. 216.

Se donde se comprenden sus tres elementos constitutivos, así --
considerados tradicionalmente, pueblo, territorio y poder; sin
embargo, el desarrollo de la ciencia política, vertiginoso en
los últimos años, ha demostrado que esta es una concepción es-
tática, el Estado es además acción, cooperación, solidaridad,
decisión y esencialmente instrumento de creación normativa.

Hermann Heller advierte que se debe "evitar incurrir
en el error universalista de asentar primeramente la organiza-
ción como un todo y sólo después articular a los miembros", --
más adelante añade, "la indagación fenomenológica descubre a --
toda organización tres "elementos" que se reclaman recíproca--
mente: 1) el obrar social de un conjunto de hombres basado en
una conducta recíproca, la cooperación de los cuales 2) se --
orienta regularmente en el sentido de una ordenación normativa
cuyo establecimiento y aseguramiento 3) corre a cargo de órga-
nos especiales. Todo grupo capaz de obrar y decidir, toda uni-
dad colectiva de acción es una estructura organizada de efecti-
vidad, ordenada conscientemente, por medio de órganos, a la --
unidad de decisión y de la acción". (3)

El Estado como estructura organizada de efectividad,
tiende a la realización del bien común, la justicia y la segu-

(3) Heller, Hermann. Teoría General del Estado. 8 reimpresión:
FCE 1977, pág. 249.

riedad jurídica y económica de la comunidad política; para cumplir con estos fines desarrolla actividades de muy diversa índole, dentro de las que quedan comprendidos todos los aspectos de la vida humana.

La organización estatal produce el derecho como una de sus funciones primarias, gracias a la integración política de la sociedad, es en él "donde alcanza el más alto grado de seguridad jurídica el status social de derecho, tanto en relación con la certidumbre de sentido como con la ejecución, porque la organización jerárquica de aquel dispone de un cuerpo extraordinariamente diferenciado desde el punto de vista técnico, integrado por órganos dedicados al establecimiento, aplicación y ejecución del derecho positivo. Para garantizar tan alto grado de seguridad jurídica es supuesto necesario la soberanía del Estado. Su cualidad de unidad suprema de acción y decisión es lo que permite asegurar la unidad del derecho y de la ejecución, así como mantener, con carácter unitario y perfectamente organizadas, vías de derecho y de reclamación. La eficacia de este sistema de control jurídico está condicionada por el monopolio estatal de la coacción física legal; es decir, -- por la inadmisibilidad de un derecho legal de resistencia contra las disposiciones del poder del Estado".⁽⁴⁾

(4) Heller, Hermann, op. cit., pág. 243.

Hay que precisar que en la postura de este autor, el concepto de seguridad jurídica resulta mucho más amplio que el usual. "No es tan sólo la exigencia de una certidumbre de ejecución, asegurada por la coacción organizada estatalmente, sino además, y antes que ella, tanto histórica como conceptualmente, la certidumbre del sentido del derecho es lo que reclama la organización del Estado por vías de derecho"; (5) es decir, que cuando se expresa que el Estado sólo puede ser consagrado por su calidad de organización para la seguridad jurídica, debe interpretarse que sólo puede justificarse en cuanto sirva a la aplicación y ejecución de los principios morales del derecho; de tal suerte que la actividad estatal se inspire no sólo en el ideal, cualquiera que este sea, sino que efectivamente lo cumpla, disolviendo la antinomia que frecuentemente se actualiza, entre el ethos de la norma (la conciencia de lo jurídico) y su aplicación al caso concreto.

Es evidente que la actividad estatal está sujeta al orden jurídico que se ha dado, siendo este el instrumento del que se vale para realizar su cometido, pero dicha actividad no se agota con la creación normativa, pues carecería de efectividad todo cuanto hiciera por cumplir con la misión que circunstancialmente se le hubiese encomendado. La legislación es deci

(5) *Ibidem*, pág. 249.

sión, pero para que adquiriera vigencia plena debe ser aplicada y ejecutada, en tal virtud, la acción del Estado se manifiesta en otras esferas distintas a la de la manifestación de la voluntad general.

Gabino Fraga ha definido la actividad del Estado como "el conjunto de actos materiales y jurídicos, operaciones y tareas que realiza en virtud de las atribuciones que la legislación positiva le otorga";⁽⁶⁾ de otra parte, Andrés Serra Rojas señala que "es el conjunto de operaciones, tareas o facultades para actuar —jurídicas, materiales y técnicas—, que le corresponden como persona jurídica de derecho público y que -- realiza por medio de sus órganos".

"Las actividades jurídicas del Estado están encaminadas a la creación y cumplimiento de la ley, las actividades materiales son simples desplazamientos de la voluntad y las actividades técnicas son las actividades subordinadas a conocimientos técnicos o científicos".⁽⁷⁾

Las actividades materiales y técnicas tienen estrecha vinculación con la vida de relación del aparato estatal, a través de ellas se proporcionan los servicios públicos que satisfacen las necesidades colectivas y se procura la conserva--

(6) Fraga, Gabino. Derecho Administrativo, 20 Ed. México 1980; Ed. Porrúa, pág. 13.

(7) Serra Rojas, Andrés, op. cit., pág. 17.

ción, cuidado y perfeccionamiento del organismo político,⁽⁸⁾ así, las funciones Legislativa, Ejecutiva y Judicial son manifestaciones claramente diferenciadas de la actividad estatal, cada una de ellas tiene una naturaleza propia que impide su confusión tanto desde el punto de vista formal como material.

Para Bonnard⁽⁹⁾ se encuentran en el Estado tres nociones fundamentales; las atribuciones, las funciones y los servicios públicos. Según este clásico francés ellas forman su sustancia; la función es la forma de la actividad del Estado; la atribución, es el contenido de la misma y el servicio público, que lo define como las organizaciones que forman la estructura misma del Estado", y agrega el mencionado autor que "para emplear una comparación organicista se puede decir que los servicios públicos son las celdillas componentes del cuerpo que es el Estado" y que "considerado desde el punto de vista realista, el Estado se presenta constituido por el conjunto de los servicios públicos";⁽¹⁰⁾ cabe referir que el servicio público no abarca toda la actividad del Estado a pesar de lo dicho por los teóricos de esta postura.

Por último, las atribuciones, es decir el contenido de la actividad del Estado ha consistido tradicionalmente en:

(8) García Oviedo, Carlos. Derecho Administrativo. Tomo I, 8-Ed. Madrid; 1962, págs. 48 y 55.

(9) Serra Rojas, Andrés, op. cit., pág. 18.

(10) Fraga, Gabino, op. cit., págs. 21 - 22.

- "a) atribuciones de mando, de policía o de coacción que comprenden todos los actos necesarios para el mantenimiento y protección del Estado y de la seguridad, la salubridad y el orden público.
- b) atribuciones para regular las actividades económicas de los particulares.
- c) atribuciones para crear servicios públicos.
- d) atribuciones para intervenir mediante gestión directa en la vida económica, cultural y asistencial del país". (11)

Bonnard, ha distribuido las atribuciones del Estado respecto a los particulares, en los tres grupos siguientes:

- "a) atribuciones del Estado para reglamentar la actividad privada;
- b) atribuciones que tienden al fomento, limitación y vigilancia de la misma actividad, y
- c) atribuciones para sustituirse total o parcialmente a la actividad de los particulares o para combinarse con ella en la satisfacción de la necesidad colectiva". (12)

(11) Fraja, Gabino, op. cit., págs. 14 - 15.

(12) Ibidem, pág. 15.

De lo anterior se concluye que la actividad del Estado es el conjunto de operaciones y tareas jurídicas encaminadas a su conservación, organización y a desarrollar su vida de relación tanto hacia el interior como al exterior, bajo -- los principios, valores y fines establecidos en el orden normativo que se ha dado como resultado del proceso histórico -- que lo originó.

2. -- Fines de la actividad Estatal.

La actividad del Estado es tan amplia que jamás podemos percibirlo en su totalidad, normalmente tenemos noción de su presencia cuando tratamos de satisfacer alguna necesidad o al relacionarnos con otros individuos y con sus instituciones; lo sentimos imponiéndonos determinadas conductas y en ocasiones gravosas exigencias, de tal suerte que nos llevan frecuentemente a decir que el Estado en legislación, administración, policía, ejército, asistencia social, educación o empleador, a veces demandamos de él ciertas cosas y en otras ocasiones lo instamos a no hacer nada, a que nos deje en libertad de actuar sin ser perturbados; ⁽¹³⁾ pero, ¿por qué actúa así?, -- ¿qué es el Estado?, estas interrogantes nos inducen a pensar --

(13) Pечавенин Сичес, Luis. Tratado General de Filosofía del Derecho. 3 Ed. México: Porrúa, 1865, pág. 335.

que bien pudiera tratarse de una entidad teleológica y aquí se
 han otras preguntas, ¿es el Estado un ser capaz de proponerse
 fines? y si es así, ¿constituye algo de naturaleza distinta a
 la de los seres humanos que viven en él?, en otras palabras, -
 ¿es el Estado una realidad sustantiva?, Luis Recasens Siches en
 su Filosofía del Derecho da respuesta a estas y otras cuestio-
 nes que finalmente lo llevan a aseverar que el Estado es, "co-
 mo sistema normativo, una especie de precipitado o de expre- -
 sión normativa de una serie de acontecimientos de vida social;)
 es, en suma, el resultado de un conjunto de fenómenos de inte-
 gración colectiva con un especial sentido, a saber; con un sen-
 tido político; con el sentido de organizar un mando supremo de
 carácter legítimo".

"Gracias a tales procesos, --añade el distinguido --
 discípulo de Ortega y Gasset-- surge el Estado (cada uno de --
 los Estados concretos e históricos) con una determinada base,-
 con una determinada estructura y con un determinado contenido".
 Así, asegura el autor referido que "el Estado no es algo que-
 to, sino algo actuante y siempre en reelaboración y cambio, cu-
 yos movimientos se producen por la acción de los hechos socia-
 les históricos, como efecto de una determinada realidad colec-
 tiva. Es decir, el Estado como ordenamiento jurídico positivo,
 se produce inicialmente, se sostiene y evoluciona, caduca y es
 sustituido --bien normalmente, o bien con solución de continui

dad (revolución, etcétera)—merced a los procesos reales de integración de los factores efectivos que constituyen la sociedad política, y merced a los fenómenos del resultado preponderante de voluntad en ésta". (14)

Obsérvese que Recasens concibe al derecho como síntesis de los procesos sociales, como un fenómeno a posteriori que conjuga la compleja interacción de los diversos grupos efectivos que configuran la comunidad política y que de sus contradicciones, semejanzas e identidades propician una totalidad --normativa que indiscutiblemente describe a un Estado Histórico, pero por sí mismo no lo explica, es decir, no lo define ni lo agota; de esta forma perfila su crítica a la teoría de la Identidad entre el Estado y el Derecho del ilustre jurista alemán Hans Kelsen. Ya inmerso en el análisis de la referida teoría, señala que "la separación entre la región normativa y el mundo de los hechos reales —pugnada por Kelsen— falla necesariamente en la base del sistema. La base del sistema es la llamada norma fundamental o constitución en sentido lógico-jurídico, la cual ya no se apoya sobre un precepto jurídico; Kelsen dice que ya no es positiva, sino que es hipotética. Ahora bien, llegado a este punto, quiebra la autonomía lógica del sistema normativo jurídico frente a la realidad social; y quiebra porque para que podamos suponer como vigente un sistema de Derecho, -

(14) Recasens Siches, Luis, op. cit., págs. 351 y ss.

de mostrar forzosamente que haya una realidad social que apoye de hecho a ese sistema y que efectivamente corresponda a él, por lo menos en una cierta medida mínima. Porque sea que produzca un fenómeno social de voluntad preponderante a favor de un determinado sistema jurídico, no se puede considerar que éste haya nacido realmente; es decir, no podemos formular la norma fundamental hipotética, que va a ser la base de todo el sistema jurídico".⁽¹⁵⁾ El autor que se transcribe refiere que Kelsen no estaba ajeno a estas consideraciones, lo que sucedió es que no les otorgó la importancia decisiva, pues la conclusión que supone es que "la vigencia efectiva de un sistema jurídico no es expresión de su intrínseca justicia, sino que es efecto de su facticidad, de su efectividad. Y esto nos lleva a algo de lo cual Kelsen no ha sacado las debidas consecuencias: nos lleva a ver que la primera constitución o norma fundamental de un sistema jurídico es una realidad de poder social".⁽¹⁶⁾

Ese fenómeno de poder real del que habla Recasens -- consiste en la existencia de una unidad efectiva de decisión -- suprema sobre la regulación de la vida común.⁽¹⁷⁾ No se debe confundir tal poder con violencia física, ya que aquel es algo

(15) *Ibidem*, pág. 352.

(16) Recasens Siches, Luis, op. cit., pág. 352.

(17) Ver Hermann Heller, op. cit., págs. 240 y ss. Nótese que hay una concepción muy semejante entre uno y otro autor -- respecto del Estado y de su poder soberano.

distinto, se funda en el reconocimiento del mismo por quienes a él se someten y aunque domina el hábito de la fuerza física -- como integración total de poder, es siempre sólido en tanto -- opera como un fenómeno psicológico, de conciencia, de aceptación por parte de la mayoría de los grupos sociales de efectividad; en tal virtud, el Estado, en condiciones saludables de existencia, es la expresión de la forma de vida de los seres humanos concretos, que con su opinión y actitud lo mantienen y crean los mecanismos para su continuidad temporal. Hay que advertir que lo anterior no supone la negación de la realidad -- que constituyen los Estados Tiránicos, cuya explicación la proporciona Ortega y Gasset diciendo que "a veces la opinión pública no existe. Una sociedad dividida en grupos discrepantes, cuya fuerza de opinión queda recíprocamente anulada, no dá lugar a que se constituya un mando. Y como a la naturaleza le horripila el vacío, ese hueco que deja la fuerza ausente de -- opinión pública, se llena con la fuerza bruta". (18)

En el primer caso, "sin la aquiescencia y la colaboración de los hombres que viven las formas estatales, desapaarecería la realidad del Estado".(19) En el segundo, ese Estado es sustituido a corto o a largo plazo por otro que, conformado por la misma sociedad, refleja con toda nitidez su voluntad y-

(18) Citado por Recasens Siches, Luis, op. cit., pág. 354.
 (19) Recasens Siches, Luis, op. cit., pág. 359.

"La realidad del Estado se radica a un conjunto de formas de vida colectiva, que son efectivamente vividas por los hombres", de donde Recasens deduce que "el Estado no es ni una cosa de naturaleza, ni un espíritu" y reitera "no es una realidad sustantiva: consiste en una especial clase de procesos humanos. Para un sujeto, la realidad social del Estado que haya ante sí y del que forma parte, es el agregado de las influencias que sobre él ejerce el conjunto de una serie de conductas de los demás hombres miembros de ese Estado, y no sólo de los que lo son contemporáneamente, sino también de los que lo fueron en el pretérito (acción de las tradiciones) e incluso asimismo de los que habrán de serlo en el futuro —esto último en tanto que el pensamiento sobre las gentes venideras opere orientando la conducta del presente". (20)

De lo hasta aquí dicho se puede concluir siguiendo el pensamiento del ilustre jurista y filósofo español Luis Recasens, que el Estado es la Organización jurídico-política de un complejo sistema de procesos sociales, que tienen como fuente la voluntad preponderante de los hombres que los protagonizan; tendiente a la estructuración de un mando supremo de carácter legítimo y a la consecución de los fines colectivos inmediatos e individuales mediatos.

(20) Ibidem, p.ºq. 360.

"Para demostrar que el Estado no es una realidad sustantiva, sino tan sólo una realidad integrada por relaciones y procesos interhumanos, Wiesse se sirve del siguiente argumento: "pensemos en la hipótesis, desde luego prácticamente de imposible realización, pero imaginable sin dificultad, de que una mañana todos los sujetos, cuyas conductas integran la realidad social del Estado, despertasen con la firme decisión de dejar de pertenecer a éste y de comportarse de tal modo que éste quedase suprimido, y cumplieran esa resolución con inquebrantable voluntad. Pues bien, en el momento en que eso sucediera, dicho Estado habría desaparecido, sin que quedase ningún residuo con realidad substantiva gracias al cual aquél pudiese subsistir"(21) de manera que, el Estado es una realidad durable porque las gentes cuyas conductas integran su existencia, continuarán aportando aquellas, hoy, mañana, el año que viene etc.

La definición de Estado que hemos diseñado y que en nuestra opinión se desprende de las ideas que en el curso de este inciso se han desarrollado y que pertenecen a Recasens, - se confirma cuando el maestro manifiesta que "el Estado representa una unidad colectiva, que cristaliza en el ordenamien-

(21) Recasens Siches, Luis, pág. 362.

to jurídico. Ahora bien, nótese que esta ordenación —como es general todas las ordenaciones vigentes de la conducta— constituye una unidad social, no tan sólo en tanto que normatividad, sino también en tanto que normalidad, es decir, en tanto que regularidad efectiva, en tanto en cuanto produce una organización. En este sentido la realidad objetiva de la unidad social organizada se funda en un poder unitario; es decir, la organización surge cuando existe una instancia establecida para resolver los conflictos, también para resolver casos no predeterminados o que ofrezcan duda, y para lograr que sus mandatos sean obedecidos. La organización de esa instancia es la que —constituye de hecho la realidad de la unificación del ordenamiento social. Precisa de todo punto esa instancia de decisión, porque el ordenamiento jurídico formulado, lo mismo como normatividad que como normalidad regular y efectiva, basta tan sólo para la resolución de los casos ordinarios y previsibles, pero no es suficiente para determinar cuál debe ser la conducta social ante el acontecimiento inesperado. Por eso es menester —que haya una instancia de poder, como rectora de la organización social, para determinar e imponer la decisión pertinente". (22)

La realidad estatal está condicionada por factores —

(22) Op. cit., pág. 363.

naturales, como es clima, estructura hidrográfica, recursos naturales renovables y no renovables, ubicación geográfica, etc., siendo importantes estos factores, no son determinantes: "los procesos y las situaciones propiamente sociales ejercen una influencia de mayor alcance en la formación de la unidad estatal; así, por ejemplo, la entidad social de la nación, que constituye una forma de comunidad, la cual entraña ya en sí misma una unidad. Más con la existencia de la nación no tenemos todavía el Estado. Para que surja el Estado precisa que se produzca la unidad del ordenamiento normativo, que se obtiene mediante la organización de las instancias estatales, según lo determinado en el sistema del Derecho. Pero, a su vez, la base fundamental del sistema del orden jurídico positivo hemos visto que mana y se apoya en una resultante de voluntad social". (23)

Así es a grandes rasgos como Recasens refuta la postura de Kelsen frente al Estado, subrayando que para entenderlo plenamente, "precisa darse cuenta de que su expresión normativa en el ordenamiento jurídico está fundada inicialmente, -- mantenida sucesivamente y condicionada en sus desarrollos, por una realidad social, por unos hechos de vida humana colectiva. Estos hechos, a fuerza de humanos, tienen un sentido, es decir, una dimensión de finalidad --motivaciones vitales y fines propuestos--, y consiguientemente en ellos se albergan unas inten

(23) *Ibidem*, pág. 364.

similitudes de valor. Ciertamente que desde el punto de vista estrictamente jurídico, el Estado se expresa tan sólo como Derecho y a través de Derecho". (24)

Siendo el Estado la organización Jurídico-política de un complejo sistema de procesos sociales..., cabe preguntarse ¿cuáles son los fenómenos sociales que pertenezcan a la realidad estatal?, a lo que responde nuestro autor diciendo que, -- forman parte de esa realidad, "todas las relaciones, todas las situaciones y todos los procesos sociales cuyo sentido intencional se refiere a lo jurídico. O dicho de otra manera, forma parte de la realidad estatal todo comportamiento que tienda a la creación de normas jurídicas, a su mantenimiento, a su modificación o a su derogación. Así, por ejemplo, podemos decir que un movimiento colectivo que tenga como contenido una opinión artística o una corriente científica, no está incluido dentro de la realidad estatal; pero que, en cambio, pertenece notoriamente a ésta: cualquier acto que influya o tienda a influir en la opinión pública acerca del gobierno, acerca de la conveniencia o inconveniencia de determinada Institución jurídica; todo acto de cumplimiento o de incumplimiento del Derecho; todo propósito de conservar o de procurar la substitución de unas normas jurídicas, etc." (25)

(24) Recasens Siches, Luis, pág. 364.

(25) Heller, Hermann, Teoría General del Estado, pág. 241.

El Estado y el Derecho tienen una implicación entre sí, pues ambos pugnan por hacer factible la convivencia pacífica, armónica y justa de los seres humanos a sílos sometidos, el Estado como detentador del monopolio de la coacción física legal que caracteriza y hace factible al Derecho, y éste que estructura al Estado y legitima su mando supremo.

En este mismo sentido, Herman Heller expresa que -- "la institución estatal se justifica, pues, por el hecho de que en una determinada etapa de la división del trabajo y del intercambio social la certidumbre de sentido y de ejecución del derecho hacen preciso al Estado. Del mismo modo que el -- aumento del tráfico urbano hasta un cierto grado reclama una regulación del mismo, e incluso órganos especiales de policía de tráfico, así también el desarrollo de la civilización hace precisa una organización estatal cada vez más diferenciada para el establecimiento, aplicación y ejecución del derecho". (26)

¿Podría afirmarse que los fines del Derecho y del Estado son idénticos?. Antes de responder a esta cuestión, -- convendría referirnos a que la justicia es el valor supremo -- desde tiempos inmemoriales, que tanto la actual organización política como el Derecho han tratado de alcanzar el bien de la sociedad, sin embargo, los caminos ensayados han dividido-

(26) Heller, Hermann, op. cit., pág. 244.

a la humanidad casi irremediablemente en las mismas ideas, que pretenden ser absolutas en cuanto a la concepción e imposición de los caminos a seguir para lograr hacer efectiva esa idea de justicia que se han formado.

Innumerables estudios se han efectuado respecto al contenido y definición del valor de valores; no es el objeto de esta tesis desentrañar su contenido, pero si concebir a la justicia como uno de los fines de la humanidad, que entraña profundas contradicciones y que sólo se puede asegurar mediante la conciencia jurídica individual.

"Con esto, surge en el Estado moderno un conflicto necesario e insoluble entre juridicidad y seguridad jurídica. Este conflicto tiene carácter necesario porque en un pueblo vivo no puede reinar nunca pleno acuerdo sobre el contenido y la aplicación de los principios jurídicos vigentes. Y es insoluble porque tanto el Estado como el individuo se ven forzados a vivir en medio de esa relación de tensión entre el derecho positivo y conciencia jurídica.

La razón de Estado tiene "derecho" a afirmar —aunque sólo con referencia al Estado moderno— que la legalización de un derecho de resistencia contra un orden estatal que se estima éticamente reprobable, no significaría otra cosa, si no la legalización en sí llena de contradicciones, de la anarquía. Y el abandono de toda seguridad jurídica conduciría al —

aniquilamiento tanto del individuo como del Estado.

Pero más "derecho" aún tiene la razón de derecho a sostener que una capitulación sin resistencia de la conciencia jurídica ante el poder estatal ha de conducir fatalmente al aniquilamiento del hombre como personalidad moral y, consiguientemente y a la postre, también a la destrucción de aquellas energías que posee para la formación del Estado". (27)

Bien entendida la razón de Estado, no requiere, sin embargo, de la capitulación de la conciencia jurídica, y la admisión de un derecho de resistencia de carácter ético no nos lleva a la anarquía. No hay que olvidar que las instituciones organizatorias del Estado, por perfectas que se las imagine, sólo podrán garantizar la observancia de las formas jurídicas y la seguridad jurídica, pero en ningún caso la conciencia de lo jurídico; "la legalidad pero no la legitimidad ética de los actos del Estado.

(27) Ibidem, pág. 253.

Para la conservación, modificación, perfeccionamiento del organismo político, "el Estado, lo mismo que cualquier otra organización, tiene que mantener, extender y reproducir - de manera permanente una comunidad de voluntad y valores que - vendrá a servirle de cimiento, lo que realizará de modo medig - to valiéndose de instituciones de toda clase y especialmente - por la influencia ejercida en la enseñanza y en la formación - de la opinión pública". (28)

De lo vertido hasta este momento, parece ser que el Estado tiene fines absolutos y universales, predeterminados; - empero, no es así, continuamente se oye hablar de misiones hig - tóricas del Estado, cuando en realidad éstos no han recibido - objetivamente la delimitación concreta de sus fines, que depen - den en cada caso se las circunstancias del momento. Sostener - otra cosa nos parece que sería caer en una idea de determinis - mo colectivo. Sin embargo, factores de la índole más diversa - Religiosos, Geográficos, Raciales - pueden repetidamente en el - curso de los años colocar a un mismo pueblo en coyunturas semejan - tes, en virtud de las cuales cupiera colegir una cierta continui - dad en sus destinos --orientados en no pocos casos hacia una -- misma trayectoria por el peso de la tradición-- pero habiéndose - se de reconocer para entrar en el seno de la ortodoxia, que en ca - da ocasión y en cada uno de esos supuestos repetidos, la adopción

(28) García Oviedo. Derecho Administrativo. Tomo 1, pág. 6.

de una análoga línea de conducta deriva de conveniencias objetivas del momento, ora morales, ora materiales. (29)

No obstante lo anterior, es importante destacar que entendemos la opinión de García Oviedo en el sentido de que dependiendo del momento histórico que vive cada país, los fines estatales adquieren mayor o menor relevancia y por ende un orden de consecución priorizado, pues él mismo afirma que "el Estado debe tener como fundamento de su existencia un contenido axiológico expresado y tutelado por normas jurídicas que fomentan comportamientos destinados al perfeccionamiento material y espiritual de la humanidad.

No basta configurar un ente político con los elementos constitutivos del Estado, pueblo, territorio y poder, para que pueda llamarse Estado debe actuar para el imperio del bien común bajo el imperio del Derecho, siendo expresión este último de los valores sociales inmanentes y trascendentes de los diversos grupos que componen el pueblo". (30)

Nosotros pensamos que la humanidad organizada en Estados, fundamenta los fines que se propone en lo que ama, cree y necesita siempre con un contenido estrictamente ético, de -- ahí que si bien es cierto que los fines de los Estados no son inmutables y mucho menos predeterminados, si están inspirados-

(29) García Oviedo, op. cit., pág. 8.

(30) Ibidem, pág. 10.

es los valores universales de la humanidad; a saber, la justicia, el trabajo, el amor, la familia, la lealtad, la inteligencia, la cultura, la libertad, etc.

En el curso de la historia de las ideas políticas, - los pensadores han tratado de precisar cuáles eran y cuáles debían ser los fines de la organización política a que pertenecían, así, Kant decía que "el fin del Estado no es el bien o la felicidad de los ciudadanos, sino el acuerdo de la constitución con los principios de derecho; la voluntad general del Estado sólo puede aspirar a una cosa; a la seguridad de los derechos de todos". (31)

A mediados del siglo XVII en Francia, se decía rabiamente que la misión del Estado debía limitarse al establecimiento y seguridad de la libertad.

"Jorge Jellinek aprecia en el Estado tres fines: de derecho, de conservación y de cultura, el fin de derecho, señala, se alcanza por las funciones legislativa y jurisdiccional y las otras dos por la administrativa. Para realizar su doble fin de conservación y de cultura, el Estado posee medios que le pertenecen con exclusividad, y que derivan de su carácter de poder; siendo este poder el que ejercita cuando se procura prestaciones o impide la realización de actos perturbadores de

(31) García Oviedo, op. cit., pág. 8.

su misión de conservación y de cultura, es decir, de su función administrativa". (32)

Para Serra Rojas (33) "los fines del Estado están contenidos en el cuadro del orden jurídico de un país, en principio en la estructura constitucional y en la legislación ordinaria y reglamentaria", bajo este punto de vista expresa que "la Constitución de 1857 declaró los fines del Estado mexicano en una forma general; "Artículo 1. El pueblo mexicano reconoce -- que los derechos del hombre son la base y el objeto de las -- instituciones sociales. En consecuencia declara que todas las leyes y todas las autoridades del país, deben respetar y sostener las garantías que otorga la presente Constitución". La -- Constitución de 1917 contiene los fines del Estado mexicano en todo su articulado. Por ejemplo: el artículo 3, que se refiere a la educación pública, se incluye en las garantías individuales, sin embargo, pierde ese carácter cuando define la política educativa del Estado. Más que una garantía individual, debe estimarse como una garantía social, y estatal, aunque existan opiniones que lo impugnen en ambos sentidos".

A estas ideas nosotros agregamos que en todo el capítulo de garantías individuales de la constitución de Querétaro, así como en los artículos 28, 39, 40, 41, 49, 103, 130 y -

(32) Ibidem, pág. 9.

(33) Serra Rojas, Andrés. Derecho Administrativo. Tomo I, -- págs. 22 - 23.

124, principalmente, están definidos los fines y los principios del Estado mexicano que, como las decisiones jurídico-políticas fundamentales varían de país en país, y de una época a otra; pero son siempre expresión auténtica de los procesos sociales y del devenir histórico de cada pueblo.

Por lo que hemos estudiado se deduce que, efectivamente, los fines del Estado y del Derecho se identifican, que el primero no es una entidad teleológica en sí misma, sino una organización jurídico-política concreta, existente en tanto -- los seres humanos que lo crean persisten en realizar las conductas adecuadas para mantenerlo y en cuanto esas conductas suponen la creación o cumplimiento de normas jurídicas de diversa índole, cuyos fines son la cristalización de las necesidades y aspiraciones de los mismos seres humanos que intervienen en los procesos sociales, entendidos como la base primigenia de ese orden normativo.

Hemos dicho que los fines del Estado y del Derecho se identifican más no que estos agotan los de aquel, en este orden de ideas nos remitimos a García Oviedo cuando dice que "se ha de reconocer la legitimación y fundamento de justicia de la doctrina de los fines expansivos del Estado, en cuanto señalan a ésta el cumplimiento de una función de solidaridad social que trasciende del marco de la juricidad y que se explica porque si la tendencia asociativa del hombre existe y plas-

na en el hecho de la sociedad, es porque ésta se encuentra determinada en la insuficiencia e incapacidad individuales que proyecta a los hombres a unirse para la satisfacción de sus necesidades. Ellos se unen para completarse y el Estado surge -- para hacer posible la convivencia; para que, determinado el derecho, sea hacedero el que la convivencia se mantenga. Luego -- el fin primario del Estado es establecer y virtualizar el derecho para el ético y normal desarrollo de la sociedad". (34)

3.-- La División de Poderes.

En el intento de aproximación al objeto de conocimiento propuesto en este trabajo, uno de los temas insoslayables es el de la División de Poderes, ya que permitirá precisar el ámbito de la realidad estatal que se pretende abarcar y por ende ubicar más adelante, las relaciones laborales de quienes prestan sus servicios al sector descentralizado de la Administración Pública Federal.

¿Qué es la División de Poderes?, es un principio dinámico que asegura la libertad y la dignidad de los hombres -- que pertenecen a un Estado. Es la estructuración funcional del mando supremo de una comunidad política.

Desde el punto de vista jurídico, es una norma cons-

(34) Carpizo, Jorge. La Constitución Mexicana de 1917, pág. -- 160.

liberal con el carácter de decisión fundamental que deterna
de la forma de ejercer el poder soberano por parte de las auto
res constituidas, cuya finalidad es preservar y caracterizar la
libertad de los individuos que viven en la organización.

La definición anteriormente propuesta nos conduce a-
la revisión de la teoría de las Decisiones Fundamentales de un
orden jurídico, debida a Carlos Schmitt y magistralmente expues-
ta por el doctor Jorge Carpizo⁽³⁵⁾ en su libro "La Constitu- -
ción Mexicana de 1917".

Dice el referido maestro que las decisiones fundamen-
tales son "los principios rectores del orden jurídico. Los que
marcan y señalan el ser del orden jurídico. Son la esencia mis-
ma de ese derecho. Si alguno de ellos falta, ese derecho se --
quiebra, para convertirse en otro. En cambio, si alguna otra -
norma es suprimida, ese orden jurídico no se altera, ni se mo-
difica esencialmente; expresar cuáles son las decisiones funda-
mentales de un orden jurídico, es decir lo que él es". Más ade-
lante advierte, "las decisiones fundamentales no son universa-
les, sino están determinadas por la historia y realidad socio-
política de cada comunidad. Las decisiones fundamentales son -
principios que se han logrado a través de luchas. Son parte de
la historia del hombre y de su anhelo de libertad".⁽³⁶⁾

(35) Carpizo, Jorge, op. cit., pág. 157.
(36) Ibidem, pág. 158.

El ilustre jurista carpizano asegura que esta teoría ya está superada; sin embargo, aún se puede hablar de ella; al efecto señala que "Schmitt, al analizar la constitución de Weimar, concluyó que las decisiones fundamentales que ésta contenía eran: 1) el principio de soberanía, por medio del cual se decidía que Alemania fuera; a) una República, b) democrática y c) federal; 2) la idea de la representación, y 3) la decisión a favor del estado burgués de Derecho con sus principios: a) Derechos fundamentales, y b) división de poderes".

"Estas decisiones no pueden ser reformadas por el congreso o parlamento, sino únicamente por la voluntad directa del pueblo", ya que son la base de la organización política y sobre ellas descansan todas las demás normas del orden jurídico; esto no significa que para la defensa de la constitución o para enfrentar una situación de emergencia, "no se puedan suspender determinados derechos, como sería el caso de los Derechos fundamentales cuando temporalmente se les pone fuera de vigor". (37)

El Dr. Carpizo continúa su exposición diciendo que, "Schmitt afirmó que si en una constitución no se decide sobre alguna de estas decisiones fundamentales, tal ordenamiento no es una constitución. Si el Congreso Constituyente evade alguna

(37) Ibidem, pág. 159.

decisión, entonces ésta recae fuera de la Asamblea, por vía — violenta o pacífica". (38)

Posteriormente precisa nuestro autor como es superada esta teoría del decisionismo por Hermann Heller, al preguntarse: "quién decide sobre el ser y la forma de la organización política. Para él, sólo existe Estado cuando un poder de la comunidad decide por sí mismo su organización. Para Heller una "Constitución política sólo puede concebirse como un ser — al que dan forma las normas". Y basado en esta definición, criticó a Schmitt, por considerar la Constitución como decisión, — y por haber olvidado la existencia de las normas, éstas y las decisiones no son "cosas opuestas sino condiciones recíprocas" al Estado. Heller afirmó que no existe ninguna constitución política como status real que además de ser decisión, no sea un ser formado por normas". (39)

Esta idea del ser y deber ser como condiciones recíprocas al Estado y al Derecho, de Heller, se refrenda cuando — representa la organización necesaria para asegurar el derecho en una determinada etapa de su evolución. Al hablar aquí de derecho nos referimos, en primer término, a los principios morales del derecho que constituyen la base de las normas jurídicas positivas. Es inmanente a todos estos principios, cuya va-

(38) Heller, Hermann, op. cit., pág. 240.

(39) Carpizo, Jorge, op. cit., pág. 159.

lides ideal ha de ser sujeta, la exigencia de una validez oficial. Tan sólo como algo que es a la vez ser y debe ser tiene, en general, un sentido del haber ser de tales principios del derecho; no se contentan con poseer una validez de carácter ideal, absoluta, sino que aspiran a operar también como preceptos jurídicos positivos hasta donde sea posible". (40)

Volviendo a la teoría de las decisiones, "según Heller, Schmitt incurrió en el mismo error que Kelsen: la unilateralidad. Mientras que para Kelsen, la constitución es la norma fundamental de origen lógico; para Schmitt es decisión olvidándose ambos que: "Toda teoría que prescindiera de la alternativa derecho o poder, norma o voluntad, objetividad o subjetividad, desconoce la construcción dialéctica de la realidad estatal, y es, por eso, falsa ya en su punto de partida".

"Para Heller la constitución es decisión y norma. Entiende por decisión la declaración que brota del ser, del ser como unidad de voluntad con poder y autoridad normados, para que sean capaces de acción" con esta crítica, "del decisionismo se pasa a la concepción del Derecho como orden concreto: -- donde el sistema de normas es únicamente una de las partes del orden jurídico y en él se inserta la decisión como voluntad y acción". (41)

(40) *Ibidem*, pág. 162.

(41) Tena Ramírez, Felipe. *Derecho Constitucional Mexicano*. 14 Ed. México; Porrúa, 1976, pág. 212.

Finalmente el Dr. Carpizo divide las decisiones fundamentales en Materiales y Formales. "Las materiales son la -- substancia del orden jurídico. Son una serie de derechos primarios que la constitución consigna y las formales son esa misma substancia, sólo que en movimiento; son los principios que mantienen la vigencia y el cumplimiento de las decisiones materiales".

"En México, son decisiones materiales: soberanía, de rechos humanos, sistema representativo y supremacía del poder civil sobre la Iglesia. Son decisiones formales; división de poderes, federalismo y el juicio de amparo". (42)

Así pues la división de poderes es una decisión jurídico-política-fundamental-formal, que tiene su origen en 1690, con la publicación de los dos ensayos sobre el gobierno civil-escrito por John Locke, según él, "para la fragilidad humana -- la tentación de abusar del Poder sería muy grande, si las mismas personas que tienen el poder de hacer las leyes tuvieran -- también el poder de ejecutarlas; porque podrían dispensarse entonces de obedecer las leyes que formulan y acomodar la ley a su interés privado, haciéndola y ejecutándola a la vez, y, en consecuencia, llegar a tener un interés distinto del resto de la comunidad, contrario al fin de la sociedad y del Estado". (43)

(42) Carpizo, Jorge, op. cit., pág. 241.

(43) Sabine, George H. Historia de la Teoría Política. 6a. -- reimpresión. México: F.C.E., 1975, pág. 394.

El ilustre teórico del Estado liberal señaló que -- existían cuatro funciones estatales, a saber: la legislativa, -- la ejecutiva, la federativa y la prerrogativa.

El legislativo tiene como función esencial elaborar la ley; el ejecutivo aplicar dichas leyes en la vida interna -- de la comunidad; el federativo es la función ejecutiva hacia -- el exterior, es decir, las relaciones con otros Estados y la -- prerrogativa, constituida por la facultad de reglamentar leyes, la facultad de indultar al delincuente y la facultad contra la -- gem, siempre y cuando sea por el bien de la comunidad.

"Locke distribuyó las cuatro funciones en dos podere-- res: el legislativo cuya función sería la legislativa, y el -- ejecutivo, titular de las otras tres funciones".⁽⁴⁴⁾

"...Locke daba por supuesto que el poder legislativo es supremo en el gobierno, aunque admitía la posibilidad de -- que el ejecutivo participase en la creación de las leyes. Pero -- ambos poderes son limitados".⁽⁴⁵⁾

Posteriormente Montesquieu dijo, en frase que ha lle-- gado hasta nuestros días como médula del sistema: "para que no pueda abusarse del poder, es preciso que, por disposición mis-- ma de las cosas, el poder detenga el poder",⁽⁴⁶⁾ y con esta --

(44) Tena Ramírez, Felipe, op. cit., pág. 212.

(45) Carpizo, Jorge, op. cit., pág. 242.

(46) Tena Ramírez, Felipe, op. cit., pág. 216.

idea propone la división tripartita de poderes, Ejecutivo, Legislativo y Judicial, contenida en su obra "El espíritu de las Leyes", publicada en 1748 e inspirada, según él, en la realidad política inglesa, siendo falsa esta afirmación pues la situación que prevalecía en la Gran Bretaña durante el siglo - - XVIII era muy diferente a la descrita por el filósofo francés. (47)

Montesquieu atribuyó un órgano a cada poder, tal como los conocemos hoy y su gran mérito consistió en haber reconocido la majestad del poder judicial, con independencia total de los otros poderes.

Cabe hacer mención de que en Inglaterra la organización de las instituciones es el resultado de la experiencia -- del pueblo, dice Tena Ramírez que allí, no suelen construir arquetipos a los cuales deben someterse las estructuras estatales, sino por el contrario, son un a posteriori respecto al -- proceso constitucional; mientras que, después de la teoría -- elaborada por Montesquieu, sus postulados se convirtieron en un apriori fundamental del Derecho Político de la Europa continental y de América, así "la realidad se sometía al ideal y en lugar de constituciones espontáneas y flexibles, se expedían constituciones rígidas y escritas donde quedara fijada para --

(47) Tena Ramírez, Felipe, op. cit., pág. 248.

siempre la postura del filósofo referido". (48)

La teoría de la división de poderes fue criticada ya co después de haber nacido, ya que implica una separación absoluta y la igualdad entre ellos; lo que constituye una grave imprecisión, ya que sólo basta observar ríniciosamente las relaciones del Ejecutivo con el Legislativo en los distintos Estados, para concluir que en la realidad existe una estrecha colaboración entre ellos y la estabilidad del Sistema Político general se explica en la predominancia de alguno de los poderes sobre los otros.

Al efecto, es interesante repasar la doctrina contemporánea y dentro de ella, "no hay duda de que De la Bigne de Villeneuve es quien, desarrollando una idea de Santo Tomás de Aquino, formula mejor que otros la tendencia a resolver en colaboración y no en dislocación la actividad de los tres Poderes. "No separación de Poderes estatales --dice en su libro El Fin del Principio de Separación de Poderes--, sino unidad de poder en el Estado... Diferenciación y especialización de funciones sin duda... Pero al mismo tiempo coordinación de funciones, síntesis de servicios, asegurada por la unidad del oficio estatal supremo, que armoniza sus movimientos... Esto es lo -- que expresaba Augusto Comte, en una fórmula espléndida, cuando

(48) Carpizo, Jorge, op. cit., pág. 244.

interpretando el pensamiento del sabio Aristóteles, que veía - como rasgo característico de toda organización colectiva "la - separación (o, mejor, la distinción) de los oficios y la combinación de los esfuerzos", definía al gobierno como la reacción necesaria del conjunto sobre las partes", (49) este es el pensamiento y la realidad estatal moderna, no dislocación, sino cooperación, participación, interacción.

La declaración de los derechos humanos en 1789 consagra la división de poderes al establecer en su artículo 16 que "toda sociedad en la cual la garantía de los derechos del hombre no está asegurada, NI DETERMINADA LA SEPARACION DE LOS PODERES, CARECE DE CONSTITUCION", (50) así, se protege la libertad y la dignidad humanas, es un intento por lograr la justicia del caso concreto, mediante la preservación de una legislación intrínsecamente válida, que en sus hipótesis generales -- prevea la aplicación y ejecución de las normas, bajo estrictos principios de equidad y bien común.

Herman Heller señala que "sólo en el Estado de Derecho con división de poderes existe una conexión entre legalidad y legitimidad, y esa conexión es tanto una conexión material como formal y de técnica de organización. En la lucha contra la arbitrariedad absolutista se creyó poder asegurar la le

(49) Carpizo, Jorge, op. cit., pág. 248.

(50) Carpizo, Jorge, op. cit., pág. 250.

gitud por la legalidad, de tal manera que el pueblo venía a dictar leyes por sí mismo y el resto de la actividad estatal debía someterse a estas leyes. Únicamente pudiera admitirse la existencia de una garantía de jurisdicción de las leyes dictadas por el legislativo popular si se estimara que la legislación democrática fuese un acto de la razón determinándose moralmente a sí mismo. Pero la división de poderes, de carácter organizatorio, tiene sólo como fin el garantizar la seguridad jurídica y es, por ello, un medio técnico, simplemente, que na da dice respeto a la justicia del derecho". (51)

Nosotros pensamos que cuando se trata de romper la tiranía absoluta a través del principio de división de poderes, no sólo se garantiza la seguridad jurídica sino también la certeza de contenido y de ejecución del Derecho, porque detener el abuso del poder por y para la libertad, implica necesariamente evitar no sólo la acumulación de facultades en unas solas manos, sino también su distribución racional en órganos -- que por su composición y origen aseguren la cristalización de la conciencia jurídica de toda una sociedad.

El principio de división de poderes, inicia su vigencia en la legislación positiva mexicana a partir del acta constitutiva de la federación de 1824, que en su artículo 9o. de--

(51) Heller, Hermann, op. cit., pág. 239.

cia: "El poder supremo de la federación es dividido, para su ejercicio, en legislativo, ejecutivo y judicial; y jamás podrán reunirse dos o más de éstos en una corporación o persona, ni depositarse el legislativo en un sólo individuo". (52) Las constituciones posteriores han contenido dicho principio, sin aceptar o entender por él, la tesis de que son poderes independientes; sino un sólo poder, inalienable, indivisible e imprescriptible, según lo expresará Juan Jacobo Rousseau. Lo que se divide son las funciones, cuya naturaleza se puede advertir desde dos puntos de vista, uno formal y otro material, el primero se refiere al órgano que emite un acto o ejerce una facultad, el segundo atiende a las características intrínsecas de la función, (acto condición, acto unión, acto regla y acto-subjetivo).

No es el momento de analizar detenidamente la naturaleza de las funciones ejecutiva, legislativa y judicial, baste por ahora decir que la Constitución Mexicana de 1917 se basa en dos principios para otorgar la competencia a los órganos estatales, a saber: 1) el principio de colaboración y 2) la noción de funciones formales y materiales". (53)

Atendiendo al principio de colaboración observamos que mediante la actividad de dos o los tres órganos se perfec-

(52) Carpizo, Jorge, op. cit., pág. 245.

(53) Ibidem, pág. 252.

ciosa la realización de una facultad atribuida específicamente a uno, que debe o puede ser ejercido por el otro o los otros, - al tenor del texto constitucional respectivo, Vr.gr. la iniciativa de ley, la suspensión de garantías individuales.

Conforme al principio de funciones formales y materiales se advierte que los tres "poderes" realizan actos cuya naturaleza intrínseca corresponde a otro poder, por ejemplo: - la facultad reglamentaria del presidente de la República, formalmente es un acto administrativo, no así desde la perspectiva material, ya que ésta nos indica que ese acto constituye en el fondo la creación de situaciones generales, abstractas, impersonales obligatorias y relativamente permanentes, características todas estas de la ley.

El principio de división de poderes se ha desarrollado asarosamente en las diversas constituciones que han estado vigentes en este país, resulta particularmente interesante observar el tratamiento jurídico que se le dio durante la segunda mitad del siglo XIX, por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, lo que motivó reformas diversas al mismo. Alguna de ellas intrascendente en cuanto a la no aportación de algo importante al artículo que lo contiene, pero con el afán de devolverle su sentido original. (54)

(54) *Ibidem*, pag. 259.

Actualmente la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos consagra la teoría de Montesquieu en colaboración de poderes en su artículo 49, que a la letra dice: "El Poder de la Federación se divide, para su ejercicio, en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. No podrán reunirse dos o más de estos Poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el Legislativo en un individuo, salvo el caso de facultades extraordinarias al Ejecutivo de la Unión conforme a lo dispuesto en el artículo 29. En ningún otro caso, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 131, se otorgarán facultades extraordinarias para legislar"...

Del artículo anterior se desprende que México vive un sistema de coordinación de funciones que preve la necesidad de afrontar situaciones de excepción como las referidas en el artículo 29 constitucional; esto asegura la flexibilidad y estabilidad del sistema político y del orden jurídico; más es indispensable reflexionar acerca de que el uso prudente de los instrumentos legales para hacer frente a las emergencias, redundará en una concepción y un desarrollo vital más democrático, la confusión de poderes sobretodo de resolver "graves conflictos", llevará indudablemente a la tiranía y a la cancelación de toda forma de participación.

La división de poderes es un principio cuya cabal comprensión exige un conocimiento claro acerca de la configura

ción jurídico-política del Estado en el que se haya inserto, -- porque a partir de la realidad en que opera, podrán concebirse con toda nitidez sus matices, variantes, atenuaciones y especi--
ficciones.

Vamos someramente los artículos constitucionales -- que definen políticamente al Estado Mexicano durante el presente siglo.

El artículo 39 de nuestra actual norma fundamental -- reconoce que la soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo, quien ejerciéndola decidió en 1917, -- "constituirse en una República representativa, democrática, federal, compuesta de estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior; pero unidos a una federación-- establecida según los principios de esta ley fundamental", -- art. 40 constitucional; al ser México una federación, las competencias se han dividido entre los órganos federales y los ór ganos estatales, siguiendo la regla general del artículo 124 -- constitucional que dispone lo siguiente; "Las facultades que -- no están expresamente concedidas por esta constitución a los -- funcionarios federales se entienden reservadas a los Estados". Es necesario precisar que nuestra norma de normas prevé la -- configuración política de las entidades federativas al establecer expresamente en su artículo 41, que "el pueblo ejerce su -- soberanía por medio de los Poderes de la Unión, en los casos --

de la competencia de éstos, y por los de los Estados, en lo -- que toca a sus regímenes interiores, en los términos respectivamente establecidos por la presente Constitución Federal y -- las particulares de los Estados, las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal".

De lo dicho anteriormente se desprende: 1) Que la soberanía es una, la ejerce el pueblo a partir de los diferentes ámbitos de competencia; al decir el artículo 40 constitucional "... compuesta de estados libres y soberanos...", se refiere a entidades autónomas, descentralizadas políticamente, lo que supone la disolución de los vínculos jerárquicos aunque no de -- los jurídicos, de ahí que, la estructura seguida por la Federación, 2) deba ser regla para su organización interna, es decir, deben tener las entidades federativas los poderes ejecutivo, - legislativo y judicial, deben seguir el sistema representativo, ser republicanas, democráticas y respetar por razones históricas un principio antidemocrático, necesario en este país, la - no reelección.

Finalmente observamos que la división de poderes opera en los dos ámbitos de competencia y que ese principio así - como la forma republicana de gobierno quedaran debidamente garantizados mediante los artículos 76 fracciones V y VI y 122 - de nuestro código político.

Ahora, toca examinar brevemente el aspecto material-

y formal de las funciones estatales, esto nos permitirá caracterizar lo administrativo, frente a lo legislativo y a lo judicial y con ello, entrar de lleno en el estudio de la organización administrativa descentralizada.

4.— Las Funciones del Estado.

Casi al finalizar el inciso 1 de este trabajo anotamos que función es la forma de la actividad del Estado y que atribución el contenido de la misma; en efecto, del análisis de las funciones obtenemos el conjunto de características tanto de orden formal como material que permiten determinar la naturaleza de un acto emitido por el poder público en su triple dimensión, ya sea por el ejecutivo, legislativo y judicial.

"El criterio formal considera al acto jurídico tomando en cuenta el órgano que realiza legalmente la función, de este modo todas las funciones que corresponden al Poder Legislativo, artículos 73, 74, 75, 76 y 77 constitucionales y demás relativos, son funciones formalmente legislativa".

"Dice a este propósito Burdeau: "El poder político circula ciertamente por toda la inmensa red del aparato gubernamental y administrativo, pero permanece único, pues próximos o alejados del centro de decisión inicial, todos los que tienen competencia para ejercer una parte del poder del Estado, no pueden, no pena de desnaturalizarlo, usar de él más que pa-

participar en la integración de la idea de Derecho en el concepto de "ordenamiento público positivo".

"Así el artículo 89 de la Constitución señala las -- funciones administrativas y el artículo 97 y siguientes indican, de acuerdo con el mismo criterio, que esas funciones son -- jurisdiccionales". (55)

El criterio formal, subjetivo u orgánico es insuficiente porque no ofrece por sí mismo una visión totalizadora de los actos que realizan los órganos del poder público, de manera que además de este, es indispensable recurrir al criterio material.

"Desde el punto de vista de la naturaleza intrínseca de la función, es decir, partiendo de un criterio objetivo, material, que prescinde del órgano al cual están atribuidas, las funciones son materialmente legislativas, administrativas o judiciales según tengan los caracteres que la teoría jurídica ha llegado a atribuir a cada uno de esos grupos".

"Normalmente coinciden el carácter formal y el carácter material de las funciones, y así vemos cómo las funciones que materialmente tienen naturaleza legislativa, administrativa o judicial, corresponden respectivamente a los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial". (56)

(55) Serra Rojas, Adrés, op. cit., págs., 39 y 40.

(56) Ibidem, pág. 41.

La teoría general del derecho al ocuparse del acto jurídico lo define tradicionalmente como la conducta humana -- que deliberadamente persigue determinadas consecuencias de derecho; distinguiéndolo del hecho jurídico, consistente en acontecimientos naturales a los que la norma atribuye ciertas consecuencias, Vr.gr. el nacimiento o la muerte, o bien, conductas cuyas motivaciones no conllevan la aspiración de producir los efectos jurídicos que de ellas devienen en virtud de los preceptos que las regulan, por ejemplo, los delitos o el incumplimiento de las obligaciones.

El poder público al ejercer sus funciones realiza actos jurídicos que crean dos tipos de situaciones, a saber: generales e individuales, las primeras se caracterizan por ser abstractas, impersonales, obligatorias y permanentes; las segundas por ser personales, concretas, temporales y obligatorias.

Leon Duguit ofrece la siguiente clasificación: ⁽⁵⁷⁾

Actos regla.- Creadores de situaciones generales, la ley o el Reglamento.

Actos subjetivos.- Creadores de situaciones individuales, que ponen en marcha los mecanismos para que una persona ejercite las facultades: Derechos Subjetivos que la ley le-

(57) Ibidem, pág. 240.

charge, por ejemplo, el acto del poder público que fija la responsabilidad fiscal de un contribuyente o que aplica una sanción por infracción de la ley, constituyen actos creadores de situaciones jurídicas individuales.

Actos condición.- Creadores de situaciones individuales que una vez efectuados, permiten la aplicación de una situación jurídica general a un caso individual, por ejemplo el nombramiento de un funcionario público, es el acto a que está condicionada la aplicación de la Ley de Responsabilidades Oficiales de los altos funcionarios de la Federación, de los Estados y del Distrito Federal.

La clasificación anterior es adicionada por Gastón Jézé con un acto más, a saber: el jurisdiccional, que comprende una situación jurídica individual, controvertida, con fuerza de verdad legal, o sea, que pretende declarar el derecho.⁽⁵⁸⁾

No es necesario profundizar más en el análisis de los actos jurídicos para determinar cuales son de la naturaleza propia de cada uno de los órganos de competencia denominados "poderes Constituidos".

La función legislativa, desde el punto de vista formal, es la tarea que realizan conjunta o separadamente los órganos que forman el congreso de la Unión y que constitucional-

(58) Ibidem, pág. 240.

mente se crean con la esencial atribución de hacer la ley, sin perjuicio de otras actividades que le son asignadas a las asambleas deliberantes, en virtud de su importancia o de que el constituyente considera que deben ser resueltas por la representación nacional.

El principio de "autoridad formal de la ley" significa que todas las resoluciones del Poder Legislativo no pueden ser derogadas, modificadas o abrogadas, más que por otra resolución del mismo género y especie.

Este principio es expresión del carácter formal de la función legislativa y se encuentra consignado en forma expresa en la fracción F) del artículo 72 de la Constitución, que dice: "En la interpretación, reforma o derogación de las leyes o decretos, se observarán los mismos trámites establecidos para su formación".

En nuestro país, el Poder Legislativo ordinario, está formado por el Congreso General, compuesto por la Cámara de Diputados y por la de Senadores (Const. Fed., art. 50), y el procedimiento para la elaboración de las leyes se limita a la aprobación del proyecto por las dos Cámaras. (Const. Fed., art. 72).

Esto es lo que dice nuestra norma fundamental, pero ¿quién hace la constitución?; es evidente que el legislativo ordinario, Congreso Federal o, Parlamento en Inglaterra, no,

La norma de normas, el fundamento de validez de todo el orden jurídico es creado por el pueblo a través del poder constituyente originario, que no funciona con base en otra norma jurídica sino en virtud de los procesos sociales y la voluntad general que legitima sus actos y que cristalizan en la constitución positiva; es ahí donde queda plasmada la idea de derecho de toda una generación.

El poder constituyente es un poder supremo que parte de la nada jurídica y por tanto, en plena libertad para la creación de un nuevo orden jurídico.

La doctrina constitucional distingue entre poder constituyente originario y poder revisor de la constitución, el primero "emana no del orden jurídico vigente, sino de un proceso político que se inicia, en la mayor parte de los casos con el reconocimiento del orden jurídico anterior y el ofrecimiento de una constitución. También podemos asistir al nacimiento de un nuevo Estado con una constitución que dá unidad jurídica a sus instituciones y le otorgue una personalidad jurídica propia".

El poder revisor de la constitución sugiere la inutilidad de convocar a asambleas constituyentes extraordinarias para cada adición o reforma, supone este poder el normal desenvolvimiento de las instituciones políticas. El propio orden jurídico prevé la forma de adicionar o reformar su Constitución,

sin necesitar del golpe de Estado o de la revolución para evolucionar". (59)

El artículo 135 de la Constitución establece esta -- función reformadora de la Constitución:

"La presente Constitución puede ser adicionada o reformada. Para que las adiciones o reformas lleguen a ser parte de la misma, se requiere que el Congreso de la Unión, por el voto de las dos terceras partes de los individuos presentes, acuerde las reformas o adiciones y que éstas sean aprobadas -- por la mayoría de las Legislaturas de los Estados. El Congreso de la Unión o la Comisión Permanente en su caso, hará el cómputo de los votos de la legislatura y la declaración de haber sido aprobadas las adiciones o reformas".

Así, la norma constitucional tiene un procedimiento más complicado para su creación o modificación, además de que en uno u otro caso, el órgano que interviene es diferente entre sí y frente al legislador ordinario, pero los tres órganos tienen algo en común, crear la ley en el ámbito de su competencia como función principal.

La función legislativa desde el punto de vista material, tiene los siguientes caracteres: es una norma de conducta, abstracta o impersonal, general, permanente y obligatoria, el acto legislativo es imperativo, conforme a la clasificación

(59) Ibidem, pág. 42.

de Duguit, estamos frente a un Acto Regla.

"La doctrina jurídica con acierto distingue el orden que crean las leyes de derecho privado y el orden que crean -- las leyes de derecho público. El derecho privado es un derecho de relaciones y el derecho público es un derecho de situaciones". (60)

La función jurisdiccional considerada formalmente es la actividad desarrollada normalmente por el Poder Judicial, - esta función se exterioriza a través de la sentencia, que es - una norma jurídica individual.

Gabino Fraga advierte que "la función jurisdiccional se caracteriza, no precisamente por el efecto jurídico que origina, ya que su efecto jurídico puede ser el mismo que el de las funciones legislativas y administrativas, sino por el motivo y por el fin de la propia función jurisdiccional". (61)

Objetivamente considerada, esta función se caracteriza por el hecho de un conflicto preexistente, ya sea de hecho o de derecho, en el que necesariamente existen dos partes que, ante la oposición de entreverse recurren a un tercero facultado constitucionalmente para dirimir la controversia, al que se denomina juzgador, cuya resolución (sentencia) tiene autoridad

(60) Ibidem, pág. 49.

(61) Ibidem, pág. 55.

de "cosa juzgada".

Así pues, la sentencia es el resultado de un proceso originado por el conflicto de intereses jurídicamente relevantes que produce una situación individual, concreta, obligatoria, relativa y temporal.

La función administrativa, desde el punto de vista formal es la actividad que realiza el Poder Ejecutivo.

"Bauriou define la función administrativa diciendo que "tiene por objeto manejar los asuntos corrientes del público, en lo que atañe a la ejecución de las leyes de derecho público y a la satisfacción de los intereses generales, haciendo todo esto por medios de policía y por la organización de servicios públicos, en los límites de los fines del poder político que ha asumido la empresa de la gestión administrativa". (62)

El Dr. Andrés Serra Rojas señala que "la función administrativa consiste en tomar decisiones particulares, creadoras de situaciones jurídicas concretas, bajo la forma de actos condición y de actos subjetivos y se encamine a la satisfacción de las necesidades de interés público.

La actividad de la administración pública como toda actividad humana, utiliza dos vías: la de la decisión, la de la operación; administrar es a la vez hacer los actos jurídi-

(62) *Ibidem*, pág. 59.

cos que fijan los derechos y las obligaciones respectivas de las personas jurídicas y los particulares y realizar la masa de operaciones, tanto materiales como intelectuales, que exige la satisfacción del interés general". (63)

La función administrativa desde su perspectiva material tiene las siguientes características: es realizada de oficio y con iniciativa para actuar, el Estado es sujeto interesado de la relación, no supone la preexistencia de un conflicto y su finalidad es la ejecución de la ley, la prestación de un servicio o la realización de actividades reguladas por el interés público, cabe destacar que todo acto administrativo debe estar subordinado a la ley y que sus efectos son individuales, concretos, relativos, obligatorios y temporales.

5.— Centralización Administrativa.

La administración pública en México se desarrolla -- conforme a la distribución de competencias que implica necesariamente el sistema federal, así, en un primer nivel está la administración pública municipal, en un segundo nivel la administración de las entidades federativas y en un tercero, la administración pública federal, que frente a la sociedad de naciones ocupa un primer plano, por ser en ella donde están las

(63) Ibidem, págs. 65 y sigs.

últimas instancias de decisión del Estado.

Desde luego siendo el objeto de estudio de este trabajo, las relaciones laborales que se originan en los organismos descentralizados a la luz del artículo 123 constitucional, nuestra perspectiva se centrará al análisis de la Administración Pública Federal, que cumple con sus funciones a través de órganos jurídicos centralizados, desconcentrados y descentralizados y cuya organización está prevista por la constitución y específicamente por la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, D.O.F. del 29 de diciembre de 1976.

El ámbito administrativo es el último de los sistemas que habrá de filtrar la materialización de un fin estatal, porque entre el acto que de ella emerge y el resultado que repercute en la vida de los particulares sólo media la ejecución del mismo. Por tal motivo la administración se organiza de formas muy diversas, según sea la trascendencia de la función que realiza y los resultados que de esta espera, al efecto, cabe proponer el siguiente ejemplo: mientras la educación básica está a cargo del Estado o bajo su estricto control, la educación superior está al cuidado de organismos especializados que permiten el desarrollo de la cultura con un alto grado de libertad. Al tratar de explicar lo anterior diríamos que en principio, con la educación primaria y secundaria el Estado garantiza un mínimo de cultura a todos sus componentes, simultánea-

mente a esto, introduce a los educandos dentro del sistema de valores que sostiene la forma de Estado y de gobierno adoptada por la sociedad preexistente; pero como México no es un Estado totalitario y ha reconocido el cambio, como algo que es inherente a las cosas y a las organizaciones sociales, permite que en etapas superiores de la educación se evidencien sus estructuras y en otros casos se continúe la reproducción de la ideología dominante, esto trae como consecuencia la pluralidad de ideas y con ello el fortalecimiento de su aún joven democracia, a la vez, se exponen los subsistemas productivos, económicos y políticos a la saludable renovación que se genera en ámbitos que por su forma de organización están hasta cierto punto liberados de la rigidez de la centralización político-administrativa estatal que en su seno no admite otra postura que la del Jefe del Ejecutivo, lo que también se explica por la seguridad que éste debe garantizar a los diversos sectores de la población.

A reserva de continuar más adelante con la exposición de las ideas aquí esbozadas, me referiré a continuación a la forma centralizada de la administración, su naturaleza y características específicas.

Para Miguel Acosta Romero, "la centralización es la forma de organización administrativa en la cual, las unidades, órganos de la administración pública, se ordenan y se acomodan

articulándose bajo un orden jerárquico a partir del Presidente de la República, con el objeto de unificar las decisiones, el mando, la acción y la ejecución". (64)

Para Gabino Fraga la organización administrativa centralizada existe "...cuando los órganos se encuentran colocados en diversos niveles pero todos en una misma situación de dependencia en cada nivel hasta llegar a la cúspide en que está el jefe supremo de la administración pública", (65) a saber, en México, el Presidente de la República.

Finalmente, Andrés Serra Rojas define la centralización administrativa como "...el régimen que establece la subordinación unitaria, coordinada y directa de los órganos administrativos al poder central, bajo los diferentes puntos de vista del nombramiento, ejercicio de sus funciones y la tutela jurídica, para satisfacer las necesidades públicas". (66)

En mi opinión la definición más precisa de centralización administrativa es la que propone el maestro Serra Rojas, todas ellas hacen especial referencia a que la administración centralizada tiene como cabeza única al Jefe del Gobierno o al Ejecutivo de la Unión según sea el caso.

(64) Acosta Romero, Miguel, Teoría General del Derecho Administrativo, Editorial Porrúa, Tercera Edición, México.

(65) Fraga Gabino, op. cit., pág. 165.

(66) Serra Rojas, Andrés, op. cit., pág. 479.

Los órganos que forman la administración centralizada son: la Presidencia de la República, las Secretarías de Estado, los Departamentos Administrativos y los Organismos Desconcentrados.

La concentración del poder de decisión consiste en que sólo un número reducido de órganos de competencia, tienen facultad para resolver e imponer sus determinaciones, los demás sólo realizan los actos materiales y técnicos necesarios para poner los asuntos en situación tal, que permitan la toma de decisiones respecto al caso concreto.

La doctrina administrativa refiere que la relación de jerarquía implica los siguientes poderes de los órganos superiores sobre los inferiores:

- a) Poder de nombramiento;
- b) Poder de mando;
- c) Poder de vigilancia;
- d) Poder disciplinario;
- e) Poder de revisión, y
- f) Poder para la resolución de conflictos de competencia.

a) Poder de nombramiento, es la facultad que tienen las autoridades superiores de designar a los titulares de los órganos inferiores.

b) Poder de mando, es la atribución que tienen los órganos superiores de dar órdenes e instrucciones a los inferiores señalándoles los lineamientos que deben seguir para el cabal cumplimiento de sus funciones.

c) El poder de vigilancia, es la facultad que tiene la superioridad de supervisar y exigir el cumplimiento de sus determinaciones a los empleados públicos que de él dependen.

d) Poder disciplinario, es la facultad que tienen los superiores de sancionar y obligar al inferior a acatar sus disposiciones.

e) Poder de revisión, es la posibilidad legal de examinar, modificar, anular o aprobar los actos de los inferiores jerárquicos, cuando la ley no dispone otra cosa.

f) El poder para la resolución de conflictos de competencia, es una facultad consistente en que el superior jerárquico decide a cual de los órganos inferiores corresponde el conocimiento y atención de determinado asunto. (67).

Serra Rojas sintetiza con toda claridad la naturaleza de la organización administrativa centralizada en los siguientes palabras: "Esta organización administrativa centralizada federal podemos imaginaria a manera de una pirámide que tiene en su vértice superior al Presidente de la República, y en los gra

(67) Ibidem., pág. 484.

dos siguientes a los órganos inferiores de la Administración.

También en cada Secretaría de Estado o Departamento de Estado podemos usar el mismo ejemplo de la pirámide, que tiene en su vértice al Secretario de Estado o al jefe del Departamento de Estado, a quienes les corresponden el conocimiento de los asuntos legalmente asignados a esas dependencias.

Ahora bien, la unidad y la coordinación de una estructura administrativa centralizada, logra su eficiencia merced a un sistema de controles que se integra con los recursos administrativos y con la vigilancia del poder central sobre los órganos inferiores a través de los siguientes actos administrativos:

a) La ratificación de un acto; b) El visto bueno o conformidad previa con el acto; c) La suspensión o detención del acto para su examen; y d) La intervención o fiscalización directa en la actividad del funcionario" (68).

Veamos ahora brevemente el status y las funciones de los órganos que componen la administración central federal en México.

A la cabeza está el Presidente de la República cuya importancia y dominio es tal, que basta echar un vistazo a sus funciones según la constitución y algunas leyes ordinarias; al efecto voy a reproducir el siguiente cuadro elaborado por el maestro Serra Rojas.

(68) Ibidem., pág. 506.

6.— El Ejecutivo Federal, los Secretarios de Despacho y los Jefes de Departamento.

"El papel predominante del Presidente de la República como Jefe del Estado se manifiesta en estas importantes funciones, que de una manera general señalamos:

a) Funciones legislativas del Presidente de la República. Como hemos analizado anteriormente, corresponde al Ejecutivo la expedición de algunas leyes, ejerciendo una importante labor colegiadora y la función relamentaria.

b) Funciones jurisdiccionales del Presidente de la República. Numerosas son las facultades jurisdiccionales del Presidente de la República desde el punto de vista material, como en las controversias que se refieren a la materia fiscal, obrero, agraria.

c) Funciones administrativas y ejecutivas. Corresponde al Presidente de la República la ejecución de las leyes que expida el Congreso de la Unión, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia.

d) Funciones políticas que se refieren a todos los actos generales de gobierno, dirección u orientación política. Se considera en este grupo la designación de un alto funcionario, estipulación de tratados internacionales, o la elaboración y orientación de la política general del gobierno.

e) Funciones financieras. En el estado actual de los

asuntos administrativos constituye una actividad fundamental del Presidente de la República.

f) Funciones militares. Las fracciones IV, V, VI, VII, VIII, IX del artículo 89 constitucional, hacen del Presidente el jefe nato de las instituciones militares, ejército, armada, fuerza aérea y Guardia Nacional. Correlativamente al Ejecutivo corresponde declarar la guerra en nombre de los Estados Unidos Mexicanos, previa Ley del Congreso de la Unión.

g) Funciones burocráticas, que comprenden el manejo de la Administración pública, la designación de los cargos y la determinación de las categorías de funcionarios y empleados públicos que corresponden.

h) Funciones internacionales. La política exterior la lleva a cabo el Presidente de la República al asumir la representación exterior, las negociaciones diplomáticas, celebrar tratados, designar al cuerpo diplomático y consular y las demás relaciones con los Estados que forman la comunidad internacional, principalmente a través de la ONU y demás organismos. Artículo 89, fracciones II, III y X y 133 de la Constitución.

i) Funciones honoríficas para conceder honores, distinciones, privilegios, a quienes así lo merezcan legalmente" (69).

(69) Ibidem., pág. 517.

Las atribuciones del presidente están dispuestas principalmente, como ya se ha dicho, en el artículo 89 de la constitución.

Son colaboradores del Ejecutivo, los secretarios de despacho, el Procurador General y el Jefe del Departamento del Distrito Federal cuyo fundamento jurídico está dado por los artículos 90 al 93 de nuestro código político, reformado recientemente para dar fundamento explícito a los organismos descentralizados y para ampliar la facultad referendaria al jefe del departamento administrativo; como se desprende del Decreto de fecha 14 de abril de 1981 publicado en el Diario Oficial de la Federación el 21 del mismo mes y año.

No existe jerarquía entre los secretarios de Estado y el Jefe de Departamento, actualmente existen las siguientes:

Secretaría de Gobernación.

Secretaría de Relaciones Exteriores.

Secretaría de la Defensa Nacional.

Secretaría de Marina.

Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Secretaría de Programación y Presupuesto.

Secretaría de Patrimonio y Fomento Industrial.

Secretaría de Comercio.

Secretaría de Agricultura y Recursos Hidráulicos.

Secretaría de Comunicaciones y Transportes.

Secretaría de Asentamientos Humanos y Obras Públicas.

Secretaría de Educación Pública.

Secretaría de Salubridad y Asistencia.

Secretaría del Trabajo y Previsión Social.

Secretaría de la Reforma Agraria.

Secretaría de Turismo.

Secretaría de Pesca.

Departamento del Distrito Federal.

"El secretario de Estado o ministro, tiene a su cargo la dirección general de la unidad burocrática denominada Secretaría de Estado. Es propiamente el jefe de esos servicios administrativos con todas las facultades y poderes jurídicos relacionados con su función". (70)

"Los poderes jurídicos de los secretarios de Estado son:

a) Ejercen el poder jerárquico y disciplinario sobre el personal a sus órdenes, de acuerdo con la ley, dándoles órdenes, instrucciones, autorizaciones y modificándolas cuando lo estén razonable.

b) Toman las decisiones ejecutorias importantes que exija la marcha del servicio. No tienen el poder reglamentario, pero sí emiten decisiones particulares.

(70) Serra Rojas, Andrés, Op. Cit., p. 49, 518.

c) Representan al Estado, persona jurídica, en todos los casos que conciernen a la Secretaría, la administración de los bienes de dominio público afectados al servicio de su dependencia, celebración de contratos, representación ante los tribunales de acuerdo con la ley.

d) El secretario de Estado tiene el carácter de autoridad administrativa y en su caso el de autoridad responsable.

e) Ejercer sobre las instituciones descentralizadas que se relacionan con su ramo, los poderes de tutela o de control previsto en las leyes.

f) El secretario de Estado actúa subordinado a los lineamientos financieros y económicos del Estado, en la política general que señala el Presidente de la República y las contenidas en el presupuesto de egresos de la Federación y las demás limitaciones que legalmente se fijan" (71).

Cabe referir que tanto el Presidente como los secretarios no tienen personalidad jurídica diferente a la del Estado-Mexicano, les corresponde a los colaboradores citados ultimar las decisiones administrativas a someter a la aprobación presidencial; los titulares de cada Secretaría tienen perfectamente delimitada su esfera de competencia por la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y por ningún motivo pueden asumir

(71) Ibidem., págs. 489 y sigs.

funciones que no les confieren expresamente la constitución y las leyes, particularmente la facultad reglamentaria que es exclusiva del Ejecutivo, depositado al tenor del artículo 80 constitucional en un solo individuo denominado "Presidente de los Estados Unidos Mexicanos".

Los secretarios de despacho comparten con el Presidente la dirección política fundamental del país; es mediante el refrendo que se ligan a la acción del Ejecutivo en dirección y responsabilidad, al igual que el jefe de Departamento, que al signar los proyectos aprobados por aquél, se comprometen a su cumplimiento en los términos del acuerdo respectivo y son responsables de los mismos.

Son funciones de refrendo ministerial:

"a) Idoneidad. El refrendo autentifica que un acto del Presidente ha sido hecho en la esfera de competencia del Poder Ejecutivo.

b) Seguridad. El refrendo asegura el cumplimiento de la resolución presidencial y la proporciona los medios de la organización administrativa para hacerlo.

c) Responsabilidad. Siendo el Presidente únicamente responsable por traición a la patria y delitos graves del orden común, el ministro comparte una responsabilidad en los términos del artículo 108 constitucional.

d) Delimitación de competencia. El referendo es un medio para delimitar las funciones del Presidente de la República, subordinando sus actos al imperio de la ley" (72).

En relación con los funcionarios subalternos del Secretario, tenemos que el Artículo 14 de la Ley orgánica dispone: "Al frente de cada Secretaría habrá un secretario de Estado, quien para el despacho de los asuntos de su competencia, se auxiliará por los subsecretarios, Oficial Mayor, directores y subdirectores, jefes y subjefes de Departamento, Oficina, sección y mesa, y por los demás funcionarios que establezca el reglamento interior respectivo y - - otras disposiciones legales".

Cabe precisar que como la ley solo reconoce a un subsecretario para sustituir en sus ausencias al secretario, se hace indispensable insistir en que los reglamentos interiores de cada secretaría debería indicar el funcionario que asumirá ese carácter y que los otros son subsecretarios auxiliares.

Asimismo insistimos en que entre las secretarías y el departamento administrativo no existe jerarquía y son organismos de semejante naturaleza jurídica. (Ver art. 10 -

(72).- Ibidem, págs. 489 y sigs.

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal).

El Departamento del Distrito Federal esta previsto por los artículos 90, y 93 constitucionales y por el artículo 15 de la ley orgánica de la Administración Pública Federal que establece:

"Al frente de cada departamento administrativo habrá un jefe de Departamento, quien se auxiliará en el ejercicio de sus atribuciones por secretarios generales, Oficial Mayor, directores, subdirectores, jefes y sub jefes de oficina, sección y mesa, conforme al reglamento interior respectivo, así como por los demás funcionarios que establezcan otras disposiciones legales aplicables. Para los Departamentos administrativos, regirá lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo anterior".

El Departamento Administrativo referido tiene funciones políticas como las secretarías, facultad re-frendaria, debe rendir cuenta al congreso del estado general que guardan su administración y depende directamente del Presidente de la República.

El artículo 44 de la Ley Orgánica establece las funciones del Departamento del Distrito Federal.

7.— La Desconcentración Administrativa.

Enrique Saagues Iaso advierte que desconcentración administrativa es "la transferencia a un órgano inferior o agente de la administración central, de una competencia exclusiva, o un poder de trámite, de decisión, ejercido por los órganos superiores, disminuyendo, relativamente, la relación de jerarquía y subordinación".⁽⁷³⁾

Juan Luis de la Vallina Velarde, citado por Serra Rojas señala que "podemos entender por desconcentración aquel principio jurídico de organización administrativa, en virtud del cual se confiere con carácter exclusivo una determinada competencia a uno de los órganos encuadrados dentro de la jerarquía administrativa, pero sin ocupar la cúspide de la misma". Del anterior concepto puede deducirse que para la existencia del principio de desconcentración dentro de la administración pública, será necesaria la concurrencia de los siguientes elementos o presupuestos: 1. La atribución de una competencia en forma exclusiva; 2. A un órgano que no ocupe la cúspide de la-

(73) Ibidem. págs., 489 y sigs.

72

jerarquía, pero que esté encuadrado dentro de la misma; 3. Un ámbito territorial dentro del cual el órgano ejerce la competencia que le es atribuida. Este tercer requisito no es necesario que se dé en toda desconcentración, sino solamente en la llamada periférica". (74)

Antes de ofrecer una definición de lo que es la desconcentración administrativa veamos sus elementos; en primer lugar, se trata de una forma de organización inmersa en el ámbito de la centralización, donde la relación jerárquica se atenua pero no se disuelve, son organismos con autonomía técnica y hasta cierto punto administrativa y financiera, en estricto derecho no deben tener personalidad jurídica propia, aunque la realidad mexicana ofrece ejemplos de lo contrario, tienen estas dependencias un régimen creado por una ley, un decreto o un acuerdo del Ejecutivo; que la creación de órganos desconcentrados no sólo puede sino que debe hacerse a través del Presidente, no así la creación de organismos descentralizados, cuyo origen debería ser a través de una ley del Congreso de la Unión, los órganos desconcentrados tienen una esfera de competencia exclusiva controlada, tutelada y dirigida por el Secretario o Jefe del Departamento respectivamente.

(74) Ibidem, pág. 490.

De lo anterior se desprende que la desconcentración administrativa es una forma de organización jurídica que está determinada por un ámbito de competencia exclusivo que depende jerárquicamente de una Secretaría o Departamento y carece sustancialmente de personalidad jurídica.

"La doctrina administrativa ha clasificado las formas de desconcentración en dos grupos importantes (Serra Rojas. Conferencia, 1974):

- a) La desconcentración horizontal o periférica;
- b) La desconcentración vertical o central.

En la desconcentración administrativa horizontal o periférica, llamada también externa o regional, las facultades exclusivas se atribuyen a un órgano administrativo periférico, como las Comisiones Regionales Fiscales, que comprenden una extensión territorial limitada.

En la desconcentración administrativa vertical o central, llamada también interna o funcional, el órgano central superior cede su competencia, en forma limitada y exclusiva, a un órgano inferior, que forma parte de la misma organización centralizada.

En la legislación española se reconocen estas dos formas de desconcentración en la "Ley de régimen jurídico de -

la Administración". (75)

"El artículo 16 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal dispone: "Corresponde originalmente a los Titulares de las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos el trámite y resolución de los asuntos de su competencia, pero para la mejor organización del trabajo podrán delegar en los funcionarios a que se refieren los artículos 14 y 15, cualesquiera de sus facultades, excepto aquellas que por disposición de la ley o del reglamento interior, respectivo, deben ser ejercitadas precisamente por dichos titulares. En los casos en que la delegación de facultades recaiga en jefes de oficina, de servicio y de mesa de las Secretarías de Estado y Departamento administrativo, aquellos conservarán su calidad de trabajadores de base en los términos de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado".

El citado artículo nos ofrece la siguiente interrogante, ¿hay diferencia entre delegación administrativa y desconcentración?, la respuesta es sí, mientras en la delegación la competencia es asignada por el órgano superior al inferior, quien la ejerce en virtud de esa transmisión, en la desconcentración se tiene una competencia exclusiva limitada.

Los actos en la delegación se atribuyen al superior, en tanto que en la desconcentración tienen la fuerza jurídica-

(75) Ibidem. pág. 496.

necesaria, incluso para poner fin a la vía administrativa; en la delegación esta queda abierta para ser recurrida ante el emisor o en revisión ante el superior.

El artículo 17 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal dice: Para la más eficaz atención y eficiente despacho de los asuntos de su competencia, las Secretarías de Estado y los Departamentos Administrativos, podrán contar con órganos administrativos desconcentrados que les estarán jerárquicamente subordinados y tendrán facultades específicas para resolver sobre la materia y dentro del ámbito territorial que se determine en cada caso, de conformidad con las disposiciones legales aplicables.

Los Reglamentos interiores de las Secretarías hacen tiempo regulan estos organismos, por ejemplo, el de la Secretaría de Agricultura y Recursos Hidráulicos en sus artículos 63 y siguientes regula entre otras a la Comisión del Lago de Texcoco, a la Comisión del Grijalva, a la del Papaloapan, etc.

CAPITULO SEGUNDO

LA ADMINISTRACION PUBLICA DESCENTRALIZADA

8.— Descentralización Política y Descentralización Administrativa.

Este capítulo es de capital importancia para la conclusión del presente trabajo, pues es en él donde desarrollaremos los planteamientos básicos acerca de la naturaleza jurídica de la organización administrativa descentralizada, misma -- que suponemos, nos descentrará la incógnita planteada desde su origen, a saber: ¿Cuál debe ser el régimen jurídico laboral aplicable a los trabajadores de este tipo de instituciones? -- la respuesta a esta interrogante será la tesis que sustentaremos.

El Plan de Trabajo nos sugiere recurrir al ilustre -- jurista alemán Hans Kelsen, a efecto de aprender la concepción formalista del tema, posteriormente discurriremos en la idea -- que el federalismo implícitamente contiene en relación a la -- descentralización y hecho esto acudiremos a la Doctrina Administrativa Mexicana, particularmente a Gabino Praga y Andrés -- Serra Rojas, después de lo cual, ofreceremos una opinión propia, no sin antes escudriñar el pensamiento del jurista español García Trevijano Pos.

Hans Kelsen en su Teoría General del Estado al hablar del Concepto y Naturaleza de la Centralización y Descentralización refiere que "en principio una comunidad jurídica centralizada es aquella cuyo ordenamiento consiste íntica y exclusivamente en normas que valen para todo el territorio; mientras que, por el contrario la idea de la comunidad jurídica descentralizada es aquella cuyo ordenamiento consta de normas que no valen sino para distintas partes del mismo." (76)

Hay que recordar que para Kelsen el problema del Territorio de un Estado es en esencia una cuestión jurídica relativa al ámbito espacial de validez del orden jurídico, y como lo explica en el párrafo anterior, éste puede estar parcializado o totalizado, aunque es necesario precisar que para nuestro autor, la centralización y la descentralización totales son -- conceptos, modelos ideales ya que "Los Estados históricos, esto es, los órdenes jurídicos positivos de cada Estado, no han sido plenamente centralizados ni descentralizados por completo; siempre ha habido en ellos una parte de centralización y otra de descentralización, habiéndose aproximado más o menos, según los casos, a uno u otro de estos tipos ideales". (77)

(76) Kelsen Hans, Teoría General del Estado, Primera Edición, Traducción Directa del Alemán por Luis Legaz y Lacambra, Editora Nacional 1975, págs. 214 y sigs.

(77) Ibidem, pág. 215.

De lo anterior se desprende que la descentralización se refiere a una fase del orden jurídico, es decir, que debe existir una norma fundamental de donde partan los órdenes parciales y esta no puede ser sólo hipotética sino positiva, habida cuenta la necesaria unidad del territorio y del sistema jurídico.

La constitución es un orden normativo que crea, en el Estado Federal, dos órdenes subordinados a ella pero coordinados entre sí, a saber, el de la federación y el de las entidades federativas. (78)

En el Estado unitario, sólo existe una descentralización administrativa, no política, ya que las normas dictadas por el poder central valen para todo el territorio y sólo él puede dictarlas, los departamentos o provincias que lo componen no gozan de autonomía, sus autoridades están subordinadas al poder central; en cambio en la organización federal del Estado, las entidades Federativas tienen autonomía política y administrativa, se dictan sus propias normas dentro del ámbito de competencia otorgado por la Constitución General, - sus autoridades tienen un poder proveniente de esa comunidad-jurídica concreta y no de la delegación hecha por el poder federal, es decir, entre autoridades federales y locales no hay

(78) Ver Jorge Carpizo, op. cit., págs. 289 y 290.

jerarquía ni preeminencia jurídica, las entidades participan en la reforma constitucional y cuentan con recursos económicos propios; (79) de manera que para Kelsen la nota distintiva entre el Estado unitario y el federal es la descentralización y tanto en uno como en otro orden, pueden existir pluralidad de órganos creadores de derecho, siendo su diferencia específica el ámbito espacial de validez de la norma creada, en un caso será todo el territorio en otro para partes del mismo.

La descentralización nos obliga a pensar en la relación "de parte a todo", es decir, como opera el ente descentralizado frente a la totalidad que lo creó, aquí surge la cuestión de la doble calidad del órgano, el cual es tanto ejecutor como creador de la norma, la unión de un órgano con un orden determinado puede verificarse en doble sentido. "Se es órgano de aquel orden que se crea por medio de la función orgánica, - de aquel orden que se crea o establece precisamente en calidad de órgano". (80)

Kelsen señala respecto a lo anterior que si ambos órdenes no tienen diferencia entre sí, respecto del ámbito espacial de validez, y la norma establecida por el órgano vale para el mismo territorio, no existe el problema característico -

(79) Ver Jorge Carpizo, op. cit., pág. 290.
 (80) Kelsen Hans, op. cit., pág. 225.

de la teoría de la descentralización, ese problema nace cuando el orden en virtud del cual es establecido el órgano y el orden por él creado están en relación de parte a todo.

Para ilustrar lo dicho, el autor que analizo, después de un desarrollo abstracto y poco digerible se vale del siguiente ejemplo para puntualizar la relación entre el órgano creado, el orden creado por delegación y el orden originario, delegante: "En la constitución federal se establecen los órganos legislativos de los Estados miembros. En ese caso, los parlamentos de los países formados con arreglo a la Constitución federal pueden considerarse como órganos de la Federación, puesto que han sido establecidos por la constitución de la misma; pero son también órganos locales, porque sólo tienen competencia para crear normas jurídicas válidas para el Estado miembro porque sólo establecen un orden jurídico parcial. Lo mismo ocurre con los órganos legislativos de una provincia autónoma, los cuales, en tanto que establecidos por la constitución del Estado, son Estatales, y en tanto que realizan una función de la provincia, son órganos de ésta".

"Pero ¿es posible también que un orden solamente válido para una parte del territorio (o la comunidad parcial por dicho orden constituida) establezca un órgano competente para crear normas con validez sobre la totalidad del territorio, -- por la relación al cual el ámbito de validez del orden que es-

establece dicho órgano no sería más que un territorio parcial de modo que la comunidad completa se crearía por órganos que directamente sólo lo serían de la comunidad o comunidades parciales? Esto es imposible, pues constituye una *petitio principii*. El orden parcial que autoriza a crear normas con validez sobre un territorio que sobrepasa el ámbito del orden delegante, con viértese, por lo mismo, en orden estatal, y extiende el ámbito de su validez más allá de su propio territorio, pues la norma-delegante aspira a valer sobre todo el territorio. Si se admite que el órgano pertenece al orden que lo establece como tal, la totalidad no puede ser constituida por los órganos de la -- parte, sino a la inversa, ésta por los de la totalidad". (81)

Considerando que lo expuesto es una cuestión relativa al fundamento de la validez, la imputación de la función orgánica al orden parcial, no puede ser concluyente sino que tiene que tender a la unidad total, así resulta lógico pensar que un orden válido para todo el territorio establezca un órgano-- para la creación normativa válida únicamente sobre una parte del mismo, como es el caso señalado del Estado Federal, donde el órgano creado lo es tanto de la federación como de la entidad por él normada.

(81) Kelsen Hans., op. cit., pág. 226.

Seleción clasificada a la Centralización y Descentralización en seis formas a saber:

Centralización Total.

Centralización Parcial.

Descentralización Total.

Descentralización Parcial.

Descentralización Perfecta.

Descentralización Imperfecta.

Las cuatro primeras se explican por sí mismas, además de lo que ya se ha dicho en lo que va del capítulo, así que me referiré a las dos últimas. "Para que la descentralización sea perfecta, el establecimiento de normas únicamente válidas para una parte del territorio tiene que ser (definitiva) e (independiente). Definitiva, en cuanto no exista la posibilidad de que la norma local sea suspendida y suplantada por otra central; - independiente, es decir, que el contenido de la norma local no sea determinable por una central. Entendemos por norma central —para simplificar el lenguaje— tanto aquella que vale para todo el territorio como la que procede de un órgano central -- —Es decir, de un órgano autorizado para establecer normas válidas para todo el territorio—. En cambio, entendemos por norma local aquella que sólo rige para una parte del territorio, - establecida por un órgano que sólo tiene competencia para - --

crear normas de esa categoría".

"La descentralización en el dominio legislativo es imperfecta --por no tener carácter de definitiva-- cuando, por ejemplo, la legislación se halla repartida (respecto de ciertas materias) entre un órgano central y varios órganos locales legislativos (como en el Estado Federal), pero respecto de otros a todas las materias abandonadas a la legislación local, la legislación central se reserva la competencia, ya sólo para ciertos casos, ya haciendo uso del principio (Reichsrecht - - bricht Londrecht), es decir, cuando la Ley local contraria a una Ley Central puede ser suspendida y suplantada por ésta bajo ciertas condiciones especiales, o en todos los casos y circunstancias". (82)

Asimismo la descentralización es imperfecta cuando la Ley creada por el órgano local está determinada por la Ley central en virtud de las bases para el efecto esta dispone.

Kelsen advierte que la distinción entre descentralización perfecta e imperfecta adquiere especial relevancia en el dominio de la ejecución y asegura que la "descentralización" llamada "Administrativa" y que se opone a la denominada descentralización por autonomía, es, en esencia, una descentralización de la ejecución, tanto de la administración como de la jurisdicción; es decir, en la descentralización adminis

(82) Ibidem, pág. 234.

trativa existe una serie de garantías para evitar la posibilidad de diferenciar materialmente los órdenes con un ámbito espacial distinto de vigencia, caso que se pretende con la descentralización perfecta, y se persigue asegurar la unidad de contenido de las normas establecidas para los distintos territorios parciales, para lo cual se crean una serie de autoridades intermedias entre las locales y las centrales, que permite a las segundas, suspender o suplantar el acto emitido por las autoridades locales, e igualmente se establece la posibilidad jurídica de que las autoridades centrales destituyan e inspeccionen a las locales; en otras palabras, ejercer lo que en la doctrina administrativista se conoce como la tutela sobre el ente descentralizado, problema que no se refiere a la jerarquía de las relaciones sino a la debida coordinación y unidad, que en todos los aspectos del quehacer estatal ha de existir; esta idea es uno de los aspectos básicos de la descentralización pues en ella se expresa ciertamente el vínculo que necesariamente ha de existir entre el poder central del Estado y el organismo descentralizado creado por él ya sea autónomo (política) o administrativo.

Entre la descentralización autónoma o política y la administrativa no existe oposición, son creaciones estatales que responden a distintas necesidades tanto de orden político como de orden operativo dentro de la actividad del Estado.

Nelson hace al respecto algunas reflexiones que merecen ser transcritas: "Cuando se contrasta la "descentralización por autonomía) a la descentralización administrativa, se parte del supuesto tácito de que la autonomía, o mejor, la democracia implicada en el principio autonómico, conduce a una especie peculiar de la descentralización: la descentralización es, pues, consecuencia de la democracia, y a la inversa. Si la democracia es el principio de la autodeterminación y, por eso, implica necesariamente el hecho de que las normas sean creadas por los mismos que han de ser sus súbditos, con exclusión de todo influjo extraño, parece que este principio de la democracia coincide en efecto, con la tendencia característica de la descentralización, a la que antes aludíamos: independizar la determinación de los contenidos de las normas locales de toda instancia central. Y esto aún en el caso de que la instancia central no esté organizada autocrática, sino democráticamente. Entonces, en la creación de la norma local —como parte de la totalidad— pero, entonces, queda satisfecha la exigencia democrática aun supuesto que el contenido de la norma local esté determinado por la norma central.

Pero si se exige que en la creación de las normas locales sólo intervengan los súbditos de las mismas, por tanto, sólo esa parte del (pueblo), pero no todo él —como totalidad de los súbditos del orden central entonces no sólo se aspira a

un grado superior de descentralización, sino también a un grado más amplio de democracia, pues la libertad, en el sentido de la autodeterminación, es tanto mayor cuanto mayor es el número de individuos que participan en la creación de normas a las que no están sometidos. Si la creación normativa se lleva a cabo por el procedimiento de decisión autoritaria; y si todo el pueblo ha de establecer las normas locales, es posible que la mayoría se componga por completo de aquellos individuos no sometidos a las normas por ellos votadas, porque no pertenecen a la (comunidad) o (pueblo) parciales constituidos por dicho orden local; lo cual, especialmente cuando se trata de comunidades minoritarias religiosas o nacionales, se interpreta como imposición autocrática". (83)

Si bien en la descentralización autónoma (política) y administrativa se crean personas jurídicas y adquieren su individualización merced a esa institución jurídica creada para ese efecto, no hay que olvidar que su actividad, como ámbitos de responsabilidad limitada, adquiere trascendencia en virtud de la calificación de órganos infraestatales que responden a una norma jurídica que finalmente está inserta en el orden total. "No es posible desgarrar la administración (pública) en dos ámbitos distintos e independientes uno de otro, la-

(83) Ibidem, pág. 238.

administración (estatal y la (autónoma), supuesto que en ambas casos esa administración pública debe tener carácter jurídico, por ser ejecución de normas de derecho, pero esto presupone su unidad, la unidad del orden del cual son miembros una y otra. Y como el concepto de Estado tiene, ante todo, la misión de expresar la unidad de ese orden, es inadecuado aplicar ese concepto únicamente en un sentido, renunciando así a la única expresión posible de la totalidad. Tanto más si, consciente o inconscientemente, se tiene el propósito de desprenderse de la idea de esa unidad. Cuando se dice —recurriendo al lenguaje de la personificación, que a tantos deslices se presta— que el Estado no tiene el monopolio de la administración pública, la cual puede ser dirigida también por otras personas —los cuerpos autónomos—, no se hace otra cosa que describir con harta inexactitud el hecho de que la ejecución no necesita realizarse forzosamente por órganos centrales, autocráticamente establecidos, sino que puede también llevarse a cabo por medio de normas locales, creadas por procedimientos de democracia".⁽⁸⁴⁾

En Síntesis, para Kelsen el problema de la centralización y descentralización Política y Administrativa es una cuestión de creación y ejecución normativa, más que de organización.

(84) Ibidem, pág. 239.

En cuanto a este tema la escuela pura del Derecho conserva una postura analista ya que distingue dos aspectos, los Estáticos y los dinámicos; los primeros definen el problema de la centralización y su opuesto en términos del ámbito espacial de validez de la norma jurídica y en función de esto, setaremos frente a un orden centralizado o descentralizado; el segundo aspecto, es decir, el dinámico, se refiere a los órganos de creación jurídica, expresa la escuela vienesa que tanto en la centralización como en la descentralización podrán existir pluralidad de órganos creadores de Derecho, lo que caracteriza a uno y otro sistema de ordenación es la validez de la norma, si es para todo o sólo para una parte del territorio; esto conduce a dos regímenes políticos, la autocracia y la democracia, - el primero centralista porque la norma es impuesta por el Estado, el segundo descentralizado porque el individuo se da la norma.

9.— El Pensamiento de García Trevijano Fos.

García Trevijano Fos, para exponer su posición frente a la organización administrativa descentralizada analiza el pensamiento de varios juristas, entre ellos a Eisenmann, de quien dice que parte de un concepto de "competencia personal", que se reduce a la vigencia y eficacia de las normas respecto de las personas. "Cuando una norma tiene eficacia erga omnes,-

la competencia personal es total, es caso contrario es parcial. Partiendo de éste concepto distingue entre órganos centrales y órganos no centrales. Los primeros son aquellos que gozan de competencia personal ilimitada, los segundos sólo tienen competencia frente a determinada fracción de personas. Los primeros conducen a la centralización, los segundos a la descentralización". (85)

Como podrá advertirse, el pensamiento de Eisenman es un desplazamiento de la postura formalista, es decir, del ámbito espacial de validez de la norma se pasa a su ámbito personal y se explica así el problema de la organización centralizada y descentralizada.

Eisenman crítica la teoría de Verdross, según la cual, la descentralización depende de la competencia por razón de la materia; se da cuando el objeto de la actividad de determinados órganos es de interés para toda la colectividad.

Sin ser concluyente, el punto de vista anterior, nos será de interés cuando se aborde el tema de la descentralización por servicio.

García Trevijano Fos señala que "Toda la doctrina de la descentralización gira alrededor de dos conceptos: el de po

(85) García Trevijano Fos, José Antonio, Tratado de Derecho Administrativo, tomo II, 2a. Edición, 1971, Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid, págs. 443 y sigs.

deces de decisión transferidos por el Estado a otros entes y -
la tutela sobre los actos o sobre las personas físicas. Par-
 tiendo de estos dos conceptos y combinándolos entre sí, se pug
 de llegar a distintos grados en la descentralización y en la -
 centralización.

- a) Cuando los poderes de decisión están concentra--
 dos en una mano, existe centralización total y -
 absoluta, concepto impensable hoy día e incluso
 en la antigua Monarquía absoluta, ya que, aunque
 no fuese más que por el principio de división de
 trabajo, el Rey se descargaba de sus tareas.
- b) Cuando los poderes de decisión se trasladan limi
 tadamente a otros órganos inferiores, manteniend--
 dose un fuerte control, se produce la descentra-
 lización mínima, que se denomina desconcentra- -
 ción.
- c) Cuando los poderes de decisión se transfieren en
 sentido más amplio, pero manteniéndose un fuerte
 control, tenemos la descentralización normal o -
 media.
- d) Cuando los poderes de decisión se transfieren de
 manera total y el control es mínimo, la descen--

tralización es (autónoma)". (86)

Cabe referir que en nuestra opinión la descentralización y la descentralización no sólo tienen una diferencia de grado, como supone García Trevijano, ya que en el primero si bien existe una transferencia de atribuciones, no se crea una persona jurídica distinta de la del Estado, como en el caso de la segunda.

Ahora bien, en la descentralización si existen distintos grados y para determinarlo hay que observar el control que sobre los actos y sus titulares ejerce la administración central.

El Jurista español⁽⁸⁷⁾ que nos ocupa, señala que las notas esenciales de la descentralización son, desde el punto de vista jurídico:

- 1.- "Transferencia de poderes de decisión. No basta que los poderes sean de propuesta o de informe, sino que precisan facultades resolutorias.
- 2.- Creación de una persona jurídica distinta del Estado. Esta nota sigue siendo fundamental.

(86) Ibidem, págs. 245 y 246.

(87) Ibidem, pág. 247.

3.- Que estas personas jurídicas sean de derecho público, es decir, que estén encuadradas en la organización general del Estado, según los indicios expuestos en otro lugar. Esta nota es fundamental, porque no basta con la colaboración escueta, ya que de ser así también los concesionarios en sus distintas facetas realizarían la descentralización, cosa incierta.

4.- Existencia de una tutela sobre dichos entes descentralizados". (88)

Cuando las características apuntadas se producen, estamos frente a un organismo descentralizado, pero además, si los órganos rectores de dichos entes son elegidos por los interesados, la descentralización será máxima, a contrario sensu, si la elección corresponde a la autoridad central, será mínima. Lo mismo puede deducirse cuando los actos del organismo de referencia están tutelados fuerte o debilmente.

García Trevijano propone la siguiente clasificación para este tipo de personas jurídicas:

- a) Descentralización territorial, y pone como ejemplo de esta categoría al municipio.

(88) Ibidem, pág. 248.

- b) Descentralización funcional, que se desarrolla -- en forma de Institutos Nacionales, Patronatos Nacionales, Comisiones, etc.
- c) Descentralización corporativa, que se manifiesta como Colegios Profesionales, Comunidades de re-- gantes, etc.
- d) Descentralización Política, que no es caracteri-- zada por el autor pero que suponemos se refiere a las entidades Federativas en el Estado Fede-- ral". (89)

El ilustre tratadista confunde lamentablemente la -- descentralización Política y la descentralización Territorial, ya que el principio autonómico de la descentralización política, así como su fundamento Constitucional nos expresan que el Territorio es un elemento necesario para la constitución de -- una comunidad descentralizada como parte integrante del Estado.

De otra parte, se puede hablar de matices políticos-- en la descentralización administrativa cuando existe la posibi-- lidad de actualizar fines sin modificar la estructura y la na-- turaleza del ente. Cuando la Ley marca los fines (como capaci--

(89) Ibidem, pág. 249.

dad de las entes locales), junto a unos obligatorios, señala otros que quedan, en su concreción y momento de actualización, en manos de dichas entidades; esta posibilidad de elección es el aspecto político.

En otro orden de ideas, conviene ahora escudriñar un poco acerca de la voz pasiva de la descentralización, denominada por teoría administrativa como Control o Tutela sobre los Organismos Descentralizados.

Según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, Control es, inspección, fiscalización, intervención, dominio, mando, preponderancia.

García Travijano manifiesta que "Se ha definido el control —ya sea jerárquico, ya tutelar—, como la posibilidad de examinar e investigar con fines de reparación o de prevención, y en vista de un cierto interés confiado a su cargo, la actuación ajena. Cuando el control es interorgánico hablaremos de jerarquía (aunque los órganos tengan cierta especialidad), y cuando es intersubjetivo, de tutela propiamente dicha".⁽⁹⁰⁾

El controlante en el caso de la administración descentralizada es el Ejecutivo a través de distintos órganos, -- (Secretarías o Departamentos); sin embargo, no hay que confundir el control jerárquico con control tutelar.

(90) Ibidem, págs. 250 a 253.

Para nuestro autor el control se compone de dos partes:

Un juicio y una medida volitiva. El primero puede limitarse a investigar la conformidad de lo actuado con la norma jurídica (en sentido amplio: norma y principio), o llegar incluso a la oportunidad de la actuación. La segunda puede afectar a los actos administrativos que forman parte de un procedimiento (hablándose de una fase de control sucesiva a la decisora). Esta medida sobre actos puede ser preventiva y sucesiva y recaer también sobre la actividad y sobre las personas.

10.— Quién tiene la Facultad de crear los Organismos Descentralizados.

Actualmente y conforme a lo dispuesto por el artículo 45 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, tanto el Congreso de la Unión como el Ejecutivo pueden crearlos; sin embargo, la doctrina mexicana se ha orientado en los últimos años a favor de la tendencia que propone el acto legislativo desde el punto de vista formal y material para la constitución de este tipo de instituciones, así, Serra Rojas expresa que "La creación de una institución descentralizada debe hacerse siempre por el Estado y por medio de una Ley expedida -- por el Congreso de la Unión, es decir, por normas de carácter general, formal y materialmente legislativa, encaminada a rea-

licar fines que corresponden al Estado". (91)

Además el artículo 23 del Código Civil al enumerar a las personas morales, señala en su fracción II: "Las demás corporaciones de carácter público reconocidas por la Ley", y concluye la fracción VI del mismo precepto: Las asociaciones distintas de las enumeradas que se propongan fines políticos, científicos, artísticos, de recreo o cualquiera otro fin lícito, siempre que no fueran desconocidas por la Ley".

No obstante lo anterior, el artículo 2o. de la Ley para el Control por Parte del Gobierno Federal de los Organismos Descentralizados y Empresas de Participación Estatal, también reconoce dos medios para la creación de los organismos descentralizados.

- a) Mediante ley expedida por el Congreso de la Unión; y
- b) Por el decreto del Ejecutivo Federal, cualquiera que sea la forma o estructura que adopten siempre que se sujeten a la Ley.

El 14 de abril de 1981 fueron aprobadas tres reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los artículos enmendados fueron el 29, 90 y 92, publicados en el Diario Oficial de la Federación el 21 ese mismo mes y año.

(91) Serra Rojas, Andrés, op. cit., pág. 605.

El artículo 30 reformado dispone: "La administración pública Federal será centralizada y paraestatal conforme a la Ley Orgánica que expida el Congreso, que distribuirá los negocios del orden administrativo de la Federación que estarán a cargo de las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos y definirá las bases generales de creación de las entidades paraestatales y la intervención del Ejecutivo Federal en su operación".

"Las leyes determinarán las relaciones entre las entidades paraestatales y el Ejecutivo Federal, o entre estas y las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos".

Al decir el artículo citado en la parte final de su primer párrafo, "...y definirá las bases generales de creación de las entidades paraestatales y la intervención del Ejecutivo Federal en su operación", debemos interpretar que la misma norma fundamental está definiendo dos momentos muy precisos, uno, el de la creación y otro, el de la operación; si seguimos la regla general establecida por el artículo 25 del Código Civil, expuesta anteriormente, caeremos en la cuenta de que ese primer momento será un acto legislativo y el segundo, diversas formas y actos administrativos para su desarrollo y logro de los fines que la Ley le haya asignado.

Serra Rojas advierte: "La Ley es la forma normal de crear una institución descentralizada y puede revestir formas-

diversas, entre otras las siguientes:

1.- Por medio de una ley que en forma expresa crea una institución descentralizada y su régimen jurídico, por medio de una Ley que comprenda: denominación y fines, personalidad jurídica, organización, patrimonio, régimen económico y financiero y relaciones con el Estado, sus trabajadores y el público.

2.- Por medio de una Ley administrativa que cree la institución pública y reserve su reglamentación al Poder Ejecutivo cumpliese con el "ejercicio de facultades administrativas".

Tampoco se deben crear estos organismos por medio de reglamentos, si no se encuentran en el segundo caso señalado. (92)

11.— Se Propone una Nueva Clasificación.

Gabino Fraga señala que la descentralización administrativa representa una corriente que día a día va tomando mayor incremento en los Estados contemporáneos y que en términos

(92) Serra Rojas, Andrés, Op. Cit., pág. 609.

generales consiste en confiar algunas actividades administrativas a órganos que guardan con la administración centralizada -- una relación diversa de la de jerarquía, pero sin que dejen de existir respecto de ellas las facultades indispensables para -- conservar la unidad de poder.

La descentralización administrativa se distingue de la descentralización política que se opera en el régimen federal, porque mientras que la primera se realiza exclusivamente -- en el ámbito del Poder Ejecutivo, la segunda implica un régimen especial de los poderes estatales frente a los poderes federales.

Además, en tanto que la descentralización administrativa es creada por el poder central, en la descentralización federal los Estados miembros son los que crean al Estado Federal, participan en la formación de la voluntad de este y su competencia no es derivada, como es la de los órganos administrativos descentralizados, sino que por el contrario es originaria -- en el sentido de que las facultades no atribuidas expresamente al Estado Federal se entienden reservadas a los Estados miembros.

"La descentralización administrativa ha obedecido, en unos casos a la necesidad de dar satisfacción a las ideas democráticas y a la conveniencia de dar mayor eficacia a la gestión de intereses locales, para lo cual el Estado constituye autori-

Actos administrativos cuyos titulares se elijan por los mismos individuos cuyos intereses se van a ver comprometidos con la acción de dichas autoridades. En otros casos la naturaleza técnica industrial o comercial de los actos que tiene que realizar la administración, la obliga a sustraer dichos actos de conocimiento de los funcionarios y empleados centralizados y los encomienda a elementos que tengan la preparación suficiente para atenderlos. Por último, ocurre con frecuencia que la administración se descarga de algunas de sus labores, encomendando facultades de consulta, de decisión o de ejecución a ciertos organismos constituidos por elementos particulares que no forman parte de la misma administración".

"Correspondiendo a esos tres propósitos, la descentralización ha adoptado tres modalidades diferentes, que son:

- a) Descentralización por servicio,
- b) Descentralización por colaboración, y
- c) Descentralización por región". (93)

Fraga clasifica los organismos descentralizados en función de los fines que con el ente se persiguen, sin atender a la naturaleza intrínseca del organismo, de la función y del fin Estatal que se pretende, por ello; nosotros proponemos, la siguiente clasificación dentro de la descentralización adminis

trativa:

- a) Descentralización Autónoma.
- b) Descentralización No Autónoma.

La primera categoría supone que la Ley de creación del organismo otorga a este la posibilidad de normar su régimen interior sin más limitaciones que su congruencia con el sistema jurídico nacional y el cumplimiento de los fines explícitos e implícitos contenidos en la propia Ley, además lo atribuye para resolver los asuntos de su competencia en última instancia y faculta a sus órganos de gobierno para elegir a las autoridades ejecutivas del mismo por procedimientos democráticos. Como podrá observarse, en la descentralización administrativa autónoma se asumen los principios expuestos por Kelsen, a saber: "La descentralización en cuanto a la creación normativa (transmisión de la Facultad reglamentaria) y descentralización de la ejecución (individualización y actualización de la norma general).

La segunda categoría, es decir, la descentralización no autónoma se produce cuando un organismo descentralizado sólo tiene la facultad de ejecutar los actos y cumplir con los fines que la Ley que lo creó le impuso, sin la posibilidad de darse sus normas ni elegir a sus órganos de gobierno.

En el primer caso, la tutela que ejerce la adminis--

tración pública centralizada es mínima y se limita a vigilar el cumplimiento de la ley; en el segundo caso es mucho mayor ya que va desde el nombramiento de los funcionarios que habrá de formar los órganos de gobierno hasta la regulación jurídica del ente.

En ambos tipos de descentralización los organismos pueden determinar los programas a desarrollar y su prioridad conforme a lo establecido en sus leyes orgánicas.

12.— Descentralización por Servicio.

Resulta paradójico que habiendo propuesto una nueva clasificación para distinguir a los organismos descentralizados, ahora dediquemos un apartado a la descentralización por servicio. En efecto, abordamos este tema, para explicar el régimen jurídico vigente en México para la organización administrativa descentralizada y para señalar que desde nuestro punto de vista, toda descentralización administrativa lo es por servicio y que responde a necesidades de orden democrático, técnico y funcional; lo que significa que en este trabajo se niega la existencia de una descentralización por colaboración.

La Ley Orgánica de la Administración Pública Federal señala que el Poder Ejecutivo se auxiliará, en los términos de las disposiciones legales correspondientes, de las siguientes entidades que forman la administración Pública Paraestatal: --

I. Organismos descentralizados; II.- Empresas de Participación Estatal, Instituciones Nacionales de crédito, de seguros y de Fianzas, y III.- Fideicomisos (art. 3o.)

Gabino Fraga hace algunas reflexiones interesantes acerca de la personalidad jurídica y de patrimonio propio, no puede afirmarse que siempre que existen la personalidad y el patrimonio, se está frente a un órgano descentralizado, como sucede con el caso del Departamento del Distrito Federal que, a pesar de tener aquellas características, conserva su calidad de órgano centralizado. Otros ejemplos que se pueden citar son el Instituto Nacional de Antropología y el Instituto Nacional de Bellas Artes.

"El otorgamiento de la personalidad y del patrimonio puede obedecer a alguno de estos dos motivos; el de dar a un organismo determinado una simple autonomía técnica o el de concederle una verdadera autonomía orgánica".

"La autonomía técnica consiste en que los órganos administrativos no están sometidos a las reglas de gestión administrativa y financiera que, en principio, son aplicables a todos los servicios centralizados del Estado".

"En cambio, cuando, además de la autonomía técnica existe la autonomía orgánica, se tendrá una verdadera descentralización".

"La autonomía orgánica, dice Buttgenbach, supone la-

existencia de un servicio público que tiene prerrogativas propias, ejercidas por autoridades distintas del poder central y que puede operar a esta su esfera de autonomía."

"El mismo autor nos previene contra una posible confusión que puede ocurrir pensando que los organismos descentralizados por el hecho de tener una personalidad y un patrimonio especial, constituyen personas distintas del Estado con un patrimonio también distinto del patrimonio del Estado, y al respecto indica que las nociones civilistas de la unidad necesaria del patrimonio y de la indivisibilidad de la personalidad, son extrañas al derecho público; que, en consecuencia, no tratándose de una propiedad de derecho civil del Estado, éste puede, por medio de la personificación jurídica, realizar la afectación de una parte de sus bienes, que seguirán siendo bienes del Estado, a las necesidades propias del servicio personalizado limitándose así la responsabilidad del propio Estado a la persona que constituye el patrimonio especialmente afectado; y finalmente, que al decir que el organismo descentralizado obra en su propio nombre se significa solamente que obra en nombre y por cuenta de un patrimonio especial del Estado por oposición del patrimonio general de este último, en el concepto de que el propio Estado tiene obligación de respetar la esfera de autonomía que por su voluntad soberana ha otorgado a aquel organismo". (94)

(94) Fraga, Gabino, Op. Cit., págs. 203 y 204.

En mi opinión, las categorías fundamentales del Derecho en general como persona, obligación, bienes, patrimonio, - acto jurídico, contrato, sanción, etc., no pueden tener connotaciones diferentes tratándose de Derecho Público o de Derecho Privado, pienso que aunque en una y otra rama de la ciencia jurídica pueden adquirir matices diversos de acuerdo con los principios de una y otra, esencialmente tienen el mismo contenido en virtud de la unidad indisoluble del Derecho. Por lo tanto, un organismo descentralizado si tiene una personalidad distinta a la del Estado, lo que no quiere decir que actúe fuera de su esfera de competencia o que su patrimonio no provenga o no tenga que destinarse a los fines que el Estado le ha impuesto.

"El control de los organismos descentralizados, de las empresas de participación estatal y de los fideicomisos se ejerce en primer término por la Secretaría de Programación y Presupuesto, a la que corresponde aprobar los proyectos de presupuestos de dichas entidades; autorizar expresamente los catálogos de cuentas y girar instrucciones sobre la forma y términos en que deben llevar su contabilidad".

"Por su parte a la Secretaría de Hacienda corresponde la autorización de los financiamientos que han de constituir la deuda pública de tales organismos (Ley General de Deuda Pública, art. 4o.). Para llevar a cabo los programas de Gobierno".

"El Presidente de la República está autorizado para agruparlos por sectores definidos a efecto de sus relaciones con el Ejecutivo se realicen a través de la Secretaría de Estado o Departamento Administrativos que al efecto designe (arts. 30 y 31). Por acuerdos Presidenciales publicados en los Diarios Oficiales de 17 de enero y 12 de mayo de 1977, 16 de abril de 1978, 27 de febrero de 1979, y 23 de enero de 1980, se hizo la distribución sectorial de dichas entidades quedando facultada la Secretaría de Programación y Presupuesto para someter a la consideración del Ejecutivo, previa la opinión del coordinador del sector correspondiente, la modificación, fusión o liquidación de aquellas cuando no cumplen sus fines y objeto social o cuyo funcionamiento no sea ya conveniente para la economía nacional o para el interés público".

"Se sugiere que sea el Congreso de la Unión quien ordene la disolución de estos organismos y en su caso la respectiva liquidación, previa iniciativa del Ejecutivo. "El Congreso de la Unión tiene ciertas facultades respecto de los organismos paraestatales, pues además del control general en materia de ingresos y de egresos del Gobierno Federal, por virtud de las reformas del artículo 93 constitucional (D.O. de 31 de enero de 1974 y 6 de diciembre de 1977) se le otorgó la facultad de citar a los directores y administradores de las entidades paraestatales para que informen cuando se discuta una Ley-

o se estudia un negocio concerniente a su respectivo ramo y -- también para que cuando lo pida una cuarta parte de los miembros de la Cámara de Diputados y la mitad de la de Senadores -- se integren comisiones para investigar el funcionamiento de dichas entidades, y para poner en conocimiento del Ejecutivo el resultado de sus investigaciones".

Serra Rojas define la descentralización por servicio como "un modo de organización administrativa, mediante la cual se crea el régimen jurídico de una persona de derecho público, con una competencia limitada a sus fines específicos y especializada para atender determinadas actividades de interés general, por medio de procedimientos técnicos".

"Esta relación no destruye la unidad del Estado ni -- los vínculos necesarios de control de la administración directa, lo cual permite al organismo descentralizado su manejo administrativo autónomo y responsable".

"Las formas de la descentralización por servicio obedecen a razones útiles de orden técnico, financiero y funcional, que descarga a la administración de nuevas tareas y no a factores políticos como en la descentralización administrativa territorial o por región".

"El régimen descentralizado permite particularizar -- el servicio y el órgano que la atiende, sin todos los inconvenientes del régimen central tan complejo como el de la adminis

ración pública".

"La descentralización no desliga totalmente a una persona jurídica de derecho público, de la relación de tutela del Estado. Un régimen de autonomía total puede llevar a la desintegración del Estado".

"Adn en aquellos casos en que la Ley concede la máxima autonomía a un ente público, como en el caso de la Universidad Nacional Autónoma de México, siempre se reserva el Estado la posibilidad de modificar ese régimen jurídico por medio de una ley o retirar el subsidio si así lo cree conveniente. Este subsidio no le da el derecho de intervención". (95)

"El estatuto legal del servicio público descentralizado debe comprender los conceptos siguientes:

- 1.- Por medio de una ley que expida el poder legislativo o un decreto administrativo, se crea una persona jurídica de derecho público a la que se encomiendan fines de interés general, o la atención de un servicio público determinado.
- 2.- La noción de personalidad jurídica es indispensable para individualizar y fijar la competencia limitada del órgano, pero no es exclusiva del régimen

(95) Berna Rojas Andrés, op. cit., págs. 608 y 609.

gines descentralizado, porque existen formas orga-
nizadas a las que se les provee de personali-
dad jurídica para el ejercicio de sus funciones.
Se les llama en este caso administración persona-
lizada.

3.- La ley debe regular la estructura y funciona-
miento de la entidad descentralizada, precisando sus
fines, denominación, patrimonio, órganos, rela-
ciones con su personal, relaciones con los usua-
rios del servicio y demás actividades propias de
su organización.

4.- El régimen puede ser en unos casos exclusivamen-
te de derecho público y en otros mixto, es decir,
se acepta la aplicación del derecho privado en -
ciertos aspectos de sus relaciones, principalmen-
te mercantiles, cuando se trata de una empresa -
que realiza actividades comerciales o industria-
les, como Petróleos Mexicanos. Aún su forma de -
organización puede adoptar el régimen de una so-
ciedad mercantil, principalmente la sociedad anó-
nima, pero su régimen general es de derecho pú-
blico.

5.- El Estado debe señalar cuáles son las relaciones o vinculaciones entre la institución y el poder central, porque con ellas se precisa su verdadera naturaleza de órgano descentralizado.

6.- No son aplicables los principios de Derecho Privado a las instituciones descentralizadas pues - crean un estricto régimen de derecho público al afectar el Estado sus bienes a un propósito de "interés general". (96)

La ley orgánica de la Administración Pública Federal

dispone lo siguiente:

ARTICULO 50.- El Presidente de la República estará - facultado para determinar agrupamientos de entidades de la Administración Pública paraestatal, por sectores definidos, a -- efecto de que sus relaciones con el Ejecutivo Federal, en cumplimiento de las disposiciones legales aplicables, se realicen a través de la Secretaría de Estado o Departamento Administrativo que en cada caso designe como coordinador del sector correspondiente.

ARTICULO 51.- Corresponderá a las Secretarías de Estado o Departamentos Administrativos encargados de la coordina

(96) Ibidem, pág. 610.

ción de los sectores a que se refiere el artículo anterior, --
 planear, coordinar y evaluar la operación de las entidades de
 la Administración paraestatal que determine el Ejecutivo Federa-
 ral.

ARTICULO 52.- Cuando los nombramientos de presiden-
 tes, miembros de los consejos, juntas directivas o equivalen-
 tes en las entidades de la administración pública paraestatal,
 correspondan al Gobierno Federal y sus dependencias, el Presi-
 dente de la República podrá designar a los funcionarios que --
 proceda.

ARTICULO 53.- El Ejecutivo Federal en los casos que
 proceda, determinará que funcionarios habrán de ejercer las fa-
 cultades que implique la titularidad de las acciones que for-
 men parte del capital social de entidades de la administración
 paraestatal. A falta de dicha determinación el Titular de la -
 Secretaría de Estado o Departamento Administrativo a que co-
 rresponda la coordinación del sector respectivo, hará la desig-
 nación.

ARTICULO 54.- Las Entidades de la Administración Pú-
 blica paraestatal deberán proporcionar a las demás entidades -
 del sector donde se encuentren agrupadas, la información y da-
 tos que les soliciten.

En el D.O.F., del 17 de enero de 1977, se publicó el
 primer acuerdo presidencial por el que las entidades de la ad-

administración pública paraestatal a que se refiere este acuerdo, se agrupan por sectores a efecto de que sus relaciones con el Ejecutivo Federal se realicen a través de las Secretarías de Estado o Departamento Administrativo que se determina.

CONSIDERANDOS DE ESTE ACUERDO PRESIDENCIAL

PRIMERO.- Que la organización de las actividades de la Administración Pública Federal, constituye el presupuesto indispensable para el incremento de la productividad de las entidades paraestatales en general, y que para ello es conveniente distribuir en forma más equilibrada la coordinación y control que el Ejecutivo Federal debe realizar sobre las mismas;

SEGUNDO.- Que en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal se establecen las funciones que corresponden a las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos y se determinan las bases que permiten la organización sectorial, a fin de contar con instrumentos idóneos para llevar a cabo los Programas de Gobierno;

TERCERO.- Que al encomendar a las dependencias directas del Ejecutivo a mi cargo la coordinación de las acciones de aquellas entidades de la administración pública paraestatal que tengan relación estrecha con el sector de su responsabilidad, se quiere lograr una mayor coherencia operativa y evitar-

implantaciones o modificaciones, y

CUARTO.- Que la propia Ley Orgánica de la Administración Pública Federal establece que las entidades de la administración pública paraestatal, conducirán sus relaciones con el Ejecutivo Federal a través de la Secretaría de Estado o del Departamento Administrativo que éste determine ha tenido a bien dictar el siguiente acuerdo:

Son de particular interés los siguientes artículos - del acuerdo citado:

ARTICULO 2o.- Corresponderá al Coordinador de cada sector:

- a) Planear, coordinar y evaluar la operación de las entidades que este acuerdo agrupa en el sector correspondiente en los términos de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.
- b) Orientar y coordinar la planeación, programación, presupuestación, control y evaluación del gasto de las entidades listadas en el sector respectivo. Para este efecto presentará a la Secretaría de Programación y Presupuesto, con su conformidad, los proyectos de presupuesto anual de las -

entidades mencionadas, en los términos de los artículos 6, 17 y 21 de la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal.

- c) Presentar ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, debidamente aprobados por la Secretaría de Programación y Presupuesto, los proyectos y programas de actividades de las entidades del sector correspondiente que requieran de financiamiento para su realización, en los términos del artículo 20. de la Ley General de Deuda Pública.
- d) Vigilar la utilización de los recursos provenientes de financiamiento autorizados a las entidades del sector respectivo, con la intervención que en su caso corresponda a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público conforme a las disposiciones de la Ley General de Deuda Pública.
- e) Vigilar el cumplimiento de los presupuestos y programas anuales de operación, revisar las instalaciones y servicios auxiliares e inspeccionar los sistemas y procedimientos de trabajo y producción de las entidades listadas en el sector que corresponda.

ARTICULO 39.- El cumplimiento de las obligaciones -- que a las entidades de la Administración parastatal impone -- a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y este Acuerdo, no implica la modificación de su personalidad jurídica o del patrimonio de las mismas, ni afecta las relaciones -- con sus trabajadores o con terceros.

ARTICULO 40.- La Secretaría de Programación y Presupuesto, a propuesta o previa opinión del Coordinador del sector correspondiente, someterá a la consideración del Ejecutivo Federal:

- a) La modificación de la estructura y bases de organización y operación de las entidades de cada -- sector, siempre que se requiera para el mejor de semp desempeño de sus funciones, el cumplimiento de sus fines o la más eficaz coordinación de sus activi dades, y
- b) La iniciativa para fusionar o disolver y liquidar las entidades agrupadas en cada sector que no -- cumplan sus fines u objeto social, o cuyo funcio namiento no sea ya conveniente desde el punto de vista de la economía nacional o del interés pú-- blico. (97)

(97) Ibidem, pág. 619.

obligaciones de los organismos descentralizados

- I.-** Inscribirse, dentro de los 30 días siguientes a la fecha de su constitución, en el Registro de organismos descentralizados y empresas de participación estatal, que llevará la Secretaría del Patrimonio Nacional y a comunicarle, dentro del mismo plazo, las modificaciones o reformas que afecten su estructura;
- II.-** Presentar oportunamente a la Secretaría de Programación y Presupuesto sus presupuestos y programas anuales de operación;
- III.-** Presentar a la Secretaría del Patrimonio Nacional sus Estados Financieros mensuales y anuales;
- IV.-** Dar las facilidades necesarias para que la Secretaría Coordinadora del Sector conozca, investigue, revise y verifique, sin limitación alguna, la contabilidad, actas, libros, registros, documentos, sistemas y procedimientos de trabajo y producción y, en general, la total operación que se relacione directa o indirectamente con los fines u objetos del organismo o empresas; y

V.- Organizar sus sistemas de contabilidad, control y auditoría internos de acuerdo con las disposiciones que dicte la Secretaría de Programación y Presupuesto. (98)

(98) Ibidem, pág. 621.

CAPÍTULO TERCERO

REGIMEN LABORAL DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DE ORGANISMOS DESCENTRALIZADOS

13. — Distinción Entre Funcionario y Empleado.

Un órgano jurídico es una esfera abstracta de competencia creada por la Ley; competencia es el conjunto de atribuciones y facultades que se ejercen por órganos o personas físicas, que en un momento determinado expresan la voluntad del Estado a través de actos y decisiones cuyo alcance debe estar -- precisado por la norma de Derecho.

"En el órgano se distinguen dos elementos: uno subjetivo, personal y variable que es la persona o conjunto de personas que de hecho, expresan la voluntad del Estado, y otro objetivo, abstracto, institucional y continuo, que es el oficio público, o sea, el complejo de atribuciones, competencias y poderes que individualizan el órgano dentro de la estructura general del Estado (Centro homogéneo de actividades). Ambos elementos se integran inescindiblemente en el órgano estatal. El gobernante o funcionario evita que el órgano se mantenga en la inercia, dotándolo de vida propia, pero el órgano trasciende a la persona o personas físicas en que se concreta y se configura como una realidad objetiva dotada de un conjunto de compe--

tancias. El órgano es, pues, una unidad jurídica que comprende tanto su titular como su competencia, sus medios (personales, reales, económicos, técnicos, coactivos, informativos, etc.) y también la actividad que desarrolla. Se explica así la permanencia del órgano aún en aquellos momentos transitorios en que la titularidad queda vacante". (99)

No todas las personas que integran el órgano son sustitutorias, sólo uno de ellos adquiere ese estatus, por designación del superior jerárquico o por elección, según proceda legalmente, y es precisamente a esa persona a quien se le imputa la obligación y en su caso la responsabilidad de cumplir con los fines que a determinada entidad (órgano) administrativa se le han asignado.

En consecuencia se debe colegir que no todos los miembros del órgano son empleados; así, resulta indispensable hacer la distinción entre el Funcionario y el empleado.

El criterio que nos parece más adecuado es el que señala que en el funcionario se transmite un encargo establecido por la Ley, que otorga a su titular el carácter de representante hacia el exterior; mientras que en el caso del empleado, existiendo el encargo contemplado de manera general en la Ley, este crea un vínculo sólo en el ámbito interno, que hace que -

(99) Serra Rojas Andrés, op. cit., pág. 356.

su titular sólo concurre a la formación de la función pública --
sía que esta le sea imputable de manera directa.

De lo expresado anteriormente se desprende que el --
concepto de funcionario contiene los siguientes elementos:

- a) Un nombramiento o elección.
- b) El carácter de permanencia relativa.
- c) El ejercicio de una función pública que le dé po-
deres propios que impliquen soberanía e imperio.
- d) Una situación de Representatividad, respeto de -
alguno de los poderes constituidos.

Un ejemplo de altos funcionarios es proporcionado --
por el artículo 108 de la Constitución General de la República
que al efecto señala:

"ARTICULO 108.- Los senadores y diputados al Congre-
so de la Unión, los magistrados de la Suprema Corte de Justi--
cia de la Nación, los Secretarios del Despacho y el Procurador
General de la República, son responsables por los delitos comu-
nes que cometan durante el tiempo de su encargo y por los deli-
tos, faltas u omisiones en que incurran en el ejercicio de ese
mismo cargo.

Los gobernadores de los Estados y los Diputados a --
las legislaturas locales son responsables por violaciones a la
Constitución y Leyes Federales.

El Presidente de la República, durante el tiempo de su encargo, sólo podrá ser acusado por traición a la patria y delitos graves del orden común.

Este artículo está ubicado en el Título Cuarto de -- nuestra norma fundamental, denominado "De las responsabilida-- des de los funcionarios públicos"; la enumeración que hace es incompleta pues no incluye en ella al Jefe del Departamento -- del Distrito Federal y al Procurador del Distrito Federal.

"El empleado público se caracteriza por no tener -- atribuciones especialmente designadas en la Ley y sólo colabora en la realización de la función por estas circunstancias:

- a) Por su incorporación voluntaria a la organiza-- ción pública.
- b) Por no participar en la formación o ejecución de la voluntad pública, por no tener carácter repre-- sentativo. Por hacer del ejercicio de la función pública su medio habitual de vida, su actividad-- fundamental y su carrera. Por ser siempre retri-- buido". (100)

A estas características podríamos añadir que no tie-- ne poder de decisión en tanto no tiene atribuciones específica-- mente asignadas por la Ley de manera que su actuación en caso--

de conflicto será atribuida al Titular del Órgano a que pertenezca.

14.— Teorías Jurídicas sobre la Naturaleza de la Función Pública.

En torno a este problema existen dos corrientes, la que considera que se trata de una situación que ha de resolverse por las vías que ofrece el Derecho Privado y la que afirma que la naturaleza jurídica de la función pública es una cuestión que debe plantarse a partir de los principios del Derecho Público.

Considero innecesario discutir cual de las dos corrientes es la adecuada, ya que las relaciones en que interviene el Estado como ente soberano, presuponen el establecimiento de un Régimen de Derecho Público, aún las que se refieren a sus trabajadores, pues en la continuidad, eficacia y regularidad con que presten sus servicios, se estará satisfaciendo el interés nacional; en esta virtud, deviene, a primera vista congruente una legislación propia para un tipo de relación especial, no sólo por ser laboral, sino porque la parte obligada frente al trabajador es nada menos que el Estado, quien al ejercitar las potestades públicas, a través de los órganos de poder constituidos, pretende alcanzar los fines que la comunidad política le impuso; situación que exige una regulación de-

las conductas de los trabajadores a sus servicios, distinta a la de otras, sin llegar al extremo de ser excepcional como ocurre en el caso del apartado "B" del artículo 123 Constitucional.

Ahora bien, dentro del Derecho Público, ¿Cuál es la naturaleza jurídica del acto creador de esas relaciones?; cuatro tesis pretenden dar respuesta a esta interrogante:

- a) La que sostiene que es un acto unilateral del Estado.
- b) La que afirma que es un acto contractual.
- c) La que lo considera como un acto condición, y
- d) La teoría del Estatuto legal y reglamento. (101)

Tesis Unilateral.- Esta teoría sostiene que la relación del servicio se regula unilateralmente por el Estado y -- que no se requiere del consentimiento del agente público, porque se trata de una obligación impuesta por el orden público.

En nuestro régimen constitucional no es admisible esta postura porque es contraria al artículo 5o. constitucional que expresa en su párrafo segundo: "En cuanto a los servicios públicos, sólo podrán ser obligatorios en los términos que establezcan las Leyes respectivas, el de las armas y los de jura

(101) Ibidem, pág. 374, ver Gabino Fraga, op. cit., págs. 131- y sigs.

das, así como el desempeño de los cuerpos concejiles y las de -
elección popular, directa o indirectamente, las funciones elec-
torales y censales tendrán carácter obligatorio y gratuito. --
Los servicios profesionales de índole social serán obligato-
rios y retribuidos en los términos de la Ley y con las excep-
ciones que ésta señale".

Tesis Contractual.- Esta tesis sostiene que la rela-
ción entre el Estado y sus trabajadores es una relación con-
tractual, en la que interviene la voluntad del Estado y la del
propio trabajador.

Ambas voluntades se subordinan al orden jurídico pa-
ra definir su propia situación.

"Se recurre también a otra categoría contractual, co-
mo son los contratos de adhesión, en los que una de las partes
fija de antemano las condiciones a las que otra se adhiere".

El criterio anterior ha sido desechado porque consi-
dera que la idea de contrato tomada en su forma tradicional, -
no corresponde a este tipo de relaciones. "Las argumentaciones
para someter la tesis contractual no son aceptables, dice Fra-
ga. Además de que en ella se infligen serios quebrantos a la -
noción clásica del contrato, no puede sostener su punto de vis-
ta, porque, a pesar de que no hay texto legal expreso que de-
termine que clase de situaciones jurídicas debe producir el --
contrato, sí hay los que dan carácter y denominación diversa -

del contrato a otros actos formados por el concurso de varias voluntades, tales como la ley o como la sentencia que dicta un Tribunal Colegiado. Además, la necesidad de que se genere una situación jurídica individual deriva de la función y carácter del contrato. En efecto, ésta constituye una institución establecida para satisfacer necesidades privadas de los hombres, y como esas necesidades y los medios de que los particulares disponen para darles satisfacción varían de caso, es natural que las consecuencias del contrato deban adaptarse a esa variabilidad, lo cual no se logra sino individualizando los efectos que produce".

Tesis del Acto Condición.- El acto condición deriva de la voluntad del Estado y del particular nombrado y del efecto jurídico que origina, o sea condicionar la aplicación a ese caso particular de las disposiciones legales preexistentes, -- que regulan la relación establecida.

"Ese acto diverso, dice Fraga, que condiciona la aplicación del Estatuto legal y que no puede crear ni variar la situación que establece dicho estatuto y que, además, permite la modificación de éste en cualquier momento sin necesidad del -- consentimiento del empleado, es el acto que la doctrina publicista, a la cual nos hemos adherido, denominada acto unión".

"La tesis del estatuto legal y reglamentario.- Las --

relaciones del estado con sus trabajadores se regula de mane-
ra estatutaria o reglamentaria. Los derechos y obligaciones
de los servicios públicos se fijan en las leyes y reglamentos.
Es un acto unilateral del Estado que fija las condiciones que
junga necesarias para el servicio sin que intervenga la volun-
tad del agente, pues es facultad exclusiva de los poderes de -
la Unión". (102)

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha recono-
cido la última tesis de las expuestas, como la que explica la
naturaleza de las relaciones jurídicas que se producen entre -
el Estado y sus trabajadores, por las siguientes razones:

"Aún cuando es cierto que, en términos generales - -
existe una relación de trabajo entre el poder público y sus ---
servidores, también lo es que esta relación no tiene las carac
terísticas de un verdadero contrato de trabajo, tal como está
previsto en nuestra Ley Laboral, supuesto que esta tiende esen
cialmente a regular las actividades del capital y del trabajo-
como factores de la producción, o sea, en funciones económicas;
lo que no sucede tratándose del poder público y de sus emplea
dos, atenta nuestra organización política y social, porque las
funciones encomendadas al Estado no persiguen ningún fin econó
mico, sino más bien un objetivo de control para la convivencia

(102) Serra Rojas, Andrés, op. cit., págs. 375 y 376.
Gabino Fraga, op. cit., pág. 135.

de los componentes de la sociedad, por ello no puede afirmarse que exista similitud en los fenómenos jurídicos y, por lo mismo, lógicamente no puede aceptarse que la jurisprudencia sustentada en relación con la suspensión, tratándose de verdaderos contratos de trabajo, haya de regir ese mismo fenómeno, cuando se trata de trabajadores al servicio del Estado". (Índice de Jur-1917-1965, 4a. Sala Tesis Jurisprudencial, número 200, pág. -- 187).

En mi opinión, la tesis que efectivamente explica la naturaleza jurídica de la función pública es la del acto condición, porque el nombramiento y su aceptación son la condición para que un trabajador se le aplique un estatuto jurídico denominado, en México, "Ley Federal de los trabajadores al servicio del Estado, Reglamentaria del Apartado B del Artículo 123-Constitucional".

Decir que la relación de trabajo entre el Estado y sus Trabajadores es regulada por un estatuto legal y reglamentario como lo expone la Teoría adoptada por la Suprema Corte, es no decir nada, pues resulta lógico que sea un orden normativo el que determine los derechos y obligaciones de las partes y no otro instrumento jurídico, habida cuenta de la inoperancia de la Tesis contractual y la limitante presupuestal del Estado debido a que su función no está orientada al lucro sino a la satisfacción del interés social, lo que supone que sus rela

ciones laborales no pueden someterse a "negociaciones colectivas" que pongan en "evidencia" la realización de los fines que tiene que alcanzar prioritariamente.

15.— Régimen Jurídico de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión y del Gobierno del Distrito Federal.

El apartado B del artículo 123 Constitucional nació el 21 de octubre de 1960 y fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el 5 de diciembre de ese mismo año; como es natural, esta enmienda a nuestra norma fundamental es el resultado de un proceso histórico que se inició desde el momento en que la Constitución de Querétaro fue promulgada.

El 9 de abril de 1934 el Presidente Abelardo L. Rodríguez expidió un acuerdo estableciendo el servicio civil por un tiempo determinado, dicho acto regulaba la admisión y nombramiento de los servidores del Gobierno, garantizando además que ningún empleado podía ser removido sin justa causa, debidamente comprobada ante las Comisiones del Servicio Civil que el propio acuerdo creó,⁽¹⁰³⁾ de esta forma, se empezó a limitar la facultad discrecional del Presidente de la República para nombrar y remover libremente a sus empleados, según lo dispone

(103) Serra Rojas, Adrés, op. cit., pág. 378.

la Fracción II del artículo 89 constitucional que a la letra dice:

ARTICULO 89.- Las Facultades y Obligaciones del Presidente de la República son las siguientes:

...II. Nombrar y remover libremente a los Secretarios del Despacho, al Procurador General de la República, al Gobernador del Distrito Federal, remover a los agentes diplomáticos y empleados superiores de hacienda y nombrar y remover libremente a los demás empleados de la Unión, cuyo nombramiento o remoción no estén determinados de otro modo en la Constitución o en las Leyes.

Esta disposición sin limitaciones originaba que cada cambio de administración la mayor parte de los empleados de las dependencias del Ejecutivo fueran removidos o sustituidos, frecuentemente por personas que desconocían el oficio por haber desempeñado anteriormente uno distinto, circunstancia que se reflejaba notablemente en el trámite de los asuntos administrativos.

No obstante el acuerdo de 1934, ya la Ley Federal del Trabajo de 1931, señalaba en su artículo segundo que "Las relaciones entre el Estado y sus servidores se regirán por las Leyes del servicio civil que se expidan; misma que no fue expedida sino hasta el 27 de septiembre de 1938, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 5 de diciembre de ese año,-

se la denominó, "Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión," cuya eficacia fue relativa debido a que se reformó de manera importante en dos ocasiones, la primera publicada en el Diario Oficial de la Federación el 4 de abril de 1941 y la segunda el 30 de diciembre de 1947.

Este proceso concluyó con la reforma constitucional de 1960 y la promulgación de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, Reglamentaria del apartado B del artículo 123 de nuestro Código Político, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 28 de diciembre de 1963.

Surgió así un marco "jurídico" para regular la prestación de servicios al Estado, pero lamentablemente no acogió en su seno a un importante sector de trabajadores, a saber: -- los empleados de confianza cuya situación legal sigue estando bajo la indefinida esfera del artículo 89 fracción II de la -- Constitución, que sustrae esta relación del ámbito laboral para sujetarla a una estricta regulación administrativa en perjuicio de la estabilidad y seguridad de este tipo de servidores. Lo anterior se confirma con la lectura del artículo 80. -- de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, -- que a la letra dice:

"Quedan excluidos del régimen de esta Ley; los empleados de confianza; los miembros del Ejército y Armada Nacionales, con excepción del personal civil del Departamento de la-

Industria Militar; el personal militarizado o que se militarice legalmente; los miembros del Servicio Exterior Mexicano; el personal de vigilancia de los establecimientos penitenciarios, cárceles o galeras; y aquellos que presten sus servicios mediante contrato civil o estén sujetos a pago de honorarios".

Al efecto, el Maestro Alberto Trueba Urbina hace el siguiente comentario:

"Es conveniente que se expida un Estatuto especial para los empleados de confianza, a efecto de que sean objeto de protección en el ejercicio de sus funciones, en la misma forma en que se hace con los miembros del Ejército, Armada, Servicio Exterior, etc. Ahora bien, no obstante que los empleados de confianza están excluidos del régimen de esta Ley, gozan de las medidas de protección al salario y de los beneficios de la seguridad social, por disposición expresa de la fracción XIV, apartado B del artículo 123 de nuestra Carta Magna".

Cabe referir que la Ley citada en su artículo 5o., hace una enumeración de los trabajadores que tienen la categoría de confianza, y posteriormente, como ya vimos, los excluye del régimen que ella misma establece, de manera que sólo los trabajadores de base, a lista de raya o por obra determinada son sujetos de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado que al tenor de su artículo 6o. son los no incluidos en el-

artículo 50, y advierte que los de base serán inamovibles después de seis meses de servicios sin nota desfavorable en su expediente.

La inamovilidad del trabajador tal como está expresada en el artículo referido parece consagrar el principio de estabilidad absoluta en el empleo; sin embargo, no es así, debido a una tesis de la Corte que ha interpretado el artículo 46 de la Ley en forma peculiar, lo que facilita notablemente el cese de un trabajador de base sin que sea decretado por el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.

El artículo 46 dice:

"Ningún trabajador podrá ser cesado sino por justa causa. En consecuencia, el nombramiento o designación de los trabajadores sólo dejará de surtir efectos sin responsabilidad para los titulares de las dependencias por las siguientes causas:

- I.- Por renuncia, por abandono de empleo o por abandono o repetida falta injustificada a las labores técnicas relativas al funcionamiento de maquinaria o equipo, o a la atención de personas, que ponga en peligro esos bienes o que cause la suspensión o la deficiencia de un servicio, o que ponga en peligro la salud o vida de las personas, en los términos que señalen los Reglamen-

tos de Trabajo aplicables a la dependencia respectiva;

II.- Por conclusión del término o de la obra determinantes de la designación;

III.- Por muerte del trabajador;

IV.- Por incapacidad permanente del trabajador, física o mental, que le impida el desempeño de sus labores;

V.- Por resolución del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, en los casos siguientes;

a) Cuando el trabajador incurriere en faltas de probidad u honradez o en actos de violencia, amagos, injurias, o malos tratamientos contra sus jefes o compañeros o contra los familiares de unos u otros, ya sea dentro o fuera de las horas de servicio.

b) Cuando faltare por más de tres días consecutivos a sus labores sin causa justificada.

c) Por destruir intencionalmente edificios, obras, maquinaria, instrumentos, materias primas y demás objetos relacionados con el trabajo.

d) Por cometer actos inmorales durante el trabajo.

- e) Por revelar los asuntos secretos o reservados de que tuviere conocimiento con motivo de su trabajo.
- f) Por comprometer con su imprudencia, descuido o negligencia la seguridad del taller, oficina o dependencia donde preste sus servicios o de las personas que allí se encuentren.
- g) Por desobedecer reiteradamente y sin justificación las órdenes que reciba de sus superiores.
- h) Por concurrir, habitualmente, al trabajo en estado de embriaguez o bajo la influencia de algún narcótico o droga enervante.
- i) Por falta comprobada de cumplimiento de las condiciones generales de trabajo de la dependencia respectiva.
- j) Por prisión que sea el resultado de una sentencia ejecutoria.

"En los casos a que se refiere esta fracción, el Jefe superior de la oficina respectiva podrá ordenar la remoción -- del trabajador que diere motivo a la terminación de los efectos de su nombramiento a oficinas distinta de aquellas en que estuviere prestando sus servicios, dentro de la misma Entidad--

Federativa cuando esto sea posible, hasta que sea resuelto definitivamente el conflicto por el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje."

"Por cualquiera de las causas a que se refiere esta fracción, el Titular de la Dependencia podrá suspender los efectos del nombramiento si con ello está conforme el Sindicato correspondiente; pero si éste no estuviere de acuerdo, y cuando se trate de alguna de las causas graves previstas en los incisos a), c), e) y h), el Titular podrá demandar la conclusión de los efectos del nombramiento, ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, el cual proveerá de plano, en incidente por separado, la suspensión de los efectos del nombramiento, sin perjuicio de continuar el procedimiento en lo principal hasta agotarlo en los términos y plazos que correspondan, para determinar en definitiva sobre la procedencia o improcedencia de la terminación de los efectos del nombramiento."

"Cuando el Tribunal resuelva que procede dar por terminados los efectos del nombramiento sin responsabilidad para el Estado, el trabajador no tendrá derecho al pago de los salarios caídos".

En principio, sólo en los términos de este artículo procede la remoción de un trabajador, sin embargo, la Corte sostenido que el Titular puede cesar y luego en vía de excep-

ción, demostrar la justificación de dicho caso; así resolvió en el amparo directo 5402/66. Alfredo Castillo Mora, 6 de junio de 1967. Lic. Angel Carvajal. Srío. Lic. José Martínez Delgado, tomada esta tesis de los comentarios hechos por el Dr. Trueba Urbina al artículo señalado:

"No se justifican las anteriores pretensiones del quejoso (despido injustificado y pago de salarios caídos) por lo siguiente: a) Porque la fracción V del artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado concede a los Titulares de las Dependencias burocráticas la facultad de suspender en su trabajo a los empleados de las referidas dependencias, con el consentimiento del Sindicato, que hayan dado motivo para la terminación de su nombramiento, pero les impone la obligación de hacerlo; b) Porque aún cuando la referida disposición legal establece que el nombramiento de los trabajadores dejará de surtir efectos sin responsabilidad para los Titulares de las Dependencias por resolución del Tribunal responsable, no establece sanción alguna para el caso de que no demanden la autorización correspondiente al indicado Tribunal, sino que cesen a los empleados y después traten de justificar dicho cese en vía de excepción".

Conforme al artículo 12 de la Ley Federal de los Tra

trabajadores al Servicio del Estado estos prestarán sus servicios en virtud de "nombramiento expedido por el funcionario facultado para extenderlo o por estar incluidos en las listas de raya de trabajadores temporales para obra terminada o por tiempo-fijo"; de lo anterior se desprende que la relación de trabajo se establece mediante una designación por parte del Titular de un órgano y la aceptación del trabajador.

La Ley define al trabajador en su artículo 3o. como "toda persona que preste un servicio físico, intelectual o de ambos géneros, en virtud de nombramiento expedido o por figurar en las listas de raya de los trabajadores temporales". Como puede observarse, el criterio que la Ley emplea para definir al servidor público sujeto a su régimen es extrínseco, poco nos dice en cuanto a la naturaleza intrínseca de la relación jurídica, refiere la prestación de un servicio, que suponen debe ser personal subordinado, aquí surge una primera cuestión, relativa a que la relación de trabajo entre el Estado y sus servidores no puede surgir de hecho, es decir, que aún cuando el Titular de un órgano consintiera en que una persona prestara sus servicios sin nombramiento, la relación laboral no existiría, toda vez que, como ya se ha dicho, es condición insoslayable para que la Ley Federal de los Trabajadores al servicio del Estado sea aplicada a una persona, que ésta ha ya sido nombrada por quien estuviese atribuido para tal efecto.

Para que una persona ingrese al Servicio Público en Francia es necesario que los Tribunales administrativos verifiquen su capacidad jurídica y técnica.

En nuestro país, el artículo 123, apartado B, fracción VII de la Constitución ordena que "la designación del personal se hará mediante sistemas que permitan apreciar los conocimientos y aptitudes de los aspirantes. El Estado organizará escuelas de Administración Pública".

Esto en la actualidad aún no se lleva a cabo con la intensidad deseable. Así como el sector privado ha organizado instituciones para proveerse de personal calificado en una serie de aspectos neurálgicos para su funcionamiento, el Gobierno debería sugerir a las instituciones de educación superior la preparación específica de profesionales en diversas áreas de interés general, pues aún hoy en su seno encontramos hombres que supuestamente hacen de todo, lo que entraña importantes deficiencias en la prestación de los servicios públicos.

La Ley clasifica a los trabajadores en dos grupos, - trabajadores de base y de confianza, (art. 4o.), son requisitos para ingresar al Servicio Federal:

- a) Ser de Nacionalidad Mexicana, salvo que no existan mexicanos para prestar el servicio requerido, en cuyo caso decidirá el Titular de la Dependencia oyendo al Sindicato (art. 9).

- b) Tener más de 16 años (art. 13).
- c) Ser nombrado por funcionarios facultados legalmente (art. 12).
- d) Aceptación del nombramiento.
- e) Presentar los documentos requeridos por las leyes, como; cartilla militar, Registro Federal de Causantes, certificados de escolaridad o cédula profesional en su caso, etc.

El artículo 43, fracción I de la Ley establece la siguiente obligación de los titulares:

- I.- Preferir en igualdad de condiciones, de conocimientos, aptitudes y antigüedad a los trabajadores sindicalizados respecto de quienes no lo estuvieren, a quienes representen la única fuente de ingreso familiar; a los veteranos de la Revolución, a los supervivientes de la invasión norteamericana de 1914; a los que con anterioridad les hubieren prestado satisfactoriamente servicios y a los que acrediten tener mejores derechos conforme al escalafón.

La jornada máxima de trabajo diurna será de 8 horas, nocturna de 7 horas, las que excedan serán horas extraordinarias.

rias y se pagarán con un ciento por ciento más de la remuneración fijada para el servicio ordinario. En ningún caso el trabajo extraordinario podrá exceder de tres horas diarias ni de tres veces consecutivas (art. 123 Constitucional, apartado B, fracción I).

El régimen jurídico de los trabajadores al servicio del Estado, contempla al descanso hebdomadario como un derecho de los servidores públicos, les otorga dos periodos de vacaciones de diez días cada uno después de seis meses ininterrumpidos en la dependencia y les garantiza un salario que será fijado en los presupuestos respectivos, sin que su cuantía pueda ser disminuída durante la vigencia de estos.

Así mismo el apartado "B" del artículo 123 Constitucional consagra el principio de que "a trabajo igual corresponderá salario igual"; permite la creación de sindicatos y las huelgas, si se violan de manera general y sistemática los derechos que la Ley les otorga. Dispone que la seguridad social se organizará conforme a las siguientes bases mínimas:

a) Cubrirá los accidentes y enfermedades profesionales; las enfermedades no profesionales y maternidad; y la jubilación, la invalidez, vejez y muerte.

b) En caso de accidente o enfermedad, se conservará

el derecho al trabajo por el tiempo que determine la Ley.

- c) Las mujeres durante el embarazo no realizarán -- trabajos que exijan un esfuerzo considerable y -- signifiquen un peligro para la salud en relación con la gestación; gozarán forzosamente de un mes de descanso antes de la fecha fijada aproximadamente para el parto de otros dos después del mismo, debiendo percibir su salario íntegro y conservar su empleo. En el periodo de lactancia tendrán dos descansos extraordinarios por día, de media hora cada uno, para alimentar a sus hijos. Además disfrutarán de asistencia médica y obstétrica, de medicinas, de ayudas para la lactancia y del servicio de guarderías infantiles.
- d) Los familiares de los trabajadores tendrán derecho a asistencia médica y medicinas; en los casos y en la proporción que determine la Ley.
- e) Se establecerán centros para vacaciones y para recuperación, así como tiendas económicas para beneficio de los trabajadores y sus familiares.
- f) Se proporcionarán a los trabajadores habitacio--

de baratas, en arrendamiento o venta, conforme a los programas previamente aprobados. Además, - el Estado mediante las aportaciones que haga, establecerá un fondo nacional de la vivienda, a fin de constituir depósitos en favor de dichos trabajadores y establecer un sistema de financiamiento que permita otorgar a éstos crédito barato y suficiente para que adquirieran en propiedad habitaciones cómodas e higiénicas, o bien para construir las, reparar las, mejorar las o pagar pasivos adquiridos por estos conceptos.

Las aportaciones que se hagan a dicho fondo serán enteradas al organismo encargado de la seguridad social, regulándose en su Ley y en las que corresponda, la forma y el procedimiento conforme a los cuales se administrará el citado fondo y se otorgarán y adjudicarán los créditos respectivos".

Crea el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje para dirimir los conflictos individuales y colectivos que surjan con motivo de la aplicación de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado y demás disposiciones aplicables, señalando que "Los conflictos entre el Poder Judicial de la Federación y sus servidores, serán resueltos por el Pleno -

de la Suprema Corte de Justicia de la Nación".

Respecto a los sujetos que excluye de su régimen especial lo siguiente en sus fracciones XIII y XIV.

FRACCION XIII.- Los militares, marinos y miembros de los cuerpos de seguridad pública, así como el personal de servicio exterior se regirán por sus propias leyes. El Estado proporcionará a los miembros en el activo del Ejército, Fuerza Aérea y Armada, las prestaciones a que se refiere el inciso f) de la fracción XI de este apartado, en los términos similares y a través del organismo encargado de la seguridad social de los componentes de dichas instituciones; y

FRACCION XIV.- La Ley determinará los cargos que serán considerados de confianza. Las personas que los desempeñen disfrutará de las medidas de protección al salario y gozará de los beneficios de la seguridad social.

En cuanto a la fracción XIV del apartado B del artículo 123 Constitucional cabe referir que en conflictos que tengan por objeto delucidar alguna cuestión relativa a los salarios o a la seguridad social el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje será competente para conocer y resolver dichas cuestiones.

A continuación reproduzco una clasificación de los servidores del Estado hecha por el maestro Andrés Serra Rojas,

es la que señala los ordenamientos jurídicos que los son aplicables, considerando la naturaleza de los diversos tipos de relaciones que existen en su estructura orgánica y según el órgano en que prestan sus servicios. "ya sea el Gobierno Federal - con cargo al presupuesto general de Egresos de la Federación, - en un organismo descentralizado, en una institución nacional - de crédito o en una empresa de participación estatal.

Los trabajadores al servicio del Estado se pueden -- clasificar en los grupos siguientes:

Primer Grupo.- Trabajadores sometidos a la Ley de -- los Trabajadores al Servicio del Estado y trabajadores sometidos a la Ley del Trabajo;

Segundo Grupo.- Trabajadores de base y trabajadores- de confianza;

Tercer Grupo.- Trabajador definitivo, interino, provisional, por obra determinada o a tiempo fijo;

Cuarto Grupo.- Trabajadores de presupuesto fijo y -- trabajador supernumerario;

Quinto Grupo.- Trabajadores con nombramiento, a lista de raya y trabajadores por contrato.

Primer Grupo.- Comenzaremos por examinar una clasificación general atendiendo al régimen jurídico al cual están sometidos los trabajadores. Debemos distinguir dos subclasificaciones;

- a) Trabajadores al servicio del Estado sometidos a un régimen de derecho público general, al cual alude el apartado B, del artículo 123 de la Constitución y su Ley reglamentaria. Este es el personal directamente dependiente de la Administración pública centralizada y desconcentrada y en algunos casos en instituciones descentralizadas.

El artículo 10. de su Ley reglamentaria ordena:

"La presente Ley es de observancia general para los titulares y trabajadores de los Poderes de la Unión, de los Gobiernos del Distrito Federal.

De las instituciones que a continuación se enumeran:

Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores al Servicio del Estado:

Juntas Federales de Mejoras Materiales;

Instituto Nacional de la Vivienda;

Lotería Nacional;

Instituto Nacional de Protección a la Infancia;

Instituto Nacional Indigenista;

Comisión Nacional Bancaria;

Comisión Nacional de Seguros;

Comisión Nacional de Valores;

Comisión de Tarifas de Electricidad y Gas;

Centro Interno Infantil Maximino Avila Camacho, y
Hospital Infantil.

Así como de los otros organismos descentralizados si-
milares a los anteriores que tengan a su cargo función de ser-
vicios públicos".

Este artículo amplía lo establecido en el apartado B
del artículo 123 de la Constitución, pues en ningún momento --
nuestra norma de normas se refiere a otro ámbito de validez --
personal de dicho apartado que no sean los trabajadores al ser-
vicio de los PODERES de la UNION y del GOBIERNO del Distrito -
Federal; lo que en nuestra opinión excluye o debería excluir -
de su régimen a los trabajadores al servicio de organismos des-
centralizados pues en estricto sentido, aún cuando realizan --
una función pública no están al servicio de los Poderes del Es-
tado, lo que hace variar la naturaleza jurídica de sus relacio-
nes laborales notablemente, como se demostrará en el siguiente
inciso de éste capítulo:

- b) Trabajadores que laboran con el Estado en insti-
tuciones descentralizadas, exceptuadas las que -
se enumeran en el artículo 10. de la Ley, Artícu-
lo 123 apartado A, fracción XXX de la Constitu-
ción.

Las instituciones descentralizadas de referencia se rigen por la Ley Federal del Trabajo, además de los estatutos, leyes orgánicas particulares, contratos colectivos de trabajo o reglamentos generales como Petróleos Mexicanos, Ferrocarriles Nacionales de México, Seguro Social, etc.

La Ley del Seguro Social ordena, artículo 245: Las relaciones entre el Instituto del Seguro Social y sus empleados se regirán por lo dispuesto en la Ley Federal del Trabajo.

- c) Los trabajadores de las empresas de participación estatal se rigen por la Ley Federal del Trabajo. Tal es el caso de Altos Hornos de México, S.A., y otras.
- d) Los trabajadores que laboran en las Instituciones nacionales de crédito se rigen por el reglamento de trabajo de los empleados de las instituciones de crédito y organismos auxiliares, publicado en el Diario Oficial de la Federación del 30 de diciembre de 1953.

De acuerdo con el artículo 2o. de este reglamento:

"Tienen la calidad de empleados de las instituciones de crédito y organizaciones auxiliares, las personas que tengan un contrato individual de trabajo con dichas empresas, tra

bajo en su precepto de manera permanente un número de horas - obligatorio a la semana y ejecuten labores bajo su dirección".

- e) Trabajadores sujetos a un régimen jurídico especial. A ellos alude la fracción XIII del apartado B del artículo 123 Constitucional: "Los militares, marinos y miembros de los cuerpos de seguridad pública, así como el personal del servicio exterior, se regirán por su propia Ley".

B) Una segunda clasificación considera a los trabajadores de base y a los trabajadores de confianza.

- a) Los trabajadores de base son regulados por el -- apartado B del artículo 123 constitucional y por la Ley de los Trabajadores públicos.

El artículo 6o. de la Ley de los Trabajadores al Servicio del Estado concluye: "Son trabajadores de base los no incluidos en la enumeración anterior y que por ello son inamovibles. Los de nuevo ingreso no serán inamovibles sino después - de seis meses de servicio sin nota desfavorable en su expediente".

- b) Los trabajadores de confianza se regulan por la fracción XIV del inciso B del artículo 123 de la Constitución; comentado anteriormente.

El artículo 50. de la Ley de los servidores del Estado hace una enumeración de los trabajadores de confianza; aquellos cuyo nombramiento requiera la aprobación expresa del Presidente de la República; los demás que enumera este precepto.

- c) Una tercera clasificación hace referencia al trabajador definitivo, interino, provisional, por tiempo fijo por obra determinada.

El artículo 15, fracción III de la Ley, al referirse al contenido de los nombramientos ordena; "III. El carácter -- del nombramiento; definitivo, interino, provisional, por tiempo fijo o por obra determinada".

D) Una cuarta clasificación considera a los trabajadores de base expresamente señalados en el presupuesto de egresos de la Federación y los empleados supernumerarios, comprendidos en partidas globales del mismo.

Respecto a los empleados supernumerarios, la Suprema Corte ha establecido la siguiente jurisprudencia:

"En virtud de que los empleados llamados supernumerarios son aquellos que el Estado ocupa, además del número regular y permanente de los de planta, para el desempeño de sus labores extraordinarias de carácter temporal, cuando las circunstancias así lo requirieren y los gastos que éste origina se sol-

ventan con partidas extraordinarias destinadas al pago de los trabajadores que se encargan de tales labores, dichos empleados pueden ser contratados para desarrollar cualquier clase de servicio que desempeñen los trabajadores de planta". (Ind. - - 1917-1965, 4a. Sala, tesis jurisprudencial 197, pág. 184).

"La circunstancia de que un trabajador al servicio del Estado tenga el carácter de supernumerario, no lo convierte invariablemente en empleado de confianza, ni autoriza al titular de la unión burocrática a despedirlo sin responsabilidad, en cualquier momento, ya que sólo puede cesársele al terminarse las necesidades del servicio que motivaron su empleo, o por el agotamiento de la partida presupuestal correspondiente, debiendo considerársele como trabajador temporal, cuya relación con el titular está sujeta al cumplimiento de las condiciones citadas". (Indice 1917-1965, 1a. Sala, tesis jurisprudencial núm.- 198, pág. 185). (Sem. Jud. Fed. Tomo XXXIX, página 55, VI época).

E) Una quinta clasificación alude a los trabajadores a lista de raya y a los trabajadores por contrato".⁽¹⁰⁴⁾

Como podrá advertirse, el régimen jurídico de los trabajadores al servicio del Estado está diseñado de tal forma

(104) Ibidem, págs. 365 y sigs.

que frente a un conflicto de interés entre los de una clase como parte de una clase social y los de la sociedad en su conjunto, a quien en primer lugar importa la prestación de los servicios públicos; siempre prevalecerán los últimos; pues al crear el apartado B del artículo 123 constitucional, pienso que se tuvo la idea de tutelar los bienes en orden a su generalidad y a su jerarquía teleológica, de aquí que siendo esencial colmar las aspiraciones de una burocracia creciente; resulta de mayor importancia satisfacer los intereses de la sociedad que enmarca a todas las clases y grupos.

Desde luego no estamos de acuerdo con el punto de vista anterior, ya que consideramos que el desarrollo de las instituciones jurídicas debe ser armónico, particularmente en el Derecho Laboral, cuya unidad es discutible actualmente en México, pues basta revisar la situación de la burocracia respecto a los titulares de los poderes de la Unión y más aún de las Entidades Federativas para concluir que efectivamente el derecho del Trabajo está fraccionado, que la protección al trabajador no es igual tratándose del sector público y del sector privado. Pero cuidado, en este punto no hay que confundirse -- pues al hablar de sectores diferenciados no nos referimos a relaciones de Derecho Público y Privado, obsérvese que en ningún momento nos apartamos del Derecho Social cuando se analizan relaciones de trabajo. Lo expresado no implica la negación de --

las notas que distinguen a un trabajo de otro. Lo que se intenta decir es que existiendo diferencias, estas no suponen la igualdad de regímenes jurídicos de excepción como lo es el apartado B del artículo 123 de nuestra extraordinaria norma fundamental, supretento de regular categorías de trabajadores caracterizados en lo fundamental por los fines superiores, que los organismos en donde prestan sus servicios habrán de alcanzar, demeritando casi todos los principios del Derecho Laboral.

El Dr. Nestor de Buen Lozano, en su intervención ante la Secretaría de Gobernación, cuando se debatió la propuesta de adición de un apartado C al artículo 123 constitucional, señaló que "Una Constitución, en tanto que norma fundamental de la organización política del Estado, no puede atender a los intereses o condiciones particulares de los grupos. Ha de estar dirigida a la solución de los problemas nacionales. En esa medida sus destinatarios habrán de ser categorías generales de sujetos y no grupos desprendidos de esas categorías.

"Nuestra Constitución tiene como sujetos de sus disposiciones a los nacionales y a los extranjeros; a los campesinos, amparados por el artículo 27 constitucional y a los trabajadores. En modo alguno puede ser preocupación constitucional el resolver cuestiones de determinados mexicanos, de determinados campesinos o de determinados trabajadores. Ya es discutible la procedencia del apartado B del artículo 123 constitucio

mal aún cuando por su origen supuso un beneficio social inestimable que se atribuyó a los trabajadores al servicio del Estado los que se encontraban excluidos de la profesión constitucional. Por otra parte respecto de ellos estaba presente la tesis hoy ciertamente superada, que entendía que las relaciones entre el Estado y los servidores públicos era de naturaleza administrativa, ajena a las disposiciones laborales". (105)

El Estado Mexicano actualmente y desde hace muchos años abandonó la tesis liberal que le asignaba un papel de vigilancia respecto a la actividad de los particulares, para asumir la postura, hoy indiscutible de agente activo y rector de la economía nacional, lo que sin duda ha generado una modificación sustancial en la naturaleza jurídica, política y económica de las relaciones que establecen entre él y sus servidores.

- 16.— Se propone adicionar el Apartado "A" del Artículo 123 Constitucional para fijar el régimen a que deberá sujetarse las relaciones entre los organismos descentralizados y sus trabajadores.

En este inciso nos proponemos desentrañar la natura-

(105) Revista la Universidad en el Mundo, planteamientos varios en torno a la propuesta de adición del apartado "C" al artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, editada por la Universidad Nacional Autónoma de México, Primera reimpression marzo de 1977, Dirección General de Divulgación Universitaria, -- pág. 49.

liza jurídica de las relaciones laborales que se producen entre los organismos descentralizados y sus trabajadores para finalmente proponer la reforma constitucional que establezca el apartado "A" del artículo 123 constitucional como único régimen jurídico aplicable a este tipo de trabajadores.

Antes de iniciar la exposición del tema resulta necesario definir qué se entiende por Derecho del Trabajo, al efecto, Castorena dice que Derecho Obrero es el conjunto de normas que rigen las relaciones de los asalariados con el patrón, con los terceros o con ellos entre sí, siempre que la condición de asalariado sea la que se tome en cuenta para dictar esas reglas. (106)

Para Fernández Micheltorena el Derecho del Trabajo es el conjunto de normas orientadas a la organización de la comunidad de trabajadores y empresarios, en el orden de las relaciones derivadas del trabajo por cuenta ajena y con el fin de realizar la justicia. (107)

El distinguido Maestro Emérito de nuestra Alma Mater, Dr. Alberto Trueba Urbina, ofrece una noción del trabajo de la siguiente manera:

"El Derecho laboral... es un derecho eminentemente popular, emanación directa de la clase social oprimida por una

(106) Derecho Procesal del Trabajo textos Universitarios, S.A. Porras López, Armando. México 1971, pág. 18.

(107) Derecho del Trabajo, Fernández Micheltorena, Javier. Ed. Euroamérica, S.A. Madrid España 1973, pág. 35.

minoría privilegiada formada "extra lege" e impuesto por la naturaleza humana y por las condiciones vitales del empleado u obrero. (108)

Enrique Alvarez del Castillo refiere que "el derecho del trabajo es un instrumento de la acción económica del Estado al servicio de la justicia social". (109)

De manera más específica, Trueba Urbina dice que "Derecho del trabajo es el conjunto de principios, normas e instituciones que protegen, dignifican y tienden a reivindicar a todos los que viven de sus esfuerzos materiales o intelectuales, para la realización de su destino histórico; socializar la vida humana". (110)

Pérez Botija señala que "Derecho del Trabajo es el conjunto de principios y normas que regulan las relaciones de empresarios y trabajadores y de ambos con el Estado, a los efectos de la protección y tutela del trabajo". (111)

Para Castorena "es el conjunto de normas y principios que rige la prestación subordinada de servicios personales, la asociación de quienes la prestan y quienes la reciben, la regulación uniforme del trabajo, crea las autoridades que -

(108) Trueba Urbina, Alberto, Derecho Penal del Trabajo, Ed. Porrúa, México 19, págs. 77 y 78.

(109) Alvarez del Castillo Enrique, El Derecho Individual del Trabajo en "El Derecho Latinoamericano del Trabajo, -- pág. 29.

(110) Buen Lozano, Nestor de, Derecho del Trabajo T. I, Ed. Porrúa, S.A. Tercera Edición, México 1979, pág. 127.

(111) Buen Lozano, Nestor de, op. cit., pág. 130.

se encargan de aplicar esas normas y fija los procedimientos que garantizan la eficacia de los derechos subjetivos que de las propias normas derivan". (112)

Nestor de Buen Lozano, define al Derecho del Trabajo como "el conjunto de normas relativas a las relaciones que directa o indirectamente derivan de la prestación libre, subordinada y remunerada, de servicios personales y cuya función es producir el equilibrio de los factores en juego mediante la realización de la justicia social". (113)

Según Mario de la Cueva, "el nuevo derecho del trabajo es la norma que se propone realizar la justicia social en el equilibrio de las relaciones entre el trabajo y el capital". (114)

Como puede advertirse, excepto Nestor de Buen y Trueba Urbina, todos los demás autores definen al derecho del trabajo en orden a los factores de la producción, a saber, capital y trabajo, excluyendo implícitamente otro tipo de factores que siendo laborales, en estricto sentido no suponen el mismo juego de intereses que se produce entre la empresa y el trabajador, como son las relaciones laborales de los servidores públicos, esto es debido a que las definiciones en este sentido,

(112) Ibidem, pág. 130.

(113) Ibidem, pág. 130.

(114) Ibidem, pág. 131.

se desprenden del Derecho laboral vigente que está fraccionado como ya lo hemos expresado.

Las relaciones sociales que se producen mediante la prestación del trabajo no sólo son de trabajador a patrón, sino también entre trabajadores, entre estos con sus sindicatos y coaliciones y bajo el concepto de empresa como unidad económica de producción o distribución de bienes y servicios (art. 16 de la Ley Federal del Trabajo) se genera el vínculo de trabajadores con un patrimonio afecto a un fin económico, cuya titularidad jurídica, simple o compleja, es irrelevante; (115) -- aquí surge una inquietante pregunta; siendo un hecho indiscutible la participación activa del Estado Mexicano en la vida económica del país a través de distintas empresas y organismos -- descentralizados, ¿mantiene, las mismas prerrogativas a los trabajadores al servicio de esos organismos que las otorgadas a los de empresas privadas? la respuesta es que debido a la -- falta de una reglamentación adecuada, en unos casos si ha respetado esos derechos y en otros no; pero nuestra posición frente a este problema es que tarde o temprano el artículo 123 de la Constitución volverá a ser uno y por tanto, el sector parastatal primero y después el centralizado serán protegidos por el apartado A del mencionado artículo, que será modificado profundamente para incluir una serie de modalidades acordes con -

(115) Ibidem, pág. 19.

las necesidades de cada tipo de trabajo y de organismo o empresa.

Ahora bien, es llegado el momento de referirnos a --
las características del Derecho del trabajo;

- a) El derecho del trabajo es un derecho protector --
de la clase obrera.

"La norma protectora es aquella que suponiendo la des-
igualdad entre los sujetos de la relación, concede al que es-
tá en situación de inferioridad, ciertas prerrogativas que no
alcanzaría si el derecho contemplara la relación imparcialmen-
te". (116)

Considerando el estado de necesidad en que permanen-
temente se haya el trabajador, la norma laboral, lo protege --
aún en contra de su voluntad cuando pretende renunciar a sus --
derechos; se trata en suma de un derecho de clase que pretende
asegurar un mínimo de bienestar, dignidad y seguridad a los --
trabajadores en general. No obstante lo anterior, debemos re--
frendar que al igualar jurídicamente las condiciones de los pa-
trones y trabajadores no se está creando un derecho ajeno al -
sistema económico del país, ni se están quebrantando las garan-
tías y derechos laborales de los patrones.

(116) Ibidem, pág. 60.

- b) El Derecho del trabajo como un derecho en expansión.

Esta característica se refiere a que cada día se regulan más tipos de relaciones laborales, como el trabajo no subordinado, ahora, se propone que el derecho común del trabajo sea aplicable a los servidores de los organismos que integran la administración paraestatal. De otra parte es un derecho inconcluso en cuanto su catálogo no es restrictivo.

- c) El Derecho del trabajo como un mínimo de garantías para los trabajadores.

Esto significa que las prestaciones establecidas en el artículo 123 son sólo el punto de partida mínimo de toda relación de trabajo, de la Ley hacia arriba todo, hacia abajo nada.

- d) El Derecho del trabajo: Derecho Irrenunciable e Imperativo.

Como ya se expresó, la irrenunciabilidad es el medio del que se vale el legislador para proteger al trabajador.

La imperatividad supone que no puede dejarse al arbitrio de los destinatarios de la norma su observancia. Esta se impone, coactivamente si es preciso.

- e) El derecho del trabajo como un derecho reivindicatorio del proletariado.

Trueta Urbina dice que el artículo 123 constitucional persigue dos finalidades; la primera proteger al trabajador en general y al trabajo como factor de la producción; la segunda que pretende no sólo proteger a los trabajadores sino reivindicar su clase en el campo de la producción económica, a efecto de que recuperen la plusvalía con los mismos bienes de la producción que fueron originados con la explotación del trabajo humano.

La participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas, el derecho de huelga y el derecho a formar sindicatos son manifestaciones claras del carácter reivindicatorio de las normas laborales en México. (117)

Si pretendiéramos ver en qué medida los principios expuestos tienen efectividad en la esfera del trabajo burocrático, apreciaríamos que se quiebran y que no son operantes, -- porque la relación de trabajo para el apartado A del artículo 123 constitucional es un hecho objetivo que obliga al legislador a regular en primer término la protección de las vidas humanas que están implicadas en el hecho mismo de la prestación del servicio, mientras que el apartado B de ese artículo ad-

(117) Ibidem, págs. 51 y sigs.

vierte en el trabajo burocrático una actividad ciertamente necesaria, digna de ser respetada y estimulada, pero con tentativas pues es supeditada a intereses "superiores" entre los que atreveríamos a citar la subsistencia misma del Estado actual, sin percatarse que un pueblo fuerte, unido, vigoroso, produce un país sólido.

El trabajo es un derecho y un deber social jurídico y moral, es un hecho que no está sujeto a la voluntad de las personas, es decir, nadie puede ser obligado a trabajar en una actividad determinada contra su voluntad, pero todos estamos obligados a trabajar, a prestar un servicio a los demás, la vagancia y la malvivencia están tipificadas como delitos en el Código Penal para el Distrito Federal; así las cosas, justo es que todos gocen en cuanto a su trabajo, de las mismas garantías mínimas para llevar una vida digna, decorosa.

Para sustentar nuestra opinión respecto a que las relaciones laborales que se producen en los organismos descentralizados deben quedar sujetas a las disposiciones del apartado A del artículo 123 constitucional recurriremos a la Teoría General de dichas relaciones, para después analizar sus peculiaridades en la vida real y comprobar que el fenómeno del trabajo en los entes descentralizados está debidamente contemplado por la normativa propuesta y no por la destinada al trabajo burocrático.

Mario de la Cueva afirma que la relación de trabajo es una "situación jurídica objetiva que se crea entre un trabajador y un patrono por la prestación de un trabajo subordinado, cualquiera que sea el acto o la causa que le dio origen, en virtud del cual se aplica al trabajador un estatuto objetivo, integrado por los principios, instituciones y normas de la Declaración de Derechos sociales, de la Ley del Trabajo, de los Convenios Internacionales, de los contratos colectivos y de los contratos-Ley y de sus normas supletorias".⁽¹¹⁸⁾

De la descripción anterior se derivan los siguientes puntos fundamentales:

- La relación es el producto de la prestación de un trabajo personal subordinado.
- Iniciada la relación, esta se desprende del acto que le dio origen y sus efectos derivan de las normas del trabajo.
- La prestación del trabajo hace imperativa la aplicación del Derecho del Trabajo ya que no está sujeta a la voluntad de las partes.
- La prestación del servicio crea una situación jurídica objetiva que no existía con anterioridad,

(118) Ibidem, págs. 516 y 519.

a la que se le denomina relación de trabajo.

- La prestación del trabajo proviene de un acto jurídico, entendido como categoría genérica y con diferencias específicas, (acto jurídico en sentido estricto, acto debido, acto necesario o negocio jurídico).
- El acuerdo de voluntades no es un requisito inevitable para la formación de la relación.
- El acuerdo de voluntades está supeditado a la norma en todo lo que esta beneficie al trabajador.
- La relación de trabajo puede nacer como resultado de un contrato, pero esta forma de originarla y otras formas producen exactamente los mismos efectos.
- El Derecho del trabajo protege la energía de trabajo del hombre, en tal virtud, aún cuando se dé otra denominación a un contrato para sustraerlo de la esfera laboral, si la realidad demuestra que la relación originada es típica de trabajo, se estará a ella y por tanto será aplicable la norma laboral sobre cualquier otra.

- La cualidad esencial de la relación de trabajo es la "subordinación" que implica el poder de mando y el deber de obediencia respecto al trabajo dentro de los límites legales y contractuales.

Como se desprende de lo anterior, la relación de trabajo puede originarse por múltiples vías, lo que la tipifica es la prestación de un servicio personal subordinado mediante un pago de salario; algunos ejemplos del nacimiento de relaciones laborales extracontractuales son:

- a) La del funcionario de la administración pública, ya que mediante el acto jurídico denominado nombramiento, en el que si bien no puede pasarse por alto la aceptación del trabajador, por ese hecho no debe considerarse contractual el origen de la relación.
- b) Las que resultan de la aplicación de la cláusula de exclusión de ingreso, donde la voluntad del patrón no interviene.
- c) Las que derivan de un contrato nulo.
- c) Las que resultan de una situación de hecho, quedado el carácter irreversible de la relación laboral, genera la obligación de pagar el servicio,

obligación que tendrá el carácter de responsabilidad, derivada en parte, de la omisión en la vigilancia del negocio imputable al patrón. (119)

Los elementos de la relación de trabajo son de dos tipos, a saber: subjetivos y objetivos, dentro de los primeros están el trabajador y el patrón; los segundos se integran por la prestación de un servicio personal subordinado y el pago de un salario, así están contemplados en el artículo 20 de la Ley Federal de trabajo al declarar que "se entiende por relación de trabajo cualquiera que sea el acto que le de origen, la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona mediante el pago de un salario.

Dentro de los elementos subjetivos de la relación de Trabajo, resulta de particular importancia analizar la figura del patrón para determinar si efectivamente en el sector descentralizado se producen relaciones patronales asimilables al apartado A del artículo 123 Constitucional o no.

El artículo 10 de la Ley Federal del Trabajo establece que patrón es la persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores.

De la definición anterior se desprende que la categoría de patrón se adquiere por utilizar los servicios de uno o varios trabajadores, que patrón lo puede ser tanto una persona física como moral y que los fines que se pretendan alcanzar --

(119) Ibidem, págs. 132 y sigs.

con la organización, empresa o establecimiento, son irrelevantes para el nacimiento de una relación laboral.

Restor de Boen al hacer la clasificación de los patrones atendiendo su naturaleza jurídica señala que pueden ser: personas individuales, personas jurídicas y patrimonios afectos a un fin (con o sin titular determinado).

Los organismos descentralizados son personas jurídicas a las que se les asigna un patrimonio afecto a un fin jurídicamente determinado; este sería un criterio para concluir que los titulares de los organismos descentralizados están en aptitud legal de ser patrones conforme a la Ley Federal del Trabajo, Reglamentaria del apartado A del artículo 123 Constitucional.

Para los efectos de la Ley referida se entiende por empresa la unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios y por establecimiento la unidad técnica como sucursal, agencia u otra forma semejante, sea parte integrante y contribuya a la realización de los fines de la empresa, (art. 16).

Del concepto de empresa aludido deviene que no sólo es importante diferenciar entre aquella y el establecimiento, sino que la relación laboral puede plantearse entre personas y también entre personas y objetos, como lo es el patrimonio afecto a un fin, donde quien deberá responder por las obliga-

ciones que derivan de esa relación laboral será el representante del patrimonio, el titular del organismo o el representante de la persona jurídica; es decir, el patrimonio actualmente es sin lugar a duda titular de derechos y obligaciones.

Además el concepto mercantil de empresa está superado para el Derecho laboral, pues el fin lucrativo de una organización no es de ningún modo el indicativo para determinar si se trata de una empresa sujeta a las disposiciones de la Ley laboral; de ser así, infinidad de organizaciones no sólo de de recho público, sino de derecho privado, serían inimputables en el campo del Derecho del Trabajo. Aquí también quiebra por el peso de la razón el argumento de que el apartado A del artículo 123 constitucional se ocupa exclusivamente del equilibrio de los factores de la producción, capital y trabajo, como lo han supuesto quienes leyendo el artículo 450 de la Ley Federal del Trabajo relativo al objeto de la huelga, le han atribuído tal finalidad con exclusión de la esencial, que es la protección del hecho objetivo de la prestación de un servicio.

La circunstancia de que una institución no tenga un fin preponderantemente económico, no es criterio suficiente para sustraerla del régimen establecido por el apartado A del artículo 123 Constitucional.

Lo expresado supone que un organismo descentralizado, cuyos fines pueden ser la prestación de un servicio público co

no la educación, el transporte, la recreación, etc., donde el factor económico de especulación es de orden secundario o simplemente ajeno a su actividad, no tiene porque ser desplazado y sujeto al régimen del apartado B del multicitado artículo -- 123 constitucional, amén de constituir una persona jurídica -- distinta al Estado y como tal, su titular no es para los efectos laborales representante del Ejecutivo Federal, sino de esa parte del patrimonio estatal que se desprende jurídicamente -- del mismo y es afecto a un fin.

Cabe transcribir la siguiente tesis de la Suprema -- Corte de Justicia de la Nación para fundamentar nuestra afirmación; (Informe del Presidente de la Corte, 1959, la. Sala, -- pág. 36).

"Si por función pública ha de entenderse el ejercicio de las atribuciones esenciales del Estado, realizadas como actividades de gobierno, de poder público que implica soberanía e imperio, y si tal ejercicio en definitiva lo realiza el Estado a través de personas físicas, el empleado público se -- identifica con el órgano de la función pública y su voluntad o acción trascienden como voluntad o acción del Estado, lo que -- justifica la creación de normas especiales para su responsabilidad, situación esta, de incorporación a la función pública, -- que no ocurre tratándose de los servidores de los organismos -- descentralizados, quienes por su peculiar naturaleza quedan --

fuera de la órbita del poder público, dedicados a la realización de servicios públicos que no implican soberanía e imperio". (120)

Cuando nos referimos a organismos descentralizados - autónomos, ni siquiera el presidente de la República tiene facultad jurídica para nombrar a su titular, quien, como se dijo en el capítulo anterior, es nombrado por la comunidad integrante de esa institución, lo que sustenta con mayor nitidez nuestra opinión de que el Titular del Órgano descentralizado no es representante del Ejecutivo y por tanto sus relaciones con los trabajadores de la Institución no son asimilables a las de los que prestan sus servicios al sector centralizado de la Administración Pública Federal.

Así las cosas, urge una revisión profunda del artículo 123 constitucional para aplicar el mismo criterio al hecho-objetivo que supone la prestación de un servicio personal subordinado, independientemente de cuestiones de orden subjetivo como lo es la naturaleza del patrón, el fin de la empresa o cualquier otro razonamiento semejante que destruya la posibilidad de que los trabajadores tengan los mismos derechos, no sólo individuales sino fundamentalmente colectivos como la huelga, contratación colectiva y sindicación libres, sin cortapi-

(120) Serra Rojas, Andrés, op. cit., pág. 354.

las o fórmulas que hagan negatorio el ejercicio de los derechos que devienen de la Declaración de los Derechos Sociales de 1917.

Esta aspiración ha sido ya exaltada sensiblemente -- por el Licenciado José Dávalos al afirmar que "Desde el constituyente de Querétaro, México ha sido pionero de los derechos sociales. Estos principios rectores deben comprender a todos los hombres que ponen su fuerza de trabajo al servicio de otro, sin importar su categoría jurídica.

Esos principios deben plasmarse en el replantamiento de todas las relaciones de trabajo en el artículo 123 Constitucional. Todos los trabajadores han de tener en el capítulo de derechos sociales, la garantía de su derecho a condiciones de vida dignas de una persona humana.

El acatamiento del artículo 123 ha de ser el espejo en el que México pueda mirar su rostro de justicia. Todos los trabajadores, con igual dignidad merecen el mismo respeto y -- las mismas oportunidades. Cualquier discriminación a este respecto ofende al trabajo, valor primero de la producción, de la riqueza y del servicio.

Factor esencial en la realización de estos propósitos son los propios trabajadores organizados. Nadie hará por su derecho lo que ellos no quieran o no pueden hacer por ellos mismos. Ellos impusieron la norma constitucional para su servi-

cio. En sus manos está la potestad de crear la nueva sociedad en donde tendrá primacía el trabajo del hombre, con todos sus atributos". (121)

(121) Víctor Russomano, Mozart, La Estabilidad del Trabajador en la Empresa, Notas de José Dávalos, Ed. UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Segunda Edición, México 1981, pág. 206.

CONCLUSIONES

- I.- Toda organización social contiene necesariamente -- tres elementos que se reclaman recíprocamente, a saber: el obrar social, consistente en conductas recíprocas que conducen a una cooperación entre los integrantes del Grupo, regulada generalmente mediante -- una ordenación normativa, cuyo establecimiento queda a cargo de órganos constituidos para ese efecto.

- II.- El Estado es la organización Jurídico-Política de un complejo sistema de procesos sociales, que tienen como fuente la voluntad preponderante de los hombres -- que las protagonizan; tendiente a la estructuración de un mando supremo de carácter legítimo y a la consecución de los fines colectivos inmediatos e individuales mediatos.

- III.- La Actividad del Estado es el conjunto de tareas y -- operaciones jurídicas y materiales tendientes a su -- conservación, organización y al desarrollo de su vida de relación, dentro de los principios, valores y -- fines establecidos en el orden normativo que se ha -- dado como resultado del proceso histórico que lo originó.

IV.- Los fines del Estado y del Derecho se identifican, - el primero no es una entidad teleológica en sí misma, existe en tanto los seres humanos que lo crean, - persisten en las conductas adecuadas para mantenerlo y en cuanto esas conductas suponen la creación o cumplimiento de normas jurídicas de diversa índole, cuyo objetivo consiste en cristalizar las necesidades y aspiraciones de los individuos que intervienen en los procesos sociales.

Los fines estatales son un producto histórico que no se agotan en los del Derecho, nunca han sido objetivamente delimitados, varían de país a país y de una época a otra; no obstante lo anterior, se reconoce que esos fines deben estar inspirados en los valores universales como son la justicia, la libertad, la cultura, la equidad, etc., los fines del Estado Mexicano están contenidos en su norma fundamental de 1917.

V.- La División de Poderes es una norma constitucional con el carácter de decisión fundamental que determina la forma de ejercer el poder soberano por parte de los poderes constituidos, cuya finalidad es preservar y garantizar la libertad de las personas que viven en la organización. En México este principio es

resultado, para otorgar la competencia a los órganos estatales, bajo las nociones de colaboración de poderes, y de funciones formales y materiales.

VI.- La función legislativa desde el punto de vista formal es el conjunto de actos que realiza conjunta o separadamente el poder del mismo nombre, constituido por dos cámaras, la de Diputados y la de Senadores. Desde el punto de vista material, la función legislativa consiste en la creación de situaciones jurídicas generales, abstractas e impersonales, permanentes y obligatorias, que se objetiva en la Ley.

VII.- La función jurisdiccional desde su perspectiva formal es la actividad desarrollada por el Poder Judicial. Atendiendo a la naturaleza intrínseca del acto jurisdiccional, consiste en la creación de situaciones jurídicas concretas, individuales, temporales, relativas y obligatorias, resultado de un conflicto de interés jurídicamente relevante, que se objetiva en la sentencia, caracterizada por tener autoridad de "cosa Juzgada".

VIII.- La función administrativa es desde el punto de vista formal la actividad que desarrollan el Ejecutivo de la Unión y sus colaboradores.

Objetivamente considerada, esta función consiste en la creación de situaciones cuyos efectos son individuales, concretos, relativos, obligatorios y temporales; la diferencia de estos actos y los jurisdiccionales estriba en que los administrativos son realizados de oficio y con iniciativa para actuar, el Estado es sujeto interesado en la relación y no supone la preexistencia de un conflicto; en el acto jurisdiccional, existe un tercero legalmente facultado para resolver la controversia, actúa a petición de parte interesada y se construye estrictamente a declarar el Derecho.

- IX.- La centralización administrativa es una forma de organización jurídica en la que sus órganos integrantes están ubicados en distintos niveles de jerarquía, articulados para dar unidad, coherencia y eficacia a las decisiones del Presidente de la República.
- X.- No existe jerarquía entre las secretarías de Estado y el Departamento del Distrito Federal, son organismos de semejante naturaleza jurídica.
- XI.- La desconcentración administrativa es una forma de organización jurídica dentro del sector centralizado

que se le atribuye una competencia en forma acci-
siva, guardando una relación de subordinación respecto
a la Secretaría o departamento a que pertenece y ca-
rece generalmente de personalidad jurídica.

XII.- La descentralización Administrativa es una forma de
Organización Jurídica por virtud de la cual se crea
una persona de derecho público a la que se le trans-
fieren facultades de decisión, bajo la tutela del po-
der central, cuyos fines están determinados por el -
interés general.

XIII.- La teoría de la descentralización gira en torno a --
los siguientes conceptos fundamentales: El de facul-
tades de decisión transferidas por el Estado a otros
entes, la tutela sobre los actos y sobre las perso-
nas físicas y la creación de una persona jurídica --
distinta a la del Estado.

XIV.- La tutela administrativa que el poder central ejerce
sobre los organismos descentralizados, es el control
o posibilidad jurídica de analizar y revisar con fi-
nes de prevención o reparación su actuación, se ca-
racteriza por ser intersubjetiva y no interorgánica.

XV.- Los organismos descentralizados deben ser creados y-
disueltos por el Congreso de la Unión a través de --

una ley y no por decreto del Ejecutivo, según se desprende del artículo 90 Constitucional.

XVI.- Se propone que los organismos descentralizados sean clasificados en dos tipos, autónomos y no autónomos. Los primeros se caracterizan por:

- a) Tener facultad Reglamentaria,
- b) Libre elección de sus órganos de Gobierno,
- c) Facultad de Resolución en última instancia,
- d) Tener Autonomía.

Los segundos contienen los elementos siguientes:

- a) Carecen de la Facultad Reglamentaria,
- b) La elección de sus órganos de Gobierno, queda fuera de su comunidad integrante.
- c) Facultad de Resolución en última instancia.
- d) Carecer de Autonomía.

XVII.- La democracia es un principio implicado en la descentralización, por ello, esta forma de organización tiene como una de sus bases esenciales la creación normativa por los mismos sujetos que se someterán al orden establecido; sin embargo, no debe alejarse del lado la circunstancia de que la Institución descentralizada, aun cuando sea autónoma, está inserta dentro del orden jurídico total, de lo que se desprende que la Administración Pública es una.

- XVIII.- La tesis que explica actualmente desde el punto de vista legal la naturaleza de las relaciones laborales entre el Estado y sus trabajadores es la del "Agto Condición".
- XIX.- El Artículo Primero de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, Reglamentaria del Apartado B del Artículo 123 Constitucional, es Anticonstitucional, ya que amplía el ámbito personal de validez del citado precepto de nuestra Carta Magna.
- XX.- Las Relaciones Laborales entre el Estado y sus trabajadores deben ser reguladas por los principios del Derecho Laboral, con exclusión de los del Derecho Administrativo.
- XXI.- Siendo el Derecho del Trabajo una disciplina jurídica en expansión e inconclusa, debe desecharse la idea de que el Apartado A del Artículo 123 Constitucional está destinado exclusivamente a buscar equilibrio entre los factores de la producción, ya que si bien es cierto que una fracción muy importante de relaciones laborales se dan en el ámbito de la economía, existen otras relaciones que se originan en entes cuyos fines no son de lucro y sin embargo, se produce la prestación de un servicio personal subor-

finado, que encuadra perfectamente dentro de las disposiciones de la Ley Federal del Trabajo, tal es el caso de los trabajadores de Organismos Descentralizados.

XXII.- El Derecho del trabajo pretende garantizar un mínimo de bienestar, seguridad y dignidad a los trabajadores en general y no a una categoría especial.

XXIII.- Las Relaciones de Trabajo de quienes prestan sus servicios en organismos descentralizados deben quedar sujetas al régimen que establece el Apartado A del Artículo 123 Constitucional por las siguientes razones:

- a) Los trabajadores de los organismos descentralizados prestan sus servicios en virtud de un acto jurídico que da origen a la relación cuya esencia es la prestación de un servicio personal subordinado.
- b) Los titulares de organismos descentralizados están en aptitud legal de ser patronos, según se desprende del artículo 10 en relación con el 16 de la Ley Federal del Trabajo, ya que en ningún momento pueden interpretarse estos artículos res

strictivamente y entender por ellos que sólo en las empresas con fines de lucro pueden producirse relaciones laborales sujetas al régimen que establece el apartado A del artículo 123 Constitucional, pues de ser así, innumerables organismos no sólo de derecho público, sino de derecho privado, serían inimputables en el campo del derecho laboral.

- c) Los organismos descentralizados son personas jurídicas distintas al Estado y como tal, su titular no es representante del Ejecutivo de la Unión, sino de esa parte del patrimonio estatal que se desprende jurídicamente del mismo y es afecto a un fin determinado.

Considerando lo anterior, cabe referir que los trabajadores de los organismos descentralizados no deberían sujetarse a las disposiciones del apartado B del artículo 123 de nuestro Código Supremo ya que ni siquiera están contemplados en él.

- d) El apartado A del artículo 123 protege el hecho objetivo de la prestación de un servicio personal subordinado independientemente del acto que le da origen y de su denominación.

- e) La Fracción IX del Apartado A del Artículo 123 - otorga a los trabajadores el derecho de una participación en las utilidades de las empresas.

Con frecuencia se expresa que los organismos descentralizados al estar destinados a la prestación de -- servicios públicos no persiguen fines de lucro y por tal motivo no tienen utilidades, además de no ser empresas; lo que en principio los excluye del régimen establecido por la mencionada disposición constitu-- cional; situación incierta ya que el artículo de referencia otorga el derecho a la participación de - - utilidades cuando estas existen, "nadie está obliga-- do a lo imposible", pero además, la misma fracción IX del artículo 123, en su inciso d) señala las ex-- cepciones a la regla general de la participación de utilidades, entre las que figuran, aquellas activida-- des cuando lo justifique su naturaleza y condiciones particulares, caso en el que están los organismos -- descentralizados.

XXIV.- Se considera necesaria una profunda revisión al apar-- tado A del Artículo 123 Constitucional, en la que se replanteen todas las relaciones de trabajo, a efecto de abolir la indefinición jurídica que actualmente exis

te respecto a los trabajadores que prestan sus servicios en organismos descentralizados y para otorgar las mismas garantías a todos los trabajadores, sin distinción de categorías específicas, creadas por causas extrínsecas a la prestación del trabajo, hecho que en última instancia protege nuestra norma fundamental.

BIBLIOGRAFIA

- ACOSTA ROMERO, Miguel. — Teoría General del Derecho Administrativo. — México: Porrúa, 1979.
- ALVAREZ DEL CASTILLO, Enrique. — El Derecho Individual del Trabajo en Derecho Latinoamericano del Trabajo. Tomo II. México: UNAM Facultad de Derecho, 1974.
- BUEN LOZANO, Nestor de. Derecho del trabajo I y II. Ed. Porrúa 3a. Edición México 1979.
- CARPISO, Jorge. — La Constitución de 1917. — México: UNAM, - 1973.
- CARPISO, Jorge. — Sistema Presidencial Mexicano. 1978. — Tesis Doctoral.
- CARRILLO CASTRO, Alejandro. — La Reforma Administrativa en México. — Instituto Nacional de Administración, 1978.
- CASTORENA, Jesús J. — Proceso del Derecho Obrero. — México.
- CAVAZOS FLORES, Baltazar. — Nueva Ley Federal del Trabajo Tema tizada y Sistematizada. — México: Trillas, 1980.
- CUEVA, Mario de la. — El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. — México: Porrúa, 1980.
- FERNANDEZ MICHELTORONA, Javier. — Derecho del Trabajo. — Madrid: Euroamérica, 1873.
- GARCIA OVIEDO, Carlos. — Derecho Administrativo. — Madrid, - 1962.
- GARCIA TREVILJANO FOS, José Antonio. — Tratado de Derecho Administrativo. — Madrid: Revista de Derecho Privado, - 1971.
- GUERRERO, Euquerio. — Manual de Derecho del Trabajo. — México: Porrúa, 1973.
- HELLER, Hermann. — Teoría del Estado. — México: F.C.E., 1977.
- KELSEN, Hans. — Teoría General del Estado. — Ed. Nacional, - - 1975.
- MANUAL DE ORGANIZACION DE LA ADMINISTRACION PUBLICA PARAESTATAL. — México. Presidencia de la República, Coordinación General de Estudios Administrativos, 1977.

MONTOYA MELGAR, Alfredo.— Derecho del Trabajo.— España: Ediciones Sociales, 1976.

ORTEGA MOLINA, Gregorio.— El Sindicalismo Contemporáneo en México.— México: P.C.E., 1975. (Archivo del Fondo: 26).

Planteamientos variados en torno a la Propuesta de Adición del Apartado C al artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Revista "La Universidad en el Mundo".— México: UNAM, 1977.

PORRAS Y LOPEZ, Armando.— Derecho Procesal del Trabajo.— México: Textos Universitarios, 1971.

RAMOS, Eusebio.— Derecho Sindical y las Instituciones que Genera.— México: Cárdenas Editor y Distribuidor, 1978.

RECASENS SICHES, Luis.— Tratado General de Filosofía del Derecho.— México: Porrúa, 1965.

RECASENS SICHES, Luis.— Tratado General de Sociología.— México: Porrúa, 1971.

REMOLINA ROQUEÑI, Felipe.— Evolución de las Instituciones y del Derecho del Trabajo en México.— México: Junta Federal de Conciliación y Arbitraje, 1976.

SABINE, George H.— Historia de la Teoría Política.— México: P.C.E., 1975.

SERRA ROJAS, Andrés.— Derecho Administrativo.— México: Porrúa, 1979.

SPYROPOULOS, George.— Relaciones Laborales.— México: Instituto Nacional de Estudios del Trabajo, 1976.

TENA RAMIREZ, Felipe.— Derecho Constitucional Mexicano.— México: Porrúa, 1976.

TRUEBA URBINA, Alberto.— Nuevo Derecho Procesal del Trabajo.— México: Porrúa, 1973.

TRUEBA URBINA, Alberto.— Derecho Penal del Trabajo.— México: Botas, 1948.

TRUEBA URBINA, Alberto.— Legislación Federal del Trabajo Burocrático.— Trueba Urbina, Alberto y Trueba Barrera, Jorge.— México: Porrúa, 1979.

TRUHA URBINA, Alberto.— Nueva Ley Federal del Trabajo.— Tru-
ha Urbina, Alberto y Truha Herrera, Jorge.— México:
Sorria, 1970.

VICTOR RUSSOANO, Mozart.— La Estabilidad del Trabajador en la
Empresa.— México, UNAM Instituto de Investigaciones
Jurídicas, 1961.

LEGISLACION CONSULTADA

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Código Civil para el Distrito Federal.

Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la
Unión.

Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la
Federación del Distrito Federal y de los Altos Fun-
cionarios de los Estados.

Ley del ISSSTE.

Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

Ley Federal del Trabajo de 1970.

Ley Federal del Trabajo de 1931.

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.

Ley para el Control, por parte del Gobierno Federal, de los Or-
ganismos Descentralizados y Empresas de Participa-
ción Estatal.

Reglamento Interior de la Secretaría de Agricultura y Recursos
Hidráulicos.