

111
2E1



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS
PROFESIONALES 'ARAGON'

EL ACTA ADMINISTRATIVA COMO DOCUMENTO BASE
DE LA ACCION PARA DEMANDAR EL CESE DE
LOS EFECTOS DEL NOMBRAMIENTO DE
LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO

T E S I S
QUE PARA OPTAR POR EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
JOSE ROSARIO GALVAN ROSAS

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN
MEXICO D.F.



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 está 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.

INDICE GENERAL

Introducción.....	1
-------------------	---

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES DE LA LEGISLACION DEL TRABAJO BUROCRATICO

A) Artículo 123 de la Constitución de 1917 y la Ley Federal del Trabajo de 1931.....	3
B) Acuerdo sobre Organización y funcionamiento del Servicio Civil del 12 de abril de 1934.....	6
C) Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión del 5 de diciembre de 1938.....	8
D) Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión del 17 de abril de 1941.....	10
E) El Apartado B del artículo 123 Constitucional de 1960.....	12
F) La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado del 28 de diciembre de 1963.....	13
G) La reforma del 31 de diciembre de 1975 a la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.....	14

CAPITULO SEGUNDO

DE LOS NOMBRAMIENTOS

A) Concepto y naturaleza del nombramiento.....	16
B) El nombramiento como acto administrativo-unión.....	22
C) Facultades del Presidente de la República para expedir los nombramientos.....	27
D) Los nombramientos conforme al artículo 15 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.....	30
E) Trabajadores de base y de confianza.....	38
F) Protesta y Posesión del cargo.....	41
G) Derechos y obligaciones que derivan del nombramiento.....	43

CAPITULO TERCERO

TERMINACION DE LOS EFECTOS DEL NOMBRAMIENTO

A) Concepto de cese.....	51
B) Facultades del titular para cesar a un trabajador al Servicio del Estado.....	55

C) Ceses determinados libremente por los titulares.....	57
D) Causales de cese por resolución del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.....	63
E) Cese por vía de excepción.....	73
F) Prescripción de la facultad de cese.....	77

CAPITULO CUARTO
DEL ACTA ADMINISTRATIVA

A) Concepto y naturaleza del acta administrativa.....	83
B) Personas que intervienen en el acta administrativa.....	88
1) Jefe inmediato superior.....	88
2) El trabajador o trabajadores.....	89
3) El representante sindical.....	89
4) Testigos de cargo y descargo.....	91
5) Testigos de asistencia.....	93
C) Procedimiento para levantar acta administrativa.....	93
D) Propuesta de reforma al artículo 46 bis de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.....	97
E) Modelo de acta administrativa.....	99

Conclusiones.....	105
-------------------	-----

Bibliografía.....	110
-------------------	-----

INTRODUCCION

Dentro de la Administración Pública, es importante tomar en consideración dos aspectos, con la finalidad de contar con un ambiente laboral favorable para el logro de los objetivos Institucionales, es por ello que al hablar de los conflictos laborales que se originan derivados de los ceses aplicados por los titulares, es menester en primer término que se cumpla con el requisito imprescindible de levantar el acta administrativa correspondiente, y no menos importante es de que este documento contenga a su vez los requisitos que establece el artículo 46 bis de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado. Con esto es evidente que todos los juicios que se tramitan ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, en que las Dependencias tengan el carácter de actora o demandada requieren del acta administrativa, atento a lo dispuesto por el artículo 127 bis del ordenamiento anteriormente invocado.

El segundo aspecto en concordancia con el anterior, es precisamente que con la actuación administrativa, no se deja en estado de indefensión al trabajador afectado, brindándole de esta forma la garantía de audiencia constitucional, teniendo como objetivo, procurar que los ceses de los efectos del nombramiento que se apliquen, se apeguen a Derecho, así como a la justicia, evitando que estos casos se coloquen dentro de lo que se denomina "despido injustificado".

Atendiendo a todo lo expuesto, ha menester exponer los requisitos de fondo y de forma para formular las actas administrativas; pues -

independientemente de que los representantes de los titulares tramiten -
debidamente los conflictos laborales, las actas administrativas como do-
cumento base de la acción, requieren de un levantamiento adecuado en que
se anexen todas las probanzas y se desahoguen estas, a fin de acreditar
las faltas en que han incurrido los trabajadores.

CAPITULO I. ANTECEDENTES DE LA LEGISLACION DEL TRABAJO BUROCRATICO

El hombre desde que empezó a poblar la tierra, se vió en la necesidad de unirse a sus semejantes para así poder enfrentar los infortunos que le ofrecía la naturaleza. Desde luego, sería un tanto difícil indagar cuando fue la primera ocasión en que unió sus fuerzas para luchar por una causa común. Pero cierto es que el origen de los grupos de trabajadores con conciencia de lucha por mejores condiciones de vida, son producto de la evolución llevada a cabo durante los siglos XVIII, XIX y principios del XX.

En la época colonial en nuestro país los soberanos eran quienes seleccionaban a los servidores atendiendo a que eran los encargados de velar por los propios intereses de los monarcas. Posteriormente pretendiendo los servidores públicos atender a los intereses del pueblo fueron especializándose, sin embargo, estaban sujetos a los acontecimientos de la política, considerando que cada nuevo jefe o gobernante nombraba o designaba a sus colaboradores de conformidad con sus objetivos o compromisos.

De esta forma es como principian a nacer pequeñas organizaciones durante el régimen colonial relacionadas con lo que hoy conocemos como Seguridad Social, como el Monte de Piedad de México que daba asistencia a los trabajadores del virreinato; ahora bien, durante la vigencia de la Constitución de 1824 se habla de pensiones y retiros a empleados de la Federación y algunas pequeñas ventajas a las viudas de ellos.

"Ya en la etapa de Reforma aparecieron algunas ventajas encaminadas al servidor público y su familia pero no en relación con su condición de empleado, es decir con su estabilidad." (1)

"El orden jurídico individualista y liberal encerró al hombre en sí mismo y lo aisló de sus semejantes." (2) Lo cual favoreció la explotación del hombre por el hombre, quedando el trabajador desamparado e imposibilitado para luchar en forma conjunta. En el México Independiente la situación del trabajador se encontró en condiciones inhumanas, porque se consideraba al trabajador genéricamente como una propiedad del amo, - sin embargo, durante esta etapa de la historia de México también se procuró dignificar el trabajo declarando que la prestación de servicios no podía ser equiparada al contrato de arrendamiento, porque el hombre no era ni podía ser tratado como las cosas.

Así nos encontramos, que el Archiduque Maximiliano de Habsburgo - convencido de que el progreso de las naciones no podía fíncarse en la explotación del hombre expidió una legislación social el 10 de abril de 1865 denominada Estatuto Provisional del Imperio el cual en sus artículos 69 y 70 prohibió los trabajos gratuitos y forzados, además estableció que nadie podía obligar sus servicios sino temporalmente y ordenó que los padres o tutores debían autorizar el trabajo de los menores.

Posteriormente el primero de noviembre del mismo año el príncipe-

1 CANTÓN MOLLER, Miguel, Derecho del Trabajo Burocrático, Tercera Edición Editorial Pac, S.A., México 1988, Pág. 71.

2 DE LA CUEVA, Mario, El nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Tomo II, Novena Edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1984, Pág. 249.

austriaco expidió la Ley del Trabajo del Imperio en la que previno, liberdad de los campesinos para separarse en cualquier tiempo de la finca en que prestaban sus servicios, jornada de trabajo de sol a sol con dos horas intermedias de reposo, descanso hebdomadario, pago de salario en efectivo, suspensión de las cárceles privadas y castigos corporales, escuelas en las haciendas habitadas por veinte o más familias, inspección del trabajo, sanciones pecuniarias por la violación a las normas antecedentes y algunas otras disposiciones complementarias. (3)

Es en el año de 1875 que se constituye la primera mutualidad de empleados públicos, pero en realidad no tuvo los alcances de las formas algunos años después por los obreros, ya que se limitaba a la protección social, sin acción política alguna. Durante el Gobierno del General Díaz aparece la Ley de Pensiones Montepíos y Retiros para Civiles y Militares (1896), donde se señalaba el derecho a la cuarta parte del sueldo del causante como derecho; se reconoce además derecho a la viuda y a las hijas hasta que se casen o se mueran y a los hijos hasta los 21 años de edad. (4)

A) Artículo 123 de la Constitución de 1917 y la Ley Federal del Trabajo de 1931.

El Derecho que rige las relaciones de trabajo entre el Estado y sus trabajadores sin duda alguna tiene sus bases en el Derecho del Traba

3 DE LA CUEVA, Marco, op. cit. Tomo I Pág. 41.

4 CANTÓN MÖLLER, Miguel, op. cit. Pág. 71.

jo, es por ello que se considera necesario mencionar la gran importancia que tuvieron los Estados de Jalisco y Veracruz en el movimiento creador del Derecho del Trabajo; en el primero de ellos, Manuel M. DÍEGUEZ el 2 de septiembre de 1914 expide un decreto sobre jornada de trabajo, descanso semanal y obligatorio y vacaciones. El 4 de octubre de 1914 se impuso el descanso semanal en el Estado de Veracruz y el 19 del mismo mes Cándido Aguilar expidió la Ley del Trabajo del Estado la cual establecía: - jornada máxima de nueve horas, salario mínimo, teoría del riesgo profesional, escuelas primarias sostenidas por los empresarios, inspección del trabajo y reorganización de la justicia obrera.

Todas estas tentativas vieron su cristalización en el artículo 123 Constitucional, en cuyo debate al abordar la tribuna el diputado por Yucatán Héctor Victoria su discurso tiene el mérito de la improvisación y de provenir de un obrero y es la prueba de que la idea del derecho del trabajo brotó de la vida mexicana como un grito de rebeldía de quienes - habían sido víctimas del contrato de arrendamiento de servicios.

Héctor Victoria expone la idea fundamental del artículo 123 al expresar: "El artículo quinto debe trazar las bases fundamentales sobre las que ha de legislarse en materia de trabajo, entre otras la siguientes: jornada máxima, salario mínimo, descanso semanal, higienización de talleres, fábricas y minas, convenios industriales, creación de Tribunales de Conciliación y Arbitraje, prohibición del trabajo nocturno de las mujeres y niños, accidentes, seguros, indemnizaciones etcétera!" (5)

Después de una breve discusión, el artículo 123 fue aprobado el 23 de enero de 1917, quedando casi en la forma en que actualmente se encuentra o sea; jornada de trabajo diurna de 8 horas, jornada nocturna de 7 horas, jornada mixta de 7:30 horas, descanso semanal, salario mínimo, igualdad de salario para igualdad de trabajo, protecciones al salario mínimo, fijación del salario mínimo por comisiones especiales, pago del salario en moneda de curso legal, pago de horas extraordinarias, seguridad social, derecho de huelga y paros.

La Ley Federal del Trabajo de 1931 fue aprobada y promulgada el 18 de agosto del mismo año y vino a desarrollar el precepto constitucional aludido. Esta Ley en su artículo segundo excluyó de sus disposiciones a los empleados y funcionarios públicos al mencionar: "Las relaciones entre el Estado y sus servidores se regirán por las leyes del servicio civil que se expidan"; por otra parte nuestro máximo tribunal en repetidas jurisprudencias sostuvo que la Ley Federal citada no reglamentaba a los servidores del Estado, y por ende quedaban excluidos de su régimen. Así mismo dicho cuerpo normativo en su artículo 121 trata lo referente a la rescisión de los contratos de trabajo por parte del patrón y enumera una serie de causales que dan motivo a ello. Además el artículo 122 establecía: "El patrón que despida a un trabajador por alguna o algunas de las causas a que se refiere el artículo anterior incurrirá en responsabilidad." Sin embargo en el segundo párrafo de este artículo se menciona que si posteriormente no se comprueba la causa del despido, el trabajador tendrá derecho a que se le paguen salarios vencidos desde la fecha en que presente su reclamación, hasta que termine el plazo que dicha

ley señala a la Junta de Conciliación y Arbitraje correspondiente, para que pronuncie su resolución definitiva.

Hasta este momento las anunciadas leyes del servicio civil no llegaron a expedirse y la burocracia continuó viviendo con incertidumbre y angustia, pues en cada ocasión en que cambiaba un secretario de estado o un jefe superior de los ministerios, eran cesados decenas o cientos de miles de empleados, a efecto de que las nuevas autoridades pudieran designar a sus amistades.

B) Acuerdo sobre Organización y Funcionamiento del Servicio Civil del 12 de abril de 1934.

El Derecho Mexicano del Trabajo producto del acontecer diario nació formalmente en México como ya lo señalamos con la promulgación de la Constitución de 1917 en donde quedaron consagrados los derechos de los trabajadores, la clase obrera que era víctima de la explotación encontró los mínimos económicos y de seguridad social.

Así mismo, por lo expresado en el inciso anterior es evidente que el Derecho del Trabajo Burocrático tiene su fundamento en el Derecho del Trabajo, que regula al aspecto laboral de derecho común que se da entre los factores de la producción económica capital y trabajo, y sus antecedentes datan desde la época colonial en que los soberanos por su voluntad seleccionaban a los servidores atendiendo a los propios intereses del monarca.

Fue hasta el año de 1932 cuando el Gral. Abelardo L. Rodríguez - dictó un acuerdo en el sentido de que los empleados del Poder Ejecutivo - no fueran removidos de su cargo sino por justa causa. Más tarde siendo - Presidente Constitucional Sustituto el propio Gral. Rodríguez, quien - siempre manifestó interés por la situación de los empleados públicos, - dictó un Acuerdo sobre Organización y Funcionamiento del Servicio Civil - que se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 12 de abril de - 1934, de gran importancia para nuestro estudio porque daba el anteceden - te más cercano para la posterior promulgación del Estatuto Jurídico, al - que nos vamos a referir más adelante.

Este Acuerdo señalaba en varios capítulos la forma de su aplica - ción; el primero se refería a aquellos a quienes tutelaba, es decir a to - das las personas que desempeñaban cargos, empleos o comisiones dependien - tes del Poder Ejecutivo de la Unión que no tuvieran carácter militar, y - además señalaba quienes quedaban excluidos de dicho acuerdo, que venían - a ser los altos empleados, los de confianza, los supernumerarios y los - de contrato; en este documento en su artículo 59 Fracción V, relativo al - Capítulo Octavo de la Separación del Servicio Civil establecía: "La pres - tación de servicios terminará por las siguientes causas: . . . V.- Por - destitución en los casos que establece este Acuerdo". Las causas de des - titución, se establecían en el Capítulo Séptimo artículo 54, y por otra - parte el 55 disponía: "Para imponer la destitución se observarán las re - glas siguientes: I.- Se impondrá siempre por conducto de la respectiva - Comisión de Servicio Civil. II.- Se oírä previamente al interesado por - escrito. III.- Se comunicará al interesado por escrito la causa de la -

destitución y los hechos que la motivaron".

Lo más importante de este Acuerdo, es que el Ejecutivo abdicaba a su facultad discrecional de remover a los empleados del Poder Ejecutivo y estatula como seguridad de los propios empleados y en bien de la eficacia de los servidores públicos, un régimen interno con normas para la admisión y nombramiento de los mismos, señalando sus derechos, obligaciones y recompensas, y estableciendo la garantía durante la vigencia del acuerdo de que ningún empleado podría ser removido sin justa causa, debidamente comprobada ante las Comisiones de Servicio Civil que el propio Acuerdo estableció.

C) Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión del 5 de diciembre de 1938.

El Gral. Cárdenas fue el último Presidente auténticamente revolucionario, a él se debe, por iniciativa propia, la substitución de la antigua teoría de la función pública regida por el derecho administrativo por la solución que se desprende de la Declaración de Derechos Sociales de 1917, esto quería decir que la relación jurídica entre el estado y sus trabajadores sería una relación de trabajo. Para consumar esta substitución, el Presidente Cárdenas inició ante el Congreso la expedición de un Estatuto para los trabajadores al servicio de los poderes de la unión. - El estatuto se aplicaría exclusivamente a los trabajadores de la Federación, pues nuestro sistema federal no permitía que los poderes centrales intervinieran en la estructuración de los locales. (6)

Este Estatuto Jurídico fue promulgado por el General Cárdenas, publicándose en el Diario Oficial el 5 de diciembre de 1938. Los Trabajadores al Servicio del Estado habían obtenido el reconocimiento de sus derechos laborales; este instrumento legal reglamentaba entre otros conceptos el salario, jornada diurna, nocturna y mixta, derecho a la inamovilidad, pago de horas extras, descanso semanal, vacaciones, accidentes de trabajo, servicios médicos e indemnizaciones por enfermedades profesionales, además de que se creó un Tribunal de Arbitraje para la resolución de los conflictos; por otra parte el artículo 44 del Capítulo VII relativo a la terminación de los efectos del nombramiento de los trabajadores, consagraba las diferentes causales que daban motivo a determinar el cese en los términos siguientes: "Ningún trabajador de base al Servicio del Estado podrá ser cesado o despedido sino por justa causa; en consecuencia el nombramiento de dichos trabajadores sólo cesará de surtir efectos sin responsabilidad para el Estado, en los siguientes casos: I.- Por renuncia o abandono de empleo. . . V.- Por resolución discrecional del Tribunal de 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. . . En los casos a que se refiere esta fracción, el trabajador que diere motivo para la terminación de los efectos del nombramiento, podrá ser suspendido desde luego de su trabajo, si con ello estuviere conforme la Directiva del Sindicato a que perteneciere; pero si no fuera así el jefe superior de la oficina podrá ordenar su remoción a oficina distinta de aquella en que estuviera prestando sus servicios, hasta

que sea resuelto en definitiva el conflicto por el Tribunal de Arbitraje".

Como podemos apreciar en este Estatuto todavía no se reglamentaba como requisito indispensable para dar por terminados los efectos del nombramiento de un trabajador, el levantamiento de acta administrativa, sino únicamente se precisó que el trabajador podrá ser suspendido en su trabajo si estuviera de acuerdo el Sindicato o bien el jefe superior de la oficina podría ordenar su remoción a oficina distinta hasta en tanto fuera resuelto en definitiva el conflicto por el Tribunal de Arbitraje.

D) Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión de 4 de abril de 1941.

El Presidente de la República Manuel Ávila Camacho el 4 de abril de 1941, promulgó el nuevo Estatuto que había sido aprobado por el poder legislativo, sin modificar los principios fundamentales. El contenido general y jurídico del nuevo Estatuto era enteramente igual al de 1938, con la única salvedad de que se adicionaron nuevos cargos o empleos de confianza, es decir aquellos servidores públicos a los que no era aplicable la protección del Estatuto, ya que podían ser removidos libremente por los titulares. En resumen podríamos decir que los principios esenciales de ambos Estatutos que hemos analizado eran los siguientes:

a) Las relaciones entre el Estado y los trabajadores públicos serían relaciones de trabajo, implicando que la situación de ellos salta -

del ámbito del derecho administrativo.

b) Por resolución expresa del artículo segundo, la relación de trabajo no se reputaba de naturaleza contractual sino era un acto-condición.

c) Se reconoció el derecho de los trabajadores públicos a formar sindicatos pero con dos limitaciones: sindicación única en favor del grupo mayoritario y libertad de ingreso, pero una vez efectuado, el trabajador ya no podría dejar de formar parte del sindicato, salvo expulsión.

d) Los dos Estatutos abrieron el camino a la discusión de las condiciones de trabajo, pero su fijación se haría por el titular de la unidad burocrática; con la salvedad que los trabajadores podían acudir en revisión ante el Tribunal Federal de Arbitraje.

e) La fijación de los montos de los salarios no estarían sujetas a debate ya que su determinación competía al poder legislativo.

f) Los Estatutos se declararon en favor de la estabilidad en el trabajo.

g) Se reconoce el derecho de huelga, con una limitación: como no estarla a debate la fijación de los salarios, no podría ejercerse el derecho de huelga para esa finalidad; la huelga sería únicamente procedente para conseguir el cumplimiento del Estatuto o el pago de salarios.

h) Se creó (Estatuto de 1938) el Tribunal Federal de Arbitraje, - paralelo a las Juntas de Conciliación y Arbitraje y con funciones semejantes.

En cuanto a la terminación de los efectos del nombramiento, el - cuerpo normativo en estudio era similar al de 1938, pues precisaba las - mismas causales de cese y el mismo procedimiento para tramitarlo ante el Tribunal Federal de Arbitraje.

E) El apartado B del artículo 123 Constitucional de 1960.

El 7 de diciembre de 1959, el Senado de la República, recibió una iniciativa del Presidente Adolfo López Mateos, quien pretendía incorporar a la Constitución los principios de protección para el trabajo de - los servidores del Estado, atendiendo a que estos se encontraban en condiciones de inferioridad con los trabajadores que prestaban sus servicios a la iniciativa privada, debido a que su relación laboral se consagraba en el apartado A del artículo 123 Constitucional, por lo que se estimaba necesario incluir esos derechos en la Constitución, fue así, como la adición como apartado B al citado artículo Constitucional publicado - en el Diario Oficial del 5 de diciembre de 1960, elevó a rango constitucional las relaciones laborales de los trabajadores al Servicio del Estado.

En cuanto a nuestro tema de estudio, la fracción IX del apartado - B estableció que los trabajadores sólo podían ser suspendidos o cesados

por causas justificadas y en caso de separación injustificada tendrán derecho a optar por la reinstalación en su trabajo y por la indemnización correspondiente, previo el procedimiento legal; además la fracción XVII ratificó que los conflictos individuales, colectivos o intersindicales serían sometidos a un Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.

F) La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado del 27 de diciembre de 1963.

Con fecha 28 de diciembre de 1963 fue publicada en el Diario Oficial, la nueva Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, - reglamentaria del apartado B del artículo 123 Constitucional, que desde aquella fecha sustituyó al Estatuto regulando el régimen de los trabajadores al Servicio del Estado.

El artículo 2º, señaló que la relación jurídica de trabajo se entendía establecida entre los titulares de las Dependencias e Instituciones citadas y los trabajadores de base a su servicio, al respecto cabe señalar que los titulares, que extienden los nombramientos los firman o autorizan, solamente actúan como representantes del Ejecutivo con quien está establecida la relación como Institución no como personas físicas, - que es precisamente lo que permite legalmente la estabilidad de los trabajadores de base.

Ahora bien, conforme al artículo 16 fracción V inciso j) en materia de cese, este numeral estableció que el titular deberá solicitar previamente la autorización del Tribunal pudiendo suspenderlo o cambiarlo -

de adscripción provisionalmente, mientras obtenía la resolución; sin requerirse como requisito previo hasta esta fecha el documento denominado acta administrativa.

G) La Reforma del 31 de diciembre de 1975 a la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

El decreto publicado en el Diario Oficial de fecha 31 de diciembre de 1975, vino a aclarar todas las dudas existentes en la formulación de las actas administrativas; el artículo 16 bis que se agregó a la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado constituyó una norma adjetiva situada dentro de la parte sustantiva de la Ley de la materia, - que estableció una forma específica para no violar las garantías de audiencia y de legalidad de los trabajadores, pues como veremos en el capítulo cuarto del presente trabajo la falta de citación al trabajador y como consecuencia la falta de declaración tanto del propio trabajador como del representante sindical, son actos que vulneran la garantía de audiencia del trabajador y por ende el documento carecerá de validez.

Finalmente, una vez agotados los temas del presente capítulo, concluimos, que sin duda alguna quienes prestaban sus servicios al Gobierno sabían que su paso por el empleo era transitorio y eventual, pues carecían de protección personal y de estabilidad; situación que obligó a pensar en diversas formas de defensa.

Ahora bien, durante un largo lapso no existió ninguna disposición

relacionada con la prestación de servicios al Estado; se les consideraba regidos por el Derecho Administrativo y en consecuencia todas las relaciones de trabajo estaban subordinadas a las disposiciones de ese Derecho.

Aún cuando literalmente el trabajo burocrático no quedó comprendido dentro de la garantía social original de 30 fracciones del artículo 123 de la Constitución de 1917, posterior a esta fecha fueron expedidas las leyes del servicio civil y los estatutos que han sido citados dentro de este capítulo, siendo hasta 1960 en que se elevaron a rango constitucional las relaciones de trabajo de los trabajadores al Servicio del Estado.

CAPITULO 11. DE LOS NOMBRAMIENTOS

Una vez que hemos expuesto someramente los antecedentes históricos del Derecho del Trabajo Burocrático entraremos al estudio de los nombramientos, y al respecto mencionaremos que la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, establece dos medios para tener el carácter de trabajador, esto se desprende de la lectura de su artículo 3º, - disposición que empieza por definir que es trabajador y termina señalando como requisito sine qua non que se tenga nombramiento o que figure su nombre en las listas de raya, así el citado artículo dispone: "Trabajador es 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".

Por otra parte el artículo 12 de la citada Ley confirma lo aseverado con antelación al establecer: "Los trabajadores 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 determinada o por tiempo fijo. Desprendiéndose también del contenido de este artículo que es requisito indispensable el tener nombramiento o figurar en las listas de raya para que un trabajador pueda prestar sus servicios al Estado.

A) Concepto y naturaleza del nombramiento

La palabra "nombramiento" viene del verbo nombrar que significa - decir el nombre de una persona o cosa. Según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua: "nombramiento es la cédula o despacho en que se -

designa a uno para un cargo u oficio". (10) Al respecto interpretando li teralmente el contenido del concepto anterior, y enfocándolo a nuestro tema de estudio, el nombramiento en nuestra opinión es el propio documen to en donde consta la designación como trabajador al Servicio del Estado de una persona física, teniendo como requisito de validez, que el funcio nario que lo expide sea competente, es decir que tenga las facultades o atribuciones necesarias bien como titular o que estas le hayan sido dele gadas por el funcionario que tenga competencia administrativa, o sea exp resada o discrecional.

Andrés Serra Rojas (11) a definido el nombramiento de la siguien te manera: "es un acto administrativo por medio del cual el aspirante a un puesto público, es investido para el ejercicio de una función". Esta definición nos parece bastante completa, pues en realidad el nombramien to es el que va a investir de facultades a una persona física y no moral para realizar una función pública de manera personal, o sea, que tenga el caracter de trabajador en los términos del artículo 3º de la Ley Fede ral de los Trabajadores al Servicio del Estado.

Miguel Acosta Romero (12) al referirse al nombramiento manifiesta: "Es la designación de un funcionario o empleado público hecha por una so la persona" Al respecto de conformidad con dicho autor su ventaja consis te en que se concentra en un solo individuo la responsabilidad que resul

10 Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, Vi gésima Edición, Tomo II, Madrid 1984, Pág. 957.

11 SERRA ROJAS, Andrés, Derecho Administrativo, Tomo I, Novena - Edición, Editorial Porrúa S.A., México 1979, Pág. 382.

12 ACOSTA ROMERO, Miguel, Teoría General del Derecho Administrati vo, Quinta Edición, Editorial Porrúa S.A., México 1983, Pág. 706.

ta de nombrar a los servidores públicos. Su desventaja consiste en las preferencias personales del designador, las que pueden dar origen al favoritismo y correlativamente el designado se sentirá obligado para con el designador, considerando también que esta doble situación da lugar al anafamiento de la burocracia; además, la definición no contempla la delegación de funciones.

Para Miguel Cantón Moller ⁽¹³⁾ nombramiento: "es un documento emitido por funcionario debidamente autorizado para ello, siempre dentro de las modalidades previstas por la Ley Orgánica relativa y por el Presupuesto de la Dependencia de que se trata". Este autor parte del artículo 12 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, o sea, que no habla en sí del nombramiento, únicamente refiriéndose a su validez, expresa que es un documento expedido por funcionario competente, sin tomar en cuenta, que es un acto que va a investir a una persona física de facultades para realizar una función pública.

A continuación analizaremos el tema relativo a la naturaleza jurídica del nombramiento, el cual a provocado una de las discusiones más debatidas en la materia pues existe una gran diversidad de criterios en la doctrina; principiaremos mencionando que Rafael Bielsa ⁽¹⁴⁾ dice: "El vínculo jurídico que une al agente con el Estado es contractual", y se origina por un acto unilateral de autoridad en la que para nada interviene la voluntad del funcionario, a no ser por la aceptación del cargo o -

13 CANTÓN MOLLER, Miguel, op. cit., Pág. 94.

14 BIELSA, Rafael, Derecho Administrativo, Tomo II, Sexta Edición, Editorial La Ley, Buenos Aires 1964, Pág. 394.

empleo; sin embargo la conclusión a la que llega este autor es que el acto de nombramiento es la adhesión a un hecho, al considerar que la función y el empleo siempre presuponen el consentimiento del funcionario o empleado.

Miguel Cantón Moller al citar a Berthelemy señala que este autor sostiene que el nombramiento es un acto de autoridad ya que se está ejerciendo un poder de mando, es decir que el Estado ejerce su fuerza sobre el particular al señalarle precisamente las Condiciones de Trabajo.

En contraste a lo anterior sigue diciendo Miguel Cantón Moller - que Héctor Garcini Guerra, estima que el nombramiento es un acto regido por el Derecho Administrativo al decir al respecto: "... el resultado final del acto, la relación de empleo, sólo se produce cuando concurren las manifestaciones de voluntad de la administración y del particular de signado". Es decir, que según este autor la voluntad del particular únicamente está referida a la aceptación del empleo y no a las condiciones del mismo que son fijadas siempre por el propio Estado. (15)

Miguel Acosta Romero resume su criterio con relación a la naturaleza jurídica del nombramiento diciendo que es un acto por el cual nace la relación entre el Estado y sus servidores, siendo este acto "materialmente administrativo", que permite la aplicación de las leyes conducentes al personal, y en la cual concurren las voluntades del Estado y el trabajador; además acepta la teoría del acto-unión al manifestar que es

impresindible que el futuro trabajador del Estado otorgue su consentimiento, pero no a la manera de los actos contractuales comunes, se trata, de un acto-unión". (16)

Miguel Cantón Moller concluye que el Estado cumple dos funciones específicas que son, una de carácter administrativo y otra de carácter de autoridad. La designación o nombramiento de un servidor público no puede ser producto de un acto de autoridad, ya que no se obliga a la aceptación del nombramiento, y por ende debe entenderse que se trata de un acto administrativo; y finaliza diciendo que "el nombramiento es un acto del Estado, sui generis, que crea la relación de empleo entre el mismo y el particular a quien se designa para un cargo público, típico de esa relación laboral, que no tiene aún nombre dentro de la teoría" (17)

De todos los criterios expuestos, nos inclinamos por el acto administrativo-unión, el cual analizaremos en el siguiente punto, sin embargo en forma sucinta a continuación explicaremos porque nuestra adhesión; el Derecho Burocrático debe estudiarse atendiendo a la secuencia que se mantiene entre tres ramas del Derecho Público a saber: a) comienza por la facultad constitucional consagrada para el titular del ejecutivo de la unión en el artículo 89 fracciones II, III, IV, V, XVII y XVIII; b) inmediatamente y previa delegación en los Secretarios de Estado, Jefes de Departamento Administrativo y titulares de la Administración Pública Descentralizada en los términos del artículo 90 de nuestra Ley Fundamental-

16 ACOSTA ROMERO, Miguel, op. cit., Pág. 700.

17 CANTON MOLLER, Miguel, op. cit., Págs. 94 y 96.

se realiza un acto administrativo, esto es, se entra al estudio del Derecho Administrativo; c) finalmente, realizado el acto administrativo la persona física queda investida de facultades para realizar una función pública e incorporado a un régimen preestablecido, formado por el apartado "B" del artículo 123 de nuestra Carta Magna, su Ley Reglamentaria o - Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, Ley de Premios, Estímulos y Recompensas, de los Reglamentos de Escalafón y de Seguridad e Higiene, de las Condiciones Generales de Trabajo, y de una manera general todas las disposiciones complementarias del Derecho del Trabajo Burocrático. No aceptamos la teoría contractual porque se pretende asimilar el Derecho Administrativo y Constitucional al Derecho del Trabajo en general; en efecto el artículo 8 de la Ley Federal del Trabajo establece: "Trabajador es la persona física que presta a otra, física o moral, un trabajo personal subordinado.

Para los efectos de esta disposición, se entiende por trabajo toda actividad humana, intelectual o material, independientemente del grado de preparación técnica requerido por cada profesión u oficio".

El mismo ordenamiento en su artículo 20 establece el contrato de trabajo y la relación de trabajo diciendo: "Se entiende por relación de trabajo, cualquiera que sea el acto que le dé origen, la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona, mediante el pago de un salario.

Contrato individual de trabajo, cualquiera que sea su forma o de

nominación, es aquel por virtud del cual una persona se obliga a prestar a otra un trabajo personal subordinado, mediante el pago de un salario.

La prestación de un trabajo a que se refiere el párrafo primero y el contrato celebrado producen los mismos efectos!

En el Derecho del Trabajo Burocrático aparece la definición de - trabajador conceptualmente igual; excepción hecha de que este precepto - habla de nombramiento y lista de raya y en su artículo 12 se establece - como requisito de validez que el nombramiento sea expedido por funcionario facultado. Esta situación nos lleva a determinar que el contrato o - relación de trabajo se realiza libremente entre trabajadores y patrones, es decir, existe el acuerdo de voluntades y en caso de deficiencia se su - ple por el marco mínimo legal de la Ley Federal del Trabajo; en cambio - en el Derecho del Trabajo Burocrático se requiere de competencia adminis - trativa en el funcionario que expida el nombramiento y como tal realiza - un acto administrativo, por lo tanto el nombramiento no es un contrato de trabajo aunque engendra los mismos derechos y obligaciones, máxime que - el Estado no adopta personalidad de co-contratante; pues nuestro Derecho Positivo admite la doble personalidad del Estado.

B) El nombramiento como acto administrativo unión.

El nombramiento de los empleados y funcionarios al Servicio del - Estado constituye en la doctrina un acto administrativo considerado acto - unión, pero para comprenderlo como tal, es necesario, enunciar algunas - nociones relativas a la teoría del acto administrativo.

Andrés Serra Rojas lo define: "El acto administrativo es una declaración unilateral y concreta que constituye una decisión ejecutoria, que emana de la Administración Pública y crea, reconoce, modifica o extingue una situación jurídica subjetiva y su finalidad es la satisfacción del interés general". (18)

Por su parte Antonio Royo Villanova ha definido el acto administrativo diciendo "Es un hecho jurídico que por su procedencia emana de un funcionario administrativo; por su naturaleza se concreta en una declaración especial y, por su alcance, afecta positiva o negativamente a los derechos administrativos de las personas individuales o colectivas que se relacionan con la Administración Pública". (19)

Doctrinariamente se ha considerado que el acto administrativo en general, debe estar formado por los siguientes elementos:

1º Sujeto.- Es el órgano de la Administración que lo realiza, el cual debe tener aptitud legal.

2º Voluntad.- Debe estar legalmente manifestada y libre de vicios.

3º Objeto.- Es el contenido del acto administrativo y debe ser determinado o determinable, posible y lícito.

4º Motivo.- Es el antecedente que lo propicia. "Un acto administrativo estará legalmente motivado cuando se ha comprobado la existencia objetiva de los antecedentes previstos por la ley y ellos son suficientes para provocar el antecedente realizado". (20)

18 SERRA ROJAS, Andrés, *op. cit.*, Pág. 246

19 OLIVERA TORO, Jorge, *Manual de Derecho Administrativo*, Tercera Edición, Editorial Porrúa S.A., México 1972, Págs. 141 y 142.

20 FRAGA, Gabino, *Derecho Administrativo*, Décimo Novena Edición, Editorial Porrúa S.A., México 1979, Pág. 276.

5^o Finalidad.- Debe Tener como fin el interés público contenido en la ley.

6^o Forma.- "Son los requisitos de carácter extrínseco que la ley señala como necesarios para la expresión de la voluntad que genera la decisión administrativa". (21)

El acto administrativo doctrinariamente a sido clasificado atendiendo a diversos criterios, por lo que a continuación daremos la clasificación que de él hace Gabino Fraga.

A.-Desde el punto de vista de su naturaleza, los actos administrativos se pueden clasificar en:

1^o Actos Materiales.- Son los que no producen ningún efecto de derecho.

2^o Actos Jurídicos.- Son los que sí producen consecuencias de derecho.

B.-Atendiendo a las voluntades que intervienen en la formación del acto, se pueden dividir en:

1^o Actos Unilaterales.- Son aquellos constituidos por una voluntad única, aún cuando en el procedimiento previo a su emanación se hagan necesarios otros actos de voluntad, tales como opiniones, consultas, etc.

2^o Actos Plurilaterales.- Se forman por el concurso de varias voluntades, cuando esas voluntades intervienen en la formación misma del acto, se pasa a alguna de las siguientes categorías:

a) El acto colegial.- Es el que emana de un órgano único de la administración constituidos por varios miembros.

21 FRAGA, Gabino, op. cit., Pág. 277.

b) El acto complejo o colectivo.- Se forma por el concurso de varios órganos de la administración.

c) El acto unión.- "También se define por la intervención de varias voluntades pero en las cuales ni su finalidad es idéntica, como en los actos colectivos, ni su efecto, es el de dar nacimiento a una situación jurídica individual, como en los contratos. El ejemplo típico de este acto es el del nombramiento de un empleado público". (22)

C.-Atendiendo a la relación que la voluntad creadora de los actos, guarda con la ley.

1.- Acto obligatorio, reglado o vinculado.- Constituyen la mera ejecución de la ley.

2.- Acto discrecional.- La ley deja a la Administración la libertad de apreciación para decidir si debe actuar o no.

D.-Desde el punto de vista del radio de acción:

1.-Actos internos.- Son aquellos que producen sus efectos en el seno de la organización administrativa.

2.- Actos externos.- Sus efectos trascienden fuera de la organización administrativa.

E.-Por razón de su finalidad pueden ser:

1.-Preeliminarios y de Procedimiento.- Son el medio para realizar otro acto administrativo, que constituye el principal fin de la actividad administrativa.

2.- Decisiones o Resoluciones.-Constituyen el principal fin de la actividad

dad administrativa.

3.- Actos de Ejecución.-Se constituyen por actos de orden material y de orden jurídico, que tienden a hacer cumplir forzosamente las resoluciones y desiciones administrativas.

F.-Por razón de su contenido pueden clasificarse:

- 1.- Actos directamente destinados a ampliar la esfera jurídica de los particulares. Ejemplo Actos de admisión, licencias, etc.
- 2.- Actos directamente destinados a limitar esa esfera jurídica. Ejemplo la concesión administrativa.
- 3.- Actos que hacen constar la existencia de un estado de hecho o de derecho. Ejemplo órdenes administrativas.

Una vez tratados los aspectos más importantes de la teoría del acto administrativo, el nombramiento como acto-unión encuadra dentro de los actos administrativos plurilaterales, ya que en su formación intervienen varias voluntades que se convencionan, pero estas no son las que determinan la situación jurídica de los intervinientes, pues esta se encuentra de antemano determinada por la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado que fija los derechos y obligaciones del que nombra y del que es nombrado. Gabino Fraga establece que "una característica de este acto consiste en que no se crea una situación jurídica individual, sino simplemente hace aplicable a un caso concreto una situación jurídica general creada de antemano". [23]

haremos en relación con el Acto-Unión, así:

El sujeto.- Es el funcionario que de acuerdo con la ley esta facultado para expedir el nombramiento.

La voluntad.- Debe expresarse de acuerdo a lo que la ley establece de biendo estar libre de vicios.

Objeto.- En el nombramiento su objeto estará establecido en la fracción-II del artículo 15 de la ley, en donde se dispone que se deberán señalar los servicios que deban prestarse, determinándolos con la mayor precisión posible.

Motivo.- Surge cuando se presenta una vacante y la ley establece el procedimiento, siendo esta situación la que da lugar a la expedición del nombramiento.

Finalidad.- El funcionario que expida el nombramiento deberá hacerlo conforme a la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, con el fin de que se preste un servicio de interés general que redunde en beneficio de la colectividad.

Forma.- La voluntad del funcionario deberá ser expresada a través de la expedición del nombramiento, el cual deberá contener todos los requisitos que establece el artículo 15 ya citado.

C) Facultades del Presidente de la República para expedir los nombramientos.

Después de haber concluido con el estudio del acto administrativo unión, continuaremos con el sujeto o autoridad facultado para expedirlo.

En el artículo 89 de nuestra Constitución se consagran las facultades y obligaciones del Presidente de la República y, en sus fracciones II, III, IV, V, XVII y XVIII se establecen las facultades que tiene en materia de nombramientos; pero se deben aclarar dos situaciones:

1.- Que se trata de nombramientos de empleados de confianza de acuerdo a lo establecido por el artículo 5 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado que a la letra dice: "Son trabajadores de confianza: I. Aquellos cuyo nombramiento o ejercicio requiera la aprobación expresa del Presidente de la República".

2.- De conformidad con el artículo 8 de la Ley citada, los funcionarios nombrados por el Presidente quedan excluidos del régimen de aplicación de dicha Ley.

Podemos clasificar los nombramientos a cargo del Presidente de la República en tres grupos de conformidad al criterio sustentado por Tenambramirez:

1.- Nombramientos absolutamente libres.- Son los de los Secretarios de Estado, Procurador General de la República, Gobernador y Procurador de Justicia del Distrito Federal (artículo 89 fracción II constitucional), los funcionarios mencionados son unos de los colaboradores más cercanos del Presidente y, atendiendo a que las funciones que desempeñan son vitales para la buena marcha de la Administración Pública, el Presidente debe tener absoluta confianza y, por lo consiguiente, tener la absoluta libertad de nombrarlos.

2.- *Nombramientos sujetos a ratificación.*- El artículo 89 Constitucional en sus fracciones III, IV y XVIII faculta al Presidente de la República para nombrar a los ministros, agentes diplomáticos y cónsules-generales; a los coroneles y demás oficiales superiores del ejército y la armada nacionales; a los empleados superiores de Hacienda, y a los ministros de la Suprema Corte de Justicia, en todos estos casos se requiere para su validez la aprobación del Senado. La fracción XVII del citado artículo establece que con la aprobación de la Cámara de Diputados el Presidente también está facultado para nombrar a los Magistrados del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

3.- *Nombramientos que deben hacerse con sujeción a lo dispuesto en la ley.*- En la fracción II del artículo 89 Constitucional, se establece que el Presidente de la República tiene facultad para 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. Tena Ramírez hace un comentario en relación a la fracción citada diciendo: "Dicho precepto fue el que sirvió de fundamento al Congreso de la Unión para expedir la Ley del Servicio Civil, a la que se dio el nombre Estatuto Orgánico de los Trabajadores al Servicio del Estado; en ese ordenamiento se fijaron las condiciones para que el Ejecutivo pueda, entre otras cosas, nombrar y remover a ciertas clases de empleados, y se enumeran aquellos otros empleados, llamados de confianza, cuyo nombramiento y remoción son libres por parte del Ejecutivo". (24) Por lo que concluimos que el nombramiento y la remoción de los funcionarios y demás

24 TENA RAMÍREZ, Felipe, *Derecho Constitucional Mexicano*, Catorceava Edición, Editorial Porrúa S.A., México 1976, Pág. 499.

empleados de la Unión será libremente realizada por el Presidente de la República, siempre y cuando no se determine de otro modo en la Constitución, en el Apartado B del artículo 123 Constitucional o en la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

D) Los nombramientos conforme al artículo 15 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

Los nombramientos deben ser expedidos por los funcionarios o representantes del Estado legalmente facultados para ello y deberán contener de conformidad con el artículo 15 de la ley citada: I- Nombre, nacionalidad, edad, sexo, estado civil y domicilio; II- Los servicios que deban prestarse, los que se determinarán con la mayor precisión posible; III- El carácter del nombramiento: definitivo, interino, provisional, por tiempo fijo o por obra determinada; IV- La duración de la jornada de trabajo; V- El sueldo y demás prestaciones que habrá de percibir el trabajador y VI- El lugar en que prestará sus servicios. A continuación procederemos a analizar cada una de estas fracciones para comprender adecuadamente el contenido del artículo en estudio:

Fracción I.-

Nombre.-Debe asentarse en el nombramiento el nombre correcto de la persona que deberá ser titular del mismo, ya que como indica Gutiérrez y González al citar a Castón Tobeñas; "el nombre es un bien jurídico de la persona que responde a una necesidad ineludible, tanto de orden público como de orden privado, y sólo a través de él se puede individualizar al-

sujeto de Derecho, como unidad de la vida jurídica y social, obteniendo de esa manera la consideración de una persona cierta, no confundible con los demás". (25)

Nacionalidad.-Nuestra Constitución Política en su artículo 32 párrafo - primero establece: "Los mexicanos serán preferidos a los extranjeros, en igualdad de circunstancias, para toda clase de concesiones y para todos- empleos, cargos o comisiones del gobierno en que no sea indispensable la calidad de ciudadanos..." Así mismo la Ley Federal de los Trabajadores - al Servicio del Estado en su artículo 9 señala como requisito indispensable para ser titular de un nombramiento de base, la calidad de mexicano; con la excepción de que podrán ser sustituidos por extranjeros cuando no haya mexicanos que puedan desarrollar el servicio respectivo.

De lo anterior se desprende que el artículo constitucional de referencia establece claramente que siempre se preferirá a los mexicanos - sobre los extranjeros para todo tipo de empleo, por lo que la alternativa, que el artículo 9 de la Ley en comento pudiera brindar a los extranjeros de ocupar los puestos de confianza, se anula con lo dispuesto por el pre- cepto constitucional a que nos hemos referido.

Edad.-De conformidad con el artículo 123 constitucional fracción III, - apartado "A": "Queda prohibida la utilización del trabajo de los menores de catorce años. Los mayores de esa edad y menores de dieciseis, tendrán como jornada máxima la de seis horas". La Ley Federal del Trabajo en el-

25 GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto, El Patrimonio Pecuniario y No - ral o Derechos de la Personalidad, Edición Cajica, Puebla 1971, Pág. 734.

Artículo quince Bis reglamenta que el trabajo de catorce años y menores de dieciseis, queda sujeto a vigilancia y protección especial, como el obtener un certificado médico de aptitud para trabajo, reposos de una hora - por lo menos en la jornada, período anual de vacaciones de 18 días por lo menos y prohibición de labores peligrosas o insalubres, horas extras, domingos y descansos obligatorios; así mismo el artículo 988 establece - que los trabajadores de estas características que no hayan concluido su educación obligatoria, podrán ocurrir a la Junta de Conciliación y Arbitraje competente a recabar la autorización para el trabajo, siempre que sea compatible con sus estudios y horario. Para la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado la capacidad de trabajo empieza después de los dieciseis años como lo establece el artículo 13 de la Ley en mención, omitiendo reconocer los derechos laborales a menores de esa edad.

Sexo.-El artículo 4º Constitucional establece plena igualdad ante la Ley entre hombres y mujeres.

En los artículos 5 Constitucional y 4 de la Ley Federal del Trabajo se consagra la libertad de trabajo al invocar, que a ninguna persona podrá impedirsele que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que se le acomode, siendo lícitos. De lo anterior se infiere que tanto - el hombre como la mujer, podrán ser titulares de un nombramiento, en virtud de que para designar al personal al servicio del Estado sólo se atenderá a los conocimientos y aptitudes, de conformidad con la fracción VII del apartado B del artículo 123 Constitucional.

Estado Civil.-El artículo 1º Constitucional establece: "En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece". De acuerdo con este precepto, toda persona tiene capacidad de goce y ejercicio de las garantías individuales específicas que consagra la Constitución.

En el artículo 5º de nuestra Constitución se consagra como garantía individual la libertad de trabajo por lo que de conformidad a lo establecido por el artículo 1º Constitucional, se concluye que no podrá existir disposición alguna en la que se establezca como requisito para ser titular de un nombramiento el tener un determinado estado civil.

Domicilio.-De conformidad con el Código Civil para el Distrito Federal - que rige en materia Federal para toda la República existen diferentes tipos de domicilios, los cuales son:

El artículo 29 del ordenamiento legal citado establece: "El domicilio de las personas físicas es el lugar donde residen habitualmente, y a falta de este, el lugar del centro principal de sus negocios, en ausencia de éstos, el lugar donde simplemente residan y, en su defecto, el lugar donde se encontraren.

Se presume que una persona reside habitualmente en un lugar, cuando permanezca en él por más de seis meses".

Ahora bien, el domicilio legal de conformidad con el artículo 30 del di

positivo legal mencionado es: "El domicilio legal de una persona física es el lugar donde la ley le fija su residencia para el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones, aunque de hecho no esté allí presente".

El artículo 31 fracción VI del mismo ordenamiento dispone que se reputa como domicilio legal de los servidores públicos, el lugar donde desempeñan sus funciones por más de seis meses.

En conclusión, atendiendo al artículo 11 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado que establece que se aplicarán supletoriamente entre otras disposiciones las leyes del orden común, se considera que los trabajadores al Servicio del Estado deberán tener como domicilio legal el lugar donde presten sus servicios, pues de otro modo no desempeñarían adecuadamente sus funciones; no obstante lo anterior se presume que el artículo 15 de la Ley Reglamentaria del apartado B del artículo 123 Constitucional, se refiere al domicilio real del trabajador.

Fracción II.-

En el nombramiento expedido por el funcionario facultado para hacerlo, se deberá de indicar con la mayor precisión posible los servicios que de berán prestarse, indicándose con toda claridad de que tipo serán y en que consistirán.

Fracción III.-

Se deberá establecer en el nombramiento su carácter, pudiendo ser:

Definitivo.-De conformidad con el artículo 6 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, el carácter de nombramiento definitivo se adquiere después de pasados seis meses de servicio sin nota desfavorable en el expediente. Lapso de tiempo necesario para obtener la calidad de trabajador de base y, al mismo tiempo se adquiere el derecho a la inamovilidad en el empleo.

Interino.-El nombramiento será de carácter interino, cuando al expedirse se haga con el objeto de cubrir una vacante temporal que no exceda de seis meses. El artículo 65 de la Ley citada faculta a los titulares de las dependencias burocráticas para nombrar y remover libremente al empleado interino que deba cubrirla.

Provisional.-Este tipo de nombramiento se origina cuando se presentan vacantes temporales por más de seis meses; de acuerdo con el artículo 65 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado son las que se originan por licencias sin sueldo otorgadas a un trabajador de base para desempeñar puestos de confianza, comisiones sindicales o cargos de elección popular. Por lo que se podría definir el nombramiento provisional del contenido del artículo 64 de la misma ley, como aquel que se expide por riguroso escalafón a favor de trabajadores que ocupan vacantes temporales mayores de seis meses.

También se considera trabajador provisional, aquél de nuevo ingreso que no completa los seis meses para ser inamovible, o que habiendo completado estos no pudiera ser confirmado en la base por tener nota desfavorable en su expediente.

Por tiempo fijo.-Se expide un nombramiento por tiempo fijo en los casos en que los servicios prestados sean transitorios.

Por obra determinada.-Un nombramiento será por obra determinada cuando los servicios que se vayan a prestar tengan como fin el de ejecutar una obra concreta que este perfectamente definida.

Fracción IV.-

La duración de la jornada de trabajo.-La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado establece tres tipos de jornada de trabajo que son: jornada diurna, cuya duración máxima será de ocho horas y comprende entre las seis y veinte horas; jornada nocturna, tiene una duración máxima de siete horas que comprende entre las veinte y las seis horas; y por último la mixta con una duración máxima de siete horas y media y comprende períodos de tiempo de las jornadas diurna y nocturna, siempre que el período nocturno abarque menos de tres horas y media, pues en caso contrario se reputará como jornada nocturna.

La propia ley establece dos casos de excepción referente a la duración de la jornada de trabajo, uno en que se disminuye el tiempo de la jornada, y otro en el que se aumenta la duración de la misma. Estos casos están señalados en los artículos 25 y 26 que a la letra dicen: artículo 25 "Cuando la naturaleza del trabajo así lo exija, la jornada máxima se reducirá teniendo en cuenta el número de horas que puede trabajar un individuo normal sin sufrir quebranto en su salud". El artículo 26 por su parte establece: "Cuando por circunstancias especiales deban aumentarse las horas de jornada máxima, este trabajo será considerado como extraor-

dinario y nunca podrá exceder de tres horas diarias ni de tres veces con secutivas".

Fracción V.-

El sueldo y demás prestaciones que habrá de percibir el trabajador.

El artículo 32 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado define al salario como el que debe pagarse al trabajador a cambio de los servicios prestados. Este precepto, se refiere al concepto de salario definido en los artículos 82 y 84 de la Ley Federal del Trabajo en el que se establece: "Salario es la retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo" (Artículo 82). El artículo 84 por su parte establece: "El salario se integra con los pagos hechos en efectivo - por cuota diaria, gratificaciones, percepciones, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquier otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo". Así podemos decir que el salario de los trabajadores al servicio del Estado no únicamente está in tegrado por los pagos hechos en efectivo sino también por las demás pre staciones en especie o en dinero.

Fracción VI.-

El lugar en que prestará sus servicios.-El nombramiento deberá contener la ciudad y el área de adscripción de la dependencia en que deberá prestar sus servicios el trabajador.

E) Trabajadores de base y de confianza.

Debemos partir de que la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado es aplicable únicamente en lo referido a derechos a los trabajadores de base. Para el efecto analizaremos las disposiciones que señalan la división entre los trabajadores de base y confianza.

Así, tenemos que la Ley Reglamentaria del Apartado B del artículo 123 Constitucional establece en su artículo 3º lo siguiente: "Trabajador es toda persona que presta 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".

Posteriormente el artículo 4º de la misma establece que los trabajadores se dividen en dos grupos: de confianza y de base; el 6º del mismo ordenamiento legal señala que son trabajadores de base aquellos que no son de confianza. Como se desprende de lo anterior se define al trabajador de base por exclusión lo que se considera erróneo ya que al hacer lo en esta forma ocasiona que se haga una interpretación inadecuada del concepto definido y por ende no se aplique correctamente. De conformidad con los artículos 3 y 6 de la ley de la materia y en el artículo 9 de la Ley Federal del Trabajo podemos señalar que trabajador de base es toda persona que preste un servicio físico, intelectual o de ambos géneros, en virtud de un nombramiento definitivo expedido por funcionario facultado para ello, y que no realice funciones de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización de carácter general o que no realice funciones que impliquen trabajos personales del titular.

De los argumentos esgrimidos anteriormente y de conformidad con la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado se desprende que para ser trabajador de base es necesario cubrir los siguientes requisitos:

- 1.- Tener capacidad legal para prestar sus servicios, que se adquiere después de cumplir los dieciséis años.
- 2.- Tener nacionalidad mexicana.- Este requisito se desprende del artículo 9º de la Ley de la materia que dispone que los trabajadores de base deberán ser de nacionalidad mexicana.
- 3.- Ser titulares de un nombramiento con carácter definitivo.

De lo anterior se infiere que un trabajador de base puede acreditar que tiene este carácter probando que reúne los requisitos anteriormente descritos.

Ahora, procederemos a analizar algunos aspectos relativos a los trabajadores de confianza, una vez que hemos señalado someramente nociones relativas a los trabajadores de base.

Conforme a lo preceptuado por la fracción XIV, del apartado B del artículo 123 Constitucional, solamente en la Ley se puede determinar que cargos o empleos son de confianza; por lo tanto para que un trabajo sea considerado de confianza se requiere que así se establezca por la disposición legal; al respecto la ley de la materia en su artículo 5º enumera

en sus cuatro fracciones los trabajadores que son de confianza y no obstante su amplitud podría considerarse incompleta, pues resulta fácil omitir puestos con funciones claras de confianza que no se incluyen en la enumeración; esto independientemente que dicha ley, en su artículo 7º se señala: "Al crearse categorías o cargos no comprendidos en el artículo 5º, la clasificación de base o de confianza que les corresponda se determinará expresamente por la disposición legal que formalice su creación". Por lo tanto coincidimos con Baltazar Cavazos Flores cuando afirma que sería preferible establecer un concepto general con las funciones que desempeñen o características de los trabajadores de confianza.

Consideramos que en materia de los trabajadores de confianza la Ley Federal del Trabajo de aplicación supletoria de conformidad con el artículo 11 de la Ley de la materia contiene preceptos más claros puesto que en su artículo 9 establece: "La categoría de trabajador de confianza depende de la naturaleza de las funciones desempeñadas y no de la designación que se dé al puesto. Son funciones de confianza las de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización, cuando tengan carácter general, y las que se relacionen con trabajos personales del patrón dentro de la empresa o establecimiento".

De lo expuesto en el párrafo anterior podemos señalar: trabajador de confianza es toda persona física que preste un servicio de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización, cuando tengan carácter general, o cuando estos servicios se relacionen con trabajos personales del titular.

Como es sabido los trabajadores de confianza están excluidos del régimen de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, únicamente por disposición de la fracción XIV del apartado B del artículo 123 Constitucional, tienen derecho a las medidas de protección al salario y a gozar de los beneficios de la seguridad social, sin embargo, estos trabajadores carecen del derecho de estabilidad en el empleo, derecho de huelga, sindicalización entre otras conquistas laborales que tienen los trabajadores de base.

De conformidad con lo antes expuesto, los trabajadores de confianza carecen de protección en el ejercicio de sus funciones por lo que consideramos que es conveniente se expida un Estatuto Especial para los empleados de confianza en la misma forma que se hace con los miembros del Ejército, Armada, Servicio Exterior, etc.; o bien en su defecto que se adicionara en la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, un artículo que reglamentará que las Condiciones de Trabajo de los empleados de confianza no podrán ser inferiores a las establecidas en favor de los trabajadores de base.

F) Protesta y Posesión de Cargo.

El que se establezca que los aspirantes a ocupar un puesto en la Administración Pública deban reunir ciertos requisitos, no tiene otra finalidad que la de procurar un exacto y fiel desempeño de los servicios que preste el Estado a través de sus servidores.

Ahora bien, en cuanto a la protesta uno deben reunir todos los

servidores públicos antes de tomar posesión de su cargo, nuestra Constitución Política en su artículo 128 establece como requisito sine qua non para poder desempeñar un cargo público, el que se rinda la protesta legal de guardar la constitución y las leyes que de ella emanen. Esta protesta es tan significativa, que todo tipo de funcionario tendrá que rendirla sin importar su rango, y así el artículo 87 de nuestra Constitución establece que el Presidente de la República al tomar posesión de su cargo tiene la obligación de rendir la siguiente protesta ante el Congreso de la Unión: "Protesto guardar y hacer guardar la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las leyes que de ella emanen y desempeñar patrióticamente el cargo de Presidente de la República que el pueblo me ha conferido, mirando en todo por el bien y prosperidad de la Unión, y si así no lo hiciera que la Nación me lo demande".

Es necesario que los servidores del Estado rindan la protesta antes de iniciar los servicios, pues no tiene otra finalidad que darle la solemnidad que requiere un cargo de esta naturaleza, ya que así se obligan moralmente y se les hace sentir la importancia y trascendencia de las funciones que van a desempeñar, las cuales deberán realizar siempre de acuerdo a lo establecido por la Constitución o las leyes.

Es tan importante esta protesta que si no se rinde legalmente no se podrá estar en posesión física ni legal del puesto, es así como al trabajador se le debe poner en posesión física del cargo, señalándole el lugar en donde va a prestar sus servicios, otorgándole su herramienta de trabajo necesaria para que inicie a realizar la función de que fue inves

tido al recibir su nombramiento.

En conclusión creemos que no se le ha dado la importancia que merece, el rendir la protesta debiéndole darse mayor solemnidad y ante el titular de cada dependencia, para que de esta forma se les haga sentir a los trabajadores la vital importancia que tiene para la Administración Pública el buen desempeño de sus labores.

G) Derechos y Obligaciones que derivan del nombramiento.

Una vez ingresada la persona al servicio público mediante la aceptación del nombramiento a su favor; surgen como es natural derechos y obligaciones, tanto para él como para el titular de quien dependa.

El nombramiento tiene como efecto principal, el investir a una persona de capacidad legal para que ésta pueda desempeñar una función pública. Así tenemos, que para que el Estado pueda asegurarse que el servicio se prestará de una forma eficiente y eficaz, es necesario que se fije a los trabajadores derechos y obligaciones que permitan el cabal cumplimiento de la función pública.

Así, comenzaremos por analizar las obligaciones que competen a los servidores públicos de conformidad con la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

1.- Los trabajadores al servicio del Estado deberán de prestar sus ser-

vicios con la intensidad, cuidado y esmero necesarios para la buena realización de la función pública.

2.- Los trabajadores al servicio del Estado tienen el deber de observar buenas costumbres dentro del servicio, y por esto entendemos que no deberán cometer actos inmorales durante el trabajo, ni deberán concurrir en estado de embriaguez ni bajo la influencia de alguna sustancia tóxica, o provocarse tales estados dentro de su jornada y área de trabajo.

3.- Cumplir con todas las obligaciones que les impongan las Condiciones Generales de Trabajo, las cuales son fijadas por el titular de la Dependencia respectiva, tomando en cuenta la opinión del Sindicato.

4.- Dada la importancia de las situaciones que se ventilan en el ejercicio de la función pública, se les impone a los servidores públicos la obligación de guardar absoluta reserva en relación a los asuntos que lleguen a su conocimiento con motivo de su trabajo.

5.- Los trabajadores al servicio del Estado tendrán el deber de evitar la ejecución de actos que pongan en peligro su seguridad y la de sus compañeros de labores.

6.- Las Condiciones Generales de Trabajo, establecen entre otras circunstancias, el deber que tienen los trabajadores de presentarse puntualmente y así, cuando un trabajador incurra en frecuentes retardos dicho ordenamiento legal establece la medida disciplinaria aplicable al caso, es

to independientemente que la ley de la materia dispone esta obligación para los Trabajadores al Servicio del Estado.

7.- Los empleados del Estado tienen la obligación de no hacer propaganda de ninguna clase dentro de los edificios o lugares de trabajo. Esta obligación alude a toda clase de propaganda, ya sea comercial, política, etc.

8.- Para mejorar la prestación de los servicios, se establece la obligación que tienen los empleados públicos de asistir a los Institutos de capacitación. Pero además de conformidad con la fracción VII del apartado "B" del artículo 123 Constitucional, el Estado tiene la obligación correlativa de organizar escuelas de Administración Pública.

Es importante expresar, que la falta de cumplimiento por parte de los trabajadores de algunas de las obligaciones anteriormente citadas, dan lugar a que incurran en alguna de las causas de cese establecidas por el artículo 46 de la Ley en estudio, que estudiaremos en el siguiente capítulo.

Una vez analizadas las obligaciones derivadas de la Ley de la materia procederemos a hacer lo mismo respecto a las obligaciones de los titulares señaladas en el artículo 43 de la Ley en comento:

1.- Preferir, en igualdad de condiciones a los trabajadores sindicalizados respecto de los que no lo son; de aquí puede derivarse la posibilidad legal de la cláusula de admisión que legalmente no se establece. Tam

bién debe preferirse a quienes son la única fuente de ingreso familiar, sobre los que no lo son, así como a los veteranos de la Revolución; en igual caso estarán los sobrevivientes de la invasión norteamericana de 1914. Asimismo debe preferirse a los trabajadores que hubieren prestado servicios y a quienes acrediten tener derechos escalafonarios.

2.- Es obligación de los titulares cumplir con las disposiciones de seguridad e higiene en el trabajo a que están obligados los patrones en general para prevenir accidentes de trabajo.

3.- En caso de que los trabajadores hayan sido cesados por el titular sin causa justificada, tendrán derecho a ser reinstalados en la plaza de la cual hubieran sido separados y al pago de salarios caídos a que fueren condenados por laudo ejecutoriado. Además en el caso de supresión de plazas los trabajadores tendrán derecho a que se les otorgue otra equivalente en categoría y sueldo.

4.- Desde luego, es obligación del titular proporcionar a los trabajadores los útiles y herramientas necesarios para realizar las tareas que se sean encomendadas de acuerdo con su nombramiento.

5.- La fracción VI del artículo mencionado de la Ley en estudio obliga al titular a cubrir las cuotas señaladas por la Ley respectiva, para que puedan los trabajadores disfrutar de las prestaciones de la seguridad social, al respecto las cuotas que corresponde pagar a los trabajadores, son retenidas y descontadas del sueldo de nómina por parte de la Tesore

ría de las Dependencias y por lo que respecta a las cuotas a cargo del Estado, también es la propia Tesorería la que entera de dichos conceptos al Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores al Servicio del Estado.

6.- La fracción VII establece que se proporcione a los trabajadores que no estén incorporados al régimen de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, las prestaciones sociales a que tengan derecho de acuerdo con la ley y los reglamentos en vigor. Creemos que esto en la práctica resulta realmente difícil, ya que no existe el mecanismo que lo realice.

7.- Otra obligación de los titulares, es el otorgamiento de licencias, que no afectarán la antigüedad y están sujetas a las Condiciones Generales de Trabajo; para el desempeño de cargos sindicales que normalmente son con goce de sueldo; cuando sean promovidos temporalmente al ejercicio de otras comisiones en dependencia diferente a la de su adscripción, al respecto, consideramos que este tipo de licencias se otorga sin goce de sueldo para ocupar puestos de confianza, y no únicamente se otorga por ocupación en otras dependencias sino también en la misma. Además se otorgan licencias sin goce de sueldo para el desempeño de cargos de elección popular y licencias a trabajadores que sufran enfermedades no profesionales, en los términos del artículo 111 de la Ley de la materia, dicha licencia varía en su duración según la antigüedad en el trabajo del servidor público. Por último es obligación del titular conceder licencia a los trabajadores, por razones personales; en este caso las Condiciones -

de Trabajo de las dependencias han establecido que las licencias de este tipo deberán ser por un máximo de seis meses sin goce de sueldo dependiendo de la antigüedad del trabajador.

8.- Como una obligación derivada de las disposiciones de carácter colectivo, los titulares deberán hacer los descuentos que los sindicatos ordenen o soliciten siempre que se ajusten a la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

9.- Por último es obligación de los titulares integrar los expedientes de los trabajadores, así como proporcionar los informes que se les soliciten para el trámite de las prestaciones sociales, dentro de los términos que señalen los ordenamientos respectivos.

Respecto al personal de confianza como ya se comentó anteriormente, la fracción XIV del apartado B del artículo 123 Constitucional consagra únicamente el derecho a la protección del salario y al régimen de la seguridad social, toda vez que el artículo 3 de la Ley reglamentaria los excluye de su régimen.

Una vez abordado este tema de los derechos y obligaciones de los Trabajadores al Servicio del Estado, en nuestra opinión concluimos que el hecho de que se hayan reglamentado en las leyes respectivas, fue con el fin de asegurar su observancia y cumplimiento y sobre todo para que las funciones públicas se realicen en óptimas condiciones, tanto para los servidores del Estado, como para los particulares.

Para completar el presente estudio es necesario dejar asentado - que al ser reformados los artículos 108 a 114 Constitucionales, correspondientes al título cuarto se generalizó el concepto de servidor público, - evitándose la denominación altos funcionarios, esto hizo que se abrogara la Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación del Distrito Federal y de los Altos Funcionarios de los Estados de fecha 27 de diciembre de 1979 y en su lugar entrara a regir la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de Diciembre de 1982.

En este nuevo ordenamiento, se estableció un juicio político para los servidores públicos enumerados en los párrafos primero y tercero del artículo 108 de nuestra Ley Fundamental que reza: "Para los efectos de las responsabilidades a que alude este título se reputarán como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros - de los poderes Judicial Federal y Judicial del Distrito Federal, a los funcionarios y empleados, y, en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal, quienes serán responsables por - los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones.

Los gobernadores de los Estados, los diputados a las legislaturas locales y los magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia - locales, serán responsables por violaciones a esta Constitución a las Le

nes Federales, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales..." (Artículo 2 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos). Respecto a los demás servidores públicos se establecieron en el artículo 47 de la citada Ley, un conjunto de obligaciones: "... para salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deben ser observadas en el desempeño de su empleo, cargo o comisión y cuyo incumplimiento dará lugar al procedimiento y a las sanciones que correspondan, según la naturaleza de la infracción en que se incurra, y sin perjuicio de sus derechos laborales..."

Las obligaciones son comunes para todos los servidores públicos, pues se refieren al empleo, cargo o comisión, esto es, que estén vinculados con el Estado a través, de un nombramiento, lista de raya o contrato de honorarios.

En suma podemos concluir que la Ley que se comenta es aplicable a los trabajadores de base y de confianza y en general a toda persona - que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal.

Finalmente, como último comentario manifestamos que el nombramiento es el documento que vincula a una persona física a los poderes de la unión y engendra una relación de trabajo entre el Estado y el trabajador, facultándolo para realizar una función pública con los derechos y obligaciones que este acto administrativo crea.

CAPITULO III. TERMINACION DE LOS EFECTOS DEL NOMBRAMIENTO

En este capítulo nos toca estudiar la forma de extinción del acto administrativo-unión que dió origen al nombramiento. Es cierto que la competencia administrativa es expresa y discrecional; sin embargo la actividad administrativa inherente a la extinción del nombramiento no se encuentra sujeta a la voluntad de los funcionarios competentes, pues es necesario que exista una razón o causa en que se base el cese de los efectos del nombramiento; pues de lo contrario se conculcarían las garantías específicas de seguridad jurídica consagradas en el párrafo segundo del artículo 14 (garantía de audiencia), y el artículo 16 (garantía de legalidad) de nuestra Ley Fundamental.

Es por eso que el Poder Legislativo al formular la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado señaló en el artículo 46 las causas que dan motivo al cese de los trabajadores; para tal efecto estableció dos formas: a) Causas por las que pueden cesar libremente los titulares (Artículo 46 fracciones I a IV); y, b) Causales en las que es necesario que se tramite autorización ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje para cesar a los trabajadores (Artículo 46 fracción V). En el mismo artículo 46, se estableció un procedimiento para suspender los efectos del nombramiento, mientras dura el propio procedimiento y se dicta el laudo correspondiente.

A) Concepto de Cese.

La palabra cese viene del verbo cesar que significa suspender -

acabarse una cosa. Según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española el cese es "la nota que se pone en la nómina o título de los que gozan sueldo del Estado, o documento que se expide para que desde aquel día cese el pago de la asignación que tenía algún individuo". (26)

Al respecto Andrés Serra Rojas (27) estima que en el sentido relacionado con la función pública, el cese de un empleado puede tener un sentido más amplio, porque no sólo comprende la separación del empleado por las causas que se consideren justas, sino además, por las consecuencias y efectos sobre los actos administrativos que tuvo a su cargo.

Para Guillermo Cabanellas (28) el cese es "Fin del desempeño de un cargo" y también "Documento que se expide para declarar cesante a un empleado del Estado". Cabanellas contempla dos situaciones: a) Fin del cargo; esto quiere decir que el acto de cesar implica el término de la comisión o extinción del acto jurídico que facultó a la persona física a realizar una función determinada, mediante la firma del documento en que se plasma el nombramiento; b) dejar cesante a una persona, esto para Cabanellas es el resultado siguiente al documento en que se notifica al empleado el cese de los efectos de su nombramiento, es decir, a partir de la notificación es una persona cesante, sin trabajo; pero este es el efecto de lo dicho en el inciso a) de este trabajo.

26 Diccionario de la Lengua Española, Real Academia, Vigésima Edición, Tomo I, Madrid 1954, Pág. 511.

27 Serra Rojas, Andrés, Derecho Administrativo, Tomo I, Novena Edición, Editorial Porrúa S.A., México 1979, Págs. 430 y 431.

28 CABANELLAS, Guillermo, Diccionario de Derecho Usual, Tomo II Catorceava Edición, Editorial Heliasa S. R.L., Buenos Aires, Argentina 1980, Págs. 133 y 134.

Para Miguel Cantón Moller (29) cese es "la terminación unilateral de la relación laboral por parte del Estado-Patrón". Esta definición parece incompleta pues si bien es cierto que el cese es una terminación unilateral del Estado dicha terminación unilateral debe estar fundada y motivada, es decir debe existir una relación entre los hechos de la conducta del trabajador y los supuestos legales establecidos en la Ley (artículo 46). Sin embargo, lo dicho únicamente abarcaría las cuatro primeras fracciones del artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, pues los supuestos contenidos en la fracción V del mismo precepto, el titular únicamente puede determinar si a su juicio procede demandar autorización ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje para cesar al trabajador, siendo este Órgano Colegiado quien determinará mediante laudo, si procede o no el cese del trabajador; en este caso no se trata de una terminación unilateral, sino del concurso de un Órgano Colegiado con función materialmente jurisdiccional.

Todo lo anteriormente expuesto obedece a que en el Derecho del Trabajo Burocrático, no se da la relación tripartida que en el Derecho del Trabajo en general, pues en este existen representantes de los trabajadores, del capital y del Estado; en cambio en aquel Derecho del Trabajo Burocrático no existe el representante del capital y por ello, el mismo Estado, vigila el cumplimiento de las normas del trabajo y se constituye en parte actora o demanda en el proceso.

La H. Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido el criterio de que el cese es un acto de política del soberano, es decir,

que el cese esta basado en una norma *ius imperium*; evidentemente el cese es un acto de autoridad de *imperium* pues se trata de un acto administrativo que extingue los efectos de uno anterior, y de explorado derecho el poder ejecutivo realiza desde el punto de vista formal y material actos administrativos, pues casi toda la actividad administrativa se expresa en servicios públicos y por lo tanto para el buen servicio, es necesario realizar actos administrativos que redunden en el buen servicio.

A continuación nos permitimos transcribir la tesis en que se basa su el comentario anteriormente mencionado:

"Trabajadores al Servicio del Estado, orden de baja definitiva de los, elementos que debe contener la dada por una dependencia del Estado en su carácter de autoridad.

Si bien es cierto que según la doctrina de derecho administrativo, el Estado tiene dos aspectos en su personalidad: el de Institución de origen y similitud política, en que actúa como ente soberano y ejecutando actos de imperio, y el de sujeto de derechos y obligaciones como un particular, también lo es que al cesar a un empleado se debe considerar que está efectuando actos del primer tipo, ya que del contenido de una orden de baja definitiva, se observa que dictan como un acto de imperio propio de una autoridad de derecho público.

Sexta época, Tercera Parte: Vol. CXI, Pág. 60 A.R. 2170/66. -
Roberto Uribe Aguilar. 5 votos. CXVII, Pág. 121. A.R. 5018/66. Rubén -

Saltes Astudillo y otros. 5 votos."

6) Facultades del Titular para cesar a un Trabajador al Servicio del Estado.

La fracción II del artículo 89 Constitucional restringe la facultad del Jefe del Poder Ejecutivo para cesar a los empleados de la Unión, al establecer que el Jefe de la Unión sólo podrá hacer uso de esta facultad en los casos en que la remoción de los servidores públicos no esté determinada de otro modo en las Leyes respectivas. Por ende podemos afirmar que el cese de un empleado público deberá ser aplicado por el titular de la Dependencia u Organismo de quién dependa el nombramiento que se le expidió, de conformidad con la delegación de funciones que el Ejecutivo Federal hace en los términos del artículo 90 de la Ley Fundamental, verbigracia el Director General del Organismo denominado Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia (DIF), recibe la delegación de funciones del titular del Ejecutivo Federal, sus actos son reputados como realizados por el Presidente de la República, tal como lo establece el artículo 48 de la Ley Federal de Entidades Paraestatales, siguiendo la cabeza de sector que es la Secretaría de Salud.

Ahora bien, el artículo 1º de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, en la parte conducente, establece que es de observancia general para los titulares de los Poderes de la Unión, Gobierno del Distrito Federal y de las Instituciones que a continuación se enumeran: "...Instituto Nacional de Protección a la Infancia ..."; es

to es que la falta de actualización del artículo 1º que se comenta no ha sido reformado para denominar Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia; sin embargo atendiendo a la realidad, el Instituto Nacional de Protección a la Infancia, tanto en sus servicios, como en los decretos respectivos fue evolucionando hasta llegar a la denominación actual; y de ahí que el titular del DIF sea el facultado para aplicar la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado. Aunque el artículo 46 de este ordenamiento, ordena que sea el titular quien cese y quien ordene demandar autorización para cesar a un trabajador ante el H. Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, por razones de delegación de funciones a su vez el titular delega en el Oficial Mayor del ramo, la facultad de expedir los nombramientos y de cesar a los empleados. Esto se establece en el Estatuto Orgánico del Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia (DIF), en el artículo 19 fracción V.

La delegación que realizan todos los titulares, lo hacen atendiendo a sus reglamentos interiores; pues delegan funciones decisorias y de trámite; por ello el artículo 12 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, establece que el nombramiento debe ser expedido por funcionario facultado para ello y no necesariamente el titular.

Por último, expresamos que es obvio que los titulares de las diferentes dependencias administrativas únicamente tendrán la facultad de cesar a los trabajadores, cuando incurran en alguna de las causales de cese expresamente establecidas por la Ley Federal de los Trabajadores -

al Servicio del Estado y que más adelante en el inciso D) de este capítulo abordaremos.

C) Ceses determinados libremente por los titulares.

Como lo manifestamos al inicio del presente capítulo, las causas por las que los titulares pueden cesar libremente a los trabajadores se encuentran consignados en el artículo 46 de la fracción I a la IV de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, que en la parte conducente a la letra dice:

I.- "Por renuncia, por abandono de empleo o por abandono o repe-
tida falta injustificada a las labores técnicas relativas al funciona-
miento 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 señalan los Reglamentos de Trabajo aplicables a la de-
pendencia respectiva".

Comenzaremos, por examinar el término renuncia, aún cuando esta-
es considerada como una forma de terminación de la relación laboral en-
forma unilateral de parte del trabajador. Para Guillermo Cabanellas^[50]
la renuncia es la "Dejación voluntaria de algo, sin asignación de desti-
no ulterior ni de persona que haya de suceder en el derecho o función".
C' sea, es un acto de voluntad que desvincula al trabajador respecto del
Estado, no hay efectos posteriores y no puede ser condicionado a benefi-

⁵⁰ CABANELLAS, Guillermo, Diccionario de Derecho Usual, Tomo V,
Catorceava Edición, Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires Argentina,-
1980, Pág. 683.

dar a ninguna persona en particular, pues su efecto es extinguir la relación de trabajo libremente.

El Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española (31) - define la renuncia como la "Dimisión o dejación voluntaria de una cosa que se posee, o del derecho a ella". Esta definición se puede interpretar como un acto unilateral de voluntad, que de manera expresa, realiza cualquier persona y en particular un servidor público; para este caso - se entiende que la voluntad no debe tener vicios del consentimiento o sea, error, dolo, mala fe o violencia física o moral (bis compulsiva o bis absoluta), ya que se trata de dejar o dimitir un derecho o un conjunto de derechos como sucede con el trabajador; sin estos requisitos - la renuncia puede ser nula de pleno derecho o nula relativamente.

El H. Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, ha sostenido diversas tesis en relación a la renuncia, como las que se citan a continuación. La renuncia es válida cuando sea producto de una voluntad libre, espontánea, sin coacción ni violencia, siendo un acto unilateral a través del cual se concluye la relación jurídico laboral. (Laudo: Exp. No. 24/960).

La renuncia debe presentarse ante el titular de la dependencia donde labore el trabajador, pues en caso de presentarse ante funcionario con quien no existe relación laboral, el titular no está obligado a aceptarla inclusive, si dicha renuncia se dirigió ante el superior jerárquico del propio trabajador. (Laudo: Exp. No. 75/547).

El Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, - Vigésima Edición, Tomo II Madrid 1984, Pág. 1172.

Por otra parte, en el caso de que la renuncia sea aceptada por el titular, el documento deja sin materia o efectos la reclamación sobre pago de salarios caídos y reinstalación que se haya efectuado con antelación a dicha renuncia (Laudó: Exp. No. 65/53).

Los efectos de la falta de aceptación de la renuncia, demuestra la voluntad del titular de continuar contando con los servicios del empleado que la presentó; por ende posteriormente no podrá determinarse el cese del trabajador en base a dicha renuncia. (Laudó: Exp. No. 309/47).

De conformidad con lo anteriormente expuesto, podemos afirmar que el documento denominado renuncia debe contener las siguientes características: Debe ser producto de una voluntad libre y espontánea del trabajador, sin coacción ni violencia; debe presentarse ante el titular de quien dependa su nombramiento y; debe ser aceptada expresamente.

En relación a la causal de abandono de empleo, es preciso mencionar que para que se configure es necesaria la existencia de varios elementos. Sobre el particular el H. Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje ha sostenido: "No se configura el abandono de empleo cuando el empleado no tiene la posesión física y legal del trabajo para el cual ha sido nombrado" (Laudó: Exp. No. 44/54). Al respecto en el capítulo II de este trabajo se hicieron los comentarios en cuanto ha estos conceptos por lo que no abundaremos más en ellos, excepto que, para que exista el abandono de empleo es necesaria la existencia de ambos requisitos.

Ahora bien, de la lectura de la fracción I del artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, se desprende que no se precisa lo que debe entenderse como abandono de empleo, por lo tanto basándonos en lo sostenido por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje y la Ley de la materia, a continuación mencionamos brevemente los diferentes tipos de abandono de empleo que existen: a) Abandono de empleo por desatender momentáneamente una función determinada; b) Abandono de empleo por desatender momentáneamente una función delicada o peligrosa causando por este hecho un perjuicio específico al Estado o a terceros; c) Abandono de empleo por desatender por un lapso más o menos prolongado las funciones que se tienen asignadas, causando con ello un perjuicio genérico; d) Abandono de empleo por acumular más de cuatro faltas de asistencia consecutivas sin causa justificada. Al respecto es evidente que la ley de la materia no precisa en que consiste esta clase de abandono de empleo, ya que exclusivamente se concreta a señalar que este se configura en los casos en que un trabajador falte consecutivamente sin causa justificada, pero no se precisa el número de faltas consecutivas que deberán acumular los trabajadores para que se configure esta causal de cese; amén de que en la fracción V inciso b) se consagra una causal similar, consistente en que el trabajador falte por más de tres días consecutivos. Por lo consiguiente la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido en Jurisprudencia, el criterio de que un empleado público incurrirá en abandono de empleo cuando deje de presentarse por más de cuatro días consecutivos a sus labores sin que exista causa justificada, ya que esta actitud entraña la decisión de no seguir prestando sus servicios. [Jurisprudencia: Apéndice de 1975. 5a. parte, 4a. Sa-

ca tesis 264, pp. 249 y 250). Esta modalidad de abandono de empleo, es diferente al cese decretado por el hecho de que un trabajador falte por más de tres días consecutivos sin causa justificada. Esto debido a que en el primer caso la causal se actualiza al quinto día y en el segundo se actualiza al cuarto día. En consecuencia, consideramos que los titulares de las dependencias prefieren decretar el cese de los trabajadores por el hecho de que hayan faltado injustificadamente por más de cuatro días, en virtud de que en este caso el titular no está obligado a solicitar la autorización del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, para aplicar el cese y menos aún formular acta administrativa, pues en el momento en que el trabajador incurre en el número de faltas señaladas se presume su deseo de no continuar laborando.

II.- "Por conclusión del término o de la obra determinantes de la designación". Esta causal de cese de los efectos del nombramiento se refiere a los tipos de nombramientos denominados por tiempo fijo y por obra determinada.

Por lo que se refiere a los trabajadores por tiempo fijo, mencionaremos que no se considerará como despido injustificado, el hecho de que sea destituido un trabajador que presta sus servicios por tiempo determinado, por haber concluido el término para el que fue nombrado, ya que en este caso, el trabajador que acepta el nombramiento en estos términos, sabe que legalmente termina al fenecer el lapso para el cual se le expidió (Laudo: Exp. No. 270/52). Esto independientemente que es improcedente la reinstalación en relación a este tipo de nombramiento, cuando este ha fenecido en el momento de dictarse el laudo, por lo que únicamente procederá el pago de los salarios correspondientes al lapso compren-

prendido entre la fecha del cese y la estipulada para que dejase de surtir efectos la designación. [Laudó: Exp. No. 730/43].

En relación a los trabajadores con nombramiento por obra determinada, tienen derecho a pedir la reinstalación en los casos en que subsistan las causas que le dieron origen y la materia del trabajo; dicha afirmación se desprende del criterio sostenido por nuestro máximo tribunal en la siguiente ejecutoria: "El artículo 12 (hoy art. 15 de la LFTSE) del Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión, en esencia contiene iguales disposiciones que el artículo 39 de la Ley Federal del Trabajo pero como el artículo 12, en su fracción II (hoy - art. 15 Frac. III de la LFTSE), es omiso respecto de nombramientos por tiempo fijo, cuando fenecido el término de éstos subsistan las causas que les dieron origen y la materia del trabajo, en estos casos procede aplicar supletoriamente el artículo 39 de la Ley laboral que complementa el artículo 12 fracción II, de la Estatutaria, y, en consecuencia - deben prorrogarse los efectos del nombramiento por todo el tiempo que - perduren las circunstancias anotadas". [Ejecutoria: S.I.J. No. 90, p. - 537, del 1º de diciembre de 1954 A.D. 3-4/1954].

III.- "Por muerte del trabajador". Al respecto la causa de la terminación de la relación laboral es evidente, por lo que resulta innecesario hacer mayores explicaciones.

IV.- "Por incapacidad permanente del trabajador, física o mental que le impida el desempeño de sus labores". El cese por incapacidad física o mental, deberá aplicarse en los casos en que el trabajador este-

gradualmente incapacitado para el desempeño de las labores para las cuales fue designado.

De conformidad con el artículo 67 de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, al trabajador que se le aplique el cese motivado por la inhabilitación física o mental por causas ajenas al desempeño de su trabajo, tendrá derecho a que se le otorgue una pensión por invalidez, el pago de esta pensión surtirá sus efectos a partir del día siguiente en que el trabajador sea dado de baja por la Dependencia respectiva.

Para el otorgamiento de esta pensión se requiere cubrir previamente requisitos tales como: Solicitud del trabajador o de sus representantes legales y el certificado de uno o más médicos o técnicos designados por el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, en donde se haga constar el estado de invalidez.

La incapacidad física o mental del trabajador, siempre es dictaminada por el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, por lo tanto la base del cese es el dictamen, y el trabajador podrá ejercer únicamente acciones contra el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, para la valoración de su invalidez y en su caso para el cobro de la pensión respectiva.

D) Causales de cese por resolución del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.

Los titulares de las unidades burocráticas tienen la obligación de someter el caso al Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, cuando un trabajador haya incurrido en alguno o algunos de los supuestos consignados como causales de cese en el artículo 46 fracción V de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, debido a que, en este mismo precepto se consagra la facultad que tiene el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje para cesar previa resolución que emita. Así nos encontramos, que el precepto legal antes invocado en su parte conducente 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: . . .

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 funcionarios de unos u otros, ya sea dentro o fuera de las horas de servicio". Como puede observarse dentro de este inciso se señalan varios supuestos relativos a esta causal de cese, por lo que a continuación examinaremos cada uno de ellos, en los siguientes términos:

1.- Faltas de probidad u honradez.- La H. Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que "El vocablo probidad significa bondad, rectitud de ánimo, hombría de bien y honradez en el obrar, y no puede haber ninguna de esas cualidades en el empleado que, conociendo -

la existencia de una práctica que lesiona los intereses de la dependencia en donde presta sus servicios y teniendo en razón de su empleo, la obligación de ponerla en conocimiento de su superior jerárquico, no lo hace. " [Ejecutoria: Informe de 1972, Segunda Parte, pp.57 y 58. A.D. - 4363/71].

La falta de probidad u honradez, significa no proceder rectamente en las funciones que le están encomendadas, siempre que el trabajador se aparte de sus obligaciones y proceda en contra de las mismas sin que necesariamente exista un daño patrimonial o lucro indebido. Asimismo, de conformidad con la Ejecutoria, B.I.J., número 145, de 2 de septiembre de 1959, A.D. 6225/1958, esta causal, puede acreditarse en juicio con la prueba testimonial, lo cual es suficiente para que pueda autorizarse el cese sin responsabilidad para el Estado.

2.- Actos de violencia, amagos, injurias y malos tratamientos.- Para Hugo Italo Morales "La violencia es la fuerza ejercida sobre una persona para obligarla a hacer lo que no quiere, la amenaza lleva implícita la intención de dañar, en cambio los amagos llevan la intención de asustar" (32). Para que se configure esta causal, se requiere probar que los actos de violencia, amagos injurias y malos tratamientos del trabajador a quien se le imputan estos hechos, que comete en contra de sus jefes o compañeros fueron efectuados de manera directa de persona a persona. También, las injurias y malos tratamientos imputables a un trabajador deben fijarse de modo preciso, pues si estos hechos se señalan de manera general, dejan al demandado en estado de indefensión. (Laudo: Exp. No. 547/45).

32 ITALO MORALES, Hugo, Legislación Federal del Trabajo Burocrático, Editorial PAC, México 1988, Pág. 73.

Resulta importante mencionar, que atendiendo a que el artículo 46 fracción V de la Ley que se comenta, faculta al Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje para decretar el cese de los trabajadores, por ende es el único competente para calificar si determinados hechos o expresiones son constitutivos de actos de violencia, amagos, injurias o malos tratamientos contra los jefes o compañeros o contra los familiares de unos u otros.

b) "Cuando faltare por más de tres días consecutivos a sus labores sin causa justificada". Constituye causal de cese el hecho de que el trabajador falte por más de tres días consecutivos, es decir cuatro, o en otras palabras es necesario que el titular de la dependencia respectiva precise el número de veces que el trabajador omitió presentarse a trabajar sin justificación y además que estas sean consecutivas.

Como ya se menciona anteriormente al hablar de abandono de empleo, la causal de faltar por más de tres días consecutivos frecuentemente se confunde con aquella, sin embargo la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación ha precisado una y otra causal en la ejecutoria siguiente y que ya ha sido mencionada: "Si bien es cierto que el artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, al señalar los casos en que el nombramiento de los empleados públicos deja de surtir efectos sin responsabilidad para los titulares de las Dependencias burocráticas, establece como causales distintas el abandono de empleo (fracción I) y la falta injustificada a las labores por más de tres días consecutivos (inciso b) de la fracción V), también lo es cuando el trabajador deja de presentarse por más de cuatro días consecuti-

tivas a sus labores sin causa justificada, se actualiza la causal de abandono de empleo, ya que tal actitud del trabajador entraña la decisión de no seguir prestando sus servicios." (Jurisprudencia: Apéndice de 1975, 5a. Parte, 4a. Sala, tesis 264, pp. 249 y 250).

c) "Por destruir intencionalmente edificios, obras, maquinaria, instrumentos, materias y demás objetos relacionados con el trabajo". Es obvio que este tipo de actos hacen imposible la continuación de la relación laboral, por la propia naturaleza de estos. Por ende, el cese procederá por resolución del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, cuando se haya demostrado que el trabajador causo daños o destruyó intencionalmente los instrumentos que le fueron proporcionados para el trabajo o edificios u obras; esto independientemente que estos hechos implican por sí mismos un delito contra el patrimonio nacional.

d) "Por cometer actos inmorales durante el trabajo". El artículo 44 fracción II de la Ley en estudio, establece que el trabajador deberá observar buenas costumbres, por lo tanto se infiere que la conducta de los trabajadores, será inmoral cuando ésta este en contra de las buenas costumbres, así también, debe entenderse por actos inmorales a toda actividad humana que no se ajuste a las reglas que deban seguirse para hacer el bien y evitar el mal, vigentes en el lugar y época determinados ya que es la sociedad quien determina este concepto.

No obstante lo anterior, cabe señalar que no es posible establecer con precisión, en que casos una conducta es inmoral, dado que como lo manifestamos en el párrafo anterior, este concepto va cambiando conforme la sociedad va evolucionando. Es por ello que estimamos que es el

Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, quién en última instancia es el competente para valorar y calificar cuando una conducta de un trabajador es o no imoral.

e) "Por revelar los asuntos secretos o reservados de que tuviere conocimiento con motivo de su trabajo". El artículo 44 fracción IV de la Ley de la materia, establece como una obligación para los trabajadores. - "Guardar reserva de los asuntos que lleguen a su conocimiento con motivo de su trabajo". Por ello esta causal de cese se configura en los casos - que dichos trabajadores no cumplen con esta obligación; así mismo, estas conductas son graves tratándose del Estado, porque se atenta contra la Dependencia y el interés público.

¿) "Por comprometer con su imprudencia, descuido o negligencia - la seguridad del taller, oficina o dependencia donde preste sus servi - cios o de las personas que allí se encuentren". El artículo 44 fracción V de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado consigna como un deber de los trabajadores "Evitar la ejecución de actos que pongan en peligro su seguridad y la de sus compañeros". Dicha causal no ten drá aplicación, cuando el trabajo que se desarrolle, por su propia natura leza entrañe el peligro de cometer tales actos". (Ejecutoria: B. I. J., No. 160, de 1^o de diciembre de 1960, A.D. 3104/1958).

g) "Por desobedecer reiteradamente y sin justificación, las orde nes que reciba de sus superiores". Antes de analizar esta causal es - menester mencionar que los trabajadores al servicio del Estado, tienen - entre otras obligaciones, desempeñar las funciones sujetándose a la di - rección de sus jefes, esto por disposición del artículo 44 fracción I -

de la ley en estudio. Por lo tanto, el cese de los efectos del nombramiento que se decreta por esta causal se aplica a los trabajadores por omitir cumplir con la obligación en comento.

Ahora bien, nuestro máximo tribunal en relación a esta causal - ha sostenido lo siguiente: "El hecho de que un empleado público haya de jado de acatar las órdenes de sus superiores en una ocasión, no constituye la desobediencia sistemática e injustificada que el Estatuto señala como causa de terminación de los efectos del nombramiento sin responsabilidad para el Estado, porque el calificativo "sistemática" implica repetición o hábito de hacerlo y menos aún puede considerarse justificando el cese, en tal caso cuando no se demuestre que las órdenes desobedecidas están relacionadas con el trabajo. [Ejecutoria: B.I.J., No. 95, - p. 305, de 1° de julio de 1955. A.D. 662/1954].

Por lo que se refiere al criterio sustentado por el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, al respecto, se transcribe lo siguiente: "A fin de que se acredite que un trabajador desobedeció las órdenes de sus superiores, deben precisarse los desacatos en que incurrió en relación con las instrucciones que se le impartían." [Laudo: Exp. No. - 55/960].

De las anteriores tesis se concluye, que para cesar a un trabajador por la causal de desobediencia, se requiere lo siguiente: Que el superior precise con toda claridad en el acta administrativa los desacatos en que incurrió el trabajador, relativas a las instrucciones que se le dieron; que la desobediencia sea reiterada; y que la desobediencia no se deba a una causa justificada.

"Por concurrir habitualmente, al trabajo en estado de embriaguez o bajo la influencia de algún narcótico o droga enervante". Para los efectos de ebriedad, el reglamento de jueces calificadores mantiene el criterio siguiente: *aa-alciento alcohólico; ei-ebrio incompleto y s-ebrio completo*. Para los efectos de la causal de ebriedad, el criterio sustentado por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, consiste en que, *basta que los testigos hagan constar los movimientos imprecisos e irregulares en el equilibrio del trabajador, para ser percibido por los sentidos, y los testigos acrediten la ebriedad; sin embargo, se ha querido, que exista examen médico, cosa que no es posible en muchos centros en donde no existe el servicio médico, o que ya no sea hora del servicio no se puede esperar, porque el problema étlico ya no será susceptible de apreciarse al día siguiente. Por lo tanto a continuación se transcribe la siguiente jurisprudencia: "La embriaguez es un estado que puede ser apreciado a través de los sentidos, con la sola observación del hecho; esto es, es posible percatarse que, una persona se encuentra intoxicada por haber consumido bebidas alcohólicas, cuando su aspecto y conducta son distintas de las que normalmente siguen las de más personas; y para lo cual no son necesarios conocimientos especiales como tampoco es necesario que se detallen todos los síntomas que presente ese estado para llegar a esa conclusión". (Ejecutoria: Informe 1984, 2a. parte, 4a. Sala, tesis 41, pp.58 y 59).*

El mismo criterio debe seguirse cuando el trabajador hace uso de drogas enervantes no prescritas por facultativo.

2) "Por falta comprobada de cumplimiento de las condiciones ge -

nerales de trabajo de la dependencia respectiva". Las condiciones generales de trabajo, son establecidas por los titulares cuando la opinión del sindicato respectivo, y se pueden reformar cada tres años (artículo 87 - de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado). El artículo 88 de la Ley en estudio, establece las normas mínimas que deben contener las condiciones generales de trabajo, ahora bien, el artículo 44 fracción III del mismo ordenamiento dispone: "Son obligaciones de los trabajadores: ... III. Cumplir con las obligaciones que les impongan las condiciones generales de trabajo...".

Dentro de las obligaciones contenidas en las condiciones generales de trabajo, se encuentran entre otras registrar su salida por los medios que ordene el titular de la Dependencia respectiva; asistir a los cursos de capacitación y, omitir faltar injustificadamente, etc.

Debido a que el artículo 88 en su fracción III dispone: Las condiciones generales de trabajo establecerán: ... III. Las disposiciones disciplinarias y la forma de aplicarlas; ...". En este artículo queda de manifiesto que el legislador no incluyó en la parte sustantiva de la Ley, las sanciones disciplinarias, sino que se dejó al Poder Ejecutivo, el uso de su facultad de reglamentar, consagrada en la fracción I del artículo 89 - Constitucional, que en la parte conducente dice: "...proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia...". Como ya vimos en el curso de la presente tesis, el titular del Ejecutivo de la Unión delega sus funciones en los titulares de las Dependencias (artículo 90 Constitucional); y de ahí que existan condiciones generales de trabajo, -similares, - pero con usos y costumbres particulares de cada Institución. Generalmente

todas las condiciones generales de trabajo, establecen las medidas disciplinarias o sanciones, consistentes en: Amonestación o extrañamiento verbal; amonestación o extrañamiento escrito; nota mala o nota de demérito; suspensión en sueldo y funciones y, cambio de oficina o cambio de descripción.

Las medidas disciplinarias son aplicadas gradualmente; sin embargo si existe un acto de conducta grave, se aplica el artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado para el cese del trabajador; a este respecto las condiciones generales de trabajo, también registran como sanción, el cese.

Una vez expuesto lo anterior, podemos concluir, que se incurre en incumplimiento a las condiciones generales de trabajo, cuando el servidor público de manera sistemática incurre entre otros en los siguientes hechos: No firmar su tarjeta de control de asistencia en tiempo; cuando registre su tarjeta de asistencia con retardo u omita el registro de entrada o salida, o bien, cuando acumule determinado número de notas malas o de demérito, etc. En todos estos casos, las medidas disciplinarias deben aplicarse en la forma sucesiva establecida en las condiciones generales de trabajo, a fin de integrarse la causal de cese que será probada con los documentos en donde consten las sanciones impuestas.

Es necesario, dejar precisado que las medidas disciplinarias, también tienen prescripción, institución que se encuentra plasmada en el artículo 113 fracción II inciso c), de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado; por ello es indispensable que se lleve un

recorra en una oficina de sanciones, a fin de poder determinar en el acta administrativa si procede tramitar autorización ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, para cesar a un trabajador.

f) "Por prisión que sea resultado de una sentencia ejecutoria". - esta causal presupone un proceso penal seguido en contra del trabajador, la sentencia debe ser condenatoria y ejecutoriada. No es necesario, que el trabajador este privado de la libertad, pues se obtiene la libertad - bajo fianza o caución, la suspensión aplicada, sirve hasta en tanto se dicte sentencia en el procedimiento. Una vez que el titular, tiene conocimiento de la sentencia condenatoria o en vía de ejecución, el Juez de Distrito en materia penal, le comunica la sentencia que ordena la destitución del trabajador, tal como sucede en el delito de peculado, previsto en el artículo 220 del Código Penal para el Distrito Federal; y podrá ordenar el titular, en el primer caso, que se tramite autorización para cesar al trabajador ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje y, en el segundo caso, el Juez del conocimiento comunica por oficio que debe ser destituido el trabajador por ejecución de sentencia.

E) Cese por vía de excepción.

Durante la vigencia del Acuerdo sobre Organización y Funcionamiento del Servicio Civil del 12 de abril de 1934, a la terminación de los efectos del nombramiento, se le denominaba "destitución", y esta la imponía la respectiva Comisión de Servicio Civil, mediante un comunicado al interesado por escrito, en donde se consignaba la causa de la - destitución y los hechos que la motivaron, esto de conformidad con el -

Artículo 55 del ordenamiento anteriormente invocado.

Fue el Estatuto Jurídico de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión de 1938, el que dió origen al cese de los efectos del nombramiento, por resolución discrecional del entonces Tribunal de Arbitraje al reglamentar este concepto en su artículo 44 fracción V. Desde entonces es obligación de los titulares solicitar la autorización de dicho Órgano Jurisdiccional para cesar a los trabajadores de base que dieren motivo a ello. Al respecto, en la Ley de la materia vigente, como ya lo hemos mencionado en el curso de este trabajo, el artículo 46 dispone que ningún trabajador podrá cesar sino por justa causa y el titular fuera de las cuatro primeras fracciones de este precepto, esta obligado a someter el caso al hoy Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, cuando se refiere concretamente a las causales que menciona la fracción V del numeral invocado. Así también, la Ley en estudio dispone que si el Tribunal resuelve que el caso fue justificado, el trabajador no tendrá derecho al pago de salarios caldos, siempre que hubiere sido suspendido de su empleo, con la conformidad del sindicato de la Dependencia respectiva, pues de no ser así tendrá derecho al pago de salarios caldos, ya que en caso de que el sindicato no de su conformidad para la suspensión, el trabajador deberá ser removido a otra oficina con objeto de que continúe percibiendo salarios, hasta en tanto resuelva el Tribunal.

No obstante la anterior disposición, los criterios que se fueron integrando sustentados, tanto por la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, como por el H. Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje han sido los siguientes: "Cuando el titular de una Dependencia Burocrática -

expone por vía de excepción las causas que motivaron el cese de un trabajador del Estado, el Tribunal de Arbitraje no puede negarse a estimarlas aunque no haya acudido al mismo, para obtener su resolución previamente al cese, porque semejante acto de indefensión no lo autoriza ningún ordenamiento legal" (Jurisprudencia: Apéndice 1917-1975, 5a. parte, 1a. Sala, Tesis 270, pp. 255 y 256). Esta Jurisprudencia permitió a los titulares de las Dependencias, cesar de manera directa o por excepción a los trabajadores que dieran motivo a ello, al señalarse en esta tesis que el Tribunal no puede negarse a estimar las causas que motivaron el cese de un trabajador, debido a que semejante acto de indefensión no lo autoriza ningún dispositivo legal, es decir, no existe ningún impedimento jurídico y ordenamiento legal que establezca o que no permita al Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje conocer de los conflictos individuales que se susciten, en el que el titular haya cesado al trabajador por excepción.

De la anterior Jurisprudencia se desprende que el cese por vía de excepción, es aquel que se aplica directamente por los titulares de las Dependencias sin solicitar la autorización del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, y posteriormente se justifica dicho cese como excepción, en el juicio, de tal forma que los titulares proceden a formular el acta administrativa al trabajador, por conducto del jefe inmediato superior y a aplicar el cese, cuando consideran que existe fundamento legal que lo justifique.

Esta forma de cesar, ha sido practicada también, atendiendo al siguiente criterio sustentado en la tesis siguiente: "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 no 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". (Amparo directo 5402/66). Como puede verse, esta tesis mantiene la idea del cese por vía de excepción, sustentada sobre la base, de que por un lado, no se les impone a los titulares la obligación de la facultad que tienen para suspender a los trabajadores con el consentimiento del Sindicato, que hayan dado lugar para dar por terminados los efectos del nombramiento y porque además no se decreta sanción alguna en los casos de que los titulares cesen a los trabajadores sin demandar la autorización respectiva.

En suma, consideramos que a pesar que se sigue practicando esta forma de cesar a los trabajadores, relacionado con el artículo 46 fracción V de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, se tiene que solicitar autorización al Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje o de lo contrario el laudo que absuelva al titular que cesa por

excepción, viola el párrafo cuarto del artículo 14 de nuestra Ley Fundamental que dice: "...En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación de la Ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho". Esto es, en los casos de cese por excepción existe una inexacta aplicación de la Ley en estudio, pues como ya se dijo, debe estarse a la letra de la Ley. Finalmente, como último comentario al tema que nos ocupa, expresamos que la mayor parte de las Dependencias burocráticas aplica el cese por vía de excepción con base en la Jurisprudencia citada, por ser más práctico, ya que el procedimiento de cese demandando la autorización ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, implica el cumplimiento de términos o plazos hasta que se emita el laudo que autoriza el cese, lo que significa que el trabajador que se considera conflictivo, continue prestando sus servicios en otra área laboral en donde no es bien aceptado, o bien en su defecto, se encuentre suspendido, pero en este último caso no es fácil obtener el acuerdo del Sindicato para tal efecto.

F) Prescripción de la facultad de cese

La prescripción es una institución de orden público, que se encuentra en todas las ramas del derecho, su objeto es purgar los vicios y dar certeza a los títulos de propiedad en general, así tenemos, que el Código Civil para el Distrito Federal que rige en materia Federal para toda la República, en el artículo 135 establece: "Prescripción es un medio de adquirir bienes o librarse de obligaciones mediante el transcurso de cierto tiempo, y bajo las condiciones establecidas por la ley". De tal suerte que de conformidad con el precepto anterior nos vamos a encon

Hay con dos tipos de prescripción: a) positiva o adquisitiva, que los romanos llamaban usucapción, consistente en la adquisición de un derecho por el uso o posesión; y, b) prescripción extintiva o negativa, que consiste en la liberación de obligaciones o pérdida de un derecho. A este respecto, Guillermo Cabanellas⁽³³⁾ dice: "Es la consolidación de una situación jurídica por efecto del transcurso del tiempo; ya sea convirtiendo un hecho en derecho como la posesión en propiedad, ya perpetuando una renuncia, abandono, desidia, inactividad o impotencia". Este autor al definir la prescripción, nos da primero la positiva o usucapción, y la negativa como la perpetuación de una renuncia.

Para Euquerio Guerrero⁽³⁴⁾ la prescripción es: "La extinción de determinados derechos por el solo transcurso del tiempo sin que sean ejercitados, con la consiguiente liberación de las obligaciones que les fueron correlativas". El autor citado, hace referencia a la acción derecho, o sea la facultad que tiene un propietario y, la acción medio, o sea que no se haya instado al Órgano Jurisdiccional para dirimir la controversia respectiva, esto es, que aunque se tenga la acción derecho, no se haya realizado la acción medio o acción procesal. A este respecto la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha sostenido lo siguiente: "La ratificación de las actas no interrumpe la prescripción, pues esta solo se obtiene por la presentación de la demanda ante el Tribunal de Arbitraje o por el reconocimiento del derecho que asista al trabajador".

33 CABANELLAS, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual, Tomo V, - Catorceava Edición, Editorial Helios, S.A., Buenos Aires, Argentina, 1980, Pág. 333.

34 GUERRERO, Euquerio, Manual de Derecho del Trabajo; Décima tercera Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1983, Pág. 279.

Con esto, queda comprobado que siempre hace falta la acción medio - para interrumpir la prescripción, pues con la presentación de la demanda, se insta al Órgano Jurisdiccional para que conozca de la acción derecho.

La prescripción en el Derecho del Trabajo Burocrático, se encuentra reglamentada en el artículo 113 y en su fracción I establece el lapso de un mes para demandar la nulidad de un nombramiento, esto es, si el servidor público en quien recae un nombramiento por error, no ejercita la acción respectiva ante el Órgano Jurisdiccional (Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje) dentro del mes siguiente, al día en que fue no tificado de alguna forma el nombramiento, el acto administrativo queda sin firme.

Para los efectos del cese de los trabajadores, el mismo artículo en su fracción II inciso c), establece, un lapso de prescripción de 4 - meses, al disponer: "Prescriben: ...II. En 4 meses: ...c) la facultad de los funcionarios para suspender, cesar o disciplinar a sus trabajadores, contado el término desde que sean conocidas las causas".

La manera de computarse la prescripción es la siguiente: a) Cuatro meses que deben computarse en los términos establecidos en el artículo 117 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, que reza: "Para los efectos de la prescripción los meses se regularán por el número de días que les corresponda; el primer día se contará completo y cuando sea inhábil el último, no se tendrá por completa la prescripción, sino cumplido el primer día hábil". Es evidente que la prescripción no - debe terminar en día inhábil o no laborable, pues termina al día siguien

te hábil, porque sería dejar al titular sin defensa, al no poder ejercitar la acción procesal correspondiente, para demandar el cese de un trabajador cuya conducta, estuviera encuadrada en los incisos a) a la j), - excepto la b) de la fracción V del artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, ya que son conductas que afectan el buen servicio,

b) Existen incumplimientos por parte de los trabajadores, de los que los funcionarios tienen conocimiento casi de manera inmediata, verbi-gracia, las faltas de asistencia, que se comprueban mediante las respectivas tarjetas de control o bien los listados de asistencia correspondientes; en estos casos la prescripción opera después de cuatro meses de cometidas las faltas.

c) El problema surge, cuando se tienen que realizar investigaciones para determinar la responsabilidad de los servidores públicos. En este caso, la prescripción empieza a computarse al día siguiente en que concluyeron las investigaciones, a este respecto la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha sostenido: "El derecho del patrón para efectuar el despido comienza a correr cuando concluye la investigación o investigación que sea necesario efectuar para determinar la responsabilidad en que el trabajador haya incurrido". (Jurisprudencia: Apéndice 1975, 5a. parte, 1a. Sala, Tesis 272, p. 2571).

Para separar debidamente la prescripción, como se mencionó en la Jurisprudencia comentada anteriormente, nuestro máximo Tribunal, ha sostenido, que cuando se trata de faltas que conoció el titular, la prescrip -

ción opera en cuatro meses; pero si se trata de actos que deben ser investigados, verbigracia faltas de probidad u honradez, faltas a la moral, destrucción intencional o imprudencial de maquinaria y equipo; la prescripción empieza a correr al día siguiente en que concluyeron las investigaciones, o sea, a partir del momento en que se puede formular el acta administrativa correspondiente, con los datos arrojados por la investigación. El criterio anteriormente expuesto, también se encuentra en el siguiente laudo: "Es desde la fecha en que concluyen las averiguaciones, cuando empieza a contar el término prescriptivo para determinar si es procedente o no la solicitud de cese del trabajador". (Laudos: Exp. No. 175/1952).

En conclusión el cese de un trabajador puede ser hecho directamente por el titular o mediante resolución del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje; el acta administrativa debe ser formulada con todas las probanzas suficientes tal como lo veremos en el capítulo siguiente. La prescripción de la facultad del titular para cesar a un trabajador, empieza a correr desde el momento en que se tuvo conocimiento de los incumplimientos del trabajador, o en su defecto a partir del momento en que concluyen las investigaciones realizadas respecto a la conducta del trabajador.

CAPITULO IV. EL ACTA ADMINISTRATIVA

Después de haber efectuado un breve análisis de las causas del cese de los efectos del nombramiento, estamos en aptitud de introducirnos al estudio medular del presente tema, a sea, determinar la forma de constituir el documento base de la acción para demandar ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje autorización para cesar a un trabajador.

Como es sabido, los Estatutos de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión de 1938 y 1941, e inclusive la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado de 1963 no reglamentaron como requisito previo para cesar, el levantar acta administrativa, sino fue con la adición y modificación a la Ley en estudio que se incluyó el artículo 46 bis base de este trabajo de tesis, mediante Decreto de fecha 31 de diciembre de 1975.

Ahora bien, las actas administrativas deben basarse en las causas establecidas en el artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado. Y atendiendo a las formas de cese, las actas administrativas las podemos dividir en: Actas Administrativas que sirven de fundamento al titular para cesar directamente al trabajador y, Actas Administrativas que sirven de base de la acción para demandar ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje autorización para cesar a los trabajadores, tal como lo establece el artículo 127 bis de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

Atendiendo al tipo de acta administrativa, en el primer caso la -

Dependencia siempre tendrá el carácter de parte demandada (artículo 46 - fracciones I a IV de la Ley citada). En el segundo caso la Dependencia - tendrá el carácter de parte actora en el procedimiento, pues tiene que - solicitar al Tribunal autorización para cesar (artículo 46 fracción V, - incisos de la a) a la j), para cuyo efecto el artículo 127 bis dispone - que a la demanda se acompañará el acta administrativa, es decir, este do - cumento es la base de la acción ejercitada por la Dependencia, pues de - no ser así el cese directo se entiende como despido injustificado, ya - que basta que el trabajador esgrima que se le violó el artículo 46 bis, - es decir, que no se cumplió con la formalidad del procedimiento estable - cido en dicho numeral, para que se condene a la autoridad por haberlo ce - sado directamente, ya que este cese equivale a un despido injustificado.

A) Concepto y naturaleza del acta administrativa

Antes de señalar los requisitos que deben contener las actas admi - nistrativas que se levantan a los trabajadores, es necesario definir que es acta. Al respecto, el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Es - pañola (35) dice: "Es la relación escrita de lo sucedido, tratado o acor - dado en una junta". Para Guillermo Cabanellas (36) acta significa: "Docu - mento que reseña una inspección con las infracciones advertidas o la cer - tificación de la regularidad acreditada".

35 Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, Tomo I, - Vigésima Edición, Madrid, 1984, Pág. 23.

36 CABANELLAS, Guillermo, Diccionario de Derecho Usual, Tomo I, Cator - ceava Edición, Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires, Argentina, 1980, Pág. 116.

Juan Pomar de Miguel (37) dice que acta administrativa es: "La re-
lación o certificación que consta en un documento, en la que se asientan
hechos relativos a actuaciones administrativas".

Así tenemos, que para nosotros acta administrativa es el documento en que se consignan los hechos de la conducta de los trabajadores, señalando pruebas documentales, testimonios, confesión del trabajador y de claración de su representante sindical de conformidad en la representatividad que se confiere en el artículo 77 fracción IV de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado; documento cuyo objetivo fundamental es que sirve de base para el procedimiento que se siga ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.

También podemos inferir, que acta administrativa es el documento que sirve de base al acto administrativo que realiza directamente el titular de una Dependencia para solicitar el cese de un trabajador, es decir extinguir el acto administrativo-unión, mediante otro acto administrativo; o bien es el documento base de la acción para incoar un procedimiento para cesar en su empleo a un trabajador mediante el laudo que dicte el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.

En cuanto al criterio que sobre el particular sostienen la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación y el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, tenemos los siguientes: "Para obtener la resolución discrecional del Tribunal de Arbitraje que autorice la separación de un

37 POMAR DE MIGUEL, Juan, Diccionario para Juristas, Primera Edición, Ediciones Mayo S. de R. L., México, 1981, Pág. 35.

trabajador sin responsabilidad para el Estado, no es suficiente que el titular actor señale en su demanda las causas en que esta se funda, sino que es indispensable que exprese con claridad los hechos y circunstancias que con aquéllos se relacionan, a fin de no dejar al demandado en estado de indefensión". (Laud: Exp. 324/49). Este criterio es la esencia y objetivo fundamental de la presente tesis; pues nos lleva directamente al problema de la formulación de las actas administrativas que se realizan con la conducta de los trabajadores; dichas actas deben ser formuladas no nada más señalando los hechos, sino relacionando estos con los supuestos previstos en la fracción V del artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, es decir, debe fundarse y motivarse la solicitud de cese del trabajador, tal como lo dispone el artículo 46 bis del ordenamiento citado, que en la parte conducente reza: "...Si a juicio del titular procede demandar ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje la terminación de los efectos del nombramiento del trabajador, a la demanda se acompañarán, los instrumentos base de la acción, el acta administrativa y los documentos que al formularse esta se hayan agregado a la misma". Situación que expresan los titulares en su acuerdo o dictamen respectivo. A mayor abundamiento el artículo 127 bis de la Ley en estudio, expresa la necesidad de acompañar el acta administrativa como base de la acción con todos los documentos, entre los que debe estar incluido el acuerdo o dictamen emitido por el titular, que es el que funda y motiva la causa legal del procedimiento.

Otra tesis relacionada con el acta administrativa, es la que sostiene la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la siguiente Ju -

residencia: "Conforme al artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, ningún trabajador puede ser cesado sino por justa causa, y el artículo 46 bis de la propia Ley ordena: "Cuando el trabajador incurra en algunas de las causales a que se refiere la fracción V del artículo anterior, el Jefe Superior de la Oficina procede a levantar acta administrativa, con la intervención del trabajador y su representante del sindicato respectivo, en el que con toda precisión se asentarán los hechos, la declaración del trabajador afectado y la de los testigos de cargo y descargo que se propongan, la que se firmará por los que en ella intervengan y por los testigos de asistencia, debiendo entregarse en el mismo acto, una copia para el trabajador y otra al representante sindical", y sigue diciendo que si a juicio del titular procede demandar la terminación de los efectos del nombramiento del trabajador, a la demanda se acompañarán como instrumentos base de la acción, el acta administrativa y los documentos que al levantarse ésta se hayan agregado; por lo que el cumplimiento del requisito señalado en el artículo 46 bis, debe ser considerado como un elemento básico para la procedibilidad de la acción intentada. El razonamiento anterior lleva a la conclusión de que si en el juicio correspondiente el trabajador se exceptúa aduciendo que el patrón carece de acción por no haber cumplido con los requisitos a que se refiere el artículo 46 bis que se comenta y el titular no demuestra haber cumplido con dichas exigencias legales, se estará en presencia de un caso de improcedencia de la acción intentada y por lo mismo dicha acción no puede prosperar; por otra parte si el titular cesa a un trabajador y éste aduce en el juicio que lo cesó sin haber cumplido con los requisitos a que se refiere el artículo 46 bis que se comenta y el titular no demuestra que cumplió con dicha exigencia le-

gal, se esta en presencia de un caso de incumplimiento de la Ley que por si solo bastara para considerar que el despido fue injustificado". (Jurisprudencia: Informe de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2a. parte, 1987, Cuarta Sala, p.p.22 y 23). Respecto a esta Jurisprudencia expresamos que el Derecho del Trabajo es dinámico por excelencia y las Leyes no son eternas, por lo tanto la inclusión del artículo 46 bis a la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, fue garante de los derechos de los servidores públicos y por ello la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, sustentó la tesis que se comenta, ya que basta con que el trabajador demuestre que no se cumplió con la formalidad del procedimiento establecido en el multicitado artículo 46 bis, para que se condene al titular, porque al omitir tales requisitos equivale a un despido injustificado.

Es de suma importancia el acta administrativa, que si no es ratificada ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje carece de valor probatorio, como se consigna en la tesis siguiente: "Las actas administrativas levantadas en investigación de faltas cometidas por trabajadores al Servicio del Estado carecen de valor cuando no han sido ratificadas en el juicio laboral relativo". (Lauda: Exp. No. 469/53).

Una vez que hemos expuesto lo anterior, podemos afirmar que la naturaleza del acta administrativa es esencialmente de Derecho Administrativo; en virtud de que al formularse se hace con el propósito de destruir un acto administrativo que dió origen al nombramiento del trabajador, pues si bien es cierto que sirve de base a los procedimientos originados por los conflictos surgidos entre los trabajadores y el propio Es-

tado; su esencia es eminentemente de Derecho Administrativo y de ahí su nombre de Acta Administrativa, es por ello que como ya lo comentamos anteriormente, en laudos y ejecutorias se sostiene que para su validez se requiere que los testigos la ratifiquen ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, a fin de que los trabajadores a través de sus apoderados o representantes puedan ejercitar el derecho a repreguntarlos.

B) Personas que intervienen en el acta administrativa

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 46 bis de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, en el acta administrativa deben intervenir las personas a quienes les constan y saben de los hechos cometidos por los trabajadores, el jefe inmediato superior, el trabajador o trabajadores a quienes se les levanta el acta, los testigos de cargo y de descargo, el representante sindical y los testigos de asistencia. Por lo que a continuación nos referiremos a cada uno de ellos.

1) Jefe inmediato superior. Es la persona, de quien recibe las órdenes directamente el trabajador, pues es él quien sabe y le consta la falta cometida por el trabajador; para este efecto, nos basaremos en el artículo 14 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, independientemente, que en los Estatutos Orgánicos de las Dependencias se encuentran consignados los cargos de mandos medios y superiores que tienen a su cargo dirigir a cada Institución.

Así tenemos, que del artículo 14 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal se desprende que al frente de cada Dependencia -

habrá un Secretario de Estado, quien para el despacho de los asuntos de su competencia se auxiliará por los Subsecretarios que fuesen necesarios, un Oficial Mayor, Directores, Subdirectores, Jefes de Departamento, Jefes de Oficina, Jefes de Sección y Jefes de Mesa. En la Administración Pública Descentralizada existen al frente de dichos Organismos, Directores Generales según se desprende del artículo 17 de la Ley Federal de Entidades Paraestatales, así como los demás servidores públicos que se señalan en los respectivos Estatutos Orgánicos de dichas Entidades.

De lo expuesto anteriormente, concluimos, que desde el Jefe de Mesa hasta los propios titulares de cada Dependencia, pueden ser Jefes Superiores de un trabajador y por ello son las personas indicadas para formular las actas administrativas.

2) El trabajador o trabajadores. Trabajador, de acuerdo con lo establecido en el artículo 3º de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado "Es 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". De este precepto podemos afirmar, que el trabajador a quien se le formula el acta administrativa, es una persona física que tiene nombramiento o figura en las listas de raya y que su conducta de indisciplina queda encuadrada en cualquiera de las causales establecidas en el artículo 16 de la multicitada Ley.

3) El representante sindical. De conformidad con el artículo 67 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, los Sindi

catos se constituyen para el estudio, mejoramiento y defensa de sus intereses comunes y son las asociaciones de trabajadores que laboran en una misma Dependencia. Asimismo, el artículo 77 del mismo ordenamiento, en la parte conducente establece: "Son obligaciones de los Sindicatos:...

IV.- Patrocinar y representar a sus miembros ante las autoridades y ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje cuando les fuere solicitado". Desde luego, como se puede observar, los artículos citados son el fundamento por el cual se cita a los representantes sindicales para que comparezcan a participar, asesorar y representar a aquél trabajador que se hizo acreedor al levantamiento de acta administrativa, y este representante sindical está obligado a comparecer atendiendo a la propia obligación que tienen los sindicatos, según se desprende del numeral y ordenamiento que se invocaron a este respecto.

Esta representación, únicamente es constante en las actas administrativas que se levantan por las causas de cese contenidas en la fracción V del artículo 46 de la Ley en estudio, pues en caso de abandono de empleo, únicamente se le notifica a la representación sindical para el efecto del artículo 62 de la Ley Burocrática, es decir, para cubrir el 50% de las plazas que le corresponden por vacantes originadas o por creación de éstas.

De lo anteriormente expuesto, podemos afirmar, que el artículo 46 bis de la Ley comentada, establece como requisito sine qua non que intervenga el sindicato a través de alguno de sus representantes, porque esta persona moral tiene la representación de los trabajadores, según lo preceptuado en el artículo 77 fracción IV de la Ley Burocrática.

1) Testigos de cargo y de descargo. El artículo 46 bis de la Ley Burocrática, establece como requisito indispensable, la declaración de los testigos de cargo y de descargo que se propongan, al respecto principaremos diciendo que de conformidad con el Código Federal de Procedimientos Civiles, que debe aplicarse supletoriamente a las actas administrativas, tal como lo veremos posteriormente, todo trabajador o persona que tenga conocimiento de los hechos cometidos por un trabajador, esta obligado a declarar, y de ahí que los testigos sean de cargo o descargo. Se denomina testigo de cargo, aquél trabajador o persona que sabe y le constan los hechos cometidos por el trabajador en contra de quien se formula el acta, no puede ser testigo, quien nada más sepa por que así se lo dijeron, sino que deben constarle los hechos, e sea, haberlos presenciado mediante los sentidos, vista u oído, para declarar el modo, tiempo y lugar en que ocurrió la conducta del trabajador a quien se le imputan los hechos.

Los testigos de descargo en contrapesación a los de cargo, son aquellos a quienes les constan también los hechos, pero que justifican la conducta del trabajador mediante su apreciación, e niegan que éste haya incurrido en los hechos que se le imputan; estos testigos son propuestos por el propio trabajador afectado e en su defecto por el representante sindical respectivo.

Ahora bien, resulta de interés comentar que existen entre otras interrogantes, relativas tanto a los testigos de cargo como de descargo, que son las que se refieren al número de testigos permitidos que se pueden proponer, toda vez que el artículo 46 bis de la Ley Burocrática, no

establece un número determinado; al respecto consideramos que el número de testigos tanto de cargo como de descargo, deben ser hasta 3, esto con base en el artículo 813 fracción I de la Ley Federal del Trabajo aplicada supletoriamente, que en su parte conducente reza: "La parte que ofrezca, prueba testimonial deberá cumplir con los requisitos siguientes: - 1. Solo podrán ofrecerse un máximo de 3 testigos por cada hecho controvertido que se pretenda probar...". Lo anterior se debe a que el número de 3 testigos se considera suficiente y menos embarazoso al procedimiento laboral.

No obstante lo anterior, el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje en cuanto al número de testigos, ha sostenido el criterio siguiente, en el caso que a continuación se describe: "Un sólo testigo puede hacer prueba en los juicios laborales, pero siempre que se trate de un testigo que, por circunstancias personales y porque sea evidente que conoció de los hechos, y represente un elemento insospechable de convicción". - (Laudo: Exp. No. 88/56). Esto quiere decir, que un sólo testigo puede formar convicción, si en el mismo concurren circunstancias que sean garantía de veracidad, tal como lo dispone el artículo 820 de la Ley Federal del Trabajo.

La otra interrogante, es la relativa a si los testigos de cargo y descargo deben ser necesariamente trabajadores de la Dependencia a la que pertenece el trabajador afectado. Sobre el particular, en nuestra opinión puede ser cualquier persona que sepa y le consten los hechos imputables al trabajador y no necesariamente deben ser trabajadores de la misma Dependencia, esto basado en el criterio sustentado por la H. Suprema Corte

de Justicia de la Nación, en la siguiente Jurisprudencia que a la letra dice: "Cuando el titular de una unidad burocrática aporta como prueba en el juicio una investigación de carácter administrativo en la que rindieron declaraciones personas extrañas al conflicto, tal documento debe considerarse como prueba testimonial escrita, por lo que es indispensable ofrecerla como tal, dando oportunidad a la parte contraria para repreguntar a los firmantes, pues de no hacerlo así, carece de valor probatorio". (Jurisprudencia: Apéndice de 1917-1985, Tesis 1105, p. 1984).

5) Testigos de asistencia. Los testigos de asistencia son a los que únicamente les consta el levantamiento del acta administrativa, y por lo tanto, pueden afirmar que las personas que intervinieron en ella, declararon y firmaron al calce y al margen del documento base de la acción.

C) Procedimiento para levantar acta administrativa

Las actas administrativas en su formulación requieren de tres momentos: a) Actos preliminares; b) Del procedimiento en sí y, c) Posteriores a su levantamiento.

a) Actos preliminares. Para levantar acta administrativa, es necesario no conculcar la garantía de audiencia consagrada en el párrafo segundo del artículo 14 Constitucional, por ende, es requisito indispensable que el jefe inmediato superior, notifique al trabajador en forma, es decir por escrito, indicándole la razón por la cual se levanta el acta administrativa, también el día y hora en que se va a levantar ésta; haciéndole

debe que puede presentar todas las pruebas que justifiquen o desvirtuen los actos que se le imputan; al mismo tiempo debe decirsele que de no comparecer se procederá en su contumacia o rebeldía.

También, debe notificarse en forma al sindicato, para que se presente uno de sus representantes, que ayude o asesore al trabajador en la actuación administrativa, excepción hecha de los casos establecidos en las primeras cuatro fracciones del artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, o bien cuando se trate de un trabajador de confianza.

b) Del procedimiento en sí. El procedimiento del levantamiento del acta administrativa, deberá empezar en la hora citada, dando una tolerancia de tiempo al trabajador y al representante sindical si no estuvieren presentes; esta espera se hará constar en dicho documento.

El levantamiento del acta administrativa empezará, señalándose la hora, día, mes y año; en el lugar donde se está formando el acta, que siempre será el Centro de Trabajo en donde presta sus servicios el trabajador, por ser este un elemento eminentemente contractual en el trabajo en general, y en el trabajo burocrático en particular.

A continuación, el jefe superior del trabajador, expondrá de manera sucinta los hechos que dan motivo al levantamiento del acta administrativa, proponiendo los testigos de cargo y apregando aquellos documentos que deban ser anexados al acta administrativa. Enseguida se procede a recibir los atestos de los testigos de cargo; a este respecto el ar -

Artículo 45 bis de la Ley en estudio, no determina la forma en que deben ser recibidos los testimonios; sin embargo tomando en cuenta que el artículo 11 de la Ley Burocrática permite aplicar supletoriamente el Código Federal de Procedimientos Civiles, y a este respecto en materia del levantamiento de acta administrativa en la forma de recibir los testimonios se aplicará dicho ordenamiento legal; así, se principiará por protestar a los testigos (artículo 363) esta protesta se les hará señalando les, que si se conducen con falsedad podrán ser castigados en los términos establecidos en el artículo 247 fracción 1 del Código Penal para el Distrito Federal vigente, que en su parte relativa dice: "Se impondrá de dos meses a dos años de prisión y multa de diez a mil pesos: I. Al que interrogado por alguna autoridad pública distinta de la judicial en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas, faltare a la verdad...".

Protestados que sean los testigos, se procederá a hacer constar - sus generales (artículo 363) y a separarlos (artículo 364). Las respuestas de los testigos se harán constar textualmente en el acta administrativa, pudiendo repreguntarles el jefe inmediato superior del trabajador, el trabajador y el representante sindical (artículos 360, 366 y 368). - Una vez que cada testigo declare, dará la razón de su dicho, (artículo 369) es decir, porque sabe y le constan los hechos cometidos por el trabajador en contra de quien se levanta el acta en tratándose de los testigos de cargo; y en el caso de los testigos de descargo porque saben y les constan los hechos que justifican mediante su apreciación, o en su caso porque niegan que el trabajador haya incurrido en los hechos que se le imputan. Una vez que ha declarado un testigo, no podrá variar ni modificar su declaración, atendiendo a lo dispuesto por el artículo 360 del

Código Federal de Procedimientos Civiles.

Posteriormente se dará intervención al trabajador a fin de que alegue lo que a su derecho convenga y proponga pruebas, las que nunca serán contrarias a la moral ni a las buenas costumbres. Si propusiera prueba testimonial se seguirá el mismo procedimiento para recibir a los testigos e descargo, si propusiera prueba documental, esta se le recibirá y se agregará al acta administrativa.

Se escuchará al representante sindical, admitiéndole las pruebas que propusiere, desahogándolas el mismo día, con excepción de aquellas pruebas que por su naturaleza no se puedan desahogar en dicho día.

Una vez que se concluyen las declaraciones de todos los que intervinieron en la actuación administrativa, se agregarán a la misma los citatorios a fin de acreditar que están debidamente citados, maxime si el representante sindical y el trabajador no comparecieron al acta administrativa. Posteriormente el acta administrativa debe firmarse por todos los que en ella intervinieron, inclusive los testigos de asistencia que dan fe de lo actuado. Finalmente, en ese mismo acto se entregará copia del acta administrativa al trabajador y al representante sindical, debiendo firmar de recibido ambos en el original del acta, por ser un requisito establecido en el artículo 46 bis de la Ley Burocrática.

ci Actos posteriores al levantamiento. Una vez que se ha concluido el acta administrativa, continúa un acto posterior, consistente en que discrecionalmente el titular determina si procede demandar ante el Tribunal Fe

tera de Conciliación y Arbitraje autorización para cesar al trabajador. Aunque el artículo 46 bis de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado no lo establece, se entiende que debe hacerse una valoración del acta administrativa por parte del titular, sin hacer mención a la garantía específica de legalidad consagrada en el artículo 16 de nuestra Ley Suprema, que consiste en fundar y motivar su acto administrativo, entendiéndose por fundar, señalar los artículos en que se basa el cese, y por motivar en hacer una relación lógica entre los hechos cometidos por el trabajador y los dispuestos por el artículo 46 fracción V de la Ley Burocrática. Este dictamen constituye el acto posterior al levantamiento del acta administrativa.

D) Propuesta de Reforma al artículo 46 bis

Se propone que este artículo sea adicionado, mencionando en primer lugar, que tanto a los testigos de cargo como de descargo deberá recibirse sus respectivas declaraciones separadamente; además deberá agregarse a este artículo que ambas cesas de testigos deberán ser protestados legalmente, además de asentarse la razón de sus dichos; deberá incluirse que únicamente se admitirán hasta 3 testigos por cada hecho controvertido y, deberá señalarse en el documento denominado acta administrativa, el hecho o la circunstancia relativa a la entrega que se le hace tanto al trabajador como al representante sindical de la copia que se les entrega del documento citado.

Con estos agregados, creemos que las actas administrativas se levantarán con mayor precisión y podrán servir de base para que los titu-

no se violar la garantía de legalidad, ordenaran el trámite del juicio correspondiente, pues la protesta es necesaria y la razón del dicho de los testigos son los que dan credibilidad a sus declaraciones, por constarles y saber los hechos, teniendo precisión de modo, tiempo y lugar.

En conclusión a este capítulo, podemos afirmar que formular las actas administrativas conforme al artículo 46 bis de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado aplicando supletoriamente el Código Federal de Procedimientos Civiles, en los términos previstos en el artículo 11 de aquel ordenamiento, es evitar que las Dependencias del Gobierno Federal sean condenadas a pagar grandes cantidades pecuniarias, así mismo que las Direcciones de Asuntos Jurídicos de las mismas Dependencias cuenten con las probanzas suficientes para defender los casos ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.

E) MODELO DE ACTA ADMINISTRATIVA

EN LA CIUDAD DE _____ (población) _____, SIENDO
LAS _____ (hora) _____ DEL DÍA _____ DEL
MES DE _____ DE MIL NOVECIENTOS NOVENTA Y
_____, REUNIDOS EN EL LOCAL QUE OCUPA _____ (oficina en -
donde se lleva a cabo la actuación) _____ SITIO EN
_____, (domicilio de la oficina) _____, LOS C.C.

(nombre y cargo del Jefe Superior del trabajador,
de los testigos de cargo, del representante sindical y de los testigos -
de descargo, así como de los testigos de asistencia que dan fe de lo ac-
tuado)

_____, SE PROCEDIO A LE
VANTAR LA PRESENTE ACTA CON APEGO A LOS LINEAMIENTOS ESTABLECIDOS EN EL
ARTICULO 46 BIS DE LA LEY FEDERAL DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ES
TADO, EN CONTRA DEL C.

(nombre, puesto, horario de trabajo y demás datos que sean -
necesarios del empleado o empleados a quienes se les levanta el acta)

_____, QUIEN SE ENCUENTRA PRESENTE, ADSCRITO A

(área de adscripción del trabajador)

A QUIEN SE LE ATRIBUYE LO SIGUIENTE:

(narrar sucintamente los hechos que se le atribuyen al
trabajador)

- - - INTERVENCION DEL JEFE SUPERIOR DEL TRABAJADOR.- EN USO DE LA PALABRA EL C. (nombre) CUYO CARGO-A QUEDADO PRECISADO ENTERA A LOS COMPARECIENTES DEL MOTIVO QUE ORIGINA - LA FORMULACION DE LA PRESENTE ACTA, EXPRESANDO QUE:

(en esta parte se asentarán con toda precisión los actos o abstenciones irregularidades atribuibles al trabajador, debiendo hacer una relación pormenorizada de las pruebas existentes en torno a los hechos y tratándose de documentos, se anexaran al acta, independientemente de que se exprese en el contenido de ésta el contexto de los mismos;- además de proponer a los testigos que sepan y les consten los hechos).

- - - DECLARACION DEL TESTIGO DE CARGO.- PRESENTE EL C.

(nombre) CON EL CARACTER YA -
CITADO, POR SUS GENERALES DIJO: (nombre, domicilio, estado civil, lugar de nacimiento y ocupación)

, A QUIEN SE LE PROTESTO PARA-
QUE SE CONDUSCA CON VERDAD EN SU DECLARACION, HACIENDOLE SABER QUE A LOS FALSOS DECLARANTES ANTE AUTORIDAD DISTINTA DE LA JUDICIAL SE LES CASTIGA, CON PRISION DE DOS MESES A DOS AÑOS DE PRISION Y MULTA DE DIEZ MIL PESOS, EN LOS TERMINOS DEL ARTICULO 247 FRACCION I DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, Y EN USO DE LA PALABRA DIJO: QUE SABE Y LE CONSTA QUE EL-
C. (nombre del trabajador a quien se levanta el acta)

(contenido de la declaración)

QUE COMO RAZON DE SU DICHO TODO LO QUE HA DECLARADO LO SABE Y LE CONSTA, PORQUE ESTUVO PRESENTE EL DIA DE LOS HECHOS EN EL LUGAR DONDE ESTOS SUCE-
DIERON, LEIDA QUE FUE SU DECLARACION FIRMO AL MARGEN Y CALCE PARA CONS-
TANCIA. -----

- - - DECLARACION DEL TRABAJADOR.- PRESENTE EL C.

(nombre del trabajador)

QUIEN POR

SUS GENERALES DIJO:

(nombre, domicilio, estado civil, lugar de nacimiento y datos del
nombramiento o cargo que ostenta)

, A QUIEN SE LE PROTESTO PARA QUE SE CONDUSCA CON VER-
DAD EN SU DECLARACION, HACIENDOLE SABER QUE A LOS FALSOS DECLARANTES ANTE
AUTORIDAD DISTINTA DE LA JUDICIAL, SE LES CASTIGA CON PRISION DE DOS ME-
SES A DOS ANOS DE PRISION Y MULTA DE DIEZ MIL PESOS, EN LOS TERMINOS DEL
ARTICULO 247 FRACCION I DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, Y SE-
LE CONCEDIO EL USO DE LA PALABRA Y DIJO:

(contenido de la declaracion del trabajador)

LEIDA QUE FUE SU DECLARACION FIRMO AL MARGEN Y CALCE PARA CONSTANCIA.---

- - - INTERVENCION DEL REPRESENTANTE SINDICAL.-EN USO DE LA PALABRA EL -

C. (nombre y cargo)

A QUIEN SE LE ENTERO QUE DE CONFORMIDAD CON EL ARTICULO 77 FRACCION IV -
DE LA LEY FEDERAL DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO, ES REPRE -

SENTANTE DEL TRABAJADOR ANTE LA AUTORIDAD, POR LO QUE SE LE CONCEDE EL
USO DE LA PALABRA Y DIJO:

(contenido de la exposición del representante sindical)

LEIDA QUE FUE SU DECLARACIÓN FIRMO AL MARGEN Y CALCE PARA CONSTANCIA.---

- - - DECLARACIÓN DEL TESTIGO DE DESCARGO.-PRESENTE EL C.

(nombre)

CON EL CARACTER -

YA CITADO, POR SUS GENERALES DIJO:

*(nombre, domicilio, estado civil, lugar de nacimiento y -
ocupación)*

, A QUIEN SE LE PROTESTO PARA QUE SE CONDUSCA CON VERDAD EN
SU DECLARACIÓN, HACIENDOLE SABER QUE A LOS FALSOS DECLARANTES ANTE AUTO-
RIDAD DISTINTA DE LA JUDICIAL SE LES CASTIGA CON PRISION DE DOS MESES A-
DOS AÑOS DE PRISION Y MULTA DE DIEZ MIL PESOS, EN LOS TERMINOS DEL ARTI-
CULO 247 FRACCIÓN I DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y EN USO -
DE LA PALABRA DIJO: QUE SABE Y LE CONSTA QUE EL C.

(nombre del trabajador a quien se levanta el acta)

(contenido de la declaración)

QUE COMO RAZON DE SU DICHO TODO LO QUE HA DECLARADO LO SABE Y LE CONSTA

PORQUE ESTUVO PRESENTE EL DIA DE LOS HECHOS EN EL LUGAR DONDE ESTOS SUCE
DIERON, LEIDA QUE FUE SU DECLARACION FIRMO AL MARGEN Y CALCE PARA CONS -
TANCIA. -----

NO HABIENDO OTRO HECHO QUE ASENTAR EN EL MISMO DIA Y LUGAR DE SU INICIO-
SIENDO LAS (hora) SE DA POR TERMINADA LA PRESENTE ACTUACION,
FIRMANDO EN ELLA QUIENES INTERVINERON PUDIERON Y QUISIERON HACERLO, ASI
COMO LOS TESTIGOS DE ASISTENCIA QUE DAN FE DE LO ACTUADO Y EN CUMPLIMIEN
TO DEL ARTICULO 46 BIS DE LA LEY FEDERAL DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO
DEL ESTADO, EN ESTE ACTO SE ENTREGA COPIA DEL ACTA AL TRABAJADOR Y AL RE
PRESENTANTE SINDICAL, FIRMANDO EN EL ORIGINAL DE ESTA ACTUACION EL RECTI-
BO CORRESPONDIENTE. -----

EL JEFE SUPERIOR (Departamento,
Oficina, Unidad, etc.)

TESTIGOS DE CARGO

C.

C.

NOMBRE DEL TRABAJADOR

C.

EL REPRESENTANTE SINDICAL

C.

TESTIGOS DE DESCARGO

C.

C.

TESTIGOS DE ASISTENCIA

C.

C.

El modelo de acta que se propone no puede prever todas las situaciones, pero debe formularse con criterio, agregando todos aquellos documentos - que constituyan el medio de prueba; pues el derecho es el arte de probar y cada caso tendrá sus probanzas especiales en tratándose de pruebas documentales.

CONCLUSIONES

De todo el estudio realizado, llegamos a las conclusiones siguientes:

PRIMERA.- Aunque el acta administrativa para cesar a los trabajadores ya existía, se reglamentó de manera expresa y por primera vez, al reformarse la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, con el agregado del artículo 46 bis, mediante decreto del 31 de diciembre de 1975.

SEGUNDA.- Con motivo de la creación del artículo 46 bis en la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, fue necesario también agregar el artículo 127 bis, en el que se establece que la demanda formulada por una Dependencia debe ser acompañada con el acta administrativa, como documento base de la acción.

TERCERA.- Es necesario reformar el artículo 1º de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado para hacerlo congruente con la realidad Institucional, o sea en lugar de Instituto Nacional de Protección a la Infancia, es Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia; pues para la Ley no existe el Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia, aunque el titular del Ejecutivo de la Unión haya expedido los decretos correspondientes.

CUARTA.- El nombramiento es un acto administrativo-únión mediante el cual se va a investir a una persona física para realizar una función pública; se perfecciona mediante la posesión legal y física; la primera,

posesión legal, es cuando se rinde la protesta del artículo 128 constitucional y la segunda posesión física, consiste en que se ponga al trabajador en el lugar en que va a prestar sus servicios; pues sin la posesión física no existe abandono de empleo.

QUINTA.- El nombramiento siempre debe ser expedido por funcionario competente, la competencia debe ser expresa, debe figurar en los reglamentos interiores o Estatuto Orgánico, por ser una delegación que realiza el titular en el Oficial Mayor y este a su vez en funcionarios menores; o bien mediante Acuerdo registrado ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, tal como lo establece el artículo 12 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, por lo tanto debe figurar dentro de las atribuciones delegadas al titular.

SIXTA.- Si el aspirante a servidor público se ostenta como tal antes de serlo, comete el delito de usurpación de funciones; si renuncia y deja de realizar sus funciones antes de que le sea aceptada esta, comete el delito de abandono de funciones públicas.

SEPTIMA.- El nombramiento solo puede cesar sus efectos, cuando el trabajador incurra en alguna de las causales establecidas en el artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado; en las cuatro primeras fracciones el cese lo realiza el titular o en quien delegue sus funciones de manera directa y sin responsabilidad; en los casos previstos en la fracción V se requiere tramitar autorización ante el H. Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, y esta es la materia de la presente tesis.

OCTAVA.- En la formulación de un acta administrativa por las causas establecidas en el artículo 46 fracción V de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, es necesario no conculcar la garantía de audiencia, consagrada en el párrafo segundo del artículo 14 Constitucional y por ello es necesario citar al trabajador y al representante sindical agregando las copias de los citatorios al acta administrativa.

Durante el procedimiento del levantamiento del acta administrativa, es necesario protestar a los testigos y que asienten la razón de su dicho, asimismo recibir los testigos que proponga el trabajador o el sindicato en su caso, dando copia al trabajador y al sindicato, previa constancia que se deje en el acta administrativa.

NOVENA.- Las actas administrativas deben formularse en los términos previstos por el artículo 46 bis de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, y en lo no previsto, se estará a lo que ordena el Código Federal de Procedimientos Civiles, atento a lo dispuesto por el artículo 11 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, esto es, se trata de una aplicación supletoria.

DECIMA.- Por una parte, con base en la jurisprudencia que ha quedado descrita, en el curso de este trabajo el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, acepta el cese por vía de excepción, sin embargo no obstante esta tesis, consideramos que los titulares deben de solicitar autorización para cesar a los trabajadores ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, o de lo contrario el laudo que absuelva al titular que cesa por excepción viola el párrafo cuarto del artículo 14-

de nuestra Carta Magna. Esto es, en los casos de cese por excepción - existe una inexacta aplicación de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

DECIMA PRIMERA.- Una vez formulada el acta administrativa el titular decidirá si se demanda ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, el cese del trabajador; este acto, tiene por fin no conculcar la garantía de legalidad consagrada en el artículo 16 de nuestra Ley Suprema. Este acto administrativo tiene su base en el artículo 1° de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

DECIMA SEGUNDA.- Durante el procedimiento que siguen las Dependencias de los Poderes de la Unión, se puede suspender los efectos del nombramiento del trabajador en dos formas:

a) Que el Sindicato este conforme con la suspensión.

b) Que se trate de los incisos a), c), e) y h), de la fracción V del artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, en los casos de falta de probidad u honradez; por destruir intencionalmente edificios, obras, maquinaria, instrumentos, materias primas y demás objetos relacionados con el trabajo; por revelar los asuntos secretos o reservados de que tuviere conocimiento con motivo de su trabajo, y por concurrir habitualmente al trabajo en estado de embriaguez o bajo la influencia de algún narcótico o droga enervante; pues en estos casos la conducta del trabajador afecta el buen servicio.

DECIMA TERCERA.- Las disposiciones adjetivas o procesales establecidas, obligan a que las Dependencias o Instituciones de Los Poderes de la Unión y Gobierno del Distrito Federal, sean partes actoras en los conflictos de trabajo que surjan de la fracción V del artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, porque es necesario que obtengan la autorización para cesar al trabajador mediante un laudo.

DECIMA CUARTA.- Las actas administrativas deben ser ofrecidas conjuntamente con las testimoniales de los testigos de cargo que hubieran declarado en ellas; pues de lo contrario carecen de valor probatorio, tal como lo ha sostenido la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación en la Ejecutoria: "Cuando el titular de una unidad burocrática aporte como prueba en el juicio una investigación de carácter administrativo en la que rindieron declaraciones personas extrañas al conflicto, tal documento debe considerarse como prueba testimonial escrita" por lo que es indispensable ofrecerla como tal, dando oportunidad a la parte contraria para repreguntar a los firmantes, pues de no hacerlo así, carece de valor probatorio". (Apéndice de 1917-1985, Tesis 1106, p. 1984).

DECIMA QUINTA.- Las Dependencias cuando sean actoras en los conflictos de trabajo, deberán acompañar a la demanda el acta administrativa formulada al trabajador, agregando a esta los documentos que haya exhibido el trabajador y que se hayan constituido con motivo del levantamiento del acta, además el Acuerdo del titular o el funcionario en quien haya delegado sus atribuciones, en el que se ordene demandar ante el Tribunal el cese del nombramiento del trabajador.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- ACOSTA ROMERO MIGUEL
Teoría General del Derecho Administrativo
Quinta Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1983.

- 2.- ALONSO GARCIA MANUEL
Curso de Derecho del Trabajo
Cuarta Edición, Ediciones Ariel, Barcelona, España, 1973.

- 3.- BERMUDEZ CISNEROS MIGUEL
Las obligaciones en el Derecho del Trabajo
Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1978.

- 4.- BLANQUEL EDUARDO Y OTROS
Historia Mínima de México.
El Colegio de México, Imprenta Madero, S.A., México, 1974.

- 5.- BIELSA RAFAEL
Derecho Administrativo
Tomo II, Sexta Edición, Editorial La Ley, Buenos Aires, Argentina 1964.

- 6.- BLANQUEL EDUARDO Y OTROS
Historia Mínima de México.
El Colegio de México, Imprenta Madero, S.A., México, 1974.

- 7.- BURGOA IGNACIO
Derecho Constitucional Mexicano
Séptima Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1972.

Las Garantías Individuales
Décimo Sexta Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1982.

- 8.- CABANELLAS GUILLERMO
Tratado de Derecho Laboral
Tomo III, Ediciones el Gráfico, Buenos Aires, Argentina, 1968.
- Compendio de Derecho Laboral
Tomo II, Editorial Bibliográfica Omeba, Buenos Aires, Argentina, 1968,
- Derecho Normativo Laboral
Editorial Bibliográfica Omeba, Buenos Aires, Argentina, 1966.
- 9.- CANTON MOLLER MIGUEL
Derecho del Trabajo Burocrático
Segunda Edición, Editorial PAC, México, 1988.
- 10.-CASTORENA J. JESUS
Manual de Derecho Obrero
Sexta Edición, Editorial Fuentes Impresores, S.A., México, 1973,
- 11.-DE BUEN L. NESTOR
Derecho del Trabajo
Tomo I y II, Cuarta Edición Actualizada, Editorial Porrúa, S.A., México, D.F., 1981.
- 12.-DE LA CUEVA MARIO
El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo
Tomo I y II, Novena Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1984.
- 13.-FRAGA GABINO
Derecho Administrativo
Décimo Novena Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1979.

- 14.- GUERRERO LOPEZ EUQUERIO
Manual de Derecho del Trabajo
Novena Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1977.

- 15.- GUTIERREZ Y GONZALEZ ERNESTO
El Patrimonio Pecunario y Moral o Derechos de la Personalidad
Editorial Cajica, Puebla, 1971.

- 16.- LOPEZ APARTICIO ALFONSO
El Movimiento Obrero en México
Editorial Jus, México, 1958.

- 17.- OLIVERA TORO JORGE
Manual de Derecho Administrativo
Tercera Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1972.

- 18.- PARIAS LOUIS-HENRI
Historia General del Trabajo
Editorial Grijalvo, S.A., México, 1965.

- 19.- SANTORO-PASSARELLI
Nociones del Derecho del Trabajo
Instituto de Estudios Públicos, Madrid, España, 1963.

- 20.- SERRA ROJAS ANDRES.
Derecho Administrativo
Tomo I, Novena Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1979.

- 21.- TENA RAMIREZ FELIPE
Leyes Fundamentales de México 1808 - 1971
Cuarta Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1971.

Derecho Constitucional Mexicano

Catorceava Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1976.

22.-TRUEBA URBINA ALBERTO

Nuevo Derecho del Trabajo

Cuarta Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1977.

Nuevo Derecho Administrativo del Trabajo

Tomo I, Primera Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1973.

El Nuevo Artículo 123

Segunda Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1967.

OTRAS PUBLICACIONES

- 1.- CABANELLAS GUILLERMO
Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomos I, II y V, Catorceava Edición, Editorial Heliasta, S.R.L., Buenos Aires, Argentina, 1980.

- 2.- *Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, Tomos I y II Vigésima Edición, Madrid, 1984.*

- 3.- *Diccionario Ilustrado de la Lengua Española, Aristos, Editorial - Ramón Sopena, S.A., Barcelona, España, 1973.*

- 4.- PONAR DE MIGUEL JUAN
Diccionario para Juristas, Primera Edición, Ediciones Mayo, S. de - R.L., México, 1981.

LEGISLACION

- 1.- Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 5 de febrero de 1857
- 2.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 5 de febrero de 1917
- 3.- Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.
- 4.- Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.
- 5.- Ley Orgánica de la Administración Pública Federal
- 6.- Ley Federal de Entidades Paraestatales.
- 7.- Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación del Distrito Federal y de los Altos Funcionarios de los Estados.
- 8.- Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.
- 9.- Acuerdo sobre Organización y Funcionamiento del Servicio Civil de 12 de abril de 1934.
- 10.- Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión de 5 de diciembre de 1938.
- 11.- Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión de 17 de abril de 1941.
- 12.- Código Civil para el Distrito Federal.
- 13.- Código Penal para el Distrito Federal.
- 14.- Reglamento de Condiciones Generales de Trabajo del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.

- 15.- Reglamento de Condiciones Generales de Trabajo del Instituto Nacional de Pediatría.
- 16.- Reglamento de Condiciones Generales de Trabajo de la Secretaría de Salud.
- 17.- Reglamento de Condiciones Generales de Trabajo del Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia.
- 18.- Estatuto Orgánico del Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia.
- 19.- Apéndice de Jurisprudencia al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975, Quinta Parte, 4a. Sala.