

879309

1



# UNIVERSIDAD LASALLISTA BENAVENTE



FACULTAD DE DERECHO  
CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA UNIVERSIDAD  
AUTONOMA DE MEXICO  
CLAVE: 879309

" NATURALEZA JURIDICA DE LA  
RELACION LABORAL ENTRE EL ESTADO  
Y SUS TRABAJADORES "

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
**LICENCIADO EN DERECHO**

PRESENTA:

**Julio Alejandro Aguilar Arredondo**

CELAYA, GUANAJUATO, FEBRERO DEL 2000.

A XCELLENZA



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

## **DEDICATORIAS:**

### **A MI PADRE:**

Quien con su ejemplo, trabajo y esfuerzo, ha hecho de mí un hombre de provecho, señalándome el camino a seguir en la honradez y rectitud.

### **A MI MADRE:**

Gracias a ella por su aliento, su generosidad y amor, quien me apoyó cuando caí, y se congratuló cuando me levanté. Gracias a ti madre, por amarme sin pedir nada a cambio.

**A MIS HERMANOS: ELIZABETH, ROCIO, FERNANDO, ARGELIA Y A MI TIA LICHA**

### **A MIS MAESTROS:**

Quienes con su labor desinteresada, me transmitieron todos sus conocimientos y profesionalismo.

**MUY ESPECIALMENTE**

**AL SR. LIC. RAUL RODRIGUEZ GARCIA**

**AL SR. LIC. CARLOS ACEVEDO  
AL SR. LIC. FRANCISCO GUTIERREZ NEGRETE  
AL SR. LIC. HERIBERTO RAMOS LARA**

**A MIS AMIGOS Y HERMANOS: MANUEL GARCIA  
GUERRERO, SU MAMA OLGA Y SU PAPA LIC. MANUEL  
GARCIA . A CHUCHO Y PEPE.**

**ERWIN MARTINEZ PLAZA Y SU ABUELA.**

**Y MUY ESPECIALMENTE A MARIA ESTHER MURGUIA  
VAZQUEZ SU MAMA Y SUS HERMANAS ASI COMO A SU  
PRIMO MIGUEL SU MAMA, PAPA Y HERMANO.**

**AL LIC. RAUL RODRIGUEZ GARCIA, SU MAMA AMOR,  
MARIBEL, CIPRIANO, ERNESTO, MARTIN, ELSA MI  
MADRINA DORA Y SU ESPOSO JAVIER.**

**A MIS MAMAS CELIA GALLEGOS, LORENZA Y AL ING.  
ANDRADE.**

**A: MI AMIGO ALEJANDRO RODRIGUEZ VAZQUEZ**

**LIC RAUL PEREA HUERTA**

**LIC. JUAN MANUEL TOVAR**

**LIC. ANGELICA MARIA RAMIREZ**

## **INTRODUCCION.**

|   |           |
|---|-----------|
| <b>1. CAPITULO HISTORICO</b>  | <b>3</b>  |
| 1.1 EPOCA PREHISPANICA  | 3         |
| 1.2 EPOCA VIRREINAL   | 3         |
| 1.3 CONSTITUCION DE APATZINGAN  | 5         |
| 1.4 MEXICO INDEPENDIENTE  | 6         |
| 1.5 CONSTITUCION DE 1857  | 9         |
| 1.6 CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS<br>UNIDOS MEXICANOS                                | 9         |
| 1.7 ANTECEDENTES HISTORICOS EN EL ESTADO<br>DE GUANAJUATO                                   | 13        |
| <br>  |           |
| <b>2. CONCEPTOS FUNDAMENTALES</b>   | <b>15</b> |
| 2.1 EL ESTADO   | 15        |
| 2.2 ENTIDAD FEDERATIVA  | 18        |
| 2.3 EL MUNICIPIO  | 19        |
| 2.4 SERVIDOR PÚBLICO  | 22        |
| 2.5 FUNCIONARIO PÚBLICO   | 23        |
| 2.6 EMPLEADO PÚBLICO  | 25        |
| <br>  |           |
| <b>3. NATURALEZA JURIDICA ENTRE EL ESTADO, LOS<br/>MUNICIPIOS Y LOS SERVIDORES PUBLICOS</b> | <b>26</b> |
| 3.1 TEORIA DE LA FUNCION PUBLICA, TESIS DEL<br>DERECHO ADMINISTRATIVO                       | 27        |
| 3.2 TEORIA DEL ORGANO   | 31        |
| 3.3 TEORIA DE LA RELACION LABORAL, TESIS DEL<br>DERECHO DEL TRABAJO                         | 38        |

|           |  |            |
|-----------|--|------------|
| 3.4       | TEORIA DE LA AUTONOMIA DEL DERECHO BUROCRATICO         | 47         |
| 3.5       | TEORIA DEL TRABAJO BUROCRATICO COMO TRABAJO ESPECIAL   | 50         |
| <b>4.</b> | <b>TRABAJADORES DE CONFIANZA</b>                       | <b>51</b>  |
| <b>5.</b> | <b>LA INFRACCION A LA DISCIPLINARIA ADMINISTRATIVA</b> | <b>65</b>  |
| 5.1       | LA INFRACCION DISCIPLINARIA                            | 68         |
| 5.2       | LOS ELEMENTOS DE LA INFRACCION                         | 72         |
| 5.3       | LA NATURALEZA JURIDICA DE LAS SANCIONES DISCIPLINARIAS | 75         |
| 5.4       | PRINCIPIOS DE LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS            | 80         |
| 5.5       | PRINCIPIOS DE CONDUCTA DE SERVIDORES PUBLICOS          | 85         |
| 5.6       | LAS SANCIONES  | 86         |
| 5.7       | CONSIDERACIONES GENERALES                              | 100        |
| <b>6.</b> | <b>POLICIAS PREVENTIVOS MUNICIPALES</b>                | <b>101</b> |
|           | <b>CONCLUSIONES</b>                                    | <b>113</b> |
|           | <b>BIBLIOGRAFIA</b>                                    | <b>116</b> |

## INTRODUCCIÓN.

Durante los últimos años nuestro país ha recibido a través del Derecho un renovado marco de actuación de los órganos públicos frente a una sociedad civil que demanda para sí una mayor participación en las prácticas administrativas, exigiendo el adelgazamiento del sector público y mayor legalidad y eficacia en su actuar.

Eso último ha impulsado al Derecho a crear dos sistemas de regulación de la relación jurídica existente entre el Estado y los servidores públicos, uno de ellos encargado de regular la eficacia, legalidad y buena conducta en el actuar de los empleados públicos, y el otro ocupado de los derechos de los trabajadores burocráticos frente al Estado.

Como resultado de lo anterior, encontramos que son dos las ramas que esencialmente se disputan la titularidad de dicha relación, a saber: el Derecho administrativo y el Derecho del trabajo, creando con ello una compleja red jurídica, que a menudo puede llegar a crear confusiones y problemas competenciales. Intentamos mediante este trabajo de investigación delimitar la competencia del Derecho social respecto del público en la regulación de las relaciones del Estado con los servidores públicos.

Para lo anterior, comenzamos haciendo un estudio histórico de las distintas formas en que ha sido regulada esta relación, atendiendo casi siempre a situaciones casuísticas y políticas, lo que ha provocado una gran dispersión de normas, dando como resultado poca certeza a la relación, para culminar con las legislaciones actuales, tanto burocráticas como disciplinarias.

Continuamos con un análisis de conceptos fundamentales. Así, por ejemplo, definimos los de Servidor público, Empleado público, Funcionario público, Estado, Entidad Federativa, Municipio, entre otros, lo cual nos servirá para establecer el marco teórico sobre el que se dan las relaciones entre el Estado y los servidores públicos.

Después nos ocupamos de la naturaleza jurídica de la relación Estado y Servidor público, tema central de la tesis, identificando las teorías laboral y disciplinaria, encargadas de la regulación de la relación jurídica en estudio.

Por último tratamos casos teóricos sobre los problemas que se presentan en la realidad para identificar hasta qué punto y que materia debe regular determinadas situaciones, dichos casos son los relacionados con los trabajadores de confianza, las sanciones administrativas y los policías preventivos.

Cabe hacer mención que con el presente trabajo no se presente establecer la última palabra en cuanto a los problemas que aquí se abordan, pero sí establecer bases claras para el tratamiento de los mismos, tratando con ello de dar un impulso al estudio sobre la relación jurídica entre los servidores públicos y el Estado.

# 1. CAPITULO HISTORICO

## 1.1 EPOCA PREHISPANICA

En México, en la antigua Tenochtitlan, el Estado proporcionaba a sus servidores tierras para su sustento, que normalmente eran cultivadas por *mayerques*, con la finalidad de que estos no se distrajeran de sus actividades cotidianas; los empleados de palacio recibían alimento y también vestuario y los que atendían a los gremios de artesanos y comerciantes tenían asegurada una parte de impuestos y Derechos recaudados.

Dado el carácter tutelar de los gobernantes, estos concedían tanto el ingreso básico como las prestaciones sociales a los trabajadores, tales como exención de tributos, casa de salud, asilos para ancianos, ayuda para viudas y huérfanos, y repartos regulares de comida y vestidos.

Los distinguidos guerreros y los colonizadores recibían estímulos especiales en forma de regalos y promociones.

## 1.2 EPOCA VIRREINAL

Durante la época virreinal, el poder público estuvo integrado por elementos cuyo matiz era totalmente distinto al que existió durante la época anterior a la colonización, pues la forma de seleccionar a los servidores públicos varió, en el sentido de que se daba mayor preferencia a aquél servidor público fiel a la Corona que al buen administrador, además que la jerarquía iba de la mano del mejor postor; ello provocó que el servidor público de aquellos

tiempos se dedicara a proveerse de bienes ya sea para cumplir su encomienda o para recuperar lo invertido en la obtención del puesto.

Lo anterior generó un conflicto dentro de la administración eran acaparados por los españoles peninsulares y los criollos no tenían acceso a ellos; tal inconformidad fue incluso llevada a la Corte del Rey, a través del documento conocido como “Representación de la ciudad de México a favor de los Naturales”, fechado el 2 de marzo de 1792.

En dicho documento los habitantes de la Nueva España manifestaban su inconformidad por el hecho de que se prefiera al español europeo respecto del americano, para ocupar los mas importantes cargos de la administración pública, así como en lo eclesiástico, señalando además que la generalidad de los europeos que venían a América, lo hacían con la consigna de resarcirse de los altos gastos efectuados en el traslado, así como de incrementar sus fortunas.

Sin embargo para la administración de aquellos territorios la Corona tomó sus propias medidas, por lo que se expidió una copiosa cantidad de disposiciones legales, aplicadas según las circunstancias específicas, que representaban cada una de las formaciones sociales dominadas, formándose una compilación depurada conocida como “Leyes de los reinos de Indias de 1680”.

La explotación de los recursos de la Nueva España requería de un abastecimiento regular de trabajadores forzados, reclutados generalmente entre la población indígena por los empleados menores. Para ello, la Corona contaba con un enorme sistema burocrático.

En la citada recopilación de Leyes de los Reinos de Indias, de manera sistemática se ordenaron las disposiciones emitidas, tratando con ello de limitar el gran poder que gozaban los funcionarios de la Nueva España, al amparo de la lejanía de la residencia de la Corona.

Dicha legislación contemplaba las reglas para el desempeño de los empleados públicos, estableciendo la competencia de sus cargos, así como sus sueldos y otros beneficios. Desde el inicio de la colonia, la Corona sabedora de las dificultades en lo concerniente a que sus instrucciones fueran cumplidas cabalmente por los funcionarios públicos asentados en el Nuevo Mundo, estableció los procedimientos para determinar las posibles responsabilidades de éstos. Un ejemplo de dichos procedimientos era la “residencia”, llamado así porque durante él se le asignaba al funcionario una residencia específica, alejado de aquel lugar en el que había ejercido sus funciones; el otro era la “visita”, en el que no se comprendía a un solo funcionario, sino a varios y a la misma era analizada y resuelta por el Consejo de Indias. Los anteriores antecedentes podríamos considerarlos como los primeros intentos de regulación de las relaciones entre el Estado y los servidores públicos.

### **1.3 CONSTITUCION DE APATZINGÁN**

Posteriormente encontramos como antecedente el Decreto constitucional de Apatzingán de 1814, que contenía algunos esbozos de Derecho Burocrático, como por ejemplo el artículo 25 que a la letra dice:

“ ... Ningún ciudadano podrá obtener ventajas que las que haya merecido por los servicios hechos al Estado; estos no son comunicables ni hereditarios; y así es contrario a la razón la idea de un hombre nacido legislador o magistrado”

En concordancia con lo anterior, el artículo 26 agregaba:

“...Los empleados públicos deben funcionar temporalmente y el pueblo tiene el Derecho de que vuelvan a la vida privada, proveyendo las vacantes por elección y nombramientos conforme a la constitución”.

Además de lo anterior el artículo 167 señalaba que era facultad del Supremo Gobierno el deponer a los empleados públicos, mientras que el artículo 173 establecía la atribución de enviar mensualmente al Congreso una nota de los empleados que estuvieran suspendidos, y cada cuatro meses un estado de los ejércitos.

Para terminar con esta breve visión de la Constitución de Apatzingán es necesario hacer mención que el documento consignaba la existencia de un Tribunal de Residencia encargado de conocer de las faltas cometidas por los servidores públicos.

## **1.4 MEXICO INDEPENDIENTE**

En esta época la primera Constitución del México independiente establecía dentro de su artículo 50, la facultad del Congreso de la República para crear o suprimir empleos, señalar, documentar o disminuir sus dotaciones, retiros y pensiones; también se señalaba en esta Carta Magna la facultad de el Presidente de la República para nombrar a los funcionarios públicos federales.

En aquellos tiempos, el notable jurista mexicano Teodosio Lares, un poco adelantándose a su época, distinguía con otras palabras aquellos trabajadores que debían considerarse de base respecto de los que no lo eran, y señalaba que los primeros debían gozar de ciertas prerrogativas, por lo que mencionaba:

“Hay ciertos servicios públicos, cuya garantía consiste en la inamovilidad de los funcionarios que los desempeñan: inmuebles deben ser por esta causa los magistrados y los jueces, los individuos del Tribunal de cuentas, los profesores de las cátedras y los oficiales del mar y tierra, y otros funcionarios. El ciudadano investido de funciones cuyo carácter es la inmovilidad, no puede ser destituido ni retirado por el Poder Ejecutivo, sino en la forma indicada por la ley. El decreto de gobierno que infringiera, ordenando la destitución o el retiro de un funcionario de esta clase, heriría su Derecho, el de la inmovilidad; y el acto pertenecería a lo contencioso administrativo”.<sup>1</sup>

Continúa el señalado jurista clasificando aquellos funcionarios que consideraba que tenían Derecho de propiedad sobre su cargo, en tal sentido señalaba:

“Los empleados de que hablamos son aquellos auxiliares y de pura ejecución, que absorbe la vida y todas las facultades de los empleados, y que casi se confunden con las profesiones ordinarias. Ellos como observa bien Macarel, exigen una educación especial, y dirigida exclusivamente a su objeto: los oficiales u oficinistas que los sirven, contraen enlaces, sin mas seguridad que la de su empleo; las esperanzas de su familia en él reposan, y de él esperan sus hijos el pan de cada día; el servicio en fin que el empleado presta por la recompensa o sueldo que se le tiene señalado, es el único medio que tiene para satisfacer sus necesidades, la única condición de su conservación y la de su familia.

---

<sup>1</sup> Lares Teodosio. Lecciones de Derecho Administrativo. Editorial UNAM, México 1978, pags. 47 y 48.

Este medio, esta condición, es de su propiedad, es su Derecho... Mientras el oficial no prevarique, mientras cumpla fiel y exactamente con todas sus obligaciones, tiene Derecho para ser conservado, en el destino de que viene; he aquí todo el Derecho de propiedad en los ejemplos, según nosotros lo hemos podido comprender, conciliando los principios generales de la propiedad con los de la administración pública”.<sup>2</sup>

De la cita antes transcrita podemos desprender que el Derecho de propiedad del cargo, como él lo llamaba, es un antecedente de lo que hoy podemos definir como “estabilidad del empleo”, de la cual en Derecho burocrático gozan los trabajadores de base.

En 1936 se abroga la Constitución de 1924, y se promulgan las Leyes constitucionales mejor conocidas como las Siete Leyes, adoptándose con ellas un régimen centralista y creándose un cuarto poder llamado el Supremo Poder Conservador encargado de vigilar la actuación de los otros tres Poderes e intervenir en los conflictos que se suscitaban entre el Legislativo y el Ejecutivo.

Dentro de las novedades que presentan estas Leyes son que se establecen los requisitos para acceder a los empleos públicos y se concede al Congreso la facultad de crear o suprimir puestos públicos, aumentar o disminuir sus dotaciones y fijar las reglas generales para la concesión de retiros y pensiones.

---

<sup>2</sup>Lares Teodosio. obra citada, pag. 49

## **1.5 LA CONSTITUCION DE 1857**

En este documento legal se marca el retorno al federalismo y otorga al Presidente de la República facultades para nombrar y remover al personal diplomático, así como al resto de los funcionarios de la Unión, cuyo nombramiento no se encontrara destinado de distinta forma de leyes.

En el artículo 32 de esta Constitución se establece la preferencia en igualdad de circunstancias de los mexicanos sobre los extranjeros para ocupar un puesto público. También por primera vez se establece la obligación de prestar juramento de lealtad a la Constitución y a las Leyes, previamente a la posesión de un cargo público.

Los anteriores antecedentes son pequeños esbozos del rumbo que tomara nuestro Derecho Burocrático, que hasta antes de la Constitución de 1917 tuvo poca eficacia, debido a múltiples factores, entre ellos el hecho de las constantes revueltas que impedían la unidad nacional y el respeto de sus instituciones; otro es la escasa doctrina existente en aquellos tiempos, toda vez que el Derecho Laboral vivía en la obscuridad del pensamiento de los juristas de aquella época; por último, los cargos públicos eran un recurso de revancha a favor del grupo en turno.

## **1.6 CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICCANOS SANCIONADA EN 1917.**

La constitución de 1917 abrió al mundo la novedosa idea de las garantías sociales, que son un conjunto de Derechos contenidos en la Carta Magna destinados a una determinada clase social desprotegida, rompiendo así los moldes establecidos en el propio país como en el extranjero de la sola existencia de garantías individuales.

Fuerte fue la discusión en el Constituyente de Querétaro en relación a si los Derechos de los trabajadores debían contenerse en la Carta Magna o esta sería ocupación para el legislador ordinario. Finalmente resulto victoriosa la primera postura y correspondió a los diputados Heriberto Jara, Cándido Aguilar y Victoriano E. Góngora, presentar el proyecto correspondiente a los artículos 5 y 123 constitucionales.

Sin embargo, para el tema que en específico nos ocupa, resulta importante destacar si los trabajadores al servicio del Estado fueron incluidos dentro de este proyecto inicial, ya que resulta una versión aceptada que el reconocimiento de estos trabajadores fue en el año de 1960, mediante la adición del apartado B al artículo 123 constitucional. No obstante, como podemos apreciar, el trabajador del estado estuvo incluido desde el texto original.

Podemos señalar incluso, a manera de ejemplo, el relativo a los días de descanso, ya que se señalaba que el día de descanso era obligatorio, y para el caso de los servidores públicos este se contendría en la Ley reglamentaria correspondiente; otro ejemplo lo encontramos en las huelgas, donde el documento original se consideraba lícita aquella huelga destinada al equilibrio de los factores de la producción, y en tratándose de servidores públicos estos debían dar aviso al Tribunal de Conciliación y Arbitraje con diez días de anticipación. Por los ejemplos antes señalados podemos desprender que los principios del artículo 123 eran extensivos a los trabajadores del Estado.

Sin embargo, el Derecho a la huelga de los servidores públicos les fue retirado mediante una reforma aparecida en el Diario Oficial de la Federación del 31 de diciembre de 1938, fecha en la que fue publicado el Estatuto de los trabajadores al servicio de los Poderes de la Unión. Así, se reglamentaba sobre los empleados públicos, pero se les retiraba de la Constitución para no volver hasta 1960, mediante la adición del apartado B del artículo 123.

Sobre el Estatuto de 1938 el maestro Próspero López Cárdenas, señala:

“Este ordenamiento expresa claramente los objetivos del Estado en el sentido de mediatizar la conciencia y limitar las posibilidades de acción colectiva de estos trabajadores, al otorgarles privilegios respecto a los demás como: inamovilidad en el empleo y vacaciones mínimas anuales de 20 días, etc. Y por otra parte establecer las siguientes limitaciones: a) En cada dependencia solo podrá existir un sindicato; b) No podrán renunciar a él; c) Los sindicatos no podrán adherirse a centrales obreras o campesinas; d) Las condiciones de trabajo se fijaran unilateralmente por el titular de cada dependencia oyendo al sindicato, lo que significa la negación del Derecho de contratación colectiva; e) Las huelgas debían ser aprobadas por mayoría calificada de dos terceras partes y no podrían estallar antes de ser calificadas como legales por un tribunal de arbitraje”.<sup>3</sup>

Sin embargo, dicho estatuto fue abrogado mediante un nuevo publicado el 4 de abril de 1941, con una reglamentación más detallada.

---

<sup>3</sup> Varios autores, Instituciones de Derecho Burocrático, Editorial Porrúa, México, Pag .118.

Mientras lo anterior acontecía a nivel federal, en nuestro Estado se expide la “Ley de escalafón e inmovilidad de los servidores Públicos del Estado”, la cual fue publicada en el periódico Oficial el 1º de septiembre de 1955. Dicho ordenamiento intentó reglamentar las relaciones laborales entre el Estado y los servidores públicos, pero contenía ciertas irregularidades, como la relativa a que esta Ley no era aplicable a los trabajadores interinos, ocasionales o supernumerarios, así como el establecimiento de la obligación de los trabajadores de base a prestar sus servicios y las comisiones encomendadas aun fuera de los días y horas de trabajo, cuando fueran requeridos para desempeñar trabajos urgentes.

Finalmente, tras un largo periodo de indecisión gubernamental para precisar la manera de regular las relaciones laborales entre el estado y los servidores públicos, bajo la presidencia de Adolfo López Mateos el 5 de Diciembre de 1960, fue adicionado al artículo 123 el apartado “B”, con lo que se creó un régimen de excepción para el trabajo burocrático, dicho apartado se encontraba integrado por dieciséis fracciones con la predominante idea de hacer nugatorios los Derechos de huelga y sindicalización estableciendo además normas mínimas por las cuales debía regirse la relación laboral entre los poderes de la unión los gobiernos del Distrito y de los territorios federales y sus trabajadores.

Como consecuencia de lo anterior, tal apartado fue reglamentado por la Ley de los Trabajadores al Servicio del Estado, publicada en el Diario Oficial de la Federación del 28 de Diciembre de 1963. Esta Ley regula a los trabajadores de base, quedando excluidos de su régimen, según lo establecido por el artículo 8º, los llamados trabajadores de confianza,

los miembros del ejército y armada nacional, de Marina el personal militarizado o que se militarice legalmente; los miembros del servicio exterior mexicano y el personal de vigilancia de los centros penitenciarios, más sin embargo con ello se logró que existiera una Ley que al menos regulara en cierta medida las relaciones laborales que habían existido de facto desde mucho tiempo atrás y que el mismo Estado no consideraba como tales.

## **1.7 ANTECEDENTES HISTORICOS EN EL ESTADO DE GUANAJUATO.**

El texto original del artículo 123 de la Constitución Federal suponía competencia de legislaturas locales o estatales para legislar en materia laboral, respecto de los servidores de los gobiernos de las entidades federativas y de los municipios. Con motivo a la reforma a dicho artículo en 1929, destinada a federalizar la materia del trabajo, la Carta Magna fue omisa en relación con la burocracia de los Estados y Ayuntamientos.

Dicha situación provocó una larga polémica en torno a qué legislación laboral resultaba aplicable a tales servidores públicos, si la federal del trabajo, la burocrática federal, alguna que especialmente emitiera un gobierno local, el código civil estatal, los acuerdos del gobernador, o ninguna de ellas.

Sin embargo, el constituyente puso fin a tal situación mediante una reforma de marzo de 1987, al establecer en el artículo 116, fracción V, y en el 115, fracción VIII, segundo párrafo, de la Constitución Federal, que a quien compete legislar en materia local burocrática es a la legislatura de los Estados, con base en el artículo 123 y las disposiciones de él derivadas. Partes conducentes que a continuación nos permitimos transcribir:

ARTICULO 115.- “Los Estados adoptarán, para su régimen interior, la forma de gobierno republicano, representativo, popular, teniendo como base de su división territorial y de su organización política y administrativa el municipio libre, conforme a las bases siguientes:”

“...VIII.- Las relaciones de trabajo entre los municipios y sus trabajadores regirán por las leyes que expidan las legislaturas de los Estados con base en lo dispuesto en el artículo 123 de la Constitución y sus disposiciones reglamentarias.”

ARTICULO 116.- “El poder público de los Estados se dividirá para su ejercicio, en Ejecutivo, Legislativo y Judicial y no podrán reunirse dos o más de estos poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el legislativo en un solo individuo.”

“...Las relaciones de trabajo entre los Estados y sus trabajadores, se regirán por las leyes que expidan las legislaturas de los Estados con base en lo dispuesto por el artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y sus disposiciones reglamentarias...”

La transcripción de los anteriores párrafos de los artículos 115, fracción VIII, segundo párrafo; y 116, fracción VI, no indican a que apartado del artículo 123 constitucional deberán sujetarse las legislaturas de los Estados al elaborar sus propias reglamentaciones laborales; sin embargo, se ha optado por el apartado “B” por ser más sencilla su adecuación a lo que se pretende regular.

La verdad es que algunas Entidades Federativas contaban desde tiempo atrás con una adecuada legislación burocrática o

al menos muy cercana a la actual, como en el caso del Estado de Guanajuato que contaba con la ley de 1984; pero la reforma constitucional del 17 de marzo 1987, vino a dar certeza a la regularización de las relaciones laborales el Estado y los Municipios.

Con base en las reformas de 1987, el 5 de diciembre de 1992 bajo el Gobierno de Carlos Medina Plasencia se expidió la ley del trabajo de los servidores públicos y el Estado de Guanajuato, así como de los Ayuntamientos de esta Entidad.

## **2. CONCEPTOS FUNDAMENTALES**

En este capítulo trataremos de dar una breve definición de los conceptos que consideramos más importantes para el tema que se pretende desarrollar. Sin que con estas definiciones planteemos controversias ideológicas o doctrinales, intentaremos hacer referencia al ámbito en que se desarrollan las relaciones jurídicas entre el Estado, los municipios y sus servidores públicos; lo anterior como presupuesto para adentrarnos posteriormente en el fondo de su estudio.

### **2.1 EL ESTADO**

Para la obtención de una definición conceptual de lo que es Estado a grandes rasgos, primeramente habrá que determinar cuáles son los elementos integrantes del mismo, cuál es su funcionamiento y su finalidad.

al menos muy cercana a la actual, como en el caso del Estado de Guanajuato que contaba con la ley de 1984; pero la reforma constitucional del 17 de marzo 1987, vino a dar certeza a la regularización de las relaciones laborales el Estado y los Municipios.

Con base en las reformas de 1987, el 5 de diciembre de 1992 bajo el Gobierno de Carlos Medina Plasencia se expidió la ley del trabajo de los servidores públicos y el Estado de Guanajuato, así como de los Ayuntamientos de esta Entidad.

## **2. CONCEPTOS FUNDAMENTALES**

En este capítulo trataremos de dar una breve definición de los conceptos que consideramos más importantes para el tema que se pretende desarrollar. Sin que con estas definiciones planteemos controversias ideológicas o doctrinales, intentaremos hacer referencia al ámbito en que se desarrollan las relaciones jurídicas entre el Estado, los municipios y sus servidores públicos; lo anterior como presupuesto para adentrarnos posteriormente en el fondo de su estudio.

### **2.1 EL ESTADO**

Para la obtención de una definición conceptual de lo que es Estado a grandes rasgos, primeramente habrá que determinar cuáles son los elementos integrantes del mismo, cuál es su funcionamiento y su finalidad.

Ahora bien, para determinar cuáles son los elementos esenciales del Estado, atenderemos a lo que considera Francisco Porrúa Pérez en su libro titulado "La teoría del Estado"<sup>4</sup>, los cuales enumeraremos a continuación:

- 1) "La presencia de una sociedad humana como género próximo de la definición y de la existencia, en esa sociedad, de las diferencias específicas".
- 2) "Un territorio que sirve de asiento permanente a esa sociedad".
- 3) "Un poder que se caracteriza por ser supremo, esto es, soberano, en el seno de la misma sociedad".
- 4) "Un orden jurídico que es creado, definido y aplicado por el poder estatal y que estructura a la sociedad que está en la base."
- 5) "Una teleología peculiar que consiste en la combinación del esfuerzo común para obtener el bien público temporal.

Además de los elementos esenciales antes mencionados, el citado autor considera que el Estado cuenta con características propias inherentes al mismo, como son: soberanía; la personalidad moral y jurídica; y, la sumisión al Derecho, que significa la necesidad de que la estructura del Estado y su funcionamiento se encuentren regulados por un orden jurídico imprescindible.

Por último, la finalidad del Estado no es más que los fines de la administración pública, que se realiza un constante que hacer y que se concreta en el interés público, en el interés general, en el interés colectivo y en la utilidad o necesidad pública.

---

<sup>4</sup> Porrúa Pérez, Francisco, Teoría del Estado, Editorial Porrúa, México 1992, pag.98.

Diversos autores señalan que los hombres se agrupan socialmente para la obtención de un fin que beneficie a todos, razón que determina la existencia misma del Estado creado para alcanzar las metas que individualmente las personas no pueden lograr. En otras palabras: la finalidad del Estado consiste en la búsqueda del bien común y del bien público temporal, entendido el primero como aquel, que busca la sociedad, y el segundo el que persigue la colectividad estatal, que es la existencia del Estado y la conservación del mismo.

Hechas las consideraciones anteriores se podría concluir como una definición de estado para lo que recurriremos nuevamente a Porrúa Pérez quien dice “El Estado es una sociedad humana establecida en el territorio que le corresponde, estructurada y regida por un orden jurídico que es creado, definido y aplicado por un poder soberano para obtener el bien público temporal, formando una institución con personalidad moral y jurídica. 5

Ahora bien, el Estado Mexicano ha adoptado la doctrina diseñada por Montesquieu, relativa a la “división de poderes“, como sistema de control de los poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial; además de lo anterior, debemos entender que el régimen político del Estado Mexicano es federal, con una sola soberanía y diferentes potestades o competencias derivadas de la Constitución: la competencia federal, la competencia o potestad local y la esfera municipal, estas dos últimas que estudiaremos a continuación.

## 2.2 ENTIDAD FEDERATIVA

Las entidades Federativas son partes integrantes de la federación según lo dispuesto por los artículos 42, fracción 1, 43 y 44 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, y tiene como característica propia la de contar con una constitución, territorio propio, población, orden jurídico y órganos de gobierno.

Las entidades federativas no son más que una manifestación de federalismo, el cual es una forma de descentralización. Sin embargo en nuestro país existen dos formas de descentralización, que son: los Estados y los municipios, aunque la nota esencial de los Estados la veremos a continuación.

La peculiaridad que guarda el Estado con la otra manifestación de descentralización es el hecho de su autodeterminación legislativa, como la señala Tena Ramírez, a quien a continuación citaremos: “Efectivamente, el signo específico del Estado Federal consiste en la facultad que tienen los integrantes de darse y revisar su propia constitución. 6 Este concepto se confunde, sin embargo, con el de Soberanía, que es característico de la federación ya integrada, y que consiste en que la autodeterminación con la que cuentan los Estados se encuentra limitada por una serie de restricciones y determinaciones jurídicas extrínsecas, lo cual establece el artículo 41 de la Constitución Federal, al señalar que: “ Los Estados en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal.”

---

5 Porrúa Pérez, obra citada, pág . 96.

## 2.3 EL MUNICIPIO

El Municipio es la base de la división territorial y de la organización política y administrativa de los Estados, pero no es un mero componente de la Entidad Federativa, ya que tiene características y facultades singulares que merecen un estudio y que a continuación solo enunciaremos por no ser materia de esta tesis:

- I. Facultad de iniciativa de leyes ante la legislatura local, y para expedir, de acuerdo con las bases normativas que deberán establecer las legislaturas de los Estados, los bandos de policía y buen gobierno, y los reglamentos y disposiciones administrativas de observancia general dentro de sus respectivas jurisdicciones.
- II. Manejar libremente su hacienda y su patrimonio.
- III. Administrar los bienes del dominio público y privado del Municipio.

---

6 Tena Ramírez, Felipe, Derecho Constitucional Mexicano, <editorial Porrúa, México 1996. Página 131.

- IV. Organizar la administración y los servicios municipales.
- V. Atribuciones relativas a cumplir y hacer cumplir las disposiciones de acción política y gubernativa, tanto de la federación, como estatales, por ejemplo, elecciones, censos, etc.
- VI. La existencia de dos órganos de dirección, el ayuntamiento, órgano colegiado, con poder de decisión general; y, el presidente municipal y su cuerpo administrativo, con atribuciones de ejecución.
  
- VII La existencia de un patrimonio, sobre una base fiscal y de apoyo económico, federal, estatal, así como de contribuciones y otros ingresos que las legislaturas destinen en su favor.

La característica más importante del municipio será pues, su autonomía tanto respecto de la administración federal, como de la administración local; y tiene trascendencia política y jurídica, pues se basa en el sistema de elecciones democráticas para designar a los miembros del ayuntamiento. En este sentido, no deben existir órganos intermedios entre el municipio y la Administración Central Federal, ni con los Gobiernos de las entidades.

La autonomía desde luego se refiere a la región urbana o rural que comprenda su superficie territorial, y debe estar garantizada por ingresos propios que le permitan cumplir con sus facultades, atribuciones y cometidos establecidos por la Ley Fundamental.

Este Poder se encuentra constituido por el Ayuntamiento, que es un cuerpo colegiado de elección popular directa, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 115 constitucional. A él corresponde el ejecutar todas las atribuciones inherentes al Municipio.

El Ayuntamiento como cuerpo colegiado está formado por regidores, síndicos y el Presidente Municipal. El número de sus integrantes varía según la importancia de cada Municipio.

El Ayuntamiento celebra sesiones periódicas a las que se les llama juntas de cabildo. En estas juntas se pueden tomar, entre otras, decisiones respecto de legislar en materia como: mercados, comercio, panteones, policía municipal, espectáculos; también se encarga de aprobar las especificaciones sobre servicio y suministro de agua, alcantarillado, drenaje, alumbrado público, bomberos, rastros, mercados, plazas públicas, limpieza y demás servicios a cargo del municipio.

Por otra parte, la autonomía municipal queda garantizada al establecer que las legislaturas locales, serán las que mantienen facultad, por acuerdo de dos terceras partes de sus integrantes, para suspender a los Ayuntamientos o declarar que éstos han desaparecido, así como suspender o revocar el mandato a alguno de sus miembros, desde luego otorgándoles la garantía de audiencia, evitando con ello las prácticas de antaño en que era el gobernador quien realizaba tal tarea.

## 2.4 SERVIDOR PUBLICO

Durante mucho tiempo se ha hecho referencia a los trabajadores al servicio del Estado en forma peyorativa, como “burócratas”, en la actualidad nuestra Carta Magna se ha conceptualizado que pudiéramos llamar legal, de lo que se entiende por servidor público, para lo que nos permitiremos citar el artículo 108 constitucional.

“Art. 108.- para los efectos de las responsabilidades a que alude este título se reputará como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros del poder Judicial Federal y del Poder Judicial del Distrito Federal, 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 el Distrito Federal, así como a los Servidores del Instituto federal Electoral, quienes serán responsables de por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones.”

Continúa señalando el párrafo tercero:

“Los Gobernadores de los Estados, los Diputados a las legislaturas locales, los Magistrados de los Tribunales Superiores de justicia locales, y en su caso los miembros de los consejos de las judicaturas locales, serán responsables por violaciones a esta Constitución y a las Leyes federales, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales.”

“Las Constituciones de los Estados de la República precisarán en los términos del primer párrafo de este artículo y para los efectos de sus responsabilidades,

el carácter de servidores públicos de quienes desempeñen empleo, cargo o comisión en los Estados y en los Municipios.

Consecuente con lo anterior, la Constitución Política para el Estado de Guanajuato señala en su artículo 122: “Para los efectos de las responsabilidades a que alude este título, se reputarán como servidores públicos a los representantes de la elección popular, a los miembros del Poder Judicial, a los funcionarios y empleados del Estado y de los municipios, y, en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la administración pública estatal o municipal.”

De la descripción que hace el artículo 108 de la Constitución Federal, así como la de correlativo de la Constitución Estatal, acerca de quiénes son servidores públicos, podemos concluir que desde el Presidente de la República, los Gobernadores de los Estados y los Presidentes Municipales en funciones, hasta el trabajador más modesto de la Administración pública, comparten esta calidad. Sin embargo, existe una diferencia jerárquica entre estos, que subraya el mismo texto constitucional al referirse en forma separada de funcionarios y empleados públicos, conceptos que trataré de exponer a continuación.

## **2.5 FUNCIONARIO PUBLICO**

Atendiendo al Diccionario de Derecho de RAFAEL DE Pina, se define al funcionario público como: “La persona que por disposición inmediata de la Ley, por elección popular o por nombramiento de autoridad competente, participa en el ejercicio de una función pública.”<sup>7</sup> será entonces la persona

---

<sup>7</sup>Pina Vara, Rafael, Diccionario de Derecho, Editorial Porrúa, México 1976, pág. 212.

facultada por la Constitución o por alguna Ley para intervenir en la realización de alguna función pública, a través del voto popular como lo puede ser el Gobernador, o por medio de un nombramiento como es en el caso de los miembros del gabinete, o designado por algún Secretario de Estado, siempre y cuando ejerzan la función pública, . Por otra parte J. Manuel Mora Rocha en su obra Elementos Prácticos de Derecho del Trabajo Burocrático se refiere a los servidores públicos como: “ El servidor del Estado designado para ocupar grados superiores de la estructura orgánica de éste y para asumir funciones de representatividad, iniciativa, decisión y mando.”; 8 añade que este concepto se fundamenta en un criterio orgánico de jerarquía y de potestad pública que da origen al carácter de autoridad que reviste a los funcionarios públicos, elemento que además va a distinguirlo de los demás empleados que ejecutan órdenes y no tienen representatividad del órgano al que están adscritos.

Ahora bien, resulta importante para la plena comprensión del concepto que antecede el saber que es la función pública y por esta entendemos de manera general el conjunto de actividades que realizan los órganos de Estado para la cumplimentación y realización de sus objetivos y metas que le competen, es decir se traduce en el conjunto de actividades que desarrolla un órgano u órganos de Estado, para llevar a cabo las tareas que tiene encomendadas.

---

8 Mora Rocha, Manuel , Elementos Prácticos de Derecho Burocráticos del Trabajo Editorial PAC, México 1992, Pág. 21.

Por último enunciaremos algunas de las características que distinguen a un funcionario público, sin que estas estén señaladas por la Ley sino que se encuentran reconocidas por la doctrina:

- a) Su función está determinada por la Ley;
- b) Está investido de facultades propias de la función que desempeña;
- c) Dentro de los límites de sus facultades, su voluntad y acción trascienden como voluntad y acción del Estado;
- d) Participa, en consecuencia de la formación de la voluntad pública; y
- e) Esta situación, le otorga representatividad del pueblo.

## **2.6 EMPLEADO PUBLICO**

Habiendo definido lo que entendemos por funcionario público y siguiendo la misma secuencia de lo ya planteado, pasaremos ahora a exponer, lo que es empleado público en la ya aludida connotación constitucional, por lo que acudiendo nuevamente a la opinión de Rafael de Pina, se considera que “Empleado Público es el órgano personal de la actividad administrativa, afecto a un servicio público determinado en cuya realización participan, con carácter permanente y profesional, mediante una retribución o sueldo.”<sup>9</sup>

Por otra parte, el empleado público, de acuerdo con Gabino Fraga, “Supone una vinculación interna que hace que su titular sólo concurra a la formación de la función pública.”<sup>10</sup>

---

<sup>9</sup>Rafael de Pina, obra citada, pág. 154.

<sup>10</sup>Fraga, Gabino, Derecho Administrativo, Editorial Porrúa, México 1993, pág. 130.

De la anterior definición se desprende que el empleado público no tiene facultades representativas ni fuera ni dentro del organismo o dependencia al que pertenezca; es un recurso humano que entrega su voluntad la dirección del funcionario.

Por su parte, Andrés Serra Rojas señala que “ El empleado público se caracteriza por no tener atribución especial designada en la Ley...”<sup>11</sup> Lo que ratifica que su trabajo en los órganos del Estado es conducido por el superior jerárquico quien puede delegar determinadas tareas , pero nunca renunciando a las responsabilidades que le son propias.

### **3. NATURALEZA DE LA RELACIÓN JURÍDICA ENTRE EL ESTADO, LOS MUNICIPIOS Y LOS SERVIDORES PÚBLICOS.**

Uno de los puntos de la mayor importancia del presente trabajo consiste en determinar la naturaleza jurídica de la relación del Estado y los Municipios con sus servidores públicos. La relevancia que esta determinación reviste se motiva en que ubicando la esencia jurídica de la relación se tendrá por consecuencia, tanto la aproximación más cercana de lo que es Derecho Burocrático, como de los principios que deben regir la relación jurídica entre el Estado y sus empleados.

---

<sup>11</sup> Serra Rojas, Andrés, Derecho Administrativo , Editorial Porrúa, México 1990,pág.

De la anterior definición se desprende que el empleado público no tiene facultades representativas ni fuera ni dentro del organismo o dependencia al que pertenezca; es un recurso humano que entrega su voluntad la dirección del funcionario.

Por su parte, Andrés Serra Rojas señala que “ El empleado público se caracteriza por no tener atribución especial designada en la Ley...”<sup>11</sup> Lo que ratifica que su trabajo en los órganos del Estado es conducido por el superior jerárquico quien puede delegar determinadas tareas , pero nunca renunciando a las responsabilidades que le son propias.

### **3. NATURALEZA DE LA RELACIÓN JURÍDICA ENTRE EL ESTADO, LOS MUNICIPIOS Y LOS SERVIDORES PÚBLICOS.**

Uno de los puntos de la mayor importancia del presente trabajo consiste en determinar la naturaleza jurídica de la relación del Estado y los Municipios con sus servidores públicos. La relevancia que esta determinación reviste se motiva en que ubicando la esencia jurídica de la relación se tendrá por consecuencia, tanto la aproximación más cercana de lo que es Derecho Burocrático, como de los principios que deben regir la relación jurídica entre el Estado y sus empleados.

---

<sup>11</sup> Serra Rojas, Andrés, Derecho Administrativo , Editorial Porrúa, México 1990,pág.

En la doctrina han sido dos las especialidades que se ha disputado la Naturaleza de la relación del Estado con sus empleados. Estas son: El Derecho Laboral ( Laboralistas ) y el Derecho Administrativo (Administrativistas) , lo que ha despertado recelos profesionales que a continuación serán expuestos.

### **3.1 TEORÍA DE LA FUNCIÓN PÚBLICA. TESIS DEL DERECHO ADMINISTRATIVO.**

Mario de la Cueva señala que en el pasado, para ser más precisos en el siglo XIX, el Derecho civil entregó al Derecho Administrativo, la relación del Estado con sus trabajadores, desarrollándose tanto en Alemania como en Francia la nueva teoría del Derecho Público.

El Derecho Privado consideraba que la relación que sostenían en estado con los servidores públicos debía considerarse como un mandato, llamándosele también a esta teoría de la representación. Esta teoría parte de los principios Jusprivativistas, según los cuales, las personas morales actúan a través de los órganos que las representan, por lo que siendo el Estado una persona moral, considera que su actuación sólo puede darse a través de sus funcionarios, que son sus representantes legales.

Los sustentantes de esta teoría olvidaron que en materia del ejercicio de potestades públicas, los principios e intereses son de naturaleza diferente de los que corresponden al Derecho Privado, por lo que las normas que regulan el convenio del mandato son completamente distintas de las que integran la constitución y el Derecho Administrativo.

La teoría es desbastada por los autores administrativistas, quienes señalaban que el ejercicio del poder público parte de los fundamentos que expresamente señala la constitución política y que determinan el contenido y alcance del poder Estatal, a diferencia de la representación y el mandato de Derecho privado, que en términos del código civil regula intereses particulares y limita sus efectos a lo convenido en el contrato respectivo, además de que para la formación del contrato se requiere la voluntad de personas diferentes, lo cual no se da en materia de Derecho Administrativo en donde el órgano y la entidad forman una sola voluntad.

Las consecuencias de lo anterior, dice De La Cueva, fueron:

“ Primera, que la voluntad del trabajador desapareciera casi totalmente, y en segundo lugar que el Estado exigiera con intensidad cada vez mayor, una subordinación casi incondicional a sus mandamientos, expresados en forma individual, en circulares, o reglamentos, que se creara una jerarquía inalterable, que el trabajador sometiera su conciencia a la política Estatal y que aceptara el principio de la devoción al servicio.”<sup>12</sup>

Esta entrega del empleado al servicio y con ello la renuncia anticipada a los principios y derechos laborales se explica con los siguientes antecedentes:

- I. El gobierno francés de Napoleón, tomó de la Iglesia Católica los principios rígidos de la jerarquía y la devoción al servicio y;

---

<sup>12</sup> De la Cueva, Mario, El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo Tomo I, Editorial Porrúa, México 1993, pág. 619.

II. Si el Estado era regido por el Derecho Administrativo, y siendo la existencia del Estado presupuesto para la existencia de la relación de éste con sus empleados, debía regirse igualmente por el Derecho Administrativo.

En nuestro país existen tratadistas que defienden este encasillamiento de la relación de los servidores públicos con el Estado dentro del Derecho Administrativo e incluso dentro de esta rama lo han descrito de formas diversas, de las cuáles haremos un breve estudio de algunas:

Menciona Gabino Fraga que la rama en donde se enclava la relación jurídica entre el Estado y los empleados públicos es el Derecho Público y que se han sostenido diversas teorías dentro de las que se encuentran: “ A) La que sostiene que es un acto unilateral de Estado; B) La que afirma que es un acto contractual; y C) La que lo considera como un acto condición.”<sup>13</sup>

A) La primera de la teorías explica que la relación que sostienen los servidores públicos ni siquiera es un contrato, que tampoco requiere el consentimiento del particular; que es una obligación imperativa del Estado sobre los particulares. Esta teoría desde luego se encuentra fuera de todo contexto, ya que por principio de cuentas va en contra del artículo 5º de la Constitución, que consagra la libertad de las personas de dedicarse a lo que más les convenga. Sin embargo, existen casos específicos en que los cargos sí son obligatorios como son los consejiles, los de elección popular, el servicio militar y la participación como jurado, pero estos casos son excepcionales y no podrían constituir la definición genérica:

B) La tesis que sostiene en carácter contractual de la función pública basa su postura en la consideración de la relación jurídica nace de un contrato administrativo que consiste en un concurso de voluntades del Estado que nombra y la de quien es nombrado que acepta, sin que importe que las partes que encuentre en igualdad de circunstancias, puesto que sostiene que lo mismo se da en todos los contratos administrativos, ya que sostiene que la función que son los servicios y la remuneración ambos objetos del contrato están dentro del comercio, tampoco importando que el Estado fije previa y unilateralmente los Derechos y Obligaciones del empleado, ya que sugieren que el empleado con conocimiento de causa admite las mismas.

Las críticas a esta teoría son variadas, ya que se dice que se violan los principios de la concepción clásica del contrato, puesto que no necesariamente un concurso de voluntades dan origen a un contrato. Existen, por ejemplo, las sentencias de Tribunales Colegiados, la Ley, etcétera. Además en materia contractual la voluntad de las partes es máxima y en estos casos no lo es, sino que lo será la Ley a la que deba acogerse.

C) Por otra parte, surge una teoría que señala que el acto de nombramiento no es ni un acto unilateral, ya que no puede imponerse obligatoriamente, tampoco un contrato, por que no origina situaciones jurídicas individuales. Entonces es necesario considerarlo como un acto jurídico diverso, cuyas características son según el maestro Gabino Fraga, “Las de estar formado por una concurrencia de las voluntades del Estado que nombra y origina dicho concurso de voluntades, que es, no el de fijar los Derechos y Obligaciones del Estado y del empleado, si no el de condicionar la aplicación a un caso concreto (el del particular que ingresa al servicio) de las disposiciones legales preexistentes que fijan en forma abstracta e impersonal los Derechos y Obligaciones que corresponden a los titulares de los diversos órganos del poder público.”<sup>14</sup>

---

<sup>13</sup>Fraga, Gabino, obra citada, pág. 130.

<sup>14</sup>Fraga, Gabino, obra citada, pág. 133.

Sin embargo, a continuación nos permitiremos dar una semblanza de las teorías administrativas más aceptadas:

### **3.2 TEORÍA DEL ÓRGANO**

Para explicar la actuación del Estado a través de sus funcionarios, la corriente más generalizada de la doctrina del Derecho Administrativo acepta la teoría del órgano, dejando atrás la antigua teoría de la representación.

Lo inaplicable de los principios del Derecho Privado, como la autonomía de la voluntad de las partes y la preservación del interés particular, así como los efectos del convenio del Mandato para regular las relaciones entre el Estado y sus empleados—mencionan los administrativistas que pusieron de manifiesto—es que las personas que expresan la voluntad del poder público no pueden ser consideradas como sus representantes, lo cuál hizo necesario encontrar una explicación que satisficiera las necesidades del Derecho Público, de acuerdo a los principios propios, dando paso a la teoría del órgano, misma que fuera formulada originalmente por la dogmática jurídica alemana del siglo XIX.

La teoría del órgano, fue planteada por Otto Von Gierke en 1893, quién parte de la idea de los empleados y funcionarios públicos, más que representantes del Estado, se incrustan en la organización estatal como una parte integrante o constitutiva de ella, por lo que el órgano, cuya existencia formal se da por la creación jurídica que el derecho impone al disponerlo en las normas y darle

una competencia determinada, solo puede manifestarse a través de los individuos que expresan su existencia; por tanto, además del elemento objetivo representado por la competencia, requiere de un elemento subjetivo que manifiesta la voluntad.

La concepción del órgano fue posteriormente robustecida con la aplicación del principio de imputación expuesto por Hans Kelsen, el cual expresa que, por mandato legal, determinada acción se atribuye a un sujeto y se le considera realizada por el. En esta medida, la actuación del funcionario público solo es considerada como expresión de la voluntad del Estado cuando ejerce la voluntad conferida al órgano.

“ La persona jurídica se convierte así en un punto de imputación. Todos los actos de una persona jurídica son, en de verdad, actos cumplidos por individuos, pero imputados a un sujeto ficticio que representa la unidad de un orden jurídico parcial o total.”<sup>15</sup>

Continuando con la doctrina, el autor mexicano Humberto Delgadillo Gutiérrez menciona que “ órgano administrativo es un concepto aplicable a todas las unidades funcionales creadas por el Derecho en que se estructuran internamente las entidades públicas . Organo es, pues, un centro de funciones establecido a efecto de división del trabajo, que forma parte de una persona jurídica en que se integra...”<sup>16</sup>

Sin embargo, la concepción del órgano ha sido uniformemente aceptada por los diversos autores, ya que

---

<sup>15</sup> Kelsen, Hans , Teoría Pura del Derecho , Editorial Porrúa, México 1998, Pág. 130

<sup>16</sup> Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto , El Sistema de Responsabilidad de los servidores Públicos , Editorial Porrúa , México 1997, Pág. 56.

algunos se refieren al órgano como la persona que expresa la voluntad del Estado : Presidente, Secretario de Estado, etc; dando lugar a la concepción del órgano - persona ; y otros lo identifican con la estructura material que por disposición legal tiene atribuidas un conjunto de facultades , generada la idea de órgano institución . La idea mas generalizada es la identificar al órgano como integrado por un conjunto de facultades y de personas que las ejercen de tal forma que la voluntad ejercida no es la de una persona física, sino del poder público.

Para Sayagues Laso autor citado por Humberto Delgadillo en su obra en un “ concepto jurídico, igual que la noción de persona, no tiene una existencia visible; en realidad es puramente jurídica: Vemos la o las personas titulares del órgano, la sede de éste, los medios materiales de que dispone; pero no al órgano en sí mismo, que es una abstracción.” <sup>17</sup>

En conclusión podríamos decir que el órgano no es ni la persona física que realiza las funciones del ente, ni la esfera de atribuciones que le son asignadas a al mismo, sino la unidad de las personas y las atribuciones, más los medios puestos a su disposición para el funcionamiento de cada una de las unidades en que el ente se descompone.

## LA ACTUACION DEL EMPLEADO PUBLICO

A partir de la identificación de la persona física como parte integrante del órgano, se han planteado diferentes cuestiones respecto de la situación del empleado público frente al Estado, toda vez que aunque se la identifica por los administrativistas como elemento existencial del ente, sigue siendo un individuo con su propia esfera de derechos y obligaciones e intereses particulares, ya que independientemente de que a través de la expresión de su voluntad hace querer y actuar al ente público,

como persona física también expresa su voluntad , en ejercicio de sus derechos y obligaciones como tal.

Estas dos situaciones han llevado a los expositores de la doctrina del Derecho Público a identificar dos tipos de relaciones entre el Estado y sus trabajadores; una orgánica y otra de servicios, considerando que la primera de ellas es la que produce en el ser humano la facultad de querer y actuar por el ente, y que por lo mismo se funden en un mismo sujeto, en tanto que la relación de servicios es un vinculo en razón del cual se identifica a la persona física como sujeto distinto del ente público y potencialmente enfrentado a él , con sus propios derechos y obligaciones como persona física.

Esta dualidad de relaciones ha sido rechazada en la actualidad, por considerarla carente de significado y contenido jurídicos, ya que la sola enunciación de la teoría implica la incrustación de la persona física como elemento propio del órgano, lo cual hace impropio hablar de una relación consigo mismo, por lo que no puede haber una relación orgánica, ya que tomando en cuenta el principio de imputación, cuando la persona física actúa en ejercicio de las facultades atribuidas al órgano, la voluntad que manifiesta es la del Estado.

La realidad es que sólo podemos hablar de una relación entre el ente y el empleado público cuando la voluntad de éste se manifiesta, no en el ejercicio de las facultades que le han sido atribuidas, sino como persona física, que al haber sido

---

17 Delgadillo Gutiérrez , Luis Humberto , obra citada, pág. 59

incorporada al órgano adquiere una situación específica frente al Estado, diferente de la situación general que tienen los demás individuos. En todo caso, más que identificar los diversos tipos de relaciones entre el ente público y la persona, lo importante es diferenciar su actuación como elemento subjetivo del órgano, que tiene naturaleza oficial u orgánica, o como particular, en ejercicio de sus personales derechos y obligaciones.

Comenta Luis Humberto Delgadillo que "... La distinción entre relación orgánica y de servicios carece de contenido real: no tiene más valor que el de ser un puro artificio conceptual de utilidad meramente explicativa, didáctica, para reflejar el doble juego de intereses que actúa en la posición material del servidor del Estado." 18 Concluyendo que "... entre el servidor público ( titular o no de un órgano) y la administración no existe más que una relación, que bien podemos seguir dominando relación de servicios, cuyo contenido es diverso según el origen del reclutamiento del personal y los puestos de trabajo concreto en cada momento ocupa." 19

En razón a lo anterior concluyen los administrativistas que la actuación del empleado público en ejercicio de las facultades conferidas al órgano sólo puede ser vista como una manifestación del poder del Estado, independientemente de los derechos y las obligaciones que como persona física tenga, y como servidor público pueda oponer al ente público, en ejercicio de sus Derechos y Obligaciones. Independiente de

---

18 Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto , *obra citada*, pág 60.

19 Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto , *obra citada*, pág 61.

que para el ejercicio de la función pública sea indispensable la participación de la persona física, empleado público, su contenido necesariamente será la expresión del poder del Estado, por lo que el estudio de la función pública manifiesta debe constreñirse a la expresión de poder estatal, sin importar las condiciones o características de los sujetos que la realizan.

Los administrativistas hablan de cuatro notas características de los servidores públicos: su incorporación, la regularidad de su relación, su retribución y el sometimiento al Derecho Administrativo, las cuales comentaremos a continuación.

## INCORPORACION

Se entiende por incorporación el acto por el cual la persona física es asimilada al órgano público. Mediante este acto el sujeto confunde con el propio órgano, pasado a formar parte de él, como consecuencia de la figura jurídica de la imputación.

La incorporación es el efecto del acto que la doctrina denomina "investidura.", es decir, el otorgamiento de un carácter especial a favor de una persona, a fin de que pueda llevar a cabo el ejercicio de una competencia, de tal forma que a un determinado individuo se le da la investidura de director, gerente de Estado, etcétera, en el que se identifican dos fases; la designación y la toma de posesión.

Al respecto Luis Humberto Delgadillo nos dice que "La adquisición de la calidad de titular tiene siempre lugar, en los sistemas jurídicos contemporáneos, mediante un acto o procedimiento formalizado, al que se denomina por lo general Investidura.

Un acto de ese carácter complejo, en el que cabe distinguir por lo menos dos fases lógicas, la adquisición abstracta de la titularidad formal y la de asunción concreta de las funciones inherentes al órgano. La primera fase tiene lugar, normalmente mediante un acto designación (electiva o no ), aunque puede deberse también a un Derecho puramente físico ( adquisición por nacimiento del Derecho a la corona actualizando por la muerte o abdicación del anterior monarca ), o incluso a una designación para un órgano distinto cuya titularidad va unida a la del otro ( la designación como Secretario de Educación supone la adquisición automática de la condición de presidente de la Comisión asesora de Investigación

Científica y Técnica por ejemplo, sin que para esta última se requiera de un nombramiento específico. La segunda fase de la investidura marca el momento de la asunción efectiva sus funciones por parte del titular y el comienzo de desarrollo de las mismas: entre nosotros recibe el nombre tradicional de toma de posesión.”<sup>20</sup>

## REGULARIDAD DE LA RELACION

El principio básico de la regularidad de la relación parte del derecho de que se trata de empleados que se incorporan al servicio público con una idea de permanencia, como un modo de vida, como una ocupación habitual, lo que excluye aquellas relaciones que desde su origen se plantean con el carácter de eventuales, o para una obra y servicios limitados en el tiempo.

De esta manera han identificado como empleados públicos a las personas excluidas en el patrón de personal al servicio del Estado, ya que él supone la permanencia de la relación.

---

<sup>20</sup> Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto, Obra citada, pág. 58.

## RETRIBUCION

El desempeño de la función pública, o la participación en su ejercicio origina que el servidor público la asuma como medio de vida, ya que hace de su actividad laboral un medio para subsistir, cuando menos referente, por lo que se incluye su retribución en el presupuesto de egresos del Estado.

## SOMETIMIENTO AL DERECHO ADMINISTRATIVO

El particular punto no lo desarrollaremos por haber quedado comprendido con anterioridad.

### **3.3 TEORIA DE LA RELACION LABORAL. TESIS DEL DERECHO DEL TRABAJO.**

Al igual que sucedió con el Derecho Administrativo en el siglo XIX, el Derecho laboral del siglo XX la retira al Derecho civil la regularización del entonces contrato de trabajo, que fue identificado en el código Civil Francés como contrato de arrendamiento de servicios. Mientras tanto para Francesco Carnelutti la relación jurídico laboral se identificaba con contrato de compraventa. Posteriormente Chartelain y Valverde le daban a ese contrato la clasificación de un contrato de sociedad; por último se consideró que la relación de trabajo guardaba relación con el contrato del mandato. En México, el Código de 1870 aceptó la *Tesis del Mandato*, que se vio superada al crearse el contrato de prestación de servicios. Dentro de estos acuerdos reinaba la voluntad de las partes, las cuales por lo general mostraban diferencias en lo cultural y económico, diferencias que eran ignoradas por la figura civil de la lesión.

Mencionan los teóricos Laboralistas que los contratos civiles no hicieron sino provocar un estado de explotación, que constituirían un acto formalmente legal pero materialmente injusto.

Con la finalidad de contrarrestar tales descompensaciones se crearon movimientos sociales con fines reivindicatorias. México fue escenario de la primera revolución social del siglo XX, dado como resultado la protección de las clases sociales vulnerables, es decir que los hombres del campo y las fábricas. Ya hemos comentado el desarrollo histórico del artículo 123 (ver capítulo 1), por lo que mejor nos ocuparemos de su trascendencia constitucional y legal.

Los detentores de la teoría del Derecho del trabajo, señalan que la declaración de los Derechos Sociales por el artículo 123 de la constitución trajo como consecuencia técnica, que la clase trabajadora contara con un mínimo de derechos, a los que no podría renunciar ni mediante un acuerdo de voluntades.

Dicen los doctrinistas sociales que con la Constitución del 17 y su artículo 123, la máxima Ley de la relación laborales la voluntad constitucional, la cual no viola el principio de la libertad de trabajo consagrada en el artículo 5º . De esta forma —señalan— surge un nuevo Derecho, un derecho que no es público ni privado, sino social

En relación al nacimiento del Derecho Social del trabajo, Mario de la Cueva apunta:

“ Nuestro Derecho del trabajo nació en la Asamblea constituyente del 17 sin conexión alguna con el viejo Derecho civil, sino al contrario , como un Derecho cuyas bases se encontraban en una decisión fundamental del pueblo y cuya misión consistía en superar en beneficio del hombre , una concepción jurídica que hundía sus raíces en la historia hasta llegar a la solución esclavista de la *locatio conductio operarum* de los jurisconsultos romanos.<sup>21</sup>

Es precisamente Mario de la Cueva quien profundiza el análisis de la teoría de la relación del trabajo, dándole con ello sustantividad al Derecho del trabajo.

Para Mario de la Cueva “ La relación de trabajo en una situación jurídica objetiva que se crea entre un trabajador y un patrón por la prestación de un trabajo subordinado, cualquiera que sea el acto que le dio origen, en virtud del cual se aplica un estatuto objetivo, integrado por los principios, instituciones y normas de la declaración de Derechos sociales, de la Ley del Trabajo, de los convenios internacionales, de los contratos colectivos y contratos ley y de sus normas supletorias. 22

Si bien es cierto, pareciera que la definición de Mario de la Cueva da un aspecto de encontrarse dirigida más bien a las relaciones reguladas por el apartado A del artículo 123 constitucional, podemos identificar elementos del concepto tanto en la Ley Federal de los trabajadores al servicio del Estado, como en la Ley del trabajo y de los Servidores Públicos al Servicio del Estado y de los Municipios del Estado de Guanajuato.

Así , el artículo 2º de la Ley Burocrática indica que “... la relación jurídica de trabajo se entiende establecida entre los titulares de las dependencias e instituciones citadas y los trabajadores de base a su servicio.

---

21 De la Cueva , Mario , *Obra citada* , Pág . 179

22 De la Cueva , Mario , *Obra citada* , Pág . 182

En el Poder Legislativo las directivas de la Gran Comisión de cada Cámara asumirán dicha relación. ” De la anterior transcripción podemos desprender el primer elemento: que son los sujetos de la relación jurídico laboral.

El segundo elemento, la prestación de un servicio subordinado, lo que encontramos en el artículo 3º de ordenamiento Burocrático Federal, que señala al inicio que “. Trabajador es toda persona física que preste un servicio físico, intelectual o de ambos géneros ...”. La subordinación se perfecciona correlacionando lo anterior con la fracción I del artículo 44 de la propia Ley, que a la letra dice que: “... Es obligación del trabajador desempeñar sus labores con intensidad, cuidado y empero apropiado, sujetándose a la dirección de los jefes...”.

A diferencia que en la competencia federal, en el Estado de Guanajuato las relaciones de trabajo no se entienden establecidas con los titulares de las dependencias, sino, como lo indica el propio artículo 2º , solo se entenderá por celebradas con la entidad pública. A continuación transcribimos el artículo 2º de la Ley Burocrática Estatal, de donde se desprenden los sujetos de las relaciones de trabajo:

Artículo 2º- “ Para los efectos de esta Ley las relaciones de trabajo se entienden establecidas entre las Dependencias Estatales o Municipales y sus trabajadores.”

La subordinación nuevamente la encontramos relacionado dos artículos. En el caso de la Ley del Trabajo de los Servidores Públicos del Estado de Guanajuato son en 3º y el 43 en su fracción II, los cuales textualmente dicen:

Artículo 3.- “ Se considera trabajador, para la aplicación de esta Ley, a toda persona que presta sus servicios intelectuales, físicos o de ambos géneros , a las dependencias mencionadas mediante designación legal, en virtud del nombramiento .”

Artículo 43.- “ Son obligaciones de los trabajadores del Estado y de los ayuntamientos:”

“...II.- Desempeñar sus labores con eficacia, cuidado y aptitudes compatibles con su condición, edad y salud, sujetándose a la dirección de sus superiores respectivos ...”

La Suprema Corte de Justicia de la Nación respecto de esto último ha manifestado que “ la subordinación del artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo, relativa a que para que exista relación de trabajo se necesita que el trabajo prestado sea bajo la dirección y dependencias del patrono, no debe entenderse en el sentido que sólo tiene el carácter de trabajador, quien dependía económicamente de la parte patronal, pues si así fuera, bastaría con el que el trabajador prestara sus servicios a dos personas distintas para que no pudiera ejercitar ninguna acción de trabajo. La interpretación correcta del mencionado artículo 17 es la de que, para que haya contrato de trabajo, se necesita que quien preste los servicios no lo haga con independencia absoluta y de acuerdo con su leal saber y entender, sino por orden y bajo dependencia de la parte patronal.”<sup>23</sup>

La subordinación en el sector público ha adquirido matices más político que jurídicos, ya que ésta se da más bien entre los servidores público y los representantes del Estado, y no entre aquél y el Estado patrón.

---

<sup>23</sup>Paulín, Carlos A: Derecho Burocrático. Editorial Porrúa, México 1995, Pág. 97.

La tesis citada, según se apunta en la obra de referencia, correspondiente al amparo directo 1690/43, resuelto por la segunda sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación

El tercer elemento que se desprende de la definición de relación de trabajo es el relativo a que ésta surge independientemente del acto que le dio origen. Sobre este particular los laboristas encuentran cierto problema para justificar su teoría, ya que tanto la Ley Federal como la Estatal de la materia señalan que dicha relación se originará a partir o en virtud del nombramiento. Aquí encontramos que las Leyes Burocráticas limitan el surgimiento de las relaciones de trabajo, por el hecho de que deben ir procedidas de un nombramiento. Sin embargo es común observar en el sector público que el nombramiento brilla por ausencia pase a lo consignado en las leyes. Por lo que el salario es cubierto al haberse satisfecho los requerimientos de carácter administrativo. Lo anterior nos revela que el nombramiento como acto jurídico ha sido rebasado por la costumbre; el procedimiento es generalmente administrativo: entregar la documentación necesaria y esperar que el pago aparezca en la nómina.

Por lo anterior podríamos concluir, al igual que Mario de la Cueva, que la relación de trabajo en el caso de los servidores públicos surge independientemente del acto que le dé origen, sea por nombramiento, por figurar en las listas de raya o por cualquier otro acto que demuestre la prestación del servicio.

El cuarto y último elemento de la relación de trabajo es la aplicación de “ Un estatuto objetivo integrado por los principios, instituciones o normas de la declaración de los derechos sociales, de la Ley del Trabajo, de los convenios internacionales, de los contratos colectivos y contratos ley y sus normas supletorias.”<sup>24</sup>

Llevando lo anterior al régimen Burocrático, podríamos decir que el referido estatuto objetivo se integra por los principios del apartado B del artículo 123 constitucional. También lo integra, a nivel federal, la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado de Guanajuato la Ley del Trabajo de los Servidores Públicos al Servicio del Estado y de los Municipios, los convenios internacionales, las condiciones generales de trabajo, los reglamentos de escalafón, la costumbre, el uso, los principios generales del Derecho y la equidad.

Finalmente Mario de la Cueva explica en relación a las relaciones de trabajo burocrático, que en las normas constitucionales y legales “ ya no se hizo referencia al contrato como figura jurídica base para la presentación del trabajo y sin embargo se hace referencia a ella en las leyes burocráticas.”<sup>25</sup>

Mencionan los Laboralistas, que la teoría de la relación jurídica del trabajo e la tesis sustantiva del Derecho del trabajo y que por encontrarse ésta presente dentro de la relación que se da entre los empleados públicos y el Estado, no cabe duda que la naturaleza de esta relación es el Derecho Labora.

A lo anterior se suma lo manifestado por Alberto Trueba Urbina, quien asentó que:

“ Las relaciones entre el Estado y los servidores, en nuestro país, dejaron de ser administrativas a partir del 1º de mayo de 1917, en que se encontró en vigor nuestra constitución, que hizo la primera declaración de Derechos sociales de los trabajadores en

---

<sup>24</sup>Paulín. Carlos A: obra citada, pág. 98.

<sup>25</sup>De la Cueva. Mario. obra citada, pág. 197.

general y específicamente de los empleados públicos y privados.”<sup>26</sup>

Y agrega el mismo autor:

"Las relaciones entre el Estado Federal, los Estados miembros y los Municipios y sus servidores, son de carácter social y por consiguiente estos son objeto de protección y reivindicación en el artículo 123 y sus leyes reglamentarias; no debiendo confundirse la naturaleza social de esta relación con la función pública que realiza el Estado y sus servidores frente a los particulares".<sup>27</sup>

Robusteciendo los criterios transcritos que parecen ser la clava para determinar la naturaleza jurídica de la relación entre el Estado y los servidores Públicos se encuentra el punto de vista del constitucionalista uruguayo Horacio Cassinelli Muñoz, quien citado por Carlos A. Morales Paulín en su obra Derecho burocrático,<sup>28</sup> afirma que:

“La calificación de las normas constitucionales sobre el trabajo como normas laborales tiene consecuencia práctica importantísima en cuanto a los criterios de su interpretación. Significa que deberán ser interpretadas como formando parte de un conjunto, una rama de Derecho llamada "Derecho laboral" y por consiguiente deberán ser interpretadas a la luz de los principios del Derecho del Trabajo, y no a la luz de los principios de otros Derechos que podrían en contradicción con las soluciones laboristas en algunos casos, y esto es cierto no sólo para el el Derecho general del trabajo, sino el Derecho laboral de los funcionarios públicos, o sea el Derecho particular de la relación de trabajo cuando el empleador --- en sentido amplio --- es un ente público.”

---

<sup>26</sup>Trueba Urbina, Alberto, Nuevo Derecho Procesal del Trabajo, Editorial Porrúa México 1978, pág. 596.

<sup>27</sup>Trueba Urbina obra citada, pág. 596

Parece ser que la naturaleza de las relaciones jurídicas entre los servidores públicos y el Estado es de carácter laboral por las circunstancias que quedaron ya descritas, y resulta fácil su confusión con el Derecho administrativo pues además del carácter de trabajadores y de sus responsabilidades y subordinación con el Estado como patrón, también tienen una investidura que los compromete a cumplir con la sociedad, pero esto en otro ámbito que se encarga de regular y sancionar el Derecho administrativo.

Es cierto, como ha quedado ya expuesto que la naturaleza de la relación jurídica entre los servidores públicos y el Estado en general, cumple con todos los elementos de la teoría laboral. Sin embargo diremos, a manera de conclusión preliminar, que esto no significa que el Derecho Laboral sea el único que regule esta relación, pues como hemos señalado, el servidor público tiene una investidura especial, mediante la cual detenta el poder público, lo que le crea un compromiso con la sociedad y que obliga inevitablemente la intervención del derecho público, mediante la materia que se ha denominado Derecho Disciplinario, la cual se encargará de vigilar los intereses del Estado en contra de la mala actuación de los servidores públicos, razón por la cual abordaremos este tema con posterioridad, debiendo en y todo caso quedar claro que la relación jurídica de los servidores públicos con el Estado se verá envuelta en una doble regulación: la laboral y la administrativa.

No obstante esto último, concluiremos el estudio relativo a las teorías que se han adjudicado el estudio de la relación jurídica existente entre los servidores públicos con el Estado, por razón de lograr con ello un mejor complemento para lo que antes apuntamos.

---

28Paulín, Carlos A: obra citada, págs. 102 y 103.

### **3.4. TEORÍA DE LA AUTONOMIA DEL DERECHO BUROCRÁTICO**

Existe una teoría doctrinal tendiente a otorgarle autonomía a la relación jurídica entre el Estado y sus empleados, llamándole Derecho Burocrático.

Las primeras consideraciones al respecto provienen de Héctor Fix Zamudio, quien manifiesta:

“ Podemos considerar que el Derecho burocrático está integrado por un conjunto bastante complejo de disposiciones, que permanecen a tres sectores, es decir, administrativo, laboral y de seguridad social, y por ello hemos sostenido que debe considerarse como una disciplina autónoma.”<sup>29</sup>

En realidad Fix Zamudio pugna por una autonomía didáctica más que sustantiva, pues manifiesta que el Derecho Burocrático se integra por normas de Derecho Administrativo, Laboral y de seguridad Social; a contrario sensu, Miguel Acosta Romero considera que el Derecho que regula las relaciones del Estado y sus trabajadores debe constituir una rama autónoma, ya que su objeto finalidad y metodología, deben ser propios y señala que:

“ En esta relación no hay muchas clases, ni se busca el equilibrio de los factores de la producción, ni el Estado como tal, persigue utilidades afines, de donde los principios que regulan esta materia, deben ser independientes y tratando de buscar la equidad entre los dos intereses en presencia; el de los trabajadores, que

<sup>29</sup>Varios Autores, Boletín de Derecho Amparado, año V, números 13-14 de enero a agosto, México 1972, pág. 94.

justificadamente, pretenden tener estabilidad y un conjunto de Derechos básicos y el interés general que siempre domina la actividad del Estado, en vista del bien común.”<sup>30</sup>

Sobre el interés general que enuncia Acosta Romero, Mario de la Cueva señala que el argumento de la primicia del interés general sobre el particular carece de fuerza, porque el interés mayor de la sociedad esta en el respeto al principio de igualdad y el ideal de satisfacción plena de todos los seres humanos.

Aunando a lo anterior debemos recordar que la incorporación de las relaciones jurídico laborales en los apartados A y B del artículo 123 constitucional, no ha tenido una pauta que nos explique el porqué el legislador ha colocado a trabajadores paraestatales en uno y otro régimen laboral. Podemos encontrar un ejemplo en las instituciones federales de seguridad social; mientras que el Instituto Mexicano del Seguro Social encuentra su relación jurídico laboral regulada por el apartado A del artículo 123 del código Fundamental, la del Instituto de Seguridad Y Servicios Sociales de los trabajadores del Estado se halla en el apartado B del mismo artículo. Otros ejemplos son el caso de los trabajadores ferrocarrileros y universitarios, en estos tampoco existen factores de la producción ni fines de lucro, entonces ¿ cuál es la razón para encontrarse regulados por el apartado A? La respuesta --- dicen los Laboralistas --- es que existe una relación de trabajo.

---

<sup>30</sup>Acosta Romero, Miguel, Compendio de Derecho Administrativo, Editorial Porrúa, México 1998. Pág. 666.

Néstor de Buen señala:

“ Entre los servidores del Estado y los Trabajadores privados no hay diferencias que justifiquen un tratamiento distinto, cualquiera que sea el origen de su incorporación a la actividad laboral: elección, nombramiento o contrato de trabajo, las condiciones no pueden ser diferentes aunque lo sea el origen de la relación.” <sup>31</sup>

Sobre la creación de ramas del Derecho, el autor español, Rafael Entrena Cuesta citado a su vez por Carlos Paulín en su obra Derecho Burocrático, expresa: “ Para que pueda afirmarse la sustantividad de una rama de Derecho no basta con la existencia de una serie de normas relativas a un mismo objeto, circunstancia que olvidan muchos que, con afán de especialistas, no están conduciendo a una atomización de Derecho. Es necesario además, que esas normas obedezcan a principios propios y distintos de las que informan las demás ramas del ordenamiento jurídico.” <sup>32</sup> La anterior transcripción pudiera servirnos de conclusión, ya que los que predicán la teoría del Derecho Burocrático como rama autónoma del Derecho, no logran justificarla con principios propios, sino que la relación jurídica que pretenden regular se encuentra relacionada inseparablemente con los principios del Derecho laboral.

---

<sup>31</sup>De Buen, Néstor. Derecho del Trabajo Tomo II, Editorial Porrúa, México 1993. Pág. 381.

<sup>32</sup>Paulín, Carlos A: obra citada, Pág. 104.

### **3.5. TEORIA DEL TRABAJO BUROCRATICO COMO TRABAJO ESPECIAL.**

Debemos de recordar primeramente que un trabajo es especial cuando se refiere a una determinada categoría de personas y sus normas son particulares, si bien no contrastan con el Derecho común, por contener normas pertenecientes a una institución o una serie de relaciones determinadas, o sea cuyo fin es una regulación parcial.

Trasladando lo anterior al Derecho del Trabajo, Néstor de Buen indica que “ los Derechos especiales implican, en realidad, una modificación de las reglas relativas a la duración, suspensión, rescisión y terminación de las relaciones de trabajo particularmente con respecto a jornadas y a Derechos obligaciones de patronos y trabajadores.”<sup>33</sup>

Para Mario de la Cueva, la especialidad en los trabajos “ no se refiere a la naturaleza jurídica de la relación del trabajador - patrón, pues ésta , lo diremos por segunda vez , es idéntica a la relación de trabajo tipo ... sino a la concurrencia de ciertas modalidades que se dan en su desarrollo vinculadas a las condiciones de trabajo y a los Derechos y obligaciones de los trabajadores y de los patronos .”<sup>34</sup>

Como ejemplos de trabajos especiales en los que incluso el patrón es una persona moral encontramos el de los ferrocarrileros, quienes por Ley ajustarán sus jornadas de trabajo a las necesidades del servicio, o el caso de las Universidades autónomas, quienes en caso de huelga deben dar aviso de la suspensión de labores con cuando menos con 10 días de anticipación.

---

<sup>33</sup>De Buen, Néstor. obra citada, Pág. 381

<sup>34</sup>De Buen Néstor, obra citada , Pág. 449

De los ejemplos anteriores podemos encontrar que las condiciones normativas que hacen un trabajo especial se originan por el tipo o naturaleza del trabajo y no por el tipo o naturaleza del patrón o su encuadramiento jurídico.

#### **4. TRABAJADORES DE CONFIANZA.**

Quisimos agregar este capítulo por una razón en particular: pareciera que la relación que sostiene el Estado con los trabajadores de confianza es de distinta naturaleza, ya que la legislación laboral, en general, los excluye de los beneficios que establece a favor de la clase trabajadora. Sin embargo no debemos pasar por alto que la gran mayoría de ellos prestan un servicio personal subordinado y además, que conforman una gran masa de empleados públicos cuya atención ha sido relegada a un segundo plano. Por ello, y siendo tema de esta tesis el determinar la naturaleza jurídica de la relación que existe entre los servidores públicos y el Estado, a continuación nos adentraremos en el estudio de las notas características de este tipo de trabajadores.

Comenzaremos primeramente con el Apartado B del artículo 123 constitucional, el cual en su fracción XIV establece que la ley determinará los cargos que serán considerados de confianza; las personas que los desempeñen disfrutarán de las medias de protección al salario y gozarán de los beneficios de la seguridad social.

Por su parte, la Ley del Trabajo de los Servidores Públicos al servicio del Estado y de los Municipios, en un largo listado establece quienes son trabajadores de confianza. Además, en el artículo 6º de la propia Ley se previene que “son trabajadores de confianza los que realizan trabajos de Dirección, Inspección, Vigilancia o Fiscalización, cuando tengan carácter general...”

De los ejemplos anteriores podemos encontrar que las condiciones normativas que hacen un trabajo especial se originan por el tipo o naturaleza del trabajo y no por el tipo o naturaleza del patrón o su encuadramiento jurídico.

#### **4. TRABAJADORES DE CONFIANZA.**

Quisimos agregar este capítulo por una razón en particular: pareciera que la relación que sostiene el Estado con los trabajadores de confianza es de distinta naturaleza, ya que la legislación laboral, en general, los excluye de los beneficios que establece a favor de la clase trabajadora. Sin embargo no debemos pasar por alto que la gran mayoría de ellos prestan un servicio personal subordinado y además, que conforman una gran masa de empleados públicos cuya atención ha sido relegada a un segundo plano. Por ello, y siendo tema de esta tesis el determinar la naturaleza jurídica de la relación que existe entre los servidores públicos y el Estado, a continuación nos adentraremos en el estudio de las notas características de este tipo de trabajadores.

Comenzaremos primeramente con el Apartado B del artículo 123 constitucional, el cual en su fracción XIV establece que la ley determinará los cargos que serán considerados de confianza; las personas que los desempeñen disfrutarán de las medias de protección al salario y gozarán de los beneficios de la seguridad social.

Por su parte, la Ley del Trabajo de los Servidores Públicos al servicio del Estado y de los Municipios, en un largo listado establece quienes son trabajadores de confianza. Además, en el artículo 6° de la propia Ley se previene que “son trabajadores de confianza los que realizan trabajos de Dirección, Inspección, Vigilancia o Fiscalización, cuando tengan carácter general...”

Guillermo Hori señala que: “ el criterio para considerar cuáles actividades y funciones de los trabajadores del Estado caen en el rubro de confianza, ha sido muy variable y atendiendo más bien a circunstancias de grado en el análisis de los empleos que a la naturaleza propia del trabajo.”<sup>35</sup> Lo anterior contraría lo dispuesto por el artículo 7º de la Ley del Trabajo de los Servidores Públicos al Servicio del Estado y los Municipios, que a la letra dice: “ La categoría de trabajador de confianza depende de la naturaleza de las funciones desempeñadas. Y no de la designación que se le de al puesto”.

La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, establece en su artículo 6º que los trabajadores de base será inamovibles, excluyendo a los de confianza de esta garantía. La Ley de la Materia en el Estado, expresamente excluye a los trabajadores de confianza del régimen de esta Ley.

“ ARTICULO 8 .- Quedan excluidos del régimen de esta Ley los miembros de las policías Estatales o Municipales, de las Fuerzas de Seguridad, de las fuerzas de tránsito y de los Trabajadores de Confianza, pero tendrá Derecho a disfrutar de las medidas de protección al salario y gozarán de los beneficios de la seguridad social”.

---

<sup>35</sup>Los trabajadores de Confianza, conferencia pronunciada por el autor el día 24 de octubre de 1997 en el marco de los trabajadores desarrollados en el Congreso Iberoamericano del Derecho del Trabajo celebrado en la ciudad de Saltillo, Coahuila.

Como puede apreciarse, los trabajadores de confianza no gozan de la inmovilidad de los de base, Así lo indica el Apartado B del artículo 123 constitucional y las Leyes Federa y del Estado de Guanajuato en materia laboral burocrática. Además, la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo ha confirmado en jurisprudencia definida al afirmar que “ el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, no incurre en violación de garantías si absuelve del pago de la indemnización constitucional y salarios caídos reclamados, por un trabajador de confianza que alega un despido injustificado, si en autos se acredita tal carácter, porque los trabajadores de confianza no están protegidos por el artículo 123 de la constitución, Apartado `B`, sino en lo relativo a la percepción de sus salarios y las prestaciones del régimen de seguridad social que les corresponde, pero no es lo referente a la estabilidad en el empleo”. ( Jurisprudencia que con el rubro “ TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO. NO ESTÁN PROTEGIDOS POR EL APARTADO B DEL ARTÍCULO 123 EN CUANTO A LA ESTABILIDAD EN EL EMPLEO” aparece en el informe de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Segunda parte, Cuarta sala, 1983, páginas 18 y 19 ).

En otra ejecutoria, la Suprema Corte de Justicia de la Nación expresa que:” La fracción XIV del apartado en cita (apartado B ) estableció que la Ley Reglamentaria determinará los cargos que serán considerados como de confianza, y agregó que las personas que los desempeñen disfrutará de las medidas de protección al salario y gozarán de los beneficios de la seguridad social a que el propio precepto constitucional se refiere. Lo anterior significa, por una parte, que las personas que desempeñen cargos de confianza son trabajadores cuya calidad se encuentra reconocida por el propio Apartado `B` y que gozarán de los derechos derivados de los servicios prestados en los cargos que ocupan, pues debe entenderse que a protección al salario debe hacerse extensiva, en lo general, a las condiciones laborales según las cuales deba

presentarse el servicio , e igualmente a los derechos derivado de su afiliación al régimen de seguridad social que les es aplicable , de lo que resulta que la situación jurídica de estos trabajadores de confianza es la de estar protegidos por la propia disposición de la Carta Magna , excepto a los derechos que derivan de carácter colectivo , y por lo que respecta a los derechos que derivan de la relación individual de trabajo sólo se encuentran excluidos de las normas que protegen a los trabajadores de base en cuanto a la estabilidad en el empleo , ya que estos se encuentran consignados en la fracción IX del propio precepto en cita . En otras palabras, los trabajadores de confianza al servicio de los poderes de la Unión, gozan de los derechos de la Constitución concede a todos los trabajadores del Estado Federal, en lo que concierne a la relación individual de trabajo, excepto en lo relativo a la estabilidad en el empleo.

Pero no siempre se ha considerado que los trabajadores de confianza debieran estar regulados por la Ley Burocrática, o que sus conflictos deban ser resueltos por los Tribunales Burocrática de Conciliación y Arbitraje . Durante muchos años, los trabajadores de confianza ni siquiera podía demandar alguna violación de sus derechos. Al hacerlo, el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje se declara incompetente. Lo mismo acontecía en los juzgados de Distrito, hasta la segunda sala (administrativa ) de la suprema Corte de Justicia de la Nación , en tesis jurisprudencial número 2 , publicado en el informe de labores de 1967 , estatuyó :

“ De acuerdo con la Ley Federal de los trabajadores al servicio del Estado, en su artículo 8º , los empleados de confianza quedan excluidos del régimen de esta ley, por lo que en caso de expedírseles una orden de baja definitiva, no debe acudir previamente al tribunal de arbitraje, sino que pueden recurrir directamente al amparo.

Esto último constituyó un progreso, el cual se vio coronado cuando la propia Suprema corte decidió que "... la situación jurídica de las personas que prestan sus servicios al Estado Federal, quedó definida, como garantía social, con la inclusión del Apartado 'B' del artículo 123 de la Constitución, que entró en vigor a partir del seis de diciembre de mil novecientos sesenta. El dispositivo anterior quedó colocado bajo el rubro general del propio artículo 123 que establece que el Congreso de la Unión, sin contravenir a las bases siguientes, deberá expedir leyes sobre el trabajo, las cuales regirán: 'B'. Entre los poderes de la Unión, el Gobierno del Distrito Federal y sus Trabajadores. El susodicho Apartado 'B' contiene las normas básicas aplicables a las relaciones de trabajo de todas las personas que presten sus servicios a las diferentes dependencias que integran el Gobierno Federal, con la única excepción contenida en la fracción XIII que señala que los Militares, Marinos y Miembros de los Cuerpos de Seguridad Pública, así como el personal de servicio exterior se regirá por sus propias leyes. La reglamentación de las bases anteriores está contenida en la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado. La fracción XIV del Apartado constitucional en cita estableció que la Ley Reglamentaria determinará los cargos que serán considerados como de confianza, y agregó que las personas que los desempeñen disfrutará de las medidas de protección al salario y gozarán de los beneficios de la seguridad social a que el propio precepto constitucional se refiere. Lo anterior significa, por una parte, que las personas que desempeñen cargos de confianza son trabajadores cuya calidad se encuentra reconocida por el propio Apartado 'B' y que gozaran de los derechos derivados de los servicios prestados en los cargos que ocupan, pues debe entenderse que la protección al salario debe hacerse extensiva, en general, a las condiciones laborales según las cuales deba prestarse el servicio, e igualmente a los derechos derivados de su afiliación al Régimen de seguridad Social que la Ley Reglamentaria Determinara los cargos que serán considerados

como de fianza, y agrega que las personas que lo desempeñen disfrutaran de las medidas de la protección del salario y gozaran de los beneficios de la seguridad social ahí que el propio precepto constitucional se refiere. Lo anterior significa, por una parte, que las personas que desempeñen cargos de confianza son trabajadores cuya calidad se encuentra reconocida en el propio Apartado 'B', y que gozaran de los derechos derivados de los servicios prestados en los cargos que ocupan, pues debe entenderse que la protección al salario debe hacerse extensiva, en general, a las condiciones laborales según las cuales deba prestarse el servicio, e igualmente a los derechos derivados a su afiliación al Régimen de Seguridad Social estabilidad en el empleo. Por otra parte, la disposición Constitucional establece que los conflictos individuales colectivos o intersindicales serán sometidos a un Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje integrados según lo previene la Ley Reglamentaria, con excepción de los conflictos entre el Poder Judicial de la Federación y sus servidores que serán resueltos por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. En consecuencia las controversias derivadas de la relación de trabajo entre los y tribunales de la dependencias de los Poderes de la Unión y los trabajadores de confianza al servicio de las mismas, deben ser resueltos por el mencionado Tribunal que es el único competente, constitucionalmente para dirimir dichos conflictos, ya que el precepto en comento no los excluye y deben quedar comprendidos en el campo de su jurisdicción." ( con el rubro " TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO DE CONFIANZA. COMPETENCIA DEL TRIBUNAL FEDERAL DE CONCILIACION Y ARBITRAJE PARA CONOCER DE LS CONFLICTOS DERIVADOS DE LA RELACION LABORAL DE LOS", dicha Jurisprudencia aparece visible en el tomo 121-126, Quinta Parte, Pagina 135, del Semanario Judicial dela Federación correspondiente a la Séptima Epoca y cuarta sala.)

En 1983 y 1987 fueron reformados y adicionados los artículos 115 y 116 de la Constitución, Para otorgar facultades a las Legislaturas de las Entidades Federativas para crear Leyes que regulan las relaciones laborales entre los Estados y los Municipios de la República y sus trabajadores, sin que se precisara el apartado del Artículo 123 Constitucional en cual habría de basarse; sin embargo la mayoría de las Legislaturas lo hicieron en el “B”.

La mayor parte de los Estados de la República excluyeron de sus Leyes Burocráticas a los trabajadores de confianza; otros únicamente los contemplan en cuanto a las medidas protectoras del sueldo y de los beneficios de Seguridad Social, pero ninguno les concede el derecho a la estabilidad. Definiéndolos como aquellos que ejercen funciones de Dirección, Vigilancia y Fiscalización, en las Leyes respectivas se elaboraron amplios catálogos de los puestos que habrían de considerarse como de confianza, independientemente de la definición genérica que este tipo de trabajadores que las mismas adoptaban, lo cual implicó una previa calificación de los puestos, sin que a estos, en muchos casos, le correspondiera las funciones propias de tal calidad laboral.

Así pues, salvo en caso del Estado de Jalisco cuya Ley data del 22 de marzo de 1984, los trabajadores de confianza quedaron excluidos de la garantía de la estabilidad en el empleo, ya que este último ordenamiento es el único que consigna en su artículo 8º que en “...tratándose de Servidores Públicos de confianza, las Entidades Públicas de que se trate, podrán rescindir la relación laboral, si existiere un motivo razonable de la pérdida de la confianza, aun cuando no coincida con las causas justificadas de terminación de los efectos de nombramiento o contrato de trabajo”.

El Licenciado Guillermo Hori Robaina, asegura que el ordenamiento dictado por la Legislatura Local de Jalisco incluyó en

forma tácita el derecho de los trabajadores de confianza del Estado y de los Municipios para el ejercicio de las funciones de cese por despido, declarando estas disposiciones de interés público y de observancia obligatoria, y mediante las cuales se le concede el derecho de seleccionar la acción indemnizatoria, así como lo reinstalación en el cargo del cual han sido separados, como si se tratara de trabajadores de base.

El mismo agrega que tal criterio se desprende de la interpretación que de la Ley para los Servidores Públicos del Estado de Jalisco y de sus Municipios, hizo la cuarta sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la controversia suscitada entre el Poder Ejecutivo del Estado de Jalisco y el Tribunal de Arbitraje y escalafón mismo, la cual a continuación transcribimos:

“TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO DE JALISCO DE CONFIANZA, CESE DE LOS COMPETENCIA DEL TRIBUNAL DE ARBITRAJE Y ESCALAFON DE LA PROPIA ENTIDAD. Los artículos 46 de la Constitución Política del Estado de Jalisco 3º, 8º y 114 de la Ley para los Servidores Públicos del Estado de Jalisco y sus Municipios, no hacen distinción entre empleados de base y de confianza en lo que respecta al ejercicio de la acción por cese, razón por la que el Tribunal de Arbitraje y Escalafón del Estado de Jalisco es la autoridad competente para conocer de los Juicios promovidos por los trabajadores de confianza con motivo de tal sanción.” (Semanao Judicial de la Federación, Octava Epoca, Cuarta Sala, Tomo III primera Parte, Pagina 441).

Lo anterior constituye un gran proceso legal en la lucha de los trabajadores de confianza en contra del Estado de indefensión en que se encuentran.

El trabajador de confianza es indispensable en la Administración Pública en todos los niveles de Gobierno, ya sea Federal, Estatal o Municipal ya que sería absurdo concebirla sin las funciones de dirección, Fiscalización, Vigilancia e Inspección que ejecutan estos trabajadores, especialistas en su materia con experiencia en la actividad que desarrollan, eficientes en su mayor parte y sin militancia partidista por lo general. Sin embargo, cada cambio de Administración, como también sucedía con los trabajadores de base, su continuidad depende en muchos de los lazos de amistad que tengan con los titulares de las dependencias para las que laboran, y no de su eficiencia como trabajadores, con grave perjuicio no solo para los desplazados, sino para la Administración Pública.

En muchas ocasiones se califican a los trabajadores de confianza sin que estos tengan esa calidad. Es tan frecuente esta situación que en el informe de 1989, Tercera Parte Tribunales de Circuito, Páginas 404-405, Amparos Directos 1623/88, 1873/88, 253/88 y 3683/89 y aparece:

“TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO, REQUISITO PARA DETERMINAR LA CALIDAD DE CONFIANZA DE LOS. De acuerdo con el artículo 5º fracción II de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, los trabajadores de confianza en el poder Ejecutivo, los de las dependencias y Entidades comprendidas dentro del Régimen del apartado “B” del artículo 123 Constitucional, que desempeñen funciones que de acuerdo a los catálogos a que alude el artículo 20 de la misma Ley, realicen funciones de Dirección, Inspección, Vigilancia, Fiscalización, manejo de fondos o valores, auditoría control directo de adquisiciones, investigación científica Auditoría y Consultoría, con las modalidades ahí especificadas para estas funciones, por tanto no basta que el nombramiento que se expida, contenga la mención de que son trabajadores de confianza, pues se requiere que estos

puestos se encuentren comprendidos dentro de los catálogos a que alude el artículo 20 referido o en su defecto, que se acredite por el titular de la Dependencia o Entidad Paraestatal que los trabajadores realicen las funciones anteriormente señaladas para que puedan tener la calidad de confianza”.

Por su parte, el Artículo 8º de la Ley Estatal de la materia señala: “ La categoría de trabajador de confianza depende de la naturaleza de las funciones desempeñadas y no de la designación que se de al puesto.”

“Al crearse las categorías o cargos no comprendidos en el artículo anterior, la clasificación de base o de confianza que les corresponda, se determinara expresamente por la disposición legal que formaliza su creación, considerando la naturaleza de las funciones que realice el trabajador”.

Es verdad que tanto la Ley Federal como las Leyes Estatales del trabajo de los Servidores Públicos, excluyen a los trabajadores de confianza pero no existe razón Jurídica fundada para que estas no le sean aplicables. Pues como la propia Constitución en su artículo 123 apartado “B” en su fracción XIII, los trabajadores de confianza solo se encuentran excluidos al derecho de la estabilidad en el empleo esto en cuanto a los Servidores Públicos Federales; en cuanto a los de las Entidades y de los Municipios al no determinarse a que apartado constitucional al artículo 123 deben sujetarse, se encuentran las Legislaturas en ambos casos a incluir a los Trabajadores de confianza, quedando facultados para hacerlo en cualquiera de los dos, por lo que por nada impediría que sus Leyes Laborales correspondientes otorguen el Derecho a la estabilidad en empleo según con las modalidades que resulten mas convenientes.

Igual criterio ha sustentado la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver que, como, en su parte conducente, lo pone de

relieve la Tesis de Jurisprudencia que hemos citado con anterioridad, "...El susodicho Apartado "B" contiene las normas básicas aplicables a las relaciones de trabajo de todas las personas que presten sus servicios a las diferentes dependencias que integran al Gobierno Federal, con la única excepción contenida en la fracción XIII que señala QUE LOS MILITARES, MARINOS Y MIEMBROS DE LOS CUERPOS DE Seguridad Publica, así como el personal del servicio exterior se regirán por sus propias Leyes las reglamentación de las bases anteriores esta contenida en la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado. La fracción XIV del apartado Constitucional en cita que estableció que la Ley reglamentaria determinara los cargos que serán considerados como de confianza, y agregó que las personas que los desempeñen disfrutaran de las medidas de protección al salario y gozaran de la Seguridad Social al que al propio precepto Constitucional se refiere. Lo anterior significa, por una parte, que las personas que desempeñen cargos de confianza son trabajadores cuya calidad se encuentra reconocida por el propio apartado "B", y que gozaran de los derechos derivados de los servicios prestados en los cargos que ocupan, pues debe entenderse que la protección al salario debe hacerse extensiva, en general, a las condiciones laborales según las cuales deba prestarse el servicio, e igualmente a los derechos derivados de su afiliación al régimen de Seguridad Social que la Ley reglamentaria determinara los cargos que serán considerados como de confianza, a agrego que las personas que los desempeñen disfrutaran de las medidas de protección al salario y gozaran de los beneficios de la Seguridad Social al que el propio precepto Constitucional se refiere. Lo anterior significa, por una parte, que las personas que desempeñen cargos de confianza son trabajadores cuya calidad se encuentra reconocida por el propio Apartado "B", y que gozaran de los Derechos derivados de los servicios prestados en los cargos que ocupan, pues debe entenderse que la protección al salario debe hacerse extensiva, en general, a las condiciones

laborales según las cuales deba prestarse el servicio, e igualmente a los derechos derivados de su afiliación al régimen de Seguridad Social estabilidad en el empleo...”

Queda, así pues, claro que los servidores públicos de confianza tienen el carácter de trabajadores, reconocidos este por la Suprema Corte de Justicia, y además tiene derecho a los beneficios de la protección al salario y a la Seguridad Social. Estas disposiciones se refieren, entre otros derechos, a los relativos a la jornada diaria máxima de trabajo diurno y nocturno; el descanso semanal; las vacaciones anuales; los salarios mínimos; al derecho a percibir salario igual por el trabajo igual sin tener en cuenta el sexo; al principio de que solo podrá hacerse retenciones, descuentos, deducciones o embargos al salario.

Particular discusión provoca la interrogante de si los trabajadores de confianza tienen o no el derecho al pago de la prima de antigüedad. El artículo 63 de la Ley Estatal señala que “... los trabajadores de Base tienen derecho a la prima de antigüedad, conformidad con las siguientes normas ...” de lo que se desprende que los de confianza se encuentran excluidos de este beneficio. Sin embargo el Tribunal de Conciliación y Arbitraje en el Estado de Guanajuato ha sostenido el criterio de los trabajadores de confianza gozan de todos los derechos de la Ley, con excepción de aquellos que se deriven de la estabilidad en el empleo, por lo que condena a las entidades Públicas al pago de esta prestación, por estimar que el pago de la prima de antigüedad es una norma protectora del salario, además de que, como lo hemos visto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha considerado que estos trabajadores deben disfrutar de todas las condiciones laborales que otorga el Estado, con excepción de las ya mencionadas. El anterior criterio ha sido adoptado por el Gobierno del Estado de

Guanajuato, razón por la cual esta prestación les es cubierta a todos los trabajadores, sin importar si estos son de base o no.

El apartado "B" del artículo 123 constitucional en su fracción XIII establece que los militares, marinos y miembros de los cuerpos de Seguridad Pública, así como el personal del servicio exterior, se regirán por sus propias leyes. Por otro lado, La fracción XIV previene que la Ley determinará los cargos que serán considerados como de confianza se encuentran excluidos de los beneficios de esta Ley.

Ya existe legislación para los militares, marinos, miembros de los cuerpos de seguridad pública y para el personal del servicio exterior, por lo que las Leyes burocráticas debieran tener un apartado especial para los trabajadores de confianza o un estatuto aparte que regulara su relación jurídica.

La legislación actual se interpreta en el sentido que los únicos derechos de los trabajadores de confianza son los de protección del salario y los relativos a los beneficios de la Seguridad Social. No obstante, no existe razón jurídica que impida que a los trabajadores de confianza les sean aplicables otros derechos establecidos en la constitución o en las Leyes, como por ejemplo la prima de antigüedad. La Suprema Corte así lo ha establecido, como ya lo comentamos. Además que originalmente en el caso, al menos de los Estados, no se les obligó a legislar con base en el Apartado "b" del artículo 123 constitucional. El derecho a la estabilidad en el empleo puede y debe ser reconocido en los Servidores Públicos cuando ésta sea compatible con sus actividades, es decir que no se trate en realidad de un alto funcionario, como por ejemplo un Secretario de Estado, mientras el trabajador de confianza no dé motivo justificado para su separación del cargo y no limitarse a

una sola causal de despido que es la pérdida de la confianza. Debe legislarse para crear dentro de las diversas leyes burocráticas un apartado especial o un capítulo que regule la relación jurídica entre los trabajadores de confianza y el Estado.

Dentro del mencionado apartado propondríamos que se haga una recategorización de lo que se considera trabajador de confianza; hacer de éste un concepto más reducido de los que deben considerarse como tal, creando dos niveles: el primero el de los funcionarios de alto nivel, como por ejemplo los secretarios y subsecretarios de Estado, los Directores Generales y los jefes de Departamento, es decir aquellos que realmente tienen facultades de decisión y mando a nivel general, quienes desde luego no tendrían derecho a la estabilidad en el empleo, abarcando esta circunstancia la imposibilidad de demandar ya sea la indemnización como la reinstalación; sin embargo, por su parte existen otros muchos trabajadores de confianza de niveles intermedios, que son la gran mayoría y que en realidad sus facultades de decisión y mando son muy limitadas, pero que aun así, deben contar con la confianza de sus superiores jerárquicos para ocupar esos puestos, ya que se encuentran en contacto con información muy confidencial o por que se labor es delicada, a esto trabajadores propondríamos que se les concediera la oportunidad de demandar una indemnización, más no así su reinstalación, pues como ya lo dijimos, estos trabajadores deben contar con la confianza y aprobación de sus superiores jerárquicos.

Recapitulando : la relación jurídica que existe entre los trabajadores de confianza y el Estado en general, no es distinta a la que pueda tener un trabajador de base, ya que al igual se encuentran protegidos todos sus derechos laborales, con excepción de los que corresponden a la estabilidad en el empleo, como de igual forma se sujetan a un régimen de responsabilidad similar,

como habrá de comprenderse con el estudio que al respecto hacemos en el siguiente capítulo, por lo que “quedan excluidos del régimen de esta Ley “ los trabajadores de confianza, entre otros, ya que , según lo que hemos expuesto , y siguiendo lo que ha sostenido la Suprema Corte de Justicia , podemos al igual adelantar nuestra conclusión : el Hecho de que los trabajadores de confianza se les conceda el derecho de disfrutar de las medidas de protección al salario es una afirmación que también entraña el derecho de gozar de todas las condiciones de trabajo que ofrece el Estado como patrón.

## **5. LA INFRACIÓN A LA DICIPLINA ADMINISTRATIVA**

La existencia del Estado de Derecho implica que la actuación de la administración y la de los administradores sea desarrollada bajo un orden jurídico preestablecido, mediante el cual se delimita los derechos de la población y se establece la competencia de las autoridades. Bajo esta orden jurídico se generan las relaciones jurídico - administrativas, como un vínculo que une al Estado y a los gobernados mediante derechos y obligaciones de orden público - subjetivo.

Los derechos públicos - subjetivos pueden derivarse de la Constitución o de la Ley, de los actos administrativos y de contratos administrativos. En el primer caso, los derechos surgen sin que sea necesaria la ejecución de un acto jurídico, pues ellos existen en forma directa e inmediata, es decir, su existencia opera ipso jure. En el segundo caso la existencia de los derechos depende de las actuaciones de la autoridad, que de manera unilateral determina una situación jurídica concreta e individualizada. Finalmente, en el tercero surgen de acuerdo de voluntades de las partes. Ahora bien, el hecho que los derechos, y correlativamente las obligaciones, surjan por un acto o contrato, no significa la ausencia de una norma jurídica, puesto que tales derechos, producto de estos casos,

como habrá de comprenderse con el estudio que al respecto hacemos en el siguiente capítulo, por lo que “quedan excluidos del régimen de esta Ley “ los trabajadores de confianza, entre otros, ya que , según lo que hemos expuesto , y siguiendo lo que ha sostenido la Suprema Corte de Justicia , podemos al igual adelantar nuestra conclusión : el Hecho de que los trabajadores de confianza se les conceda el derecho de disfrutar de las medidas de protección al salario es una afirmación que también entraña el derecho de gozar de todas las condiciones de trabajo que ofrece el Estado como patrón.

## **5. LA INFRACIÓN A LA DICIPLINA ADMINISTRATIVA**

La existencia del Estado de Derecho implica que la actuación de la administración y la de los administradores sea desarrollada bajo un orden jurídico preestablecido, mediante el cual se delimita los derechos de la población y se establece la competencia de las autoridades. Bajo esta orden jurídico se generan las relaciones jurídico - administrativas, como un vínculo que une al Estado y a los gobernados mediante derechos y obligaciones de orden público - subjetivo.

Los derechos públicos - subjetivos pueden derivarse de la Constitución o de la Ley, de los actos administrativos y de contratos administrativos. En el primer caso, los derechos surgen sin que sea necesaria la ejecución de un acto jurídico, pues ellos existen en forma directa e inmediata, es decir, su existencia opera ipso jure. En el segundo caso la existencia de los derechos depende de las actuaciones de la autoridad, que de manera unilateral determina una situación jurídica concreta e individualizada. Finalmente, en el tercero surgen de acuerdo de voluntades de las partes. Ahora bien, el hecho que los derechos, y correlativamente las obligaciones, surjan por un acto o contrato, no significa la ausencia de una norma jurídica, puesto que tales derechos, producto de estos casos,

necesariamente dependen de que la Ley autorice al órgano administrativo su reconocimiento, ya sea que las normas otorguen facultades regladas o discretas al órgano administrativo.

Identificadas las obligaciones público - subjetivas de los gobernados como las conductas que establece la norma a cargo de las personas que realicen el supuesto previsto en ella, podemos decir que cuando el obligado no cumple con el mandato legal, incurre en un ilícito y se hace acreedor a la sanción prevista en la propia norma.

Así, por ejemplo, cuando una conducta ilícita lesiona valores protegidos por el Derecho penal, por la virtud de la gravedad o trascendencia de la violación, da lugar a la imposición de sanciones mediante los procedimientos correspondientes y en razón del tipo de valores protegidos, de tal manera que la violación de una obligación público - subjetiva, puede constituir una infracción o un delito, en razón de una entidad y características, lo que dado lugar a que algunos autores hablen de la existencia del Derecho Penal administrativo.

Es preciso aclarar que una conducta violatoria de un mandato legal de contenido administrativo puede dar lugar a una infracción. o a un delito, a ambos, dependiendo de las características de la violación y su trascendencia en el mundo jurídico. Lo importante en este caso es precisar en qué momento estamos ante cada caso.

También es conveniente precisar que el término "infracción". Como especie de ilícito no tiene una utilización uniforme, puesto que algunos autores lo utilizan como el género, pero en nuestra legislación el término infracción se utiliza como una especie de ilícito.

La diferenciación entre infracciones, faltas o contravenciones, y los delitos, ha sido materia de estudio, destacando sobre todo tres corrientes que a continuación describiremos brevemente.

*La teoría cualitativa* señala que entre ambas figuras existen diferencias esenciales, puesto que el delito se produce cuando el hecho ilícito atenta directamente contra los derechos subjetivos de los ciudadanos al violar los principios morales o de Derecho natural que la norma jurídica protege, produciendo daño o manifestando la intención de producirlo, a diferencia de la infracción realiza a favor de los gobernados, por lo que, al perturbar su buen funcionamiento lesiona indirectamente los intereses particulares.

Por su parte *la teoría cuantitativa* se desentiende de la naturaleza de las conductas que constituyen ambos ilícitos, al considerar que para la diferenciación sólo se debe tomar en cuenta su grado de peligrosidad para la conservación del orden social. Así cuando la conducta ilícita ponga en peligro la conservación del orden social o su estabilidad, estaremos en presencia de un delito, pero si sólo se trata de una violación de poca trascendencia, nos encontraremos ante una infracción.

Por último, *la teoría legislativa* considera que la diferencia está en la apreciación del legislador, quien por motivos circunstanciales y de necesidad social delimita el campo de la infracción separándola del delito, con base en decisiones de política criminal, por lo que será necesario consultar la legislación en cada caso.

En el Derecho mexicano, corresponde al legislador hacer la Diferenciación entre infracciones o faltas y los delitos, ya que la Constitución así lo regula, así pues, el artículo 73 de nuestra Constitución en su fracción XXI otorga competencia al Congreso de la unión para: “definir los delitos o faltas contra la Federación y fijar los castigos que por ellos deban imponerse”. De esta forma, además de los delitos establecidos en el Código Penal, diversas leyes administrativas como la de Vías Generales de Comunicación y la Ley de las Aguas, tipifican algunos delitos que se pueden cometer en contra de la administración pública. De alguna manera, en la mayoría de estas Leyes se establecen ilícitos cuya sanción corresponde aplicar a las autoridades administrativas.

## **5.1 LA INFRACCION DICIPLINARIA**

Identificadas las infracciones administrativas como los actos u omisiones definidos por el legislador por el incumplimiento de las obligaciones administrativas, que son sancionadas en el ámbito de la administración pública, es menester en estos momentos distinguir aquellas que son de carácter disciplinario.

Aunque todas las infracciones a la disciplina administrativa constituyen infracciones disciplinarias, pues la naturaleza de la obligación violada difiere en razón del vínculo con el Estado.

En este sentido señala Quintana Matos, autora citada por el autor J. Manuel Rocha en su obra Elementos Prácticos del Derecho del Trabajo “... la falta disciplinaria deriva siempre, dentro de la relación de supremacía especial que vincula al

funcionario con la administración, de una infracción a las obligaciones que la Ley o el Reglamento impone a sus servidores, y que son, desde luego, diferentes de los otros deberes que como ciudadano correspondan al funcionario público y de cuya violación pueden surgir las responsabilidades civil y penal”<sup>36</sup>.

Por lo tanto una infracción disciplinaria solo podrá ser cometida por aquella persona que se encuentre en ejercicio de la función pública, es decir, que quien la cometa deberá tener el carácter de servidor público.

Continua diciendo Quintana Matos que “... la falta o infracción disciplinaria se configura como la violación de las obligaciones impuestas a los funcionarios, en virtud de la relación de empleo público que los une a la administración”.<sup>37</sup>

De acuerdo a lo anterior, la fracción III del artículo 109 constitucional, señala con otras palabras que la infracción disciplinaria en el Servicio Público debe manifestarse mediante un acto u omisión en el desempeño del empleo, que implique una afectación a la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deben caracterizar la función pública.

A primera vista pareciera difícil determinar cuánto la función pública como ejercicio del Poder del Estado ha sido lesionada, por lo que fue necesario que el legislador ordinario enumera las conductas que caracterizan la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencias en ejercicio de la función pública, de tal

forma que cuando el acto u omisión se manifieste en contra de alguna de las conductas descritas, se comete la infracción disciplinaria. A nivel Federal la Ley aplicable para las infracciones disciplinarias es la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores públicos de 1992 y en el Estado es la Ley de Responsabilidades de los Servidores públicos del Estado de Guanajuato, que data de 1984.

En esta última Ley el llamado *Código de Conducta*, esto es, la forma en que se materializan en Ley los principios a los que habrá de sujetarse la función pública, se contiene en el artículo 27, que precisa que son obligaciones de los Servidores Públicos las que a continuación transcribimos.

- I. Cumplir diligentemente y con la mayor probidad las funciones, trabajos propios del cargo, según las condiciones establecidas para cada puesto;
  
- I. Respetar el derecho de petición de los particulares en los términos del artículo 8º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;
  
- II. Atender pronta y cortésmente al público;
  
- III. Usar los recursos públicos con la máxima probidad y en la forma prevista por las Leyes;
  
- IV. Abstenerse de imponer condiciones, prestaciones u obligaciones a los particulares que no estén previstas en las Leyes;

- V. Participar en el cumplimiento de los planes de trabajo y en los programas de capacitación;
- VI. Obedecer las órdenes superiores de acuerdo con la naturaleza del puesto;
- VII. Guardar el orden dentro del trabajo y respetar a sus compañeros de labores y a sus superiores.
- VIII. Observar las reglas vigentes en la selección y nombramiento de subordinados, viendo siempre por el buen servicio;
- IX. Excusarse de intervenir en asuntos propios del cargo en que tenga interés personal o familiar;
- X. Abstenerse de intervenir por sí, por interpósita persona o por medio de empresa en las que tenga alguna participación, en contrataciones de obras públicas;
- XI. Conducirse con veracidad en toda clase de informes;

---

36Mora Rocha, Manuel. obra citada. Pág. 105.

37Mora Rocha, Manuel, obra citada, Pág. 105.

- XII. Denunciar los delitos respecto de los cuales tenga conocimiento en razón de su cargo; y
- XIII. Las demás que se deriven de las leyes y reglamentos...

## **5.2 LOS ELEMENTOS DE LA INFRACCION**

Una vez identificada la responsabilidad administrativa como un acto u omisión del Servidor Público, que en el ejercicio de sus funciones incumple con alguna de sus obligaciones legales impuestas para preservar los valores fundamentales del ejercicio del poder, procederemos a establecer sus elementos esenciales, los cuales son : a) acto u omisión; b) sujetos; y, c) objeto.

### **ACTO U OMISION**

En primer término para que exista la infracción es necesario la manifestación de conducta, positiva o negativa, y que esta sea contraria a lo que establecen en una acción o en una abstención; no es suficiente querer actualizar la conducta, sino que se es necesario que ésta se manifieste.

Además de lo anterior, el hecho material debe ser violatorio de una obligación que se encuentre previamente determinada en la norma, ya que todo individuo por seguridad jurídica determinada en la norma, ya que todo individuo por Seguridad jurídica debe primero conocer sus obligaciones, a fin de prever su cumplimiento.

De la misma forma, se requiere que la conducta sea una manifestación activa o pasiva del servidor público en ejercicio de funciones públicas.

Por otra parte, se trata de una infracción “ de resultado “, pues poco importa la intención que haya tenido el servidor público al realizar la conducta, ya que solo basta que se cometa la violación, la intención se presume salvo prueba en contrario.

## LOS SUJETOS

La existencia de los sujetos activos y pasivo de la infracción será indispensable para que ésta se produzca, toda vez que con la falta de alguno de ellos no podemos pensar en su existencia.

Por principio de cuentas, tenemos al autor del hecho ilícito, que es una persona que debe ser empleado del Estado, en ejercicio del poder público, sujeto a una relación jerárquica y obligado a ajustar sus conductas a los principios de legalidad, honradez, imparcialidad y eficiencia. Es decir, sólo los funcionarios públicos, pueden ser objeto de sanciones disciplinarias. Pensemos por ejemplo en una persona que por razones de contrato realiza actividades para el Estado, como por ejemplo un trabajador de limpieza que trabaje para una compañía, que tiene un contrato con alguna Secretaría de Estado. En este caso entre el trabajador y el Estado no existe una relación jerárquica, por lo que aunque cometa una conducta contraria a los valores que se estudian, no nacerá para el Estado el Derecho de imponerle una sanción, sin que ello obste para que su propia empresa la rescinda la relación de trabajo.

## EL OBJETO

El objeto de esta infracción es precisamente la disciplinaria en el ejercicio de la función pública. Es por ello que se establecen los valores fundamentales que deben estar previstos en todo ejercicio del poder público, y cuya violación produce la infracción disciplinaria.

Estos cinco valores: Legalidad, Honradez, Lealtad, Imparcialidad y eficiencia, se consideran fundamentales para el ejercicio de la función pública, ya que el poder no se fundamenta en el poder, sino en la voluntad soberana del pueblo, para la consecución de los fines del propio Estado, por lo que deben estar regidos por lineamientos éticos en ejercicio de la autoridad.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en el artículo 109 establece un sistema de responsabilidades apoyado en dichos lineamientos éticos y previene que "... el Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados, dentro de los ámbitos de sus respectivas competencias, expedirán las leyes responsabilidades de los servidores públicos y las demás normas conducentes a sancionar a quienes, teniendo este carácter, incurran en responsabilidad, de conformidad con las siguientes prevenciones ...III. Se aplicarán sanciones administrativas a los servidores públicos por los actos u omisiones que afecten la *legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia* que deban observar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones ...Los procedimientos para la aplicación de las sanciones mencionadas se desarrollarán autónomamente. No podrá imponerse dos veces por una sola conducta sanciones de la misma naturaleza..."

Por su parte el artículo 113 señala que: "... las leyes sobre responsabilidad administrativas de los servidores públicos, determinarán sus obligaciones a fin de salvaguardar la legalidad, *honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia* en el desempeño de sus funciones, empleos, cargos y comisiones; las sanciones aplicables, por los actos u omisiones en que incurran, así como los procedimientos y las autoridades para aplicarlas. Dichas sanciones, además de las que señalen las leyes, consistirán en suspensión, destitución e inhabilitación; así como en sanciones económicas, y deberán establecer de acuerdo con los beneficios económicos obtenidos por el responsable y con los daños y perjuicios patrimoniales causados por los actos u omisiones a que se refiere la fracción III del artículo 109, pero que no podrá exceder de tres tantos de los beneficios obtenidos o de los daños y perjuicios causados."

Sin embargo, aún cuando pareciera que el mantenimiento de la disciplina pudiera parecer un asunto de carácter interno de la administración pública, resulta indispensable crear un ambiente de confianza dentro de los gobernados, para la facilitación de los fines del Estado.

### **5.3 LA NATURALEZA JURIDICA DE LAS SANCIONES DISCIPLINARIAS**

En el apartado resulta importante dilucidar cuál es la naturaleza jurídica de las sanciones administrativas, a fin de determinar qué principios de Derecho le son propios con el objeto de afianzar la certidumbre de su aplicación a los servidores públicos.

En el caso de las responsabilidades administrativas, podemos identificar cuatro corrientes que se disputan la naturaleza de las sanciones disciplinarias:

- A) La corriente penalista
- B) La corriente civilista
- C) La corriente administrativista
- D) La corriente a favor de la autonomía

A continuación veremos los aspectos fundamentales de cada teoría:

*La corriente penalista.* Hasta antes de las reformas de 1982, los constituyentes emplearon en forma confusa los términos de los delitos oficiales, delitos comunes, delitos graves, infracciones y omisiones.

De esta confusión se llegó a desprender que las infracciones consistían en delitos cuya pena o sanción era “leve”. Incluso existió una corriente que sostuvo que en tanto los delitos graves debían ser regulados por el Código Penal, los delitos leves o infracciones debían regularse a través de otros ordenamientos. <sup>38</sup>

Esta corriente no encuentra razón en tanto que los fines que busca tutelar la responsabilidad administrativa, así como la naturaleza de la sanción son diferentes a los de Derecho Penal y a la pena, que es el instrumento mediante el cual éste logra sus fines.

*La corriente civilista.* Esta corriente es el resultado de la antítesis de la corriente penalista, pues parte del supuesto de que al existir una relación jurídica entre el Estado y sus empleados, la infracción de estos últimos a sus deberes convenidos generaría el incumplimiento de las obligaciones que se desprenden del Derecho Civil.

La anterior teoría es inaceptable pues, como ya vimos, la vimos la relación del Estado con sus empleados, salvo la prestación de servicios profesionales, no es la naturaleza civil.

*La corriente administrativa.* Esta corriente encuentra entre los autores mexicanos Gabino Fraga y Andrés Serra Rojas, a sus principales exponentes.

Estos últimos basan su teoría en los poderes de nombramiento, mando, vigilancia y disciplina que caracterizan la centralización administrativa; hacer ver que la órbita de la responsabilidad interna que no trasciende en su origen y proceso a las fronteras de la administración perteneciente al Derecho Administrativo.<sup>39</sup>

Esta teoría debe desecharse en virtud de que solo la administración pública ejerce un poder o facultad disciplinaria, pues lo propio realizan los Poderes Legislativo y Judicial, así como los organismos de naturaleza autónoma.

---

38Haro Belchez, Guillermo, El Régimen Disciplinario de la función Pública, Editorial IAPEM, México 1993, Pág. 8.

*La corriente a favor de la economía.* A partir de la reforma de constitucional de 1982 surge un definido sistema de responsabilidad administrativa son causales, procedimientos, órganos y sanciones autónomas, de aquí que algunos doctrinistas pretenden darle una sustantividad propia y lo han definido como Derecho disciplinario, que es la corriente más moderna en este tema y parece ser muy aceptada.

Partidario de esta corriente Luis Humberto Delgadillo define Derecho Disciplinario como:

“Una rama del Derecho que tiene por objeto el estudio y sistematización de las normas, principios e instituciones relativas a la disciplina en el ejercicio de la función pública, establecida conforme a los valores determinados en razón del interés general; las obligaciones de los servidores públicos; los órganos disciplinarios; las sanciones y procedimientos para su aplicación e impugnación”

40

Con lo anterior podemos apuntar que nos parece más correcta la última corriente y podríamos advertir que mientras que el régimen jurídico Burocrático, la norma busca conciliar los intereses institucionales con las aspiraciones personales del trabajador, en el régimen disciplinario se busca garantizar una buena marcha institucional en las aras del cumplimiento de los más altos cometidos del Estado a través del correcto actuar de los Servidores públicos. Así las cosas, mientras que el régimen burocrático debe inspirarse en el Derecho Laboral, el régimen disciplinario debe hacerlo en el Derecho Público, debido que es este ámbito el Estado no es un patrón, sino que su actuar es como Estado - Autoridad con una potestad disciplinario con total independencia del régimen laboral a que puedan estar sujetos ambos, pues las esferas de regularización entre estas ramas del Derecho son distintas.

Ahondando un poco más en lo anteriormente señalado, diremos que la coexistencia de los regímenes laboral y administrativo en materia disciplinaria ha generado dificultades de comprensión, toda vez que la regularización laboral incluye, por naturaleza propia, la facultad de corregir a los trabajadores a favor del patrón. Por lo anterior, se pretende excluir de la materia administrativa todo el aspecto disciplinario, para concluir que sólo las normas que rigen la relación laboral pueden establecer los aspectos disciplinarios.

Esta argumentación se fundamenta en que las relaciones laborales son producto de la voluntad de las partes, por lo que los aspectos en que se desarrollan estas relaciones deben ser convenidas por quienes intervienen en ellas, lo que es correcto en materia laboral. Sin embargo, es necesario tomar en cuenta que el ejercicio de la función pública, necesariamente realizada por los individuos, responde a los intereses superiores, de carácter público, lo cual origina el Estado, como titular de este Poder, vigile que su desempeño responda a los intereses de la colectividad, no a un sector de la población, y que se realice de acuerdo con los valores fundamentales que la Constitución previene. No se trata que el servidor público realice únicamente las actividades materiales para las que fue contratado o se le nombró, sino que, además, su actuación se ajuste a los lineamientos fijados en interés de la colectividad, por lo que se establece un poder disciplinario capaz de sancionar las desviaciones al mandato contenido en el catálogo de conducta que la Ley impone, con independencia que los objetivos materiales de la relación de trabajo se cumpla o no.

---

40Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto, El Derecho Disciplinario de la Función Pública, Pág. 162.

De lo anterior se desprende la necesidad las obligaciones que nacen por acuerdo de voluntades, de aquellas impuestas directamente por el legislador, independientemente del origen del empleo, lo cual nos permite advertir que el régimen de la responsabilidad administrativa de los servidores públicos nace de la Ley en razón de los valores de la tutela, por lo que "... el contrato no podrá modificar o limitar las atribuciones disciplinarias de la administración pública, ya que establecer penas especiales para un empleado determinado, o asegurarle impunidad mediante un contrato, sería violatorio del orden público y, por lo mismo, sería inadmisibles." 41

De esta manera se puede diferenciar plenamente un régimen laboral, de la prestación de los servicios materiales, frente a un régimen disciplinario, con un contenido axiológico de la función, que tiende a la preservación de los valores sustanciales en el ejercicio de la función pública, por lo que subsiste dos regímenes de naturaleza, contenido y fines diferentes, con procedimientos y autoridades distintas.

#### **5.4 PRINCIPIOS DE LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS**

Para el tratamiento de este tema atenderemos a lo expuesto por el autor Carlos Morales Paulín, en su obra intitulada Derecho Burocrático. El citado autor señala que el régimen disciplinario se encuentra relacionado por lo que hace a sus principios con el Derecho Administrativo,, pues este régimen está próximo al proceso y acto materialmente administrativo que culmina en una sanción administrativa, de aquí el término "sanción administrativa" 42

---

41 Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto, El Derecho Disciplinario de la función Pública Pág. 149.

De acuerdo con el autor, quien a su vez cita a los juristas españoles Eduardo García Enterría y Tomás Ramón Fernández,<sup>43</sup> los principios del Derecho sancionatorio tiene una vinculación primitiva con el Derecho Penal, pero su legislación, la jurisprudencia y la doctrina han ido confiriendo doctrinas particulares. Estos principios son:

1. Principio de la Legalidad
2. Principio de Tipicidad
3. Principio de Culpabilidad
4. Principio de Proporcionalidad
5. Principio de Presunción de Inocencia
6. Principio de Prescripción
7. Principio de incompatibilidad “nos bis in idem”.

A continuación veremos cada principio fundamental:

*Principio de Legalidad.* En nuestro Derecho Constitucional, el principio de la Legalidad se desprende del artículo 16 que establece que “Nadie puede ser molestado en su familia, domicilio, papeles o profesiones, sino en virtud de un mantenimiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento...”

De lo anterior se desprende que el proceso disciplinario deberá:

- a) Sustanciarse ante la autoridad competente.
- b) El procedimiento se sujetará a las etapas y formalidades consignadas en la Ley.

---

<sup>43</sup>Paulín Carlos A: obra citada, Pág. 411.

- c) El procedimiento comenzará con la identificación de la conducta del infractor con la hipótesis normativa.

*Principio de Tipicidad.* Dicho principio se concreta mediante la descripción legal de una conducta específica a la que se conectará una sanción administrativa .

Lo anterior con la finalidad de dar poco de seguridad jurídica a los servidores públicos.

Como sabemos, este principio tiene un rígido contenido constitucional en materia penal a través el artículo 14 tercer párrafo de nuestra Carta Fundamental. En materia administrativa su contenido es más blando, pues, bastará la probanza de la conducta y su vinculación sancionatoria en la norma para integrar su tipicidad. Por otra parte mientras, que los códigos penales traen aparejada una sanción específica para cada conducta típica , en el Código de Conducta disciplinario, se establecen deberes en forma general y su inobservancia por parte de los servidores públicos conlleva una sanción que podrá ser cualquiera de las previstas por la Ley de Responsabilidades.

*Principio de culpabilidad.* La culpabilidad implica la imputación por el dolo o la culpa con que se realizó la conducta, elementos que podrán ser valorados al momento de imponer la sanción , aunque , como antes lo indicamos ,para efectos de que el hecho ilícito que la genere se materialice no interesa la intención del servidor público al llevarlo a cabo.

*Principio de proporcionalidad.* Este principio ha sido identificado como inherente al Estado de Derecho, por medio del cual los deberes del ciudadano se reparten en forma equilibrada en razón a

circunstancias generales. En materia disciplinaria el principio de proporcionalidad nos obliga, de acuerdo con el artículo 30 de la Ley de Responsabilidad de los Servidores públicos del Estado de Guanajuato, a que las sanciones sean el resultado de una ponderación de los siguientes factores:

- I. Gravedad y frecuencia de la falta;
- II. La jerarquía del puesto y la responsabilidad que implique ;
- III. La antigüedad del servicio;
- IV. La condición socioeconómica de la persona; y
- V. La importancia del daño causado.

*Principio de la presunción de inocencia:* Inspirado en la máxima pena que reza que “ todos somos inocentes hasta que se demuestre lo contrario”, este principio implica que la autoridad administrativa deba hacer una investigación y, como resultado de ella, constate que el servidor público ha cometido un hecho ilícito contrario al código de Conducta, Solamente en estas condiciones estará en aptitud de aplicar una sanción disciplinaria y a su vez reprocharle su conducta, de lo contrario el servidor público quedará al amparo de la presunción de inocencia que se establece en su favor.

*Principio de Prescripción.* En materia penal es un principio inspirado en las ideas de Beccaria para humanizar el Derecho represivo: en materia disciplinaria, a nivel federal, las prescripciones se encuentran contenidas dentro del artículo 78 de la Ley de Responsabilidades, pero en el Estado no se precisan términos. Sin embargo, en artículo 31 de la Ley de Responsabilidades de Guanajuato no se precisa la prescripción, aunque señala que se estará a lo establecido por la Ley del Trabajo de los Servidores Públicos, lo que significa que, para el caso de los trabajadores de base, se tendrán 30 días para realizar la investigación a partir de que se tenga conocimiento del hecho que se pretenda sancionar.

*Principio de Incompatibilidad “nom bis in idem”* Si bien la constitución señala en el artículo 23 que “nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito”, la propia norma fundamental establece en el artículo 109, y agrega el citado artículo que “los procedimientos para la aplicación de sanciones ... se desarrollaran autónomamente. No podrá imponerse dos veces por una sola conducta sanciones de la misma naturaleza”.

De lo anterior podemos desprender que los procedimientos, causales y sanciones resultado de las diversas responsabilidades son autónomas entre sí, por lo que la responsabilidad administrativa se puede fincar libremente sin vinculación alguna con las responsabilidades penal o política. El Principio “nom bis in idem” opera en general para las responsabilidades administrativa, penal y política, es decir que una vez concluido un proceso, ya sea administrativo, penal o político, con resolución de condena o absolución, no se podrá iniciar otro proceso de la misma naturaleza del concluido, invocando las mismas conductas examinadas en el proceso resuelto.

## 5.5 PRINCIPIOS DE CONDUCTA DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS

A raíz de las reformas constitucionales de 1982 a los artículos 109 y 113 se establecieron cinco principios rectores del Código de Conducta de los Servidores Públicos. Estos son: la Legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia, los cuales como en sus leyes Reglamentarias, como antes ya lo indicamos.

Para Carlos A. Morales Paulín, los principios antes mencionados tienen el siguiente significado:

“La legalidad implica el respeto y cumplimiento de la Ley; la honradez entraña un comportamiento adecuado tanto legal como ético; la lealtad se traduce en un cuidado de los intereses o fines de la institución por encima de cualquier interés personal; la imparcialidad se refleja en un trato conmutativo y distributivo de igualdad, es decir dar un trato igual a todos, pero a su vez reconociendo la necesidad de extender una igualdad adecuada a las necesidades sociales, pues las diferencias culturales y económicas nos imponen mayor diligencia con el desfavorecido en el saber, entender y tener.”<sup>44</sup>

El último principio de la conducta de los Servidores Públicos es la eficiencia. En la Constitución fue tratado este principio con el término eficaz, en lugar de eficiencia. Este cambio conceptual se debió a que eficiencia es la causa y eficacia es el efecto, con lo que el legislador pretendió asegurar el medio para llegar al fin. Se ha definido a la eficiencia como el resultado de contar con medios humanos y materiales racionales que intervienen en las labores.

---

<sup>44</sup>Paulín Carlos A: obra citada. Pág. 418.

Los anteriores principios son la base sustantiva del Derecho disciplinario. Esto quiere decir que dentro el Código de Conducta de los Servidores públicos dichos principios deben incluirse.

## **5.6 LAS SANCIONES**

En el Estado de Guanajuato las sanciones que se impondrá por la comisión de una falta que importa responsabilidad administrativa, según la Ley de la Materia , son de acuerdo con el artículo 28:

- I.       Apercibimiento;
- II.       Amonestación;
- III.      Suspensión;
- IV.      Destitución;
- V.       Multa; y
- VI.      Inhabilitación temporal impuesta por la autoridad jurisdiccional para desempeñar empleos o cargos públicos hasta por cinco años.

Según este mismo artículo, “la multa podrá ser hasta por noventa días del salario más alto vigente en el Estado en el momento en que se cometió la infracción, y la suspensión en el trabajo, podrá ser de tres días a seis meses, sin Derecho a percibir salario durante el tiempo en que se encuentre suspendido.”

## APERCIBIMIENTO Y AMONESTACION.

Tanto el apercibimiento como la amonestación han sido consideradas como correcciones disciplinarias, que se imponen con el propósito de prevenir a los autores de las faltas administrativas para que se abstengan de cometer conductas contrarias al Código de Conducta. Es más, ambas figuras han llegado incluso a utilizarse como sinónimos, aunque esencialmente tienen un contenido y trascendencia diferente.

De acuerdo con el autor Luis Humberto Delgadillo, el apercibimiento se identifica como una prevención especial, como una advertencia de que se aplicará una sanción en caso de persistir en una conducta indebida. De esto podemos derivar que el apercibimiento es una llamada de atención, a quien ha incurrido en una falta, para que no la vuelva a cometer, a reserva de que, de ser así, será sancionado.

En este sentido será necesario que previamente se haya comprobado la conducta indebida del sujeto, para advertirle las consecuencias que puede ocasionar su reiteración. Generalmente siempre va acompañada de una sanción más grave, aunque puede darse el caso de que se imponga como sanción única cuando por la levedad del caso no amerite otra.

Por su parte la amonestación, aunque también es identificada como una llamada de atención, como una advertencia ante la comisión de un hecho ilícito, tiene un matiz distinto: constituye una prevención general en virtud de que con ella se pretende evitar que el sujeto vuelva a incidir

en un comportamiento similar, pero más que ello, con la misma se quiere advertir a los otros, esto es, a la generalidad de los sujetos que eventualmente pudieran ser responsables, las consecuencias que se originarían con motivo de dichos comportamientos.

Esta corrección disciplinaria tiene su origen en el Derecho canónico, en donde se identifica como un remedio penal de índole preventivo destinado a quien se haya próximo a cometer un delito o se sospecha que lo cometió.

En sentido estricto la amonestación no es una sanción, ya que no requiere la comisión de la infracción, sino sólo la sospecha de que se cometió o se puede llegar a cometer el ilícito, por lo que sólo es una advertencia para que la generalidad procure evitar las conductas que pueden llevar a incurrir en la infracción. En sí, el propósito de la de la amonestación es prevenir que los servidores públicos incurran en conducta ilícita, llevándolo consigo la advertencia para evitar conductas que pueden llegar a incurrir en la infracción.

De lo expuesto podemos concluir que se trata de dos medidas correctivas diferentes, ya que en el caso de la amonestación se trata de prevenir la comisión de un ilícito, por lo que no debiera ser considerada como una sanción, a diferencia del apercibimiento que sí es una sanción.

## LA SUSPENSION.

A nivel federal existen dos tipos de suspensión, la temporal que es aplicada a los presuntos responsables de la comisión de una conducta ilícita, si a juicio de la Secretaría de la Contraloría y Desarrollo Administrativo conviene para la conducción o continuación de las investigaciones. La suspensión temporal no prejuzga sobre la responsabilidad que se impute, es decir, se trata de una medida para facilitar el desarrollo de los procedimientos sancionatorios. Por otra parte se encuentra la

Suspensión como condena en si misma, esto es, como resultado de una investigación que concluye el la sanción mencionada.

En el Estado de Guanajuato no se cuenta con la figura de la suspensión preventiva, sino tan sólo con la suspensión como sanción, que en todo caso también será temporal.

En la Ley de Responsabilidades de nuestra Entidad Federativa no se hace una distinción sobre algún procedimiento especial que deba aplicarse a los trabajadores de base o a los de confianza, por lo que se desprende que se hará de igual forma, a diferencia de lo que ocurre en la Ley de Responsabilidades Federal, en la que se obliga, en el caso de la aplicación de una sanción de suspensión, a sujetarse a las leyes laborales, lo que contraviene a las naturalezas de la suspensión laboral y de la disciplinaria, pues éstas se actualizan por causas muy diversas. Aún mas, la leyes laborales aplicables a nivel federal no contemplan mecanismos para la aplicación de la suspensión del empleo, como sanción administrativa disciplinaria.

En el caso del Estado de Guanajuato, la legislación no hace distinción sobre si se debe seguir un procedimiento especial aplicable a los trabajadores de confianza o a los de base, por lo que se debe entender que será el mismo en ambos casos. Por otro lado, en el Estado no existe la confusión ya señalada, esto es, si la suspensión debe sujetarse a lo dispuesto por la Ley Laboral, pues ésta, como sanción disciplinaria, constituye en sentido estricto un acto de la autoridad administrativa, ya que como lo podemos ver en la Ley del Trabajo de los Servidores Públicos al Servicio del Estado y de los Municipios de Guanajuato, las causas expresadas en el artículo 47 que a continuación se transcribe no son resultado de alguna sanción por haber cometido alguna conducta que viole el Código de Conducta de los servidores públicos.

**ARTICULO 47.-** Son causas de suspensión temporal de las obligaciones de prestar el servicio y pagar el salario, sin responsabilidad, las siguientes:

- I. La enfermedad contagiosa del trabajador;
- II. La incapacidad temporal ocasionada por un accidente o enfermedad que no constituya un riesgo de trabajo;
- III. La prisión preventiva del trabajador, seguida de sentencia absolutoria o el arresto impuesto por autoridad jurisdiccional o administrativa; si el trabajador obró en defensa de los intereses del Estado o de los Municipios en el desempeño de su trabajo, se tendrá la obligación de pagar los salarios que hubiese dejado de percibir;
- IV. El cumplimiento de los servicios y el desempeño de los cargos mencionados en el artículo 5' de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y de las obligaciones consignadas en el artículo 31 fracción III de la misma Constitución; y
- V. La designación de los trabajadores como representantes ante los organismos estatales y Tribunal de Conciliación y Arbitraje.

En el caso de la fracción I, si la enfermedad contagiosa no es profesional, el trabajador tendrá Derecho, en su caso, a la licencia prevista en el artículo 75; de igual manera se procederá en el supuesto de la fracción II.

De lo anterior podemos observar que en materia laboral la suspensión no es vista como una sanción, sino más bien como un medio para poder preservar la relación de trabajo, mientras ésta no se encuentra actualizada.

Regresando al ámbito del Derecho administrativo, la suspensión tiene al igual que las demás sanciones disciplinarias dos formas de combatirse, una de ellas es ante la propia dependencia que imponga la suspensión, mediante el recurso de reconsideración, contando con un

termino de tres días para ello, lapso en el que además de inconformarse, el servidor público deberá acompañar sus pruebas, contando la autoridad para resolver el recurso con un término de tres días pudiendo resolver ya sea confirmando, revocando o modificando la sanción; otra forma será mediante la tramitación de una demanda de nulidad interpuesta ante el Tribunal Contencioso Administrativo, para lo que se contará, de acuerdo con la Ley vigente, con término de 45 días para la interposición de la misma, donde se seguirá el procedimiento establecido por la Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Guanajuato.

El último medio de impugnación al acto de autoridad parece ser el más adecuado, pues presenta varias ventajas, la primera es que concede un lapso para la interposición de la demanda más amplio; la segunda es porque el asunto sería resuelto por una autoridad completamente imparcial; y, la tercera, porque a partir del primero de enero de 1999, en el Estado de Guanajuato el Tribunal de lo Contencioso Administrativo contará con plena jurisdicción, lo que implica que tendrá imperio para hacer cumplir sus resoluciones y no será un Tribunal de mera anulación. El término para la interposición de la demanda será, sin embargo, reducido a quince días.

No obstante saltan a la mente varias dudas, sobre las aplicaciones o consecuencias en materia laboral que pudieran surgir con la imposición de una sanción de suspensión. Por ejemplo, ¿una suspensión que fuera anulada por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, por no encontrarse fundada y motivada, podría ser la base para demandar una rescisión de la relación de traba o imputable al patrón por una falta de probidad y honradez suya ante el Tribunal de Conciliación y Arbitraje? La respuesta en nuestro particular punto de vista es que no debiera ser procedente, pues la infracción disciplinaria fue impuesta por una supuesta falta de diferente naturaleza a la laboral, aun y cuando tenga repercusiones

en este ámbito. Incluso en este particular caso el asunto habría sido ya resuelto por la vía correspondiente, es decir, mediante una sentencia de anulación del acto por parte del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, por lo que el Tribunal de Conciliación tendría que declararse incompetente, por tratarse de un acto de autoridad que como tal ya habría sido impugnado en la vía correcta. Pero para evitar que esta situación pueda darse, y quedara sujeta a la interpretación, debiera añadirse el artículo 47 de la Ley del Traba o de los Servidores Públicos con. aria fracción agregando como supuesto de la suspensión de la relación de trabajo la que se dé en razón de una sanción disciplinaria.

Sin embargo, el daño subsistiría para el servidor público, en el sentido de mientras que subsistió la sanción administrativa, éste se habría encontrado sin percibir salario; o más aun, puede darse el caso que la sanción se haya cumplido, y que la sentencia del Tribunal Contencioso todavía no se emita; en todo caso ¿qué sucederá con los salarios que deje de percibir el trabajador? En el ámbito federal existe una jurisprudencia emitida por contradicción de tesis por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que a continuación nos permitimos transcribir: "SERVIDORES PUBLICOS. LA RESTITUCION DE LA TOTALIDAD DE LOS DERECHOS DE QUE HUBIERAN SIDO PRIVADOS CON MOTIVO DE UNA RESOLUCION SANCIONADORA DICTADA CON FUNDAMENTO EN LA LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS QUE SEA ANULADA POR SENTENCIA FIRME DEL TRIBUNAL FISCAL DE LA FEDERACION, CORRESPONDE INTEGRAMENTE A LA DEPENDENCIA O ENTIDAD A LA QUE PRESTAN SUS SERVICIOS.- Establece el artículo 70 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, reformado mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el veintiuno de julio de mil novecientos noventa y dos, que las sentencias firmes del Tribunal Fiscal de la Federación que anulen las resoluciones

sancionadoras dictadas con fundamento en dicha Ley, 'tendrán el efecto de que la dependencia o entidad en la que el servidor público preste o haya prestado sus servicios, lo restituya en el goce de los derechos de que hubiese sido privado por la ejecución de las sanciones anuladas'. Este artículo no hace distinción alguna respecto de los derechos que debe restituir al servidor público la dependencia o entidad en la que preste o haya prestado sus servicios cuando se declare la nulidad de la resolución sancionadora, pon., lo que aquella debe restituirlo en la totalidad de los derechos aludidos, incluidos lo de carácter laboral, entre ellos, el de reinstalación, el de pago de salarios caldos cuando proceda o el de cualquier otra prestación o derecho que hubiera perdido el servidor público..." (Contradicción de tesis 81/97 entre la sustentadas por los Tribunales Colegiados Segundo del Sexto Circuito y Primero del Décimo Noveno Circuito y el Primer Tribunal Colegiado del Vigésimo Primer Circuito del 22 de mayo de 1998, publicada en la página 397 y siguientes del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta de la Novena Epoca, Tomo VIII, de agosto de 1998).

Sin embargo, consideramos que ésta no es aplicable al Estado de Guanajuato, por no encontrarse dentro de la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos Local un artículo correlativo al 70 de la Ley Federal. Pero a partir del primero de enero de 1999, con la entrada en vigencia de la nueva Ley de Justicia Administrativa y con ello la adquisición de la Plena Jurisdicción del Tribunal de lo Contencioso Administrativo, será posible que los servidores públicos suspendidos o destituidos sean restituidos en el goce de sus derechos laborales, pues señala el artículo 93 de la Ley en cita que "las sentencias que declaren fundada la pretensión del actor, dejarán sin efecto el acto reclamado y fijarán el sentido de la resolución que deba dictar la autoridad responsable, para restablecer al actor en el ejercicio de sus derechos... Cuando además de la pretensión de nulidad, se ejerza la de condena por daños y perjuicios, determinada su procedencia por sentencia ejecutoriada, el pago deberá ejecutarse a más tardar dentro del siguiente ejercicio presupuestal."

Con lo anterior se da solución a uno de los problemas que se planteaban respecto del caso de a los servidores públicos, pues resulta hasta cierto punto inútil la mera anulación del acto, sino pueden recuperar sus derechos laborales vulnerados.

## LA DESTITUCION.

La destitución implica la separación definitiva del infractor del servicio público al que estaba incorporado.

Así las cosas, a diferencia de la suspensión, en la destitución la Ley de Responsabilidades establece diversos tratamientos al expresar:

Artículo 3 1.- La sanción consistente en destitución es aplicable a los servidores públicos de confianza y operará con la notificación de la resolución que la imponga. Tratándose de servidores públicos de base, se estará a lo dispuesto por la Ley del Trabajo de los Servidores Públicos al Servicio del Estado y de los Municipios, en lo que se refiere a al terminación de los efectos del nombramiento por rescisión.

De lo anterior se desprende que la destitución de los Trabajadores de base deberá- sujetarse al procedimiento establecido por la Ley Laboral, y por lo que hace a los servidores públicos de confianza, éstos estarán sujetos a lo dispuesto por la Ley de Responsabilidades.

Haciendo un análisis adelantado podemos considerar que la destitución presenta problemas competenciales serios, a efecto de hacer un análisis más preciso de estos a continuación se transcriben las causases de cese contenidas en La Ley del Trabajo Estatal.

ARTICULO 49.- Son causas de rescisión de la relación de trabajo, sin responsabilidad para el patrón:

- I. Cuando el trabajador incurre en faltas de probidad y honradez o en actos de violencia, injurias o malos tratos con sus jefes. Si incurre en las mismas faltas y actos contra sus compañeros o contra los familiares de unos y otros, ya sea dentro o fuera de las horas de servicio, si son de tal manera graves que hagan imposible el cumplimiento de la relación de trabajo;
- II. Cuando faltare a sus labores por más de tres días en un periodo de treinta, sin causa justificada;
- III. Por destruir intencionalmente edificios, obras, maquinaria, instrumentos, materias primas y demás objetos relacionados con el trabajo; por ocasionar la misma destrucción por imprudencia o negligencia grave;
- IV. Por cometer actos inmorales durante el trabajo;
- V. Por revelar asuntos secretos o asuntos reservados de los que tuviere conocimiento con motivo del trabajo;
- VI. Por comprometer con su imprudencia, descuido o negligencia la seguridad del taller, oficina o dependencia donde preste sus servicios o de las personas que allí se encuentren;
- VII. Por no obedecer, injustificadamente, las órdenes que reciba de sus superiores;
- VIII. Por ingerir bebidas alcohólicas o intoxicarse con enervantes durante las horas de trabajo, y de igual manera, asistir a las labores bajo tales efectos;
- IX. Por falta de cumplimiento de las condiciones de trabajo;
- X. Por prisión impuesta en sentencia ejecutoria;

- XI. Cuando el trabajador incurra en engaños o presente certificados falsos sobre su competencia;
- XII. Por malos tratos al público que tenga obligación de atender, descortesías reiteradas y notorias o por retardar intencionalmente o por negligencia grave los trámites a su cargo;
- XIII. Por negarse el trabajador a adoptar las medidas preventivas, o a seguir los procedimientos indicados para evitar riesgos profesionales; y
- XIV. Las analogías a las establecidas en las fracciones anteriores, de igual manera graves y de consecuencias semejantes.

De las fracciones transcritas se desprende lo que en el lenguaje del Derecho público disciplinario se conoce como destitución y que en el Derecho social se conoce como cese.

Existen analogías entre algunas causales de destitución contempladas en la norma de responsabilidades disciplinarias, con algunas causales de cese contempladas en la norma Estatal de Derecho Burocrático; así, por ejemplo, la fracción I del artículo 49 de la Ley del Trabajo de los Servidores Públicos se identifica con las fracciones I y IV del artículo 27 de la Ley de Responsabilidades Estatales, lo mismo sucede con la fracción VII, respectivamente, de las Leyes ya citadas en los artículos correlativos.

Lo anterior nos arroja un conflicto de competencias que en la práctica perjudica al servidor público, en cuanto al Estado de indefensión de que puede ser objeto. Al servidor público le pueden ser aplicadas ambas leyes y, por ende, derivarse de una misma conducta procedimientos y sanciones distintas en su perjuicio.

Frente a lo anterior podríamos señalar lo siguiente: si bien los derechos de los servidores públicos se encuentran consagrados en artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la responsabilidad administrativa también se regula en la Constitución en los artículos 109, fracción III, y 113. De esto último se desprende que el Estado cuenta con facultades para aplicar sanciones administrativas por la comisión de un acto u omisión que afecte la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia, por lo que intentar sujetar la aplicación de sanciones a los procedimientos laborales, haría nugatoria la facultad disciplinaria de la administración pública, prevista en el título cuarto constitucional.

Respecto de esto agregaríamos que la destitución como sanción administrativa se encuentra sustentada en el artículo 113 constitucional, y que, como ya lo vimos dentro de los principios de las sanciones disciplinarias, éstas se aplican sin perjuicio de otras sanciones penales, civiles o laborales.

El autor Carlos Morales Paulín en su obra de derecho burocrático nos revela que "la Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver el conflicto competencias número 58/89, suscitado entre el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, la Junta Especial Número Catorce de la Federal de Conciliación y Arbitraje y la Junta Especial número Cinco de la Local de Conciliación y Arbitraje, en relación al juicio laboral promovido por un servidor público con motivo de una sanción de destitución impuesta por su superior jerárquico, consideró que el órgano jurisdiccional competente para conocer de la demanda lo es el Tribunal Fiscal de la Federación, en los términos del artículo 70 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores públicos. Tal determinación la toma en virtud que consideró que el demandante "...fue destituido de su cargo con motivo de la responsabilidad administrativa en que incurrió al haber infringido el citado artículo 47, se entiende que esta destitución ordenada por una autoridad facultada para emitirla, es una sanción de naturaleza administrativa, la cual de acuerdo con el artículo 70 de la propia Ley de Responsabilidades podrá ser impugnada ante el Tribunal Fiscal de la Federación (... ) tuvo como fundamento la Ley Federal de

Responsabilidades de los Servidores Públicos, por lo que carecen de competencia para conocer, las Autoridades laborales contendientes en este conflicto de competencias, y es competente el Tribunal Fiscal de la Federación". 45

Sin embargo, como ya lo observamos en la transcripción del artículo 31 de la Ley de Responsabilidades del Estado de Guanajuato, se hace una distinción entre los trabajadores de base y los de confianza, en cuanto a que los primeros estarán sujetos a lo dispuesto por la Ley del trabajo de los servidores públicos en lo que se refiere a la terminación de los efectos de sus nombramientos, aunque en este punto hay que observar que la Ley de Responsabilidades data de 1984, y que en aquella época existía una ley laboral que actualmente ya no se encuentra en vigencia, pues como ya vimos ésta fue derogada en diciembre de 1992. Sin embargo, quizá la intención del legislador fue la de no violentar los derechos laborales como el establecimiento en el empleo de los trabajadores de base, por lo que se decidió que se siguiera el procedimiento que establece la Ley laboral, el cual se encuentra establecido en el artículo 50 de la vigente Ley Burocrática que a la letra dice: "Cuando el trabajador incurra en alguna de las causales a que se refiere el artículo anterior, el jefe de la Oficina procederá a levantar Acta Administrativa, con intervención del sindicato, si lo hubiere en la Dependencia, en la cual con toda precisión se asentarán los hechos, la declaración del trabajador afectado y de los testigos de cargo y de descargo que se propongan, la que se firmará por los que ella intervengan y por los testigos de asistencia, debiéndose entregar en el mismo acto, una copia al trabajador y otra a la representación sindical, en su caso

Por su parte, el artículo 105 de la Ley del Trabajo de los Servidores Públicos señala que: "...prescriben en un mes... II.- Las acciones de los titulares de diversas dependencias para aplicar cualquier sanción o despido del trabajador, a partir del día en que se cometió la falta, o en su caso, a partir del día que se concluya la investigación correspondiente."

Parece ser que el legislador olvidó que la facultad disciplinaria del Estado puede y debe ejercerse con independencia de los derechos laborales como ha quedado ya asentado, pero el hecho de que a los

trabajadores de base se les proteja con la obligación de seguir el procedimiento establecido por la Ley laboral es una ventaja, pues la Ley de Responsabilidades señala un procedimiento muy vago, con lo que los servidores públicos de confianza se encuentran en franco estado de indefensión.

Dice la Ley de Responsabilidades del Estado que la destitución surtirá efecto para los trabajadores de confianza al momento que sean notificados y por su parte se establece el procedimiento para la imposición de sanciones en los siguientes artículos:

ARTICULO 32.- Corresponde aplicar las sanciones a los titulares de las dependencias o entidades, ya sean del Estado o de los Municipios, en las que trabaje el servidor público sujeto a procedimiento disciplinario.

La Secretaría de la Contraloría del Estado, en los procedimientos seguidos respecto de los servidores públicos adscritos a otra dependencia o entidad, informará al titular de la misma de su iniciación, a efecto de que en su caso, nombre un representante ante la Secretaría de la Contraloría del Estado, requerirá para aplicar la sanción, del acuerdo previo del titular de la dependencia o entidad en la que labore el servidor público a sancionar.

ARTICULO 33.- Antes de aplicar la sanción, el infractor deberá ser oído y vencido en investigación económica...

Por lo que hace a las confusiones que se dan en el sentido de que algunas causales de cese son similares a las de destitución, propondríamos que la Ley laboral fuera adicionada con una causal más de terminación de la relación de trabajo sin responsabilidad para el patrón, a saber: la resolución definitiva de destitución, impuesta por autoridad administrativa, haciendo la aclaración que para combatir dicha sanción el Tribunal competente sería el de lo Contencioso Administrativo.

Por lo pronto, en el caso de que la categoría del trabajador y el tipo de conducta sea concurrente con la responsabilidad administrativa y con el cese laboral, se deberá optar por una sola vía para la substanciación, sin que se mezclen causas de una y otra Ley como se hace en la práctica, pues eso dará pie a que el trabajador contara con una doble opción, la laboral y la administrativa.

Además, concluido el procedimiento de investigación, habiéndose encontrados ciertos los hechos ilícitos imputados al servidor público por la autoridad o el patrón, según este actuando el órgano substanciador, y una vez notificada la destitución o el cese del servidor público, éste tendrá la oportunidad de demandar la restitución de sus derechos laborales, en su caso, en la vía procesal que se siguió la investigación.

## MULTA E INHABILITACION.

Por lo que hace a la multa, diremos que es una sanción disciplinaria, económica, impuesta por el superior jerárquico, que en el Estado no podrá superar los tres meses de salario mínimo vigente.

La Ley de Responsabilidades del Estado señala que la inhabilitación temporal será impuesta por autoridad jurisdiccional y que no excederá de cinco años, con lo que no podría ser aplicada esta sanción por el Estado. Esta situación fue objeto de reforma en la Ley Federal de Responsabilidades en el año de 1992, señalando que esta sanción será impuesta por la autoridad competente, que en éste caso sería la administración pública federal.

## 5.7. CONSIDERACIONES GENERALES.

Como hemos venido insistiendo, en la relación jurídica que se da entre los servidores públicos y el Estado, incide necesariamente la regulación de dos ramas del derecho: la laboral y la administrativa, lo que provoca

que con frecuencia estas dos lleguen incluso a tocarse, provocando confusiones. La realidad es que constitucionalmente ambas se encuentran definidas, debiendo entenderse que la rama laboral pretende regular la reivindicación de los servidores públicos frente a su patrón, el Estado, concediéndoles derechos y creándoles obligaciones por la prestación material de sus servicios personales subordinados; y en cuanto al derecho administrativo, éste se encarga de tutelar el correcto ejercicio del poder público, el cual inevitablemente debe hacerse a través de los servidores públicos, los que deberán conducirse respetando los principios éticos de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia.

En términos de las anteriores consideraciones es como debemos intentar distinguir qué es lo que toca regular a cada una de las dos ramas del derecho que se disputan la regulación de los servidores públicos. Cabe hacer mención que puede suceder que con la aplicación de una sanción de carácter administrativo, se produzcan consecuencias de carácter laboral, sin embargo, aun así, la vía correcta para el combate a las mismas es la administrativa, pues la Ley que se aplica es de ese mismo orden como ya lo expusimos, con la ventaja que el Tribunal de lo Contencioso Administrativo a partir del 1° de enero de 1999 será de plena jurisdicción y podrá restituir a los trabajadores en el goce de sus derechos laborales.

## **6. POLICIAS PREVENTIVOS MUNICIPALES.**

Quisimos tratar este punto en particular, pues la práctica nos ha permitido conocer casos en los cuales se acentúa la desprotección laboral y el completo estado de indefensión e indefinición jurídica en que se encuentra el grupo de servidores públicos que constituye la policía municipal, además de que con motivo de las interpretaciones que ha dado la Corte, se ha definido que la relación de éstos con el Estado es de carácter administrativo, por lo que nos permitiremos hacer un breve análisis de su situación

que con frecuencia estas dos lleguen incluso a tocarse, provocando confusiones. La realidad es que constitucionalmente ambas se encuentran definidas, debiendo entenderse que la rama laboral pretende regular la reivindicación de los servidores públicos frente a su patrón, el Estado, concediéndoles derechos y creándoles obligaciones por la prestación material de sus servicios personales subordinados; y en cuanto al derecho administrativo, éste se encarga de tutelar el correcto ejercicio del poder público, el cual inevitablemente debe hacerse a través de los servidores públicos, los que deberán conducirse respetando los principios éticos de legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia.

En términos de las anteriores consideraciones es como debemos intentar distinguir qué es lo que toca regular a cada una de las dos ramas del derecho que se disputan la regulación de los servidores públicos. Cabe hacer mención que puede suceder que con la aplicación de una sanción de carácter administrativo, se produzcan consecuencias de carácter laboral, sin embargo, aun así, la vía correcta para el combate a las mismas es la administrativa, pues la Ley que se aplica es de ese mismo orden como ya lo expusimos, con la ventaja que el Tribunal de lo Contencioso Administrativo a partir del 1° de enero de 1999 será de plena jurisdicción y podrá restituir a los trabajadores en el goce de sus derechos laborales.

## **6. POLICIAS PREVENTIVOS MUNICIPALES.**

Quisimos tratar este punto en particular, pues la práctica nos ha permitido conocer casos en los cuales se acentúa la desprotección laboral y el completo estado de indefensión e indefinición jurídica en que se encuentra el grupo de servidores públicos que constituye la policía municipal, además de que con motivo de las interpretaciones que ha dado la Corte, se ha definido que la relación de éstos con el Estado es de carácter administrativo, por lo que nos permitiremos hacer un breve análisis de su situación

Por principio de cuentas, respecto de los derechos laborales consignados a favor de los policías preventivos, la Ley del Trabajo de los Servidores Públicos del estado de Guanajuato los excluye de los beneficios de la misma al señalar que "quedan excluidos del régimen de esta Ley los miembros de la policías Estatales o Municipales..."; sin embargo, menciona la propia Ley, dichos trabajadores..... tendrán derecho a disfrutar de las medidas de protección al salario y gozaran de los beneficios de la seguridad social".

Con lo anterior pareciera que los policías no tienen derecho a la estabilidad en empleo, aunque al menos cuentan con los mismos derechos que un trabajador de confianza. La anterior consideración es aparente, pues el Pleno de la Suprema Corte ha determinado que la relación que existe entre los policías y el Estado o los Municipios es de carácter administrativo, y así lo indica al establecer que "...la relación Estado-Employado fue, en principios, de naturaleza administrativa, pero el derecho positivo mexicano, en beneficio y protección de los empleados, ha transformado la naturaleza de dicha relación equiparándola a una de carácter laboral y ha Considerado al Estado como un patrón "sui generis". Sin embargo, de dicho tratamiento general se encuentran excluidos cuatro grupos, a saber los militares, los marinos, los cuerpos de seguridad pública y personal de servicio exterior, para los cuales la relación sigue siendo de carácter administrativo y el Estado, autoridad. Por tanto, si los miembros de la policía preventiva del Distrito Federal constituyen un cuerpo de seguridad pública, están excluidos por la fracción XIII, Apartado B, del artículo 123 constitucional y por el artículo 80 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, de la determinación jurídica que considera la relación del servicio asimilada a la de trabajo y el Estado equiparado a patrón, de donde se concluye que la relación que guardan con la administración pública sigue siendo de naturaleza administrativa y se rige por normas también administrativas, de la Ley y reglamentos que les corresponden y que, por tanto, el acto de baja del servicio no es

acto de particular sino de autoridad, razones por la cuales el juez de Distrito que debe conocer del juicio del amparo que se promueva contra dichos actos es el Juez de Distrito en Materia Administrativa y no el de Materia laboral" (Tesis de jurisprudencia que con el cubro POLICIAS COMPETENCIA PARA CONOCER DE LA BAJA DEL SERVICIO DE LOS. CORRESPONDE AL JUEZ DE DISTRITO EN MATERIA ADMINISTRATIVA, aparece publicada en el Tomo I, Primera Parte, página 43 del Semanario Judicial de la Federación correspondiente al Pleno de la Corte de la Octava Epoca).

Con base en la anterior Jurisprudencia, el Tribunal Burocrático del Estado de Guanajuato se ha declarado incompetente para conocer de las demandas de los policías preventivos, turnando los asuntos al Tribunal de lo Contencioso Administrativo, quien a su vez se ha declarado incompetente para declarar derechos laborales a favor de los policías.

Los asuntos pueden turnarse muy complicados. Así, por ejemplo, en el caso de que un policía sufra un riesgo de trabajo y aún cuando los Municipios se encuentren obligados a otorgar los beneficios de la seguridad social, a la fecha no existe forma de demandar un riesgo de trabajo por las razones a las que antes aludimos, además de que los Municipios se encuentran exceptuados de la obligación de inscribir a sus trabajadores al Instituto Mexicano del Seguro Social, sin perjuicio de que lo puedan hacer mediante convenio con la propia institución. Sin embargo, esto no siempre se da y es entonces cuando surgen los problemas, pues por lo general los Ayuntamientos cuentan con presupuestos reducidos con partidas previamente determinadas para todo el año.

Lo cierto es que si los policías preventivos se encuentran excluidos del la Ley burocrática, como lo establece la Constitución Federal, por otra parte deben contar con normas propias que regulen su relación con el Estado. En el caso de Guanajuato existe la Ley de Seguridad Publica, que en su artículo primero señala:

"Artículo 1.- La presente ley es de orden publico e interés general y tiene por objeto establecer las bases para regular el servicio de seguridad publica en el estado y los servicios privados de seguridad."

Continúa diciendo la propia Ley:

"Artículo 2.- La prestación del servicio de seguridad pública corresponde en forma exclusiva al estado y a los municipios y no podrá ser objeto de concesión a particulares. la prestación de este servicio se realizara con Los asuntos pueden turnarse muy complicados. Así, por ejemplo, en el caso de que un policía sufra un riesgo de trabajo y aún cuando los Municipios se encuentren obligados a otorgar los beneficios de la seguridad social, a la fecha no existe forma de demandar un riesgo de trabajo por las razones a las que antes aludimos, además de que los Municipios se encuentran exceptuados de la obligación de inscribir a sus trabajadores al Instituto Mexicano del Seguro Social, sin perjuicio de que lo puedan hacer mediante convenio con la propia institución. Sin embargo, esto no siempre se da y es entonces cuando surgen los problemas, pues por lo general los Ayuntamientos cuentan con presupuestos reducidos con partidas previamente determinadas para todo el año.

Lo cierto es que si los policías preventivos se encuentran excluidos del la Ley burocrática, como lo establece la Constitución Federal, por otra parte deben contar con normas propias que regulen su relación con el Estado. En el caso de Guanajuato existe la Ley de Seguridad Publica, que en su. artículo primero señala:

"Artículo 1.- La presente ley es de orden publico e interés general y tiene por objeto establecer las bases para regular el servicio de seguridad publica en el estado y los servicios privados de seguridad."

Continúa diciendo la propia Ley:

"Artículo 2.- La prestación del servicio de seguridad pública corresponde en forma exclusiva al estado y a los municipios y no podrá ser objeto de concesión a particulares. la prestación de este servicio se realizara con estricto respeto a las garantías individuales y los derechos humanos consignados en la constitución federal y en particular del Estado."

De lo anterior se desprende que dicha Ley es la base para la regulación de la seguridad pública del Estado y de sus Municipios y es allí donde encuadran específicamente los policías preventivos municipales. Esta ley se ocupa de los derechos laborales de los miembros de los cuerpos de seguridad pública al expresar:

"Artículo 6.- Las Condiciones de Trabajo de los miembros de los cuerpos de seguridad pública, se fijaran por el titular del Poder Ejecutivo y por los Ayuntamientos, en el ámbito de sus respectivas competencias, considerando la naturaleza del servicio público de seguridad y las bases del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; las cuales deberán contener, por lo menos:

- I. De- los nombramientos;
- II. De las jornadas de trabajo;
- III. De los días de descanso y vacaciones;
- IV. Del salario y formas de protección al mismo;
- V. De la formación, capacitación, adiestramiento y profesionalización, en atención a los previsto por esta ley;
- VI. De los derechos de preferencia y ascenso;

- VII. De la antigüedad;
- VIII. De la estabilidad en el empleo;
- IX. De la seguridad social; y
- X. De las demás que se consideren necesarias.

Las condiciones de trabajo que fije el Poder Ejecutivo y cada y cada uno de los Ayuntamientos de la Entidad, así como las modificaciones a las mismas, en su caso, entran en vigor a partir de la fecha de su publicación en el periódico oficial del gobierno del estado; salvo disposición expresa en contrario.'

Lo anterior parece ser letra muerta, pues la Ley data de 1995, y hasta la fecha no se han publicado condiciones generales para los cuerpos de seguridad pública, ni por parte del Estado y menos aún por los municipios, por ello es que decimos que se encuentran en un estado de indefensión e indefinición, resulta pues necesario para este grupo de servidores públicos que se publiquen estas condiciones de trabajo, a efecto de que se les pueda dar cierta seguridad jurídica y evitar la causística que se presenta en la realidad.

Vale la pena mencionar que el día 10 de noviembre del año de 1998, fue aprobada por el Congreso de la Unión un decreto de reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en donde se incluyen modificaciones al artículo 123 en su fracción XIII, el cual quedaría de la siguiente forma:

"XIII.- Los militares marinos, personal del servicio exterior, agentes del Ministerio público y los miembros de las instituciones policiales, se regirán por sus propias leyes.

Los miembros de las instituciones policiales de los municipios, entidades federativas, del Distrito Federal, así como de la Federación, podrán ser removidos de su cargo si no cumplen con los requisitos que las leyes vigentes en el momento la remoción señalen para permanecer en dichas instituciones, sin que proceda su reinstalación o restitución, cualquiera que sea el juicio o medio de defensa para combatir la remoción y, en su caso, sólo procederá la indemnización. La remoción de los demás servidores públicos a que se refiere la presente fracción, se regirá por lo que dispongan los preceptos legales aplicables".

La anterior propuesta no ha sido aprobada por la mayoría de las Entidades Federativas, por lo que aún no entra en vigor, sin embargo podemos observar que en la misma se pretende que los policías no tengan derecho a la reinstalación, dejando entrever que podrían tener derecho a una indemnización.

Como hemos observado, la Constitución establece que los cuerpos de seguridad pública se regirán por sus propias leyes, que en el caso del Estado de Guanajuato servirá de base para ello la Ley de Seguridad Pública, dejando ésta abierta la posibilidad para que cada municipio, así como el Ejecutivo del Estado, establezca las condiciones generales de trabajo, lo cual no ha ocurrido a la fecha. Sin embargo, no debemos olvidar que los policías preventivos también son servidores públicos, detentan el poder público, por lo que igual que los demás trabajadores del Estado deben cumplir con sus normas éticas de conducta, y parece ser que este aspecto sí se ha legislado como lo podemos observar, por ejemplo, con el Reglamento de Policía Preventiva del municipio de Guanajuato, Gto., publicado en el Periódico Oficial del Estado el día 22 de septiembre de 1998.

El código de conducta de los policías municipales contiene además de los principios éticos ya mencionados en el capítulo anterior, los de disciplina, subordinación, sacrificio, honor, respeto cortesía, auxilio y honradez, los cuales se encuentran dentro del artículo 22 del reglamento ya citado que a la letra dice:

"Además de las obligaciones consignadas en el artículo 17 de la Ley de Responsabilidades de los servidores Públicos del Estado de Guanajuato, los policías tendrán los siguientes deberes:

- I. Honrar con su conducta a la policía Municipal y a la autoridad que representa, tanto en el cumplimiento de su deber como en su vida cotidiana;
- II. Cumplir fielmente las órdenes y disposiciones superiores en la forma y términos en que les han sido comunicados;
- III. Asistir a la Academia de Policía y a los centros de capacitación que señale el Presidente Municipal, el Secretario del Ayuntamiento y el titular de seguridad en el gobierno del Estado, siempre con el propósito de adquirir los conocimientos técnicos y científicos que contribuyan a su superación;
- IV. Ser disciplinado y amable con sus superiores y respetuoso y atento con sus subordinados;
- V. Conocer la organización de las unidades operativas y administrativas que integran a la Policía Municipal;
- VI. Avisar invariablemente, por sí o por medio de terceros, de su inasistencia a las labores o a sus servicios, ya sea por causa de enfermedad o accidente, debiendo presentar la incapacidad médica oficial que proceda, la cual deberá presentarse en un plazo de setenta y dos horas; ya que en caso de no hacerlo así se procederá a levantar el acta administrativa correspondiente para aplicar la sanción conducente;
- VII. Auxiliar al personal de Bomberos voluntarios así como al de la Cruz Roja;
- VIII. Reportar las deficiencias de alumbrado, vialidad, agua potable y drenaje;

- IX. Ser respetuoso y atento con los ciudadanos;
- X. Auxiliar a toda aquella persona que le solicite apoyo en actos conexos al servicio;
- XI. Dar aviso a la Cruz Roja, o a los servicios médicos urgentes del Hospital Civil en los casos que se requiera atención médica urgente;
- XII. Usar el uniforme reglamentario, a excepción del Director y personal administrativo; portando su placa credencial de identificación, firmada por el Presidente Municipal y el Director de seguridad con vigencia de un año;
- XIII. Conducir y presentar a los presuntos infractores a la agencia del Ministerio Público que corresponda o en su caso, al Consejo Tutelar para Menores;
- XIV. Auxiliar a las autoridades Judiciales y Administrativas; y
- XV. Realizar acciones de auxilio en caso de siniestro o accidentes, de acuerdo al plan Estatal o Municipal de Protección Civil.

Continua diciendo el Reglamento en cita, que en caso de desacato a los principios de actuación y las obligaciones que la Ley les imponga a los policías municipales, éstos se harán acreedores a una sanción disciplinaria. Dichas sanciones sólo podrán ser aplicadas por el Consejo de Honor y Justicia de acuerdo con la gravedad de la falta y las circunstancias que la motivaron, respetando siempre la garantía de audiencia del probable infractor.

Las sanciones que pueden ser aplicadas a los policías de la ciudad de Guanajuato son: amonestación, arresto hasta por 36 horas, cambio de adscripción, suspensión temporal de funciones y baja definitiva. En cuanto a la baja definitiva se señalan dos supuestos: la voluntaria y la

obligatoria; para el primer caso el policía solicitará la misma y ésta debe ser acordada de conformidad por el Consejo de Honor y Justicia; la baja obligatoria se dará en los casos expuestos por el artículo 32 del propio Reglamento, los cuales son:

- I. Por faltar más de tres días consecutivamente;
- II. Por determinación del Consejo de Honor y Justicia en los casos que señala expresamente este Reglamento;
- III. Por auto de formal prisión en la comisión de delitos intencionales dictado en contra del elemento;
- IV. Por sentencia condenatoria de autoridad en materia penal y en causa de estado en contra del elemento activo;
- V. Por incapacidad física permanente del elemento activo para seguir desempeñando las funciones propias de la Policía Municipal;
- VI. Por pérdida de la confianza;
- VII. Por las demás que señala la Ley de Responsabilidades de los servidores Públicos del Estado de Guanajuato, después de que se haya observado el procedimiento correspondiente, y
- VIII. Por defunción.

El mencionado Consejo de Honor y Justicia estará integrado por:

- I. Un Presidente que será el Presidente Municipal;
- II. Un Secretario que será el Secretario del Ayuntamiento;
- III. Un Vocal que será el Presidente de la Comisión de Seguridad Pública y Vialidad del H. Ayuntamiento, y

IV. Dos Vocales, nombrados por el H. Ayuntamiento, Y que serán personas de reconocida solvencia moral en la comunidad.

Haciendo un breve estudio del Reglamento de Policía Preventiva del Municipio de Guanajuato, encontramos que los policías cuentan con los siguientes derechos:

**DERECHO A LA FORMACION.-** Conforme a los artículos 46 y 47 del Reglamento, corresponde a la Academia de Policía la responsabilidad de capacitar teórica y prácticamente a sus elementos, a quienes se infundirá un espíritu de servicio y respeto permanente hacia los habitantes, así como un estricto sentido de disciplina, responsabilidad y honestidad. La Academia impartirá cursos básicos, medios y superiores de especialización, de actualización y de promoción, así como aquellos que resulten necesarios para el mejoramiento profesional de la policía.

**DERECHO AL ASCENSO.-** Todo ascenso será inevitablemente a la jerarquía inmediata superior, ya sea porque se haya cumplido con los requisitos establecidos por la Comisión de Honor y Justicia o por disposición superior, con base en el Reglamento.

**DERECHO A RECOMPENSAS.-** Las cuales consistirán en medallas, diplomas, reconocimientos, y en numerario, atendiendo a los criterios de: asistencia, puntualidad, buena conducta, antigüedad, disposición y eficiencia en el desempeño de sus funciones.

**DERECHOS LABORALES.-** El Reglamento citado no incluye las prestaciones laborales de los policías preventivos, sin embargo el artículo 39 señala:

"Mientras la Presidencia Municipal y el Consejo de Honor y Justicia, no establezcan las prestaciones del personal de policía, se otorgaran las fijadas en la Ley de la materia".

En cuanto al anterior párrafo, nos surge la duda en cuanto a cuál es la Ley de la materia aplicable a los policías municipales, si por un lado la Suprema Corte de Justicia de la Nación sostiene que la relación de los policías con el Estado es de carácter administrativo, y la Constitución señala, por otro, que los cuerpos de seguridad pública se regirán por sus propias leyes, razón por la cual no les sería aplicable la Ley Burocrática del Estado en condiciones normales, aunque ésta los contempla, concediéndoles el derecho a las medidas protectoras del salario y a la seguridad social. Por esto último consideramos que al menos en el caso del municipio de Guanajuato, Esta Ley les sería aplicable, sin perjuicio de que existan condiciones generales de trabajo para los servidores públicos municipales, en este caso la norma aplicable serán las condiciones generales de trabajo, por ser la única declaración hecha por esta autoridad, en cuanto a derechos laborales se refiere, sin que tengan los policías derecho a la estabilidad en el empleo.

Queda pues claro, que la relación entre los policías y los Municipios es de carácter administrativo, por así haberlo determinado la suprema Corte de Justicia; que dentro del Estado de Guanajuato se han sentado las bases para otorgar derechos laborales a los Policías, éstas se encuentran contenidas en la Ley de Seguridad Pública de Guanajuato; que esto no es suficiente, pues falta que los respectivos Ayuntamientos y el Ejecutivo del Estado elaboren condiciones generales de trabajo para estos servidores públicos; y, que como servidores públicos los policías municipales también deben ajustar su conducta a la regulación del derecho disciplinario, debiendo cumplir con sus respectivos códigos de conducta ya que de lo contrario pueden hacerse acreedores a una sanción administrativa.

## CONCLUSIONES.

*Primera.*- La regulación de la relación jurídica del Estado con sus servidores públicos ha estado presente a lo largo de nuestra historia nacional. Esta ordenación ha sido producto de factores diversos, la mayor parte de las veces de naturaleza política, lo que ha provocado a lo largo de la historia una normatividad dispersa y casuística.

*Segunda.*- Diversas disciplinas jurídicas se han disputado el tratamiento de la relación jurídica entre el Estado y los servidores públicos, habiendo hecho un recorrido de estas ramas podemos decir que ésta se encuentra regulada tanto por el derecho social como por el Derecho público.

*Tercera.* - Ambas ramas reguladoras de la relación jurídica encuentran su fundamento constitucional: el Derecho social en el artículo 123 de la Constitución Política Federal y el Derecho público en los artículos 109 y 113.

*Cuarta.*- Estas dos corrientes del Derecho establecen regímenes que tienen efectos decisivos en la relación jurídica Estado-Servidor público. Dichos regímenes son el disciplinario, sustentado en la responsabilidad administrativa, y el laboral, sustentado en la relación de trabajo.

*Quinta.*- El régimen disciplinario responde a los fundamentos del derecho público, particularmente del Derecho administrativo, y tiende a su autonomía pues busca garantizar una adecuada marcha institucional a través de una adecuada conducta personal del servidor público.

*Sexta.* - El régimen laboral responde a los fundamentos del Derecho social particularmente del derecho del trabajo, goza de autonomía y buscan los intereses constitucionales del Estado con los intereses personales del trabajador.

*Séptima.* - Al régimen disciplinario no le interesa ni la naturaleza jurídica del acto que de origen al cargo, al empleo o comisión, ni las características del cargo, empleo o comisión; es un régimen totalizador de los servidores públicos.

*Octava.*- Al régimen laboral le interesa definir los requisitos de donde emerge la relación laboral, para determinar la existencia de una relación de trabajo ya sea de confianza de base o eventual y desprender de aquí los diferentes derechos de cada uno de los servidores públicos.

*Novena.*- Tanto en el régimen disciplinario como el laboral se pueden confundir por cuanto hace al cese o destitución del trabajador, por incurrir éste en la inobservancia de los deberes que imponen respectivamente la relación laboral y la función pública, por lo que se recomienda determinar: la categoría del trabajador (si es de base o de confianza para determinar el procedimiento a seguir), el tipo de conducta consumada (si es causal de responsabilidad administrativa o de rescisión de la relación de trabajo). En caso de que la conducta sea concurrente con la responsabilidad administrativa y la rescisión laboral, se deberá optar por una sola vía, la que decida la autoridad y con fundamento en la Ley que resulte aplicable, conforme con la cual deberá emitir su resolución. Una vez notificada la misma, el trabajador optará por interponer su demanda correspondiente.

*Décima.* - Si la sanción se fundamenta en la Ley de Responsabilidades, el servidor público tendrá una doble opción para atacar el acto, una es ante la misma autoridad mediante el recurso de revocación y otra es ante el T-7bunal de lo Contencioso Administrativo, el cual a partir de 1° de enero de 1999, al convertirse en un Tribunal de plena jurisdicción, contará con

facultades para restituir a los servidores públicos en el goce de sus derechos laborales. En cambio, si la Ley en la que se basa la rescisión es la Burocrática, el Tribunal competente será el de Conciliación y Arbitraje.

*Décima primera.*- Es falso que los trabajadores de confianza se encuentren excluidos de la Ley laboral, la Suprema Corte así lo ha determinado, estos trabajadores tienen derecho a todas las condiciones laborales que gozan los de base con excepción de los derechos derivados de la estabilidad en el empleo.

*Décima segunda.*- Se debe crear en las legislaciones burocráticas un capítulo especial que regule a los trabajadores de confianza. En éste se debe hacer una recategorización de los mismos, creando dos niveles: el de los altos funcionarios y el de los funcionarios intermedios, los primeros sin derecho a la estabilidad y los segundos con derecho al menos a la indemnización.

*Décima tercera.*- La relación jurídica de los policías preventivos con los Municipios es de naturaleza administrativa, así lo ha determinado la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

*Décima cuarta.*- Los Policías Municipales deben regirse por sus propias normas, así lo establece la Constitución. En el Estado de Guanajuato, ya existen las bases sobre las cuales deben establecerse sus derechos laborales la Ley de Seguridad Pública del Estado de Guanajuato, sólo *falta que* los Municipios establezcan las condiciones generales de trabajo para estos servidores públicos.

\* \* \*

## **BIBLIOGRAFIA.**

ACOSTA ROMERO, MIGUEL, *Teoría General del Derecho Administrativo*, México 1986, 7° edición, Editorial Porrúa.

BORREL NAVARRO, MIGUEL, *Análisis Práctico y Jurisprudencial del Derecho Mexicano del Trabajo*, México 1986, 5° edición, Sista Editores.

DE BUEN, NESTOR, *Derecho del Trabajo*, México 1993, 17° edición, Editorial Porrúa.

DE LA CUEVA, MARIO, *Derecho del Trabajo*, México 1993, 12° edición, Editorial Porrúa.

DELGADILLO GUTIERREZ, HUMBERTO, *El Derecho Disciplinario de la Función Pública*, México 1990, 1° edición, Editorial INAP.

DELGADILLO GUTIERREZ, HUMBERTO, *El Sistema De Responsabilidades de Los Servidores Públicos*, México 1998, 2° edición, Editorial Porrúa.

FRAGA, GABINO, *Derecho Administrativo*, México 1996, 34° edición, Editorial Porrúa.

LARES, TEODOSIO, *Lecciones de Derecho Administrativo*, México 1978, 1° reimpresion, Editorial UNAM.

MARTINEZ MORALES, RAFAEL, *Derecho Burocrático*, México 1997, 2° edición Editorial Harla.

MORA ROCHA, MANUEL. *Elementos Prácticos del Derecho del Trabajo Burocrático*, México 1992, Editorial PAC.

SERRA ROJAS, ANDRES, *Derecho Administrativo*, México 1988, 14<sup>o</sup> edición, Editorial Porrúa.

TENA RAMIREZ, FELIPE, *Derecho Constitucional*, México 1990, 12<sup>a</sup> edición, Editorial Porrúa.

TRUEBA URBINA, ALBERTO, *Nuevo Derecho Procesal del Trabajo*, México 1978, 4<sup>o</sup> edición, Editorial Porrúa.

OTRAS FUENTES, *Instituciones de Derecho Burocrático*, México 1993  
1<sup>o</sup> Edición, Editorial Porrúa.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley Federal del Trabajo

Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado