

882



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA  
DE MEXICO

---

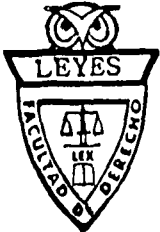
FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO DEL TRABAJO  
Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

EL RETIRO DEL TRABAJADOR, POR CAUSAS  
IMPUTABLES AL ESTADO PATRON.

**T E S I S**

QUE PARA OPTAR EL TITULO DE:  
LICENCIADA EN DERECHO  
P R E S E N T A,  
LUCELDI VAZQUEZ PEREZ



MEXICO, D. F.

2002



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.

## **A DIOS**

## **A MI MADRE**

Por tu apoyo incondicional, porque con tu ejemplo me impulsaste a seguir siempre adelante, pero sobre todo por tu amor, tu confianza y porque no recuerdo un solo día en que no hayas estado ahí conmigo, convirtiéndote en mi guía y amiga. Gracias, este logro es tuyo.

## **A MI PADRE**

Por tu cariño y tu ejemplo de vida, por inculcarme principios y valores que ahora rigen mi actuar.

## **MIS HERMANAS ROCÍO, PATRICIA Y MARCELA**

Por su cariño e incondicional apoyo que desde siempre me han brindado, gracias por ser mis mejores amigas y por encausar mi vida con su ejemplo, por enseñarme a perseverar para alcanzar mis metas, porque en gran parte todo lo que soy, es gracias a ustedes.

## **A MIS HERMANOS ARMANDO, ALBERTO, JULIO, EDGAR Y ORLANDO**

Por su cariño y apoyo, por celebrar mis logros y porque juntos conformamos una verdadera familia.

## **AL LICENCIADO LUIS PLATAS**

Por el privilegio que para mí representa haberlo conocido y trabajar a su lado, por su confianza, apoyo y estímulo para seguir adelante, por ser un profesionalista y un ser humano excelente, convirtiéndose en una de las personas a quien más admiro.

## **A SUSANA GARCÍA**

Porque antes que nada te considero mi amiga, gracias por el apoyo y ayuda que siempre me brindaste y por compartir conmigo este momento.

## **A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO**

Por ser la máxima casa de estudios y brindarme la gran oportunidad de cumplir con uno de los objetivos principales de mi vida.

## **A LA FACULTAD DE DERECHO**

Por permitirme formar parte de ella y haberme ayudado a cumplir con mi objetivo, proporcionándome la instrucción profesional en sus aulas.

## **AL LICENCIADO ENRIQUE LARIOS DÍAZ**

Mi asesor de tesis, por haber tenido el privilegio de que me brindara su ayuda incondicional, para la realización de este trabajo recepcional, compartiendo sus extensos conocimientos en la materia, convirtiéndose en toda la extensión de la palabra en mi maestro, al cual ofrezco mi más sincero y profundo agradecimiento.

## **A MIS AMIGOS**

A todos y cada uno de ellos, por su compañía, apoyo y por compartir conmigo este momento.

## **A PATI MILLÁN.**

Por su ayuda incondicional.



## ÍNDICE

### EL RETIRO DEL TRABAJADOR, POR CAUSAS IMPUTABLES AL ESTADO PATRÓN

#### INTRODUCCIÓN

#### CAPITULO I

#### CONCEPTOS

|   |    |
|---|----|
| 1. DERECHO DEL TRABAJO.....             | 1  |
| a) Derecho del trabajo burocrático..... | 5  |
| 2. PATRÓN.....                          | 6  |
| a) Estado-patrón.....                   | 9  |
| 3. TRABAJADOR.....                      | 12 |
| a) Trabajador burocrático.....          | 14 |
| 4. TRABAJADOR DE BASE.....              | 16 |
| a) Trabajador de confianza.....         | 18 |
| 5. RELACIÓN DE TRABAJO.....             | 21 |
| 6. ACCIÓN.....                          | 24 |
| 7. DESPIDO.....                         | 27 |
| a) Despido injustificado.....           | 29 |
| 8. CESE.....                            | 31 |
| a) Cese injustificado.....              | 32 |
| 9. RETIRO.....                          | 32 |
| 10. INDEMNIZACIÓN.....                  | 34 |
| 11. CONTRATO LABORAL.....               | 36 |
| 12. NOMBRAMIENTO.....                   | 38 |
| 13. ESTABILIDAD EN EL EMPLEO.....       | 40 |
| 14. IGUALDAD JURÍDICA.....              | 42 |
| 15. JURISPRUDENCIA.....                 | 44 |

## CAPITULO II

### ANTECEDENTES

|   |    |
|---|----|
| 1. LA CONSTITUCIÓN DE 1917.....   | 48 |
| 2. EL ARTÍCULO 123 CONSTITUCIONAL.....  | 52 |
| 3. FILOSOFÍA Y PRINCIPIOS DEL ARTÍCULO 123 CONSTITUCIONAL.....                                      | 54 |
| 4. LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO EN LA<br>CONSTITUCIÓN.....                               | 55 |
| 5. LA LEY FEDERAL EL TRABAJO DE 1931.....   | 59 |
| 6. EL ESTATUTO JURÍDICO DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO<br>DE LOS PODERES DE LA UNIÓN DE 1938.....  | 62 |
| 7. EL SURGIMIENTO DEL APARTADO "B" DEL ARTÍCULO 123<br>CONSTITUCIONAL.....                          | 66 |
| 8. LA LEY FEDERAL DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO.                                       | 69 |
| 9. RÉGIMEN LABORAL DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DE LOS<br>ESTADOS Y SUS MUNICIPIOS.....          | 70 |
| 10. JURISPRUDENCIAS RELEVANTES DE LA LEY FEDERAL DE LOS<br>TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO..... | 73 |

## CAPITULO III

### LA RESCISIÓN DE LA RELACION DE TRABAJO

|  |    |
|--|----|
| 1. NATURALEZA JURÍDICA DE LA RELACIÓN DE TRABAJO.....                      | 80 |
| 2. SUJETOS DE LA RELACIÓN DE TRABAJO EN LA LEY FEDERAL DEL<br>TRABAJO..... | 82 |
| 3. LA RELACIÓN DE TRABAJO EN EL TIEMPO.....                                | 84 |
| a) Por tiempo indeterminado.....   | 85 |
| b) Por obra determinada.....   | 87 |
| c) Por tiempo determinado.....   | 88 |

|   |     |
|---|-----|
| 4. RESCISIÓN DE LA RELACIÓN DE TRABAJO.....                     | 90  |
| 5. CAUSALES DE DESPIDO POR CAUSAS IMPUTABLES AL TRABAJADOR..... | 95  |
| 6. DESPIDO INJUSTIFICADO Y RESPONSABILIDAD PATRONAL.....        | 106 |
| 7. NATURALEZA JURÍDICA DE LA ACCIÓN DE RETIRO.....              | 110 |
| 8. CAUSALES DE LA ACCIÓN DE RETIRO.....                         | 111 |
| 9. ACCIÓN DE RETIRO Y RESPONSABILIDAD PATRONAL.....             | 116 |

#### CAPITULO IV

#### RETIRO DEL TRABAJADOR POR CAUSAS IMPUTABLES

#### AL ESTADO PATRON

|   |     |
|---|-----|
| 1. NATURALEZA JURÍDICA DEL DERECHO DEL TRABAJO<br>BUROCRÁTICO.....                    | 119 |
| 2. TEORÍA DEL ESTADO PATRÓN.....  | 122 |
| 3. NATURALEZA JURÍDICA DEL CESE.....  | 128 |
| 4. CAUSALES DE CESE POR CAUSAS IMPUTABLES AL TRABAJADOR.....                          | 129 |
| 5. CESE INJUSTIFICADO Y RESPONSABILIDAD PATRONAL.....                                 | 137 |
| 6. PROCEDIMIENTO PARA EJERCITAR LA ACCIÓN DE CESE.....                                | 139 |
| 7. INEXISTENCIA DE LA ACCIÓN DE RETIRO POR CAUSAS<br>IMPUTABLES AL ESTADO PATRÓN..... | 144 |
| 8. ANÁLISIS DE LA TESIS JURISPRUDENCIAL XXVIII/95.....                                | 150 |
| 9. PROPUESTA DE REFORMAS.....   | 162 |
| 10. BENEFICIOS EN SU APLICACIÓN.....  | 167 |
| CONCLUSIONES.....   | 170 |

#### BIBLIOGRAFÍA

## INTRODUCCIÓN

Históricamente, la clase trabajadora en general ha tenido que luchar, por el reconocimiento de un mínimo de derechos o garantías, que regulen sus relaciones laborales, teniendo como finalidad la búsqueda de la justicia social, entendiéndola no como la igualdad de todos los hombres, sino como el equilibrio de las desigualdades que caracterizan a las relaciones jurídicas de naturaleza social.

Sin embargo, los trabajadores burocráticos tuvieron incluso que pugnar, para que se les reconociera su calidad de trabajadores y al Estado la de patrón, por supuesto en contra de la voluntad de éste último, asimismo para que se determinara que la relación jurídica que los une, por la prestación de los servicios personales subordinados, es de naturaleza social y por tanto laboral, jamás de carácter administrativo, toda vez, que se trate de una relación que surge entre desiguales, situación que fue parcialmente reconocida por el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión de 1938 y no fue, sino hasta el año de 1960, con la creación del apartado "B" del artículo 123 constitucional, en donde se les reconocieron un mínimo de derechos. Sin embargo, desde ese tiempo y hasta la fecha, los trabajadores al servicio del Estado, continúan en un estado de inferioridad en cuanto al reconocimiento y goce de sus derechos individuales y colectivos de naturaleza laboral, en comparación con los trabajadores contemplados en el apartado "A", del artículo en mención, desigualdades tales, como la inexistencia de disposición legal alguna, que conceda derecho de rescisión o retiro justificado de la relación laboral, ejercida por el trabajador al servicio del Estado, por causas imputables a este último, con la correspondiente responsabilidad patronal a favor del trabajador burocrático, omisión que constituye el tema de análisis.

Cabe señalar, que el estado como ente jurídico, necesita de la participación de las personas físicas para que realicen el trabajo necesario, para cumplir con su cometido de gobernar.

En la exposición de motivos, que adiciono el apartado "B" del artículo 123 constitucional, el constituyente señaló, "es cierto, que la relación jurídica que une a los trabajadores en general con sus patrones, es de distinta naturaleza de la relación que liga a servidores públicos con el

Estado, puesto que los primeros laboran para empresas, con fines de lucro y los segundos, para instituciones de interés general, constituyéndose en colaboradores de la función pública," al respecto cabe señalar, que independientemente de los distintos fines que busque la prestación del servicio, en tanto sea lícito, de ninguna forma cambia la naturaleza de la relación de trabajo, que surge entre el Estado en su calidad de patrón y sus trabajadores, misma que sigue teniendo el carácter de social, ya que el trabajo humano es idéntico en cuanto a su prestación, por lo que exige una reglamentación similar, en cuanto al otorgamiento de un mínimo de derechos o garantías, que tengan como fin el equilibrio en una relación evidentemente desigual.

Es de llamar la atención, que independientemente de la inexistencia de disposición legal que contemple la acción de retiro ejercida por el trabajador burocrático, por causas imputables al Estado-patrón, los órganos competentes para impartir "justicia laboral", en el caso concreto el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, se escuda para determinar la improcedencia del ejercicio de dicha acción, principalmente con la aplicación del criterio jurisprudencial XXVIII/95 emitido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, tesis judicial que establece diversas argumentos, tendientes a justificar la inexistencia de la acción de retiro en mención, mismos que consideramos rebatibles, no resultando viable que la rescisión de trabajo por causas justificadas, opere por el derecho concedido única y exclusivamente al Estado-patrón, sin que se viole la garantía de igualdad consagrada en nuestra Carta Magna.

A mayor abundamiento, el constituyente de 1917, omitió el establecimiento de principios que regularan la prestación del servicio burocrático, la Ley Federal del Trabajo de Veracruz del 14 de enero de 1918, considerada como la más antigua, tampoco incluyó a los trabajadores al servicio del Estado y finalmente la Suprema Corte de Justicia de la Nación, determinó que los derechos consagrados en el artículo 123 constitucional de 1917, no eran aplicables a los trabajadores al servicio del Estado y no fue sino hasta el año de 1960, que constitucionalmente se reconocieron algunos derechos a dichos trabajadores, sin embargo, desde el nivel normativo más alto, se continúa marcando una desigualdad jurídica, que implica una inseguridad e incertidumbre tal, que los burócratas se encuentran sujetos a los alibajos de la vida política, en donde generalmente se les cesa, sin seguir el procedimiento establecido en la Ley Reglamentaria o en el peor de los casos, se les complica la prestación del servicio a tal grado, que en varias de las

ocasiones al no tener acción que ejercitar, para retirarse de la relación laboral por causas imputables al Estado-patrón y ante el temor fundado de ser injustificadamente cesados, tácitamente aceptan la realización de trabajos distintos para los que fueron contratados, que arbitrariamente sean removidos de sus puestos, sin que esto implique una promoción del mismo, que sean cambiados del establecimiento para la prestación de sus servicios, sin que lo justifique la prestación del servicio o bien, no tienen más remedio que aceptar aptitudes abusivas, por parte de los titulares de las Dependencias, que buscan precisamente la ruptura de la relación de trabajo, sin ninguna responsabilidad patronal para el Estado, por lo que en la mayoría de los casos, los trabajadores prefieren renunciar, perdiendo así, la fuente de sus ingresos, quedando en completo estado de inseguridad jurídica.

Tomando en consideración, lo anteriormente señalado, la pregunta que surge y a la que mediante el presente trabajo de investigación trataremos de dar respuesta, es la siguiente; ¿Acaso la renuncia por parte del trabajador burocrático, es la única acción que se le concede en caso de incumplimiento de las obligaciones del Estado como patrón, es ésta, la garantía de igualdad y seguridad jurídica que consagra nuestra Constitución, porque sería impensable y aun peor, visualizar la defensa de sus derechos a través del ejercicio de la figura de la huelga burocrática?

## CAPITULO I

### CONCEPTOS

Ante la diversidad de elementos y teorías que son tomados en consideración por los autores, a efecto de otorgar significado a los términos y figuras jurídicas que conforman el ámbito del Derecho del Trabajo, definiciones que no solo son múltiples, sino que incluso, llegan a ser opuestas, razón por la cual se considera oportuno, establecer aunque en forma general mediante el presente capítulo, las definiciones más aceptadas de algunos términos jurídicos, mismos que se consideran necesarios para el desarrollo del tema que nos ocupa y una vez hecho lo anterior, emitir una opinión respecto a cada uno de ellos.

#### 1. DERECHO DEL TRABAJO

Cabe mencionar que la denominación de esta rama del derecho, ha dependido en gran medida de la época y lugar de su aplicación o bien, en atención a los fines, objeto o sujetos, razón por la cual su conceptualización ha sido diversa.

En la Constitución de Querétaro de 1917 y posteriormente con la Constitución de Weimar en Alemania de 1919, se plasmaron algunos de los derechos fundamentales para la protección de la clase trabajadora, por lo que válidamente, esta rama es considerada como una nueva disciplina del derecho, señalando algunos autores que se trata de un derecho de y para los trabajadores.

En este orden de ideas, eventualmente han surgido distintas y variadas definiciones de la disciplina en estudio, entre las que podemos mencionar, la de derecho obrero, derecho industrial o derecho social, mismas que a nuestro parecer devienen en insuficientes por los motivos siguientes:

Derecho obrero.- Esta definición es evidentemente insuficiente, porque tal y como su nombre lo indica, únicamente se refiere a la clase obrera, como si los trabajadores de las fábricas fuesen los únicos considerados con esa calidad, excluyendo en consecuencia a los trabajadores del campo o a los trabajadores al servicio del Estado, solo por mencionar algunos.

Derecho industrial.- Esta definición resulta igualmente insuficiente, porque únicamente contempla a los trabajadores de la industria denominados clase obrera, excluyendo a todos aquellos trabajadores que no presten su trabajo para alguna rama industrial.

Derecho social.- Esta es inadecuada, ya que es demasiado general considerando que dentro de la rama del Derecho Social, podemos contemplar a otras disciplinas, como por ejemplo, el derecho agrario o familiar, es decir que dicha característica no es exclusiva del ámbito del Derecho del Trabajo.

Tomando en consideración lo anteriormente señalado, el término más apropiado para definir la rama jurídica que se analiza, lo es la de Derecho del Trabajo, por considerar que engloba las relaciones, instituciones, sujetos y figuras jurídicas del trabajo, además que es la acepción contemplada en nuestro derecho positivo.

En este sentido, el maestro Mario de la Cueva señala que el Derecho del Trabajo, "es la norma que se propone realizar la justicia social en el equilibrio de las relaciones entre el trabajador y el capital",<sup>1</sup> consideramos que la misma es insuficiente e inexacta, en virtud de lo siguiente:

En primer término el Derecho del Trabajo, es la norma; con este término se dejan fuera del ámbito de aplicabilidad del Derecho del Trabajo, los principios generales del derecho, instituciones del trabajo, decretos, reglamentos, convenios, resoluciones o contratos que no son creados por el poder legislativo, pero que sin embargo tienen aplicación en la materia del trabajo.

---

<sup>1</sup> DE LA CUEVA, Mario. *El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo I.* 16ª. Ed. Porrúa. México, 1999.p.85



En segundo lugar que dicha norma tiene como propósito, realizar la justicia social en el equilibrio de las relaciones entre el trabajador y el capital: al respecto cabe señalar que si las definiciones de derecho industrial, derecho obrero y derecho social son insuficientes, por no contemplar a todos aquellos seres humanos que tengan la calidad de trabajador, dicha insuficiencia también puede aplicarse en la definición que se analiza, toda vez que se refiere al equilibrio de las relaciones únicamente entre el trabajador y el capital, por lo que con este concepto, evidentemente solo quedan contemplados los trabajadores del apartado "A" del artículo 123 constitucional, excluyendo a los trabajadores al servicio del Estado del apartado "B" del referido artículo constitucional, ya que si bien es cierto, que la prestación de su servicio no tiene como fin poner en movimiento los factores de la producción, si prestan un servicio personal subordinado a cambio de un salario, por lo tanto tienen la calidad de trabajador, independientemente del fin que tenga la prestación de dicho servicio y al tener que ser general en cuanto a los sujetos que regula la definición del Derecho del Trabajo, el concepto que se analiza resulta insuficiente por considerar solamente a una clase trabajadora.

Para el maestro Trueba Urbina, el Derecho del Trabajo es el "conjunto de principios, normas e instituciones que protegen, dignifican y tienden a reivindicar a todos los que viven de sus esfuerzos, materiales o intelectuales, para la realización de su destino histórico: socializar la vida humana".<sup>2</sup>

Del análisis de la anterior definición, se desprende que la misma únicamente atiende a los fines del Derecho del Trabajo, sin que haga alusión a la figura del patrón, cuyos derechos también deben contemplarse en la disciplina en estudio, por resultar indispensable para la regulación de las relaciones laborales que surjan entre ellos.

Por otro lado el doctor Miguel Borrel Navarro, señala que el Derecho del Trabajo, "es una ciencia social y pública sistematizada y dinámica, porque sus sujetos y objetos, pertenecen al campo de las relaciones individuales y colectivas entre los hombres, constituida por principios,

---

<sup>2</sup> TRUEBA URBINA, Alberto, *Nuevo Derecho del Trabajo*, 6ª Ed. Porrúa, S.A. México, 1981. p. 135

normas e instituciones legales, reglamentarias y convencionales, en relación con el trabajo, los trabajadores y los patrones<sup>3</sup> definición de la cual podemos desprender los siguientes elementos:

- Es una ciencia social y pública; porque se engloba dentro de la rama del Derecho Social, estableciendo derechos fundamentales que regulan las relaciones laborales, regidas a su vez por el derecho público, ya que no son renunciables, incluso por los propios trabajadores.

- Sistematizada y dinámica; porque se encuentra organizada de tal forma, que permite su adecuación al caso concreto al que se pretenda aplicar.

- Sus sujetos y objetos, pertenecen al campo de las relaciones individuales y colectivas de los hombres; es decir que considera tanto la celebración de actos entre particulares, como las relaciones laborales desde un ámbito colectivo, como es el caso de las asociaciones sindicales.

- Que dicha ciencia esta constituida por principios, normas e instituciones legales reglamentarias y convencionales, en relación con los sujetos del trabajos; dicho concepto engloba tanto a las normas, leyes, reglamentos y principios que rigen las relaciones de trabajo y que a su vez dan vida a las instituciones encargadas de cumplir con su aplicación, refiriéndose tanto al objeto de la ciencia que es el trabajo, como a los sujetos de la misma, que principalmente son el trabajador y el patrón, refiriéndose por tanto a toda persona que desempeñe un trabajo cualquiera que éste sea, motivo por el cual concluimos, que esta definición es la más acertada acepción del Derecho del Trabajo, sin embargo, consideramos no solo necesario sino indispensable, que dicha definición establezca como finalidad de la ciencia en estudio, la búsqueda de la justicia social, a través del equilibrio de las desiguales relaciones jurídicas de trabajo.

Asimismo, el Derecho del Trabajo no obstante su plena autonomía, se vincula en una u otra forma con otras ramas jurídicas, ya que nunca debe aplicarse con la formalidad que rige las relaciones entre iguales, sino tomando en cuenta su naturaleza jurídico social.

---

<sup>3</sup> BORREL SAVARRO, Miguel. *Análisis, Práctica y Jurisprudencia del Derecho Mexicano del Trabajo*. 5ª Ed. Sista, S.A. de C.V. México, 1996. p. 4

### a) Derecho del trabajo burocrático

El Derecho del Trabajo Burocrático, es una rama particular del concepto general y universal del Derecho del Trabajo, debido a que solo se refiere a los sujetos, relaciones, instituciones y fines contempladas en el apartado "B" del artículo 123 constitucional.

Antes de adentrarnos a la definición de la disciplina que nos ocupa, consideramos necesario analizar el término "Burocrata", "mismo que en los últimos años se utiliza para designar al trabajador que presta servicios al Estado y burocracia para hacer referencia al conjunto de ellos, etimológicamente burocracia proviene del francés "bureaucratie" y de "bureau", que significa oficina o escritorio y del griego Kratos, que significa poder, es decir se entiende como la influencia o poder, tras el escritorio de los empleados públicos",<sup>4</sup> utilizándose indistintamente tanto el término de trabajador burocrático o trabajador al servicio del Estado.

El Estado como ente jurídico realiza su función de gobernar, sin embargo para llevar a cabo esa función requiere de personas físicas, es decir requiere de la prestación de sus servicios personales, sin embargo históricamente las teorías administrativas han considerado a la relación jurídica que une a dichos trabajadores con el Estado, como una relación de carácter meramente administrativa, teoría que no es viable, toda vez que la relación jurídica al Estado con sus trabajadores, es de naturaleza eminentemente social, ya que se trata de una relación entre desiguales.

En este sentido la teoría del empleo público se sustrajo del Derecho Administrativo, para ser incorporada al ámbito del Derecho Social, específicamente al del Derecho del Trabajo Burocrático y quedo plasmada en nuestro derecho constitucional, gracias al movimiento social de los trabajadores del Estado, pues su constante lucha es el origen del surgimiento del apartado "B" del artículo 123 constitucional en el año de 1960 y de su ley reglamentaria en el año de 1963, que consigna derechos sociales mínimos a favor de los burócratas.

---

<sup>4</sup> *Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano*. UNAM. 1ª Ed. Porrúa. México, 1998. p. 3107

Aunque los trabajadores al servicio del Estado, no se rigen por el apartado "A" del artículo 123 constitucional, también tienen la condición de trabajadores con derechos y obligaciones de carácter laboral, "este criterio ha sido muy cuestionado en la doctrina laboral en la que cada día adquiere mayor fuerza la opinión de que no deben existir dos apartados en el artículo 123 de la Constitución de la República para referirse por separado a los trabajadores, sino uno solo, ya que no deben establecerse discriminaciones o diferencias entre los trabajadores; que todos los trabajadores deben estar regidos por un solo apartado constitucional, aunque en la Ley Reglamentaria se regulen sus condiciones de trabajo, en atención a las características especiales del trabajo que desarrollan los servidores públicos".<sup>5</sup>

La extensión del Derecho del Trabajo a los trabajadores al servicio del Estado, es consecuencia de su fuerza expansiva y de su sentido de universalidad, ya que "todos los trabajadores son iguales, porque la igualdad es un atributo de la naturaleza humana y no puede ser destruida por la naturaleza de la actividad que desempeñen".<sup>6</sup>

Por lo anteriormente manifestado, podemos definir al Derecho del Trabajo Burocrático, como una ciencia social, pública, sistematizada y dinámica, porque sus sujetos, objetos e instituciones, pertenecen al campo de las relaciones individuales y colectivas, constituida por principios, normas e instituciones legales reglamentarias y convencionales, en relación con el trabajo, los trabajadores y el Estado, con un fin de justicia social.

## 2.- PATRÓN

Como hemos visto anteriormente el Derecho del Trabajo, se refiere no únicamente al trabajo como objeto de estudio, sino también a los sujetos regulados, es decir aquellos entre quienes surgen las relaciones de trabajo y entre los que se encuentra como una de las figuras más importantes, la figura jurídica del patrón.

---

<sup>5</sup> BORREL SABARRO, Miguel. Ob. cit. p. 400

<sup>6</sup> DE LA CUEVA, Mario. Ob. cit. p. 642

Históricamente, el término "patrón" ha recibido diversas acepciones como el de empleador, patrono, empresario, industrial, etc., siguiendo utilizándose con mayor generalidad el concepto de patrón, porque presenta menos objeciones técnicas y es más universal.

En primer término debemos señalar la definición legal, establecida en nuestro derecho vigente y para tal efecto la Ley Federal del Trabajo, en su artículo 10º primer párrafo define: "Patrón es la persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores". Definición de la cual se desprenden los siguiente elementos:

- El Patrón indistintamente puede ser tanto persona física como moral, independientemente de que no estamos de acuerdo con el término "moral" para definir a las personas jurídicas, considerando a éste último como el término más apropiado.
- El patrón ya sea persona física o jurídica, es quien recibe los servicios de uno o varios trabajadores.
- Será considerado patrón, aquel que cumpla con las características anteriores, sin que se supedite a la existencia de un contrato laboral, es decir que la inexistencia del mismo no afecta la validez de la relación laboral.

Por otra parte el autor Néstor De Buen, señala que "patrón es quien puede dirigir la actividad laboral de un tercero, que trabaja en su beneficio, mediante retribución",<sup>7</sup> considerando esta definición, podemos desprender los siguientes elementos:

- No hace distinción entre persona física o jurídico colectiva, para ser considerado patrón.
- Es quien dirige la actividad laboral del trabajador, refiriéndose evidentemente al elemento de subordinación.

---

<sup>7</sup> DÁVALOS, José. *Derecho del Trabajo I*. 9ª Ed. Porrúa, S.A. México, 1999. p. 98

- El trabajo prestado por el trabajador, beneficia directamente al patrón, sin embargo no es el caso de las sociedades de asistencia privada, que contratan trabajadores, pero que no se ven directamente beneficiados, ni obtienen un lucro.

- El trabajo prestado por el trabajador, tiene como finalidad primordial la retribución del mismo.

Asimismo, si hablamos de que el patrón puede ser persona jurídica, lógicamente podemos indistintamente considerar tanto a las sociedades o asociaciones civiles o mercantiles, que al propio Estado como patrón, atendiendo al principio de derecho que señala, donde la ley no distingue no ha lugar a distinguir.

Otros autores definen la figura del patrón, en función del objeto de la relación que surge entre este y el trabajador, tal es el caso del maestro Sánchez Alvarado, ya que considera al patrón como aquella persona física o jurídica (sustituyendo el término "persona moral"), que recibe del trabajador, servicios materiales intelectuales o de ambos géneros.

La anterior definición considera a la figura del patrón, en base al objeto y hace una distinción que consideramos innecesaria, pues tal y como lo señala el maestro Dávalos, todo trabajo ya sea físico o intelectual, implica en mayor o menor grado a los dos.

Sin embargo el concepto de patrón tiene dos acepciones, una económica y otra jurídica, la primera en donde el patrón desempeña una actividad relevante en la economía, generando fuentes de empleo, ya que requiere de mano de obra, en el segundo aspecto el patrón es sujeto de derechos y obligaciones, por lo que podemos definir al patrón, como aquella persona física o jurídica de derecho público o privado, que recibe los servicios de uno o varios trabajadores a cambio de una retribución económica o en especie, definición de la cual se desprende:

- Es aquella persona física o jurídica, situación que implica que a diferencia de los trabajadores que únicamente pueden ser personas físicas, obviamente porque sus servicios los

prestan en forma personal, el patrón puede ser tanto persona física como jurídica, como es el caso de las empresas o el estado.

- De derecho público o privado, ya que la calidad de patrón, no está supeditada a la naturaleza pública (Estado) o privada (empresa) de la persona física o jurídica que recibe los servicios del trabajador, pues no afecta la existencia de la relación de trabajo, que surge con la prestación del servicio en forma subordinada, surgiendo como consecuencia las calidades de patrón y trabajador.

- Que recibe los servicios de uno o varios trabajadores, es decir que la calidad de patrón no está supeditada, al número de personas que le presten sus servicios, toda vez que con la existencia de un solo individuo, automáticamente adquiere respecto de éste la calidad de patrón, con derechos y obligaciones respecto de ese trabajador o bien respecto de una colectividad (sindicato).

- A cambio de una retribución económica o en especie, ya que el fin primordial de la existencia de la relación de trabajo y su consecuencia inmediata, lo es precisamente, el pago del salario generado como consecuencia de la prestación del servicio, convirtiéndose en la principal obligación del patrón a favor del trabajador.

#### a) Estado - patrón.

Históricamente la acepción de Estado como tal no existía, los griegos lo designaban como "polis", para hacer referencia a la ciudad, los romanos lo denominaban "civitas", que también hacía referencia a la ciudad o al imperio, éste último que era utilizado para designar el poder de mando y no fue sino a finales del siglo XVI, que surgió la necesidad de una palabra que incluyera en su significación la estructura y función del Estado.

"El Estado ha sido desde entonces y sigue siendo hasta ahora, el objeto de incesantes investigaciones sin que, como objeto, haya podido ser conceptualizado de un modo uniforme".<sup>8</sup>

<sup>8</sup> *Enciclopedia Jurídica Omega. Tomo III. Bibliográfica Argentina. 1990. p. 818*

De esta paradoja, surgió la idea del Estado como un ente social o jurídico, encargado de la expresión y ejecución de la voluntad de sus ciudadanos, colocada por encima de las clases sociales y que actuara de forma imparcial, cuya misión sería mantener la paz.

Cabe mencionar que el Código Civil en su artículo 25 fracción I define al Estado como "persona moral", término que consideramos equivoco, debiendo utilizarse el de persona jurídica por ser una ficción del derecho, sin embargo esta definición legal, es en la opinión de diversos autores demasiado simple, debiendo entenderse por Estado, como "una sociedad jurídicamente organizada para hacer posible en convivencia pacífica, la realización de la totalidad de los fines humanos"<sup>9</sup> sin embargo, la doctrina y legislaciones extranjeras, han considerado que la relación que surge entre los empleados y el Estado, es eminentemente de derecho público y por lo tanto, que dicha relación debe ser contemplada dentro del ámbito del Derecho Administrativo, identificando a éstos trabajadores, incluso como el Estado en sí.

Sin embargo, no estamos de acuerdo con la idea de que la relación jurídica que surge entre el Estado y los trabajadores sea de carácter administrativo, ya que actualmente en nuestra Constitución y sus leyes reglamentarias, se establece que la relación jurídica que surge entre el Estado Federal, Entidades Federativas o Municipios con sus trabajadores, es de carácter eminentemente laboral y por tanto social.

En este sentido el Derecho Administrativo, "es una rama del derecho público interno, constituida por el conjunto de estructuras y principios doctrinales y normas que regulan, las actividades directas o indirectas, de la administración pública como órgano del Poder Ejecutivo Federal, la organización, funcionamiento y control de la cosa pública; sus relaciones con los particulares, los servicios públicos y demás actividades Estatales",<sup>10</sup> en esta definición se menciona al Derecho Administrativo como el conjunto de leyes que regulan las relaciones jurídicas entre el Estado y particulares sin embargo, únicamente se refiere al vínculo que surge entre los poderes públicos, sus organismos y los particulares, para la prestación de sus servicios públicos, que forman parte de la función del Estado, como la impartición de justicia, sin que en

<sup>9</sup> DE PINA VARA, Rafael. *Diccionario de Derecho*. 21ª Ed. Porrúa, S.A. México, 1994. p. 276

<sup>10</sup> SERRA ROJAS BELTRI, Andrés. *Derecho Administrativo Primer Curso*. 1ª Ed. Porrúa. México, 1999. p. 140



ningún momento contemple la relación jurídica, que surge entre el Estado y sus trabajadores, en el aspecto laboral.

En este orden de ideas y tomando en consideración la innegable relación que existe entre el Derecho del Trabajo y el Derecho Administrativo, concordamos con la teoría que admite la existencia de la doble personalidad del Estado, una de derecho público, en donde el Estado actúa en ejercicio de su potestad soberana, ejecutando sus funciones de gobernar, es decir que se trata de una relación de supra-ordenación y la segunda que es de derecho privado, en donde el Estado es considerado en un plano de igualdad respecto al particular, es decir que se trata de una relación de coordinación, en donde tiene la calidad de ente que ejerce derechos y asume obligaciones, en cuanto a sus relaciones jurídicas con los particulares, sin embargo por lo que hace a sus trabajadores, su relación es de derecho social, toda vez que la relación que surge entre el Estado y sus trabajadores, es de naturaleza desigual, pero no porque el Estado actuó con su imperium, sino porque actúa en su calidad de patrón teniendo ventajas sobre el trabajador, motivo por el cual la relación que los une se debe regir por el Derecho del Trabajo, situación que se encuentra reconocida en nuestra Constitución y sus Leyes Reglamentarias, como consecuencia de la lucha de los trabajadores del Estado, para el reconocimiento de sus derechos laborales, que trajo como consecuencia lógica el reconocimiento de la calidad de patrón del Estado.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, indebidamente determino que la relación jurídica que une a los trabajadores en general con sus respectivos patrones es de distinta naturaleza, de la que liga a los trabajadores con el Estado, puesto que aquellos laboran para empresas con fines de lucro o de satisfacción personal, mientras que éstos trabajan para instituciones de interés general, constituyéndose en íntimos colaboradores en el ejercicio de la función pública, en nuestra opinión esta tesis viola el principio de seguridad jurídica e igualdad social, ya que se deben regular las características especiales del trabajador al servicio del Estado, pero sin restarles derechos individuales ni colectivos, lo que de hecho sucede.

Tomando en consideración todo lo anteriormente mencionado y la definición de patrón antes dada, podemos definir al Estado-Patrón, como aquella persona jurídica, de derecho público que a nivel Federal, Estatal o Municipal, ya sea en su función ejecutiva, legislativa o judicial,

recibe los servicios de uno o varios trabajadores a cambio de una retribución económica o en especie.

### 3. TRABAJADOR

Tanto en la Constitución, como en las leyes de trabajo, se generalizó la utilización del término trabajador, para designar al sujeto primario de las relaciones de trabajo. sin embargo, incluso en la doctrina, el concepto de trabajador no es uniforme.

Comenzaremos por atender a lo establecido por nuestra legislación vigente, específicamente a lo dispuesto por el artículo 8° de la Ley Federal del Trabajo, que señala: "Trabajador es la persona física que presta a otra física o moral un trabajo personal subordinado", en la opinión del maestro Trueba Urbina, esta definición viola el ideal buscado por el constituyente de 1917, que pretendía que las relaciones entre patrones y trabajadores fuesen igualitarias y al ser el trabajo un derecho y un deber social, resulta absurdo que se caracterice al trabajador con el elemento de subordinación, considerando que la obligación que tiene el trabajador de prestar un servicio no entraña necesariamente subordinación, sino simplemente el cumplimiento de un deber, apegándose al método y modalidades propias del trabajo realizado establecidas por el patrón, sin embargo el maestro Mario de la Cueva, indica que el término subordinación, debe ser entendido como la sujeción del trabajador a las normas del centro de trabajo, consideración con la que estamos de acuerdo.

Cabe mencionar que la Ley Federal del Trabajo de 1931, en su artículo 3° disponía "trabajador es toda persona, que preste a otra un servicio material, intelectual o de ambos géneros, en virtud de un contrato de trabajo", dicha definición era aún peor que la actual, ya que subordinaba la existencia del concepto de trabajador a la previa existencia del contrato de trabajo, mismo que en la mayoría de los casos no se celebraba, dando pie a que el patrón pudiese desconocer la existencia de la relación de trabajo, además que dicha definición como ya lo hemos mencionado anteriormente, hace una innecesaria distinción entre el trabajo material y el intelectual, ya que ambos requieren aunque en diversas proporciones, de los dos.

Para el autor Marco Antonio Días de León, "trabajador es toda persona que compromete sus servicios en una relación de trabajo subordinado, cualquiera que sea la naturaleza del servicio prestado, manual o intelectual",<sup>11</sup> esta definición, no considera al salario, es decir a la remuneración del servicio prestado como un elemento, esencial para ser considerado trabajador, pero al igual que otros autores, indebidamente divide la naturaleza del trabajo en físico e intelectual.

Por otra parte el maestro Trueba Urbina, considera que "trabajador es todo aquel que presta un servicio personal a otro mediante una remuneración"<sup>12</sup>, definición de la que podemos desprender los siguientes elementos:

- Trabajador, es aquel que presta un servicio personal a otro; es decir que todo ser humano que preste un servicio, sin hacer distinción entre material o intelectual, de carácter personal, toda vez que el trabajador únicamente puede ser persona física y nunca jurídica.
- Mediante una remuneración; este es el fin primordial de la prestación del servicio personal por parte del trabajador, considerando al trabajo como su fuente de ingresos y subsistencia, en busca de un mejor nivel de vida, convirtiéndose por tal motivo, en uno de sus derechos primordiales y en la principal obligación del patrón.
- Omite el concepto de subordinación, idea con la que no concordamos, porque esto implicaría a consideración del autor Rubén Delgado Moya, que los llamados trabajadores libres que prestan sus servicios de manera instantánea a diversas personas, que éstas últimas sean consideradas como sus patrones, como ejemplos los aseadores de calzado o conductores de taxis, respecto de quienes no operan la legislación laboral, ya que la relación de trabajo es inexistente, pues no hay subordinación.

---

<sup>11</sup> DIAZ DE LEON, Marco Antonio. *La Prueba en el Proceso Laboral. Tomo II.* 1ª Ed. Porrúa, S.A. México, 1990. p. 11

<sup>12</sup> TRUEBA URBINA, Alberto. *Ley Federal del Trabajo Comentada.* 76ª Ed. Porrúa, S.A. México, 1996. p. 27

### a) Trabajador burocrático

Como ya hemos señalado el Estado es una persona jurídica, es decir una ficción del derecho, que tiene como función general la de gobernar y a efecto de "satisfacer las necesidades colectivas, principalmente en la forma de servicios públicos",<sup>13</sup> es decir servicios necesarios para el funcionamiento de la sociedad, como la impartición de justicia, la actividad educativa, la economía, salud, etc., requieren de seres humanos que aporten su trabajo.

Históricamente la relación jurídica que surge entre los trabajadores y el Estado, por la prestación de los servicios personales subordinados de los primeros al segundo, ha sido considerada dentro del ámbito del Derecho Administrativo, considerando a dichos trabajadores como personal meramente "administrativo", situación con la que no concordamos, toda vez que independientemente de la naturaleza pública del Estado, la naturaleza jurídica de la relación que lo une con sus trabajadores, es eminentemente de carácter laboral, ya que es una relación que se da entre desiguales, en donde el Estado no actúa con su personalidad de derecho público en ejercicio de su imperium, sino en su calidad de ente de derecho privado, en donde es sujeto de derechos y obligaciones frente a sus trabajadores.

En este sentido y ante la pugna en nuestro país, para que se reconociera la calidad de trabajador, a los sujetos que prestan sus servicios personales subordinados al Estado y a este último, para que se le reconociera la calidad de patrón, así como, que la relación que existe entre ellos, es de naturaleza laboral y por tanto social, fue que nuestro sistema jurídico vigente, reconoció la calidad de trabajadores respecto de las personas físicas que prestan sus servicios al ente público denominado Estado, nombrándolos incluso con el término de "trabajadores al servicio del Estado".

La inclusión de los trabajadores al servicio del Estado, es en gran parte consecuencia de la fuerza expansiva y universal del derecho del trabajo, en constante batalla con el derecho administrativo, pues incluso la Suprema Corte de Justicia de la Nación no aceptaba la idea del Estado con la calidad de patrón, de ahí que estableció criterios en el sentido de que los

<sup>13</sup> SERRA ROJAS BELTRI, Andrés. Ob. cit. p. 108

trabajadores al servicio del Estado, no gozarán de los privilegios que concedía el artículo 123 en virtud de tener finalidades diferentes<sup>14</sup> la prestación de sus servicios.

Con la creación del Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión de 1938 y la reforma constitucional de 1960, que creó el apartado B del artículo 123 constitucional, así como su ley reglamentaria, misma que fue expedida en el año de 1963, finalmente se reconoció la calidad de patrón respecto del Estado y la trabajadores, respecto de las personas físicas que le prestan sus servicios personales subordinados.

En los últimos años se ha generalizado el término "burócrata" para designar al trabajador al servicio del Estado y "burocracia" cuando se refieren al conjunto de ellos, sin embargo "este término corresponde al ámbito del derecho administrativo, ya que conceptualiza al trabajador a partir del supuesto poder de decisión del que están investidos",<sup>15</sup> sin embargo cabe señalar que no todos tienen ese poder, que en la mayoría de los casos depende del nivel del puesto o cargo que desempeñen, por lo que consideramos más apropiado el término de "trabajador al servicio del Estado".

Atendiendo a nuestro derecho vigente, el artículo 3º de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado establece: "Trabajador es toda persona que presta un servicio físico, intelectual o de ambos géneros, en virtud de nombramiento expedido o por figurar en las listas de raya de los trabajadores temporales", de esta definición podemos desprender los siguientes elementos:

- Trabajador es toda persona física que presta un servicio físico, intelectual o de ambos géneros; esta definición adolece del mismo defecto que existía en la Ley Federal del Trabajo de 1931 al definir al trabajador, ya que indebidamente hace una distinción entre el trabajo físico y el intelectual, cuando la realización de todo trabajo, implica a los dos en mayor o menor grado.

<sup>14</sup> DÁVALOS, José. *Derecho del Trabajo I*. Ob. cit. p. 447

<sup>15</sup> CARRILLO FLORES, Antonio. *La Constitución, la Suprema Corte y los Derechos Humanos*. 1ª Ed. Porrúa, S.A. México, 1981. p. 107

- En virtud de nombramiento expedido; es decir que supedita la existencia de la relación de trabajo, a la previa existencia del nombramiento correspondiente.

- O por figurar en las listas de raya de los trabajadores temporales; haciendo referencia a los trabajadores por tiempo determinado y por lo que hace al término "listas de raya"; el mismo es obsoleto.

Por lo que se refiere al elemento de subordinación, aún cuando la definición legal no lo contempla, queda plenamente determinada como una característica de la prestación del servicio de los trabajadores al servicio del Estado, en virtud de lo dispuesto por el artículo 44 de la Ley Reglamentaria del Apartado "B" del artículo 123 constitucional, que establece: "Son obligaciones de los trabajadores: Fracción I.- Desempeñar sus labores con la intensidad, cuidado y esmero apropiados, sujetándose a la dirección de sus jefes y a las reglas respectivas". Asimismo por lo que se refiere a la remuneración del servicio prestado, dicha obligación patronal queda contemplada por lo dispuesto por los artículos 32, 33, 34, 35 y 37 de la ley en mención.

Cabe mencionar que la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, indebidamente divide a sus empleados en trabajadores de base y de confianza, a los que más adelante nos referiremos, independientemente de que no contempla a todos los trabajadores al servicio del Estado, ya que aquellos que laboran para los poderes de la Unión pero no a nivel federal, están excluidos de la Ley en comento, así como los trabajadores de las Entidades Federativas y sus Municipios, Ejército y de la Banca, quienes se rigen por sus propias leyes.

#### **4. TRABAJADOR DE BASE**

Nuestro sistema jurídico vigente, define al trabajador al servicio del Estado como "aquel que presta un servicio físico, intelectual o de ambos géneros, en virtud del nombramiento expedido o por figurar en las listas de raya de los trabajadores temporales"; sin embargo en el artículo 4º de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, se contempla lo siguiente: "Los trabajadores se dividen en dos grupos, de confianza y de base".

En el presente apartado nos referiremos únicamente a los trabajadores de base, por considerar que los trabajadores de confianza son una excepción a los trabajadores de base.

En el artículo 6º de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, refiere lo siguiente: "Son trabajadores de base, los no incluidos en la numeración anterior (artículo 5º) y que, por ello, serán inamovibles, los de nuevo ingreso no serán inamovibles sino después de seis meses de servicios, sin nota desfavorable en su expediente", es decir que a efecto de ser considerado trabajador de base y por tanto inamovible, se requieren tres elementos, uno que atiende al trabajo desempeñado, otro que atiende al tiempo y un último que atiende a un elemento subjetivo o reglamentario en el mejor de los casos.

- Por lo que se refiere al primer elemento; implica que el trabajador al servicio del Estado, no desempeña algún cargo, puesto o actividad, que implique alguna de las funciones señaladas en el artículo 5º de dicha ley (Trabajadores de confianza).

- Por lo que se refiere al segundo elemento; implica que el trabajador al servicio del Estado; solo será inamovible, una vez transcurrido seis meses de su ingreso, encontrándose en un estado de inseguridad jurídica antes de ese tiempo.

- Por lo que se refiere al tercer elemento; implica que los trabajadores de nuevo ingreso, requieren para obtener su base no tener nota desfavorable en su expediente, misma que en la mayoría de los casos atiende a una apreciación subjetiva del titular de la dependencia o a la violación de una disposición reglamentaria interna, misma que también es valorada por el titular de la dependencia, convirtiéndose en otro elemento subjetivo.

Es decir que durante un lapso de seis meses los trabajadores al servicio del Estado, se encuentran en completo estado de indefensión e inseguridad jurídica, toda vez que no gozan de la "supuesta" inamovilidad, entendida como la obligación impuesta por la ley al titular de la dependencia, que le impide cesar a un trabajador, cuando no se encuentra probada alguna causal de cese de las establecidas en el artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del

Estado, sin embargo en la mayoría de los casos, sin la previa resolución en ese sentido, emitida por el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, los trabajadores son cesados.

#### a) Trabajador de confianza

La Ley Federal del Trabajo de 1931, empleo el término de empleado de confianza que después fue sustituido por el de trabajador de confianza, sin que definiera lo que debía entenderse por trabajador de confianza, en este sentido la Suprema Corte de Justicia de la Nación, emitió una tesis que determino que son aquellos que intervienen en la dirección y vigilancia de una negociación y que en cierto modo tenían la capacidad de sustituir al patrón, en la realización de algunas funciones que este realiza, tesis de la que podemos deducir que el trabajador o el patrón no es quién debe determinar la calidad de trabajador de confianza, ya que dicha calidad depende de la naturaleza de la función que se realice.

Cabe señalar que el término confianza, en si, es un elemento subjetivo que atañe a la relación directa entre el trabajador y el patrón, puesto que implica que el patrón pueda confiar, en el trabajador que reúna determinados requisitos subjetivos como lealtad, honestidad, discreción, etcétera.

Es así, como surge el concepto de trabajador de confianza contenido en el artículo 9º de la Ley Federal del Trabajo que dice: "La categoría de trabajador de confianza depende de la naturaleza de las funciones desempeñadas y no de la designación que se le dé al puesto. Son funciones de confianza las de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización, cuando tengan carácter general y los que se relacionen con los trabajos personales del patrón dentro de la empresa o establecimiento." Definición de la cual se desprenden los siguientes elementos:

- La categoría de trabajador de confianza depende de las funciones desempeñadas; es decir que debe ser probada la naturaleza de las funciones que realiza el trabajador y no únicamente, porque así lo designe el puesto o cargo que desempeñe, dificultando que el patrón en forma arbitraria designe el carácter de trabajador de confianza, con el único fin de privar de determinados derechos a los trabajadores.



- Las funciones de dirección, inspección, vigilancia, fiscalización, deben ser de carácter general; disposición con la que se busca proteger a los trabajadores que ocasional o aisladamente realicen alguna de esas actividades, considerando como tales, solamente a aquellos trabajadores que realizan esas actividades sobre el personal de toda o gran parte de la empresa.

- Las que se relacionen con trabajos personales del patrón dentro de la empresa o establecimiento; para que este hecho se pueda dar es necesario que el trabajador tenga un trato directo con el patrón y tenga conocimiento general sobre el funcionamiento de la empresa.

Debe señalarse que la indebida clasificación de los trabajadores, en trabajadores generales y de confianza, crea en evidente perjuicio de los trabajadores un sistema discriminatorio, limitando sus derechos, ya que no tienen estabilidad en el empleo, no forman pueden formar parte de los sindicatos, durante la huelga no tienen derecho al pago de salarios caídos, no serán tomados en consideración para el recuento de la mayoría en los casos de huelga, los patrones quedan eximidos de la obligación de reinstalarlos con el pago de la indemnización.

El autor Mario de la Cueva dice que los "trabajadores de confianza están amparados por el artículo 123 de nuestra Carta Magna, pero que por los caracteres particulares de algunos trabajos, la ley se vio obligada a crear la categoría de empleado de confianza y la sometió a un régimen especial, naturalmente, sin contrariar los principios del citado artículo 123",<sup>16</sup> idea con la que no concordamos, pues si tomamos en consideración que la propia Ley Federal del Trabajo dispone, que se entiende por trabajador a la "persona física..." sin hacer distinción entre trabajadores generales o de confianza, consideramos que los trabajadores de confianza, implican no una excepción al principio de igualdad como algunos autores lo señalan, sino una violación a dicho principio, pues el concepto de trabajador es genérico y no admite distinciones, sirviendo únicamente para privar de derechos a esos trabajadores.

Por lo que respecta a los trabajadores al servicio del estado, incluso desde la promulgación del Estatuto de los Trabajadores de los Poderes de la Unión de 1938, se clasificaron en de base y de confianza, quedando estos últimos, excluidos de los beneficios de

<sup>16</sup> CAVAZOS FLORES, Baltasar. *Los Trabajadores de Confianza*, 1ª Ed. Trillas, México, 1993, p. 11

dicho estatuto, documento que sirvió de base para la expedición de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado de 1963, misma que en su artículo 4º divide a los trabajadores al servicio del Estado, en dos grupos, los de base y los de confianza, sin embargo como ya es común, sufren discriminaciones aun mayores que los trabajadores del apartado "A", en virtud de que el artículo 2º de dicha ley contradictoriamente, señala que la relación de trabajo se entiende establecida, entre los titulares de las dependencias e instituciones citadas en el artículo 1º y los trabajadores de base, es decir, que de acuerdo a la interpretación literal de dicho artículo, los trabajadores de confianza no tienen relación de trabajo y por lo tanto, tampoco son considerados como trabajadores. Asimismo, por lo que hace a nuestra Constitución, a lo único que tienen derecho es a la protección del salario y a los beneficios de seguridad social.

El artículo 5º de la Ley reglamentaria en mención, establece quienes tienen la calidad de trabajadores de confianza, en función de las actividades que desempeñan, sin embargo la realidad es que la calidad de trabajador de confianza, se determina en función del nivel y salario percibido por el trabajador al servicio del Estado, sin que atienda a los funciones realizadas por los trabajadores, por lo que consideramos que la sola mención del término "confianza" en el nombramiento correspondiente, no implica que el trabajador necesariamente deba ser considerado como tal.

Por otra parte el artículo 8º de la referida Ley, establece: "Quedan excluidos del régimen de esta ley, los trabajadores de confianza...", situación que es contradictoria, toda vez que de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 2º de dicha Ley no son considerados como trabajadores, por lo que no entendemos la necesidad de hacer mención a su exclusión de dicha ley, motivo por el cual los trabajadores de confianza al servicio del Estado, carecen de los más elementales derechos laborales, no tienen derecho a la sindicalización, ni a la huelga, pero lo más relevante es que no tienen estabilidad en el empleo, encontrándose en un estado de inseguridad jurídica constante, sujetos a los caprichos de las necesidades políticas de los titulares de las dependencias del Estado, sabiendo que en cualquier momento pueden ser despojados de la fuente de ingresos, careciendo de medio de defensa alguno.

## 5. RELACION DE TRABAJO

La relación de trabajo, es la base del Derecho del Trabajo, en una búsqueda constante por equilibrar en beneficio de los trabajadores, las condiciones en que dicha relación jurídica se desarrolla y cuya existencia es el presupuesto u origen de los conflictos, figuras e instituciones que conforman la extensa rama del derecho laboral.

Cabe mencionar, que como consecuencia de esa fuerza expansiva que caracteriza al Derecho del Trabajo y que tiene como objeto, proteger a la generalidad de los trabajadores, fue que se logro rescatar a la relación de trabajo, del equívoco ámbito del derecho civil y fue contenida, con el carácter de social, en el artículo 123 constitucional.

En este sentido, la Ley Federal del Trabajo de 1931 supedito la existencia de la relación laboral, a la previa existencia del contrato de trabajo, es decir, que la considero como una consecuencia a posteriori, misma que no podría existir sin la celebración del referido contrato, lo cual sirvió para que los patrones, con suma facilidad, pudiesen negar la existencia de la relación de trabajo, que de facto si existía, sin embargo en el artículo 18° de la Ley en mención se estableció una presunción *juris tantum* en favor del trabajador, quién solo tenía que probar el elemento material, consistente en la prestación del servicio personal subordinado, para acreditar la existencia de la relación laboral y el artículo 31° de la misma Ley, reforzó este hecho, al señalar que la falta del contrato escrito no privaría al trabajador de los derechos otorgados por esa ley, pues la falta del mismo se consideraba como una falta de formalidad imputable al patrón.

En el artículo 21° de la Ley Federal del Trabajo vigente, se volvió a consignar una presunción *juris tantum* a favor del trabajador, ya que señala: "Se presume la existencia del contrato y de la relación de trabajo entre el que presta un trabajo personal y el que lo recibe", es decir existirá relación de trabajo, "cada vez que una persona afirme que la realidad de la prestación de su trabajo, implica la existencia de una relación de trabajo, a la que no puede seguir aplicándose un viejo y caduco acuerdo de voluntades".<sup>17</sup>

---

<sup>17</sup> DE LA CUEVA, Mario. Ob. cit. p. 195

Si bien es cierto que no se requiere de la existencia de un contrato, para la existencia de la relación laboral, hay una voluntad que si resulta indispensable para su existencia, la de trabajador, esto con fundamento en el artículo 5º constitucional, el cual señala que nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin su consentimiento.

La definición de la relación de trabajo, fue plasmada en el artículo 20º de la Ley Federal del Trabajo, en los siguientes términos: "Se entiende por relación de trabajo, cualquiera que sea el acto que le de origen, la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona, mediante el pago de un salario", siendo suficiente la prestación del servicio personal subordinado para determinar la existencia de la relación laboral y como consecuencia, queda sujeta al régimen del Derecho Laboral, con independencia del acto que le de origen, rompiendo con la concepción contractualista. De la definición antes referida, se desprenden los siguientes elementos:

- Objetivo; conformado por los sujetos de la relación, es decir, el trabajador y el patrón, sin los cuales no podría darse su existencia, pues implica la prestación de un servicio de una persona (trabajador) a otra (patrón), resultando indispensable el consentimiento del primero de ellos.

- Subjetivo; el primero conformado por la prestación del servicio personal subordinado, personal porque como ya hemos señalado el trabajador siempre es una persona física, entendiendo por subordinado la obligación del trabajador a cumplir con las instrucciones, lineamientos u ordenes dadas por el patrón, en relación con la prestación del servicio; y el segundo conformado por el salario, que aunque es una consecuencia del primer elemento y de la existencia de la relación de trabajo, aun cuando no se haya determinado el monto, ni la forma de pago del salario, sin la relación de trabajo no tendría razón de ser, pues su existencia busca precisamente el pago del salario correspondiente.

El maestro Mario de la Cueva, define a la relación de trabajo como "la situación jurídica objetiva que se crea entre un trabajador y un patrón, por la prestación de un trabajo subordinado, cualquiera que sea el acto o la causa que le dio origen, en virtud del cual se aplica al trabajador un estatuto objetivo, integrado por los principios, instituciones y normas de la Declaración de los

derechos sociales de la Ley del Trabajo, de los convenios internacionales, de los contratos colectivos y contratos ley y de sus normas supletorias",<sup>18</sup> definición de la cual podemos deducir los siguientes elementos:

- La prestación del servicio personal subordinado por parte del trabajador al patrón.
- Con la sola prestación del servicio se da la existencia de la relación, sin importar el acto de origen, ya sea contractual o extracontractual.
- Como consecuencia de la existencia de la relación de trabajo, le es aplicable el régimen de derecho de trabajo, integrado por las diversas leyes, convenios y principios señalados, cuya aplicación o no, no descansa en la voluntad del trabajador o del patrón.

Por lo que se refiere a los trabajadores al servicio del Estado, históricamente la relación que los une con el Estado, por la prestación de sus servicios fue considerada dentro del ámbito del derecho administrativo y no fue, sino hasta 1938 con el Estatuto de los Trabajadores de los Poderes de la Unión, que se reconoció que dicha relación jurídica, es de carácter laboral y así fue establecida, en el apartado B del artículo 123 constitucional y su ley reglamentaria.

La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, en su artículo 2º dispone: "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...", hasta aquí podemos considerar que la existencia de la relación laboral se da solo la por prestación del servicio de los trabajadores de base, sin embargo en el artículo 3º de la propia ley señala que solo será considerado trabajador para efectos de esa ley, "aquella persona que preste un servicio físico, intelectual o de ambos géneros, en virtud de nombramiento expedido o por figurar en las listas de raya de los trabajadores temporales", que supedita la existencia de la relación de trabajo, a la previa expedición del nombramiento, hecho que resulta un retroceso en el avance del Derecho del Trabajo, ya que vuelve a considerar a la relación laboral como una consecuencia, pero en este caso no de un contrato, sino de un nombramiento.

---

<sup>18</sup> *Ibidem*. P. 187

Tomando en cuenta lo anterior, consideramos que la relación de trabajo por lo que hace a los trabajadores al servicio del Estado, debe ser entendida como "aquella que surge, por la prestación del servicio personal subordinado prestado por el trabajador al titular de las dependencias del Estado," con independencia del acto que le dio origen, en virtud de que si tomamos en consideración que dos de las características más importantes del derecho del trabajo, es su evolución y expansión, la concepción de la relación de trabajo, también debe evolucionar para beneficio de todos los trabajadores.

## 6. ACCIÓN

Acción del latín "actio", movimiento, actividad, acusación, es decir que este vocablo tiene diversos significados, pero nosotros solo habremos de referirnos a su sentido estrictamente jurídico.<sup>19</sup>

A efecto de estar en posibilidad de establecer una definición del término acción, se considera necesario distinguir la acción como derecho subjetivo y como derecho procesal, toda vez, que ambas pudieran confundirse, debido a que en varias ocasiones su ejercicio es conjunto, pues la primera constituye el derecho y la segunda el medio por el cual se ejercita.

La acción subjetiva, es considerada propiamente como un derecho o facultad, inherente al individuo (considerando tanto a las personas físicas como a las jurídicas), que puede hacer valer en contra de otra persona física o jurídica de derecho público o privado, derecho que se encuentra protegido por un ordenamiento jurídico, mismo que a su vez establece, el medio para obtener la constitución, declaración o extinción del derecho que se ejercita, a través precisamente del ejercicio de la acción procesal.

Por otro lado, para Savigni la existencia de la "acción procesal, debe tener como presupuesto, la previa existencia de la acción subjetiva, es decir facultad o derecho contemplado

---

<sup>19</sup> Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano Tomo I. Ob, cit. p. 207

en un ordenamiento jurídico y la consecuente violación del mismo",<sup>20</sup> situación con la que no estamos de acuerdo, puesto que se puede ejercitar la acción procesal que ponga en movimiento los órganos de impartición de justicia del Estado, sin que la acción subjetiva, necesariamente sea precedente, es decir que la acción procesal es un derecho autónomo y diferente al subjetivo.

En este sentido la acción procesal implica la existencia de un "derecho, facultad o poder jurídico, otorgado al individuo para provocar la actividad jurisdiccional del Estado".<sup>21</sup> Es decir que la acción queda configurada principalmente como un derecho.

Otro punto que diferencia a la acción subjetiva de la procesal, es que la primera se ejercita en contra de otra persona física o jurídica, de derecho privado o público, mientras que la acción procesal, se ejercita ante el órgano jurisdiccional del Estado. En este sentido Goldschmidt, considera a la acción como un derecho público subjetivo, que se dirige en contra del Estado para obtener, la tutela jurídica del mismo mediante sentencia favorable, es decir que distingue la acción procesal del derecho subjetivo (pretensión), aclarando que la acción procesal se instaura ante un órgano del Estado, mientras que la pretensión se dirige exclusivamente en contra del demandado, quién tiene la carga de soportar dicha tutela jurídica.

Para Celso, la acción procesal es el derecho de perseguir en juicio lo que se nos debe, definición que fue aceptada por diversos autores, sin embargo fue adicionada, señalando que también se persigue en juicio lo que nos pertenece, toda vez que la primera no involucraba a los derechos reales.

Cabe señalar que el Código de Procedimientos Civiles de 1986, establece en su artículo 1º lo siguiente: "Solo puede iniciar un procedimiento judicial o intervenir en el, quien tenga interés en que la autoridad judicial declare o constituya un derecho o imponga una condena y quien tenga el interés contrario", disposición que no condiciona el ejercicio de la acción procesal a la previa existencia del derecho subjetivo o material, artículo con el que quedo superada la teoría de la imposibilidad de ejecutar la acción procesal, sin la previa existencia del derecho subjetivo y la

---

<sup>20</sup> DE PINA VARA, Rafael. Ob, cit. p. 30

<sup>21</sup> *Enciclopedia Jurídica Omega Tomo I*. Bibliográfica Argentina, 1990. p. 207

violación a éste, postura equívoca que indebidamente fue plasmada en el artículo 1º del Código de Procedimientos Civiles de 1932.

Chioyenda, define a la acción procesal como un "poder jurídico de dar vida a la condición para la actuación de la ley, por órgano jurisdiccional",<sup>22</sup> este autor considera a la acción como una facultad o derecho potestativo, que voluntariamente puede ejercitar el actor, que pone en movimiento a los órganos jurisdiccionales, sin embargo considera que la acción se ejercita, con la previa existencia de la acción material (acción subjetiva), situación que como ya hemos visto es errónea.

En el campo del derecho del trabajo, tanto la acción subjetiva (derechos sociales contemplados en la ley), como la acción procesal (facultad de impulsar la actividad jurisdiccional social) se ejercitan a fin de obtener la constitución, declaración o condena de un derecho subjetivo, en beneficio de los trabajadores.

El maestro Trueba Urbina define a la acción procesal como, "un derecho subjetivo de carácter social, en virtud del cual una persona (física o jurídica), se dirige a los tribunales del trabajo para provocar su actuación social, en el proceso correspondiente, para obtener una decisión jurisdiccional que implica que, generalmente respecto de otra u otras personas (obreros, patrones o sindicatos) declaración, condena o constitución de relaciones jurídicas o económicas, así como la reivindicación de derechos provenientes de la explotación creadora de plusvalía",<sup>23</sup> de la cual se desprenden los siguientes elementos:

- Es un derecho subjetivo de carácter social, es decir, que el derecho ejercitado esta previamente contemplado en un ordenamiento jurídico es de naturaleza eminentemente social, es decir de protección a la clase trabajadora.
- En virtud del cual una persona física o jurídica, pone en movimiento los tribunales del trabajo a efecto de iniciar un procedimiento.

<sup>22</sup> DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio, Ob, cit. p. 154

<sup>23</sup> TRUEBA URBINA, Alberto. *Nuevo Derecho Procesal del Trabajo*. 6ª Ed. Porrúa, S.A. México, 1982. p. 213



- Para obtener una resolución jurisdiccional en el sentido de constituir, declarar o condenar derechos subjetivos respecto de otras personas físicas o jurídicas (de derecho público o privado).

- Así como la reivindicación de derechos provenientes de la explotación creadora de la plusvalía, aquí el autor hace alusión a la naturaleza de justicia social en beneficio de los trabajadores, sin embargo, no estamos de acuerdo en que la acción procesal, se refiera solo a la actividad laboral generadora de la plusvalía, pues estaríamos dejando de lado a los trabajadores al servicio del Estado, cuyo trabajo no genera plusvalía, sin que dejen por este hecho de tener derechos subjetivos y procesales de carácter social.

La acción procesal en el concepto del autor Rafael de Pina, es un "derecho público subjetivo, derivado de los preceptos constitucionales que prohíben, la autodefensa y que, haciéndola innecesaria crean los órganos específicos encargados de ejercer la función jurisdiccional y trazan los lineamientos generales del procedimiento".<sup>24</sup>

En nuestro sistema jurídico vigente, la acción procesal del trabajo, encuentra su fundamento en la fracción XXII del apartado "A" y por lo que se refiere al apartado "B", en la fracción IX, ambos del artículo 123 constitucional y sus respectivas leyes reglamentarias, consignando también diversas acciones subjetivas o procesales de carácter social, en beneficio de la clase trabajadora, sin confundir la acción como derecho (acción subjetiva) y la acción como actividad (acción procesal).

## 7. DESPIDO

La falta de cumplimiento o acatamiento de las obligaciones contempladas por las diversas leyes, reglamentos, decretos, convenios, contratos o principios que rigen o mejor dicho deben regir las relaciones laborales, origina lo que en la legislación y doctrina civilista se ha denominado "rescisión", término que ha sido utilizado también por la doctrina laboral, al

---

<sup>24</sup> DE PINA VARA, Rafael. Ob. cit. p. 32

establecer en la Ley Federal del Trabajo un apartado correspondiente a la rescisión de las relaciones laborales, sin embargo ante el afán de los diversos autores y precursores del Derecho del Trabajo, para apartarlo de las figuras jurídicas pertenecientes al Derecho Civil o Administrativo, ordenamientos que por la naturaleza de las relaciones que regulan no son aplicables a la materia laboral, preferimos utilizar el término "despido", cuando hablemos de la disolución de la relación laboral ejercida por el patrón, término que acertadamente es el utilizado en la fracción XXII del apartado "A" del artículo 123 de nuestra Constitución.

En este sentido, siempre que se de la disolución de la relación laboral, como consecuencia de la acción de rescisión hecha por el patrón, estaremos en presencia de la figura del despido, mismo que puede ser justificado o injustificado, sin embargo en el presente apartado solo no referiremos al primero de ellos.

De acuerdo a lo establecido en nuestro sistema jurídico vigente, la Ley Federal del Trabajo considera al despido, como el acto unilateral que ejercita el patrón y que tiene como consecuencia inmediata, la disolución de la relación laboral sin responsabilidad para el patrón, siempre que invoque una causa grave de incumplimiento imputable al trabajador, causales que principalmente se encuentran establecidas en el artículo 47 de dicho ordenamiento, así como en los artículos 185, 208, 244, 264, 291 y 303, que contemplan a los trabajos especiales. Asimismo, las causales establecidas en el artículo 47 de la Ley Reglamentaria del apartado "A", tiene un carácter enunciativo más no limitativo, por lo que el patrón puede alegar otras hipótesis de despido, pero siempre que cumplan con una característica, que la falta o incumplimiento alegado sea considerada grave, es decir que impida que la relación laboral siga desarrollándose de manera pacífica y normal, circunstancia de gravedad cuya existencia o inexistencia deberá ser valorada, por la autoridad laboral correspondiente.

El maestro Mario de la Cueva, define al despido como el "acto por virtud del cual hace saber el patrono al trabajador que rescinde o da por terminada la relación laboral, por lo que, en consecuencia, queda separado del trabajo",<sup>25</sup> un punto importante es que en la presente definición, no se hace referencia a la causa grave generadora, es decir a la causa grave de

---

<sup>25</sup> DE LA CUEVA, Mario. Ob. cit. p. 251

incumplimiento imputable al trabajador, que trae como consecuencia que no haya responsabilidad por parte del patrón.

Por otro lado, el autor Néstor de Buen considera al despido como "un acto unilateral en virtud del cual el patrón da por terminada la relación laboral invocando una causa grave de incumplimiento imputable al trabajador".<sup>26</sup> definición que consideramos más adecuada, por los motivos señalados anteriormente.

Es importante mencionar que la figura del despido, reviste un formalidad que debe cumplir el patrón y que consiste en la entrega al trabajador del aviso por escrito de la fecha y causa o causas de la rescisión, cuya obligación se encuentra contemplada en el artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo, cuya falta incluso hace presumir la existencia de un despido injustificado, sin embargo la jurisprudencia ha determinado a este respecto, que la falta del referido aviso, no es prueba suficiente para presumir un despido injustificado.

En este sentido, el despido es la consecuencia del incumplimiento grave por parte del trabajador a sus obligaciones como tal, sin que genere responsabilidad a cargo del patrón para con el trabajador, cuyo despido en caso de inconformidad por parte del trabajador, deberá ser confirmado por la autoridad laboral correspondiente y si es confirmado, la relación laboral se extinguirá, en caso contrario evidentemente estaremos en presencia de la figura jurídica del "despido injustificado", en donde la relación laboral no se extingue y se genera responsabilidad exigible al patrón.

#### a) Despido injustificado

Como ya hemos señalado el despido es un acto unilateral, en virtud del cual el patrón da por terminada la relación laboral, invocando una causa grave de incumplimiento imputable al trabajador, sin que se genere responsabilidad patronal. Sin embargo, la disolución de la relación laboral, no se dará en caso de controversia, sino hasta que la autoridad laboral correspondiente, determine la efectiva existencia de la causa grave de incumplimiento atribuible

---

<sup>26</sup> DÁVALOS, José. Ob. cit. p. 145

al trabajador e invocada por el patrón, misma que en caso de no ser confirmada, traerá como consecuencia el establecimiento por parte de la autoridad laboral de un "despido injustificado", con la responsabilidad patronal correspondiente.

El fundamento de la figura del "despido injustificado", lo encontramos en la fracción XXII del apartado "A" del artículo 123 constitucional, que señala: "El patrono que despida a un obrero sin causa justificada o por haber ingresado a una asociación o agrupación o por haber tomado parte en una huelga lícita, estará obligado, a elección del trabajador a cumplir con el contrato o a indemnizarlo con el importe de 3 meses de salario. La ley determinará los casos en que el patrono podrá ser eximido de la obligación de cumplir el contrato mediante, el pago de una indemnización..."

Asimismo, el artículo 48º de la Ley Federal del Trabajo señala que cuando el patrón no compruebe la causa de rescisión, durante el juicio, el trabajador a su elección podrá solicitar ante la Junta de Conciliación y Arbitraje Local o Federal, según sea el caso, el cumplimiento del contrato de trabajo consistente en la reinstalación en el trabajo que desempeñaba o que se le indemnice con el importe de 3 meses de salario, además tendrá derecho a que se le paguen salarios vencidos desde la fecha del despido hasta que se cumplimente el laudo.

De lo anteriormente señalado, podemos concluir que las principales consecuencias, de la determinación de un despido injustificado, son las siguientes:

- La relación de trabajo no se extingue.
- Se genera la responsabilidad patronal y la exigibilidad de la misma, por parte del trabajador.
- El trabajador voluntariamente tendrá derecho a la reinstalación o a el pago de la indemnización correspondiente.

## 8. CESE

Atendiendo a lo dispuesto por la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, reglamentaria del apartado "B" del artículo 123 constitucional, que en su artículo 46 señala: "Ningún trabajador podrá ser cesado sino por justa causa. En consecuencia, el nombramiento o designación de los trabajadores solo dejará de surtir efectos sin responsabilidad para los titulares de las dependencias", por causas específicamente señaladas en el texto del mismo.

En este sentido la figura jurídica del "cese", resulta equivalente a la figura del despido por lo que hace a los trabajadores del apartado "A" del artículo 123 constitucional, pues ambas tienen como finalidad y consecuencia inmediata, la extinción de la relación de trabajo, sin responsabilidad alguna para el Estado en su calidad de patrón.

Si bien, el artículo 46 de la Ley en cita, refiere las causas por las cuales, el titular de la dependencia podrá cesar al trabajador al servicio del Estado, también establece el procedimiento por medio del cual cesará al trabajador, mismo que se tramitará ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, cuando se trate de las causas señaladas por la propia Ley, Autoridad que en su caso determinará si el cese solicitado es procedente y fundado, es decir si se encuentra probada por el titular de la dependencia la causal de cese invocada en contra del trabajador.

Asimismo, cuando el trabajador al servicio del Estado incurra en alguna de las causales de cese, el superior jerárquico de la dependencia está obligado a llevar a cabo el levantamiento de una acta administrativa, con la intervención del trabajador y un representante del sindicato respectivo, testigos de cargo y testigos de descargo y dos testigos de asistencia que sean propuestos, documento que deberá ser firmado por todos los asistentes, en donde se narrarán los hechos que estén relacionados directamente con la supuesta falta, asentándose la declaración del trabajador y de los asistentes, quienes deberán firmarla. Acta que en su caso servirá como prueba del incumplimiento del trabajador al servicio del Estado, en el procedimiento de cese correspondiente.

### a) Cese injustificado

La determinación de cese injustificado, tiene su fundamento en la fracción IX del apartado "B" del artículo 123 constitucional, así como en lo dispuesto por la propia Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, ya que dispone las causas por las cuales, el titular de la dependencia podrá solicitar el cese correspondiente de algún trabajador, ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, por lo que el cese realizado por el Estado Patrón sin que acredite la existencia de la causal de cese invocada, implica la existencia de un "cese injustificado", que trae como consecuencia inmediata que la relación de trabajo no se extingue, es decir que se continúan generando salarios vencidos y derechos de antigüedad a favor del trabajador.

Por otra parte, son obligaciones de los titulares de las dependencias, reinstalar a los trabajadores en las plazas de las cuales hubiesen sido injustificadamente separados, ordenando el pago de salarios caídos y demás prestaciones o en su caso a elección del trabajador, cubrir la indemnización por separación injustificada, así como los salarios vencidos y demás prestaciones a que hubiese sido condenado.

## 9. RETIRO

Como anteriormente hemos señalado, la doctrina laboral a fin de conceptualizar claramente los diversos términos y figuras jurídicas que conforman el ámbito del Derecho del Trabajo, considera equívoca la utilización del término rescisión para hacer referencia a las formas de extinción de las relaciones laborales, motivo por el cual denomina con el término de "retiro" a la acción ejercitada por el trabajador, que trae como consecuencia la extinción de la relación laboral, por causas imputables al patrón con la correspondiente responsabilidad patronal, consistente en el pago de la indemnización y demás prestaciones.

En nuestra opinión, la acción de "retiro" es uno de los más grandes logros obtenidos por la clase trabajadora, toda vez que los principios de igualdad y seguridad jurídica, encuentran su finalidad en esta figura, al conceder a los trabajadores el derecho a rescindir la relación de

trabajo, por incumplimiento imputable al patrón a sus obligaciones derivadas de la relación laboral, poniendo tanto al patrón como al trabajador, en un plano de igualdad, logrando equilibrar al menos con la figura del retiro las relaciones de trabajo, surgiendo el principio de que cualquiera de los sujetos de la relación de trabajo, puede disolverla, ya que cualquiera de ellos puede incumplir con las obligaciones derivadas de esta.

La acción de retiro, encuentra su fundamento en la fracción XXII del apartado "A" del artículo 123 constitucional, que señala; "...Igualmente tendrá la obligación de indemnizar al trabajador con el importe de 3 de meses de salario, cuando se retire del servicio por falta de probidad del patrono o por recibir de él malos tratamientos, ya sea en su persona o en la de su conyugé, padres, hijos o hermanos. El patrono no podrá eximirse de esta responsabilidad, cuando los malos tratamientos provengan de dependientes o familiares que obren con el consentimiento o tolerancia de él."

Si bien la acción de retiro es un gran logro de los trabajadores, la Ley Federal de los Trabajadores en su artículo 52º establece algunas disposiciones, que limitan y dejan en un plano de desigualdad el ejercicio de la acción de "retiro" ejercitado por el trabajador en caso de controversia, en comparación la figura del "despido" hecho valer por el patrón, ya que el término para que el trabajador la ejercite, lo es dentro de los 30 días siguientes a aquel en que se de cualquiera de las causales de retiro ante la Junta Laboral correspondiente, mientras que al patrón fuera del aviso que debe dar al trabajador y que por lo general omite, no se le establece formalidad legal alguna para rescindir la relación, quien no tiene término para ejercitar dicha acción rescisoria, ya que lo podrá hacer en todo momento siempre que suponga un incumplimiento por parte del trabajador.

Es cierto que el trabajador puede disolver la relación de trabajo en cualquier momento, sin embargo la importancia de la acción de retiro estriba en que tendrá derecho al pago de una indemnización, por tener que separarse de la relación de trabajo por causas imputables al patrón, mismas que al estar escuetamente contempladas en nuestra constitución, quedaron mas específicamente señaladas en el artículo 51º de la Ley Federal del Trabajo, mismas que más adelante serán analizadas.

Por otra parte, se considera pertinente mencionar que la acción de retiro, no obstante su relevancia y que la misma es un derecho elemental del que debe gozar todo trabajador por el solo hecho de serlo, pues surge como consecuencia de la existencia de la relación de trabajo, cualquiera que sea el acto que le haya dado origen, sin embargo es un derecho privativo de los trabajadores contemplados en el apartado "A" del artículo 123 de nuestro máximo ordenamiento normativo, toda vez que la fracción IX del apartado "B" no la contempla, situación que por la relevancia para el desarrollo del presente trabajo, habremos de analizar más adelante.

Para el maestro Néstor de Buen, la figura del retiro es "un acto rescisorio, por decisión unilateral del trabajador y con fundamento en una conducta patronal, cierta o supuesta, de violación a las normas de la convivencia laboral",<sup>27</sup> definición de la que se desprenden los siguientes elementos:

- Se trata de un acto unilateral y potestativo, pues se ejercita por voluntad expresa del trabajador, sin que la voluntad del patrón se interponga, misma que tiene como consecuencia directa, la extinción de la relación laboral, sin consecuencias para el trabajador.

- Dicha acción rescisoria se ejercita por el trabajador, por incumplimiento a las obligaciones derivadas de la relación laboral por causas imputables al patrón, ciertas o supuestas, ya que el trabajador puede ejercitar dicha acción si supone su incumplimiento, misma que en su caso, deberá ser confirmada por la autoridad del trabajo correspondiente, lo que la vuelve cierta.

## 10. INDEMNIZACIÓN

Como ya hemos señalado, la relación laboral, puede extinguirse en todo momento por voluntad del trabajador, esto con fundamento en lo dispuesto por el artículo 5º constitucional, en donde en su caso, solo será responsable de la correspondiente responsabilidad civil (daños y perjuicios) exigible por el patrón.

<sup>27</sup> TRUEBA URBINA, Alberto. *La Primera Constitución Político-Social del Mundo*. 1ª Ed. Porrúa. México, 1971. p. 165



Asimismo, la relación laboral también se extingue por el ejercicio de la acción de "despido" ejercitada por el patrón, por incumplimiento a las obligaciones derivadas de la relación de trabajo, por causas imputables al trabajador, en cuyo caso la relación se disolverá sin responsabilidad exigible al patrón.

Sin embargo los problemas surgen, cuando se ejercita ya sea la acción de "despido" por parte del patrón, ya que tiene como finalidad la extinción de la relación laboral, pero sin que dicha separación sea justificada, es decir que la causal invocada no fue debidamente acreditada ante la Autoridad laboral correspondiente, en cuyo caso evidentemente estaremos ante la presencia de la figura del despido injustificado, cuyas consecuencias son que la relación laboral no queda extinguida y surge la exigibilidad de la responsabilidad patronal, por la separación injustificada del trabajador.

Ahora bien por lo que hace al despido injustificado, la fracción XXII del apartado "A" del artículo 123 constitucional, señala que el patrono estará obligado a elección del trabajador a reinstalarlo en su trabajo o a indemnizarlo con el importe de tres meses de salario. Entendiendo por reinstalación, poner nuevamente al trabajador en posesión de su empleo, con los derechos y prestaciones inherentes al mismo, que debe comprender no solamente aquellos que ya percibía, sino también aquellos que debió percibir durante todo el tiempo que injustificadamente estuvo separado de su trabajo.

Por otro lado, en caso de que el trabajador opte por el pago de la indemnización, su pago traería como consecuencia directa la extinción de la relación laboral y la pérdida de sus derechos de antigüedad, cuya indemnización por disposición constitucional, se integra por el importe de tres meses de salario, más el pago de los salarios caídos desde la fecha del despido hasta que se de total cumplimiento al laudo, esto último de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 48° de la Ley Federal del Trabajo.

Asimismo, el artículo 49° de la Ley Federal del Trabajo, establece que mediante el pago de la indemnización señalada a su vez en el artículo 50° de la dicha Ley, el patrón puede desligarse de la obligación de reinstalar al trabajador en el puesto que venía ocupando, cuando se

trate de trabajadores con una antigüedad menor a un año, trabajadores eventuales, trabajadores de confianza y domésticos, por lo que validamente podemos considerar que se trata de una excepción al principio de estabilidad en el empleo, en cuya caso nos encontramos en un régimen de estabilidad relativa, sin que por este motivo, podamos decir que dicha estabilidad no exista, aunque consideramos que a dichos trabajadores también debiera otorgarse el derecho de optar por la reinstalación o el pago de referida indemnización.

En caso de que el trabajador ejerce la acción de "retiro" de la relación laboral, por incumplimiento a las obligaciones derivadas de la misma por causas imputables al patrón, también se generará la exigibilidad del pago de la indemnización a que se refiere el artículo 50º de la Ley Federal del Trabajo, porque el trabajador, pierde su fuente de ingresos por incumplimiento del patrón, en cuyo caso no cabe la figura de la reinstalación, sino solo la de indemnización que implica en todos los casos, una compensación de carácter temporal para el trabajador, que pierde su fuente de ingresos y la de su familia, en tanto consigue un nuevo empleo.

Ahora bien, por lo que hace a los trabajadores al servicio del Estado, la figura jurídica de la indemnización se contempla en la fracción IX del apartado "B", del artículo 123 constitucional, así como en el artículo 43 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, en donde se establece que el trabajador podrá optar por la reinstalación y pago de salarios caídos, así como la restitución de todas las prestaciones de que gozaba antes del cese injustificado y de las que se hubiesen generado durante el tiempo que injustificadamente estuvo separado de su trabajo o bien, puede optar por el pago de la indemnización (tres meses), salarios vencidos y demás prestaciones a que hubiese sido condenado el Titular de la Dependencia del Estado de que se trate.

## 11. CONTRATO LABORAL

Del latín "contractus" derivado a su vez del verbo "contrahere", que significa reunir, juntar o concertar. Ahora bien, de manera general el contrato es considerado como un acto

jurídico bilateral, que se constituye por el acuerdo de voluntades de dos o más personas y que produce ciertas consecuencias jurídicas debido al reconocimiento de una norma de derecho".<sup>28</sup>

Desde el punto de vista civil, el Código Civil dispone que el contrato en sentido estricto, únicamente crea o transmite obligaciones y derechos, mientras que el convenio en sentido amplio crea, modifica, transfiere o extingue obligaciones y derechos. Para Hans Kelsen, el contrato es una norma jurídica de carácter individual, pues es un acto creado por el derecho que origina derechos y obligaciones para los contratantes, surgiendo así, su fuerza obligatoria.

Ahora bien, como ya hemos señalado anteriormente en el ámbito del Derecho del Trabajo, la existencia de la relación de trabajo, es el vínculo que surge entre los sujetos del trabajo regido por el derecho, cuyos elementos son el sujeto (trabajador o sindicato y patrón), objeto (prestación del servicio personal subordinado) y su consecuencia directa, consistente en el pago del salario.

El este sentido el artículo 20º de la Ley Federal del Trabajo, señala que la relación de trabajo se entiende establecida con independencia del acto que le de origen, en donde válidamente podemos considerar al contrato, toda vez que "donde la ley no distingue no ha lugar a distinguir", sin embargo, también se desprende que el contrato como tal, no es indispensable para la existencia de la relación laboral, relación a la que le serán aplicadas por ese hecho, las normas protectoras del derecho de trabajo.

Asimismo, el artículo 21 de la Ley en mención establece una presunción en favor de los trabajadores pues dispone: "Se presumirá la existencia del contrato y de la relación de trabajo entre el que presta un servicio personal y quien lo recibe", es decir que si el patrón no demuestra lo contrario, dicha relación se entenderá comprendida dentro del ámbito del derecho del trabajo, situación que no depende de la voluntad de ninguno de los sujetos, ya sea del trabajador o del patrón, sino del objeto, es decir que por la sola prestación del servicio personal subordinado, se le aplicaran las normas y principios de derecho laboral de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 31º de la Ley, que señala que los contratos obligan a lo expresamente pactado y a sus consecuencias únicamente cuando sean acordes con las normas de trabajo, la buena fe y la equidad.

---

<sup>28</sup> *Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano Tomo I. Ob. cit. p. 691*

Atendiendo a nuestro derecho positivo, el contrato de trabajo puede tener dos formas en cuanto al número de sujetos que intervienen en su celebración, por lo que hace al trabajador; el artículo 20º de la Ley en cita que define al contrato individual de trabajo como: "Aquel en virtud del cual una persona se obliga a prestar a otra, un trabajo personal subordinado, mediante el pago de un salario". Asimismo, contempla al contrato colectivo de trabajo y al contrato ley.

Cabe recordar que la Ley Federal del Trabajo de 1931, equivocadamente supeditaba la existencia de la relación laboral a la previa existencia del contrato de trabajo, lo cual generó, para los patrones un medio para eludir sus obligaciones para con sus trabajadores, ya que en cualquier momento podían disolver la relación de trabajo, alegando su inexistencia por la falta de contrato en donde constara la relación de trabajo.

Sin embargo, en el ámbito del Derecho del Trabajo la importancia de la existencia del contrato, es relativa toda vez que incluso, si el mismo se hubiese celebrado, pero no contempla los derechos consagrados en la Ley de la materia a favor del trabajador, se atenderá en primer término lo dispuesto por la propia ley, toda vez que se considera que el Derecho del Trabajo como ciencia social, no regula el acuerdo de voluntades, ya que el mismo se da en un plano de desigualdad, en donde el patrón se aprovecha de la necesidad del trabajador, aplicando por tal motivo principios de justicia social, mismos que buscan equilibrar la relación de trabajo, de manera que la Ley suple la voluntad de las partes.

## 12. NOMBRAMIENTO

Atendiendo a lo señalado por nuestro derecho positivo, el artículo 12º de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, señala: "Los trabajadores prestarán sus servicios en virtud de nombramiento expedido por el funcionario facultado para extenderlo o por estar incluido en las listas de raya de los trabajadores temporales, para obra determinada o por tiempo fijo".

Asimismo, dicha Ley indebidamente divide a los trabajadores al servicio del Estado, en trabajadores de base y de confianza, estipulando en su artículo 2º que la relación de trabajo se entiende establecida única y exclusivamente, entre los titulares de la dependencia y sus trabajadores de base, de cuya lectura válidamente podemos desprender que no considera con la calidad de trabajadores a los de confianza, lo que evidentemente es violatorio del principio de igualdad jurídica, consagrado en nuestra constitución.

Por otra parte, ni en el apartado "B" del artículo 123 constitucional, ni en su Ley Reglamentaria, se define el término de "nombramiento", ni mucho menos la naturaleza jurídica de dicha figura jurídica, la única mención se refiere a la formalidad que dicho documento debe revestir, así como los datos que como mínimo debe contener. Sin embargo, si establece el carácter obligatorio del mismo, al señalar en el artículo 18º de la referida Ley que: "El nombramiento aceptado obliga a cumplir con los deberes inherentes al mismo y a las consecuencias que sean conformes a la ley, al uso y a la buena fe".

Cabe mencionar, que tanto la jurisprudencia como lo dispuesto por la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, han tenido un grave retroceso en el avance que se ha dado en materia de trabajo, por lo que hace a la Ley Reglamentaria del apartado "A", ya que en este apartado hace mucho fue superada, la equívoca idea de supeditar la existencia de la relación de trabajo a la previa existencia del contrato de trabajo, que como ya referimos anteriormente solo sirvió para permitir que el patrón negara la existencia de la relación de trabajo, escudándose en la falta del contrato y ahora la Ley Reglamentaria del apartado "B", incurre en el mismo error al condicionar la existencia de la relación laboral a la previa expedición del citado nombramiento, pues consideramos que este no es más que un mero requisito administrativo, que no debe afectar la existencia de la relación laboral, misma que surge por la sola prestación del servicio personal subordinado, por parte del trabajador al titular de la dependencia (Estado Patrón).

Consideramos, que independientemente de la naturaleza del acto que de origen a la prestación del servicio, por parte del trabajador y que en este caso lo es el "nombramiento", no afecta la validez de la relación de trabajo. Por lo que hace al cese del trabajador, que implica la disolución de la relación laboral, en caso de ser por causa justificada, señala que dejará de surtir

efectos dicho nombramiento, por lo tanto, se desprende que erróneamente consideran a dicho documento, como el origen de la relación laboral.

### 13. ESTABILIDAD EN EL EMPLEO

"La miseria es la peor de las tiranías, su causa más frecuente es la carencia o la pérdida del empleo, porque entraña la falta de ingresos para subsistir del trabajador y su familia",<sup>29</sup> estas palabras fueron pronunciadas por el constituyente Heriberto Jara en el año de 1917 y considerando la crisis económica por la que atraviesa nuestro país, en donde las tasas de desempleo son alarmantes, el tema de la estabilidad en el empleo, recobra importancia y por lo tanto vigencia, ya que la permanencia de los trabajadores en sus empleos, debe ser para nuestro país, una prioridad para el buen desarrollo y crecimiento de la economía nacional.

Para Mario de la Cueva, la estabilidad en el empleo "es un principio que otorga carácter permanente a la relación de trabajo y hace depender su disolución, únicamente de la voluntad del trabajador y sólo excepcionalmente de la del patrón, por el incumplimiento grave a la voluntad de los sujetos de la relación, que hagan imposible su continuación,"<sup>30</sup> la idea fundamental que se desprende de esta definición, lo es que la estabilidad en el empleo implica un derecho para el trabajador, que se traduce en su permanencia en el trabajo y por otra parte, un deber para el patrón, que se traduce en un obstáculo, para que unilateralmente y sin causa justificada, pueda disolver la relación de trabajo.

En este sentido, la estabilidad en el empleo se constituye, única y exclusivamente en un derecho para el trabajador, mientras no incumpla con sus obligaciones dando causa para su separación, ya que de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 5º de nuestra Constitución, ninguna persona podrá ser obligada a prestar trabajo alguno sin su consentimiento, lo que se traduce en que el trabajador, puede renunciar en cualquier tiempo a su trabajo y de acuerdo al artículo 32º de

<sup>29</sup> DÁVALOS, José. *Derecho del Trabajo I*. Ob, cit. p. 25

<sup>30</sup> DE LA CUEVA, Mario. Ob, cit. p. 219

la Ley Federal del Trabajo, solamente "serán responsables de la responsabilidad civil (daños y perjuicios) que se pudiera generar.

Asimismo, la estabilidad en el empleo implica para el patrón más que un derecho una obligación, que se traduce en un obstáculo, para que unilateralmente pueda disolver la relación de trabajo injustificadamente, de ahí la importancia del concepto motivo del presente análisis, "porque aquel que sabe que su permanencia en la empresa ya no depende del capricho de otro, sino del cumplimiento de sus obligaciones",<sup>31</sup> realmente goza de seguridad jurídica.

Conviene señalar que el principio de estabilidad en el empleo, es considerado por diversos autores desde dos puntos de vista:

- Estabilidad absoluta.- esta se da cuando de manera total se niega al patrón, la facultad o derecho a disolver la relación de trabajo de manera unilateral, sin que exista una causa justificada, es decir, una causa grave de incumplimiento por parte del trabajador a sus obligaciones derivada del trabajo, misma que en caso de inconformidad de este último, deberá ser confirmado por la autoridad laboral correspondiente, donde no se extingue la relación laboral, debiendo ser reinstalado en su puesto.

- Estabilidad relativa.- esta se da cuando se otorga al patrón, el derecho o facultad, aunque en un grado restringido, a disolver la relación de trabajo por un acto unilateral de su voluntad, cuando exista una causa justificada o bien mediante el pago de la indemnización que la Ley establezca.

En este sentido, otros autores no aceptan la existencia de la estabilidad relativa, señalando que al establecer nuestro sistema positivo una sanción, consistente en el pago de una indemnización y demás prestaciones a que tenga derecho el trabajador, en caso de que el patrón no reinstale al trabajador, implica la inexistencia del principio de estabilidad en el empleo, ya que toda estabilidad es absoluta o no es estabilidad, idea con la que no concordamos, ya que si bien el Derecho del Trabajo, busca la subsistencia y continuación de la relación de trabajo, por tratarse

---

<sup>31</sup> DÁVALOS, José. *Derecho del Trabajo I*. Ob, cit. p. 137

de la fuente de ingresos del trabajador, el pago de la indemnización y demás prestaciones legales y contractuales a que tenga derecho el trabajador, tiene la naturaleza de una compensación temporal para el trabajador por la pérdida injustificada de su trabajo, ya que no es posible obligar a ningún ser humano a convivir con un otro, pues esto implicaría más problema que solución para ambas partes, ya que la relación de trabajo caería en un constante deterioro.

En tal virtud, la estabilidad no necesariamente debe ser absoluta e indefinida, por ejemplo, en los trabajos por tiempo u obra determinada que son una excepción al trabajo por tiempo determinado, la estabilidad se entiende establecida, como el derecho a conservar el trabajo de acuerdo a la duración que requiera la naturaleza de la relación laboral, sin embargo no concordamos con lo dispuesto por el artículo 49º de la Ley Federal del Trabajo, pues no la consideramos como una excepción al principio de "estabilidad en el empleo", sino una violación al mismo, en donde también debe estipularse como derecho, la posibilidad de reinstalación a favor de estos trabajadores de confianza.

Por lo que se refiere a los trabajadores al servicio del Estado, el principio de estabilidad en el empleo se contempla en la fracción XXII del apartado B del artículo 123 constitucional, así como en el artículo 45 y 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, que establece que el trabajador solo podrá ser cesado, dejando de surtir efectos su nombramiento por causa justificada, estableciéndose una disposición similar a la contemplada en el apartado "A", por lo que hace a los trabajadores de confianza, quienes no gozan de ese derecho, constituyendo no solo una excepción, sino una flagrante violación al principio y derecho a la estabilidad en el empleo.

#### 14. IGUALDAD JURIDICA

Uno de los antecedentes, más importantes del principio de igualdad jurídica o igualdad frente al derecho, la encontramos en la Declaración Francesa de los Derechos del Ciudadano, en la que se estableció, que "todos los hombre nacen libres e iguales en derechos".



La idea de la igualdad, en el ámbito jurídico principalmente ha sido considerada como un principio de justicia, mismo que equivale a la noción de garantía de igualdad, consagrada en nuestro máximo ordenamiento jurídico, traduciéndose en el derecho reconocido a todos los hombres a ser juzgados por las mismas leyes y por tribunales no especiales, ni privativos.

El concepto de igualdad no significa, lo mismo para todos, sino que los iguales deben ser tratados igual y los desiguales, deben ser tratados teniendo en cuenta las diferencias que los distinguen, aquí el problema estriba en saber cuando debe ser aplicado un trato igual, es decir cuando se debe aplicar la misma norma legal o bien cuando se trata de situaciones desiguales, de lo cual dependerá si se aplica una norma diferente, en este sentido debemos aclarar que la igualdad jurídica, no significa que todos los seres humanos, tengan siempre los mismos derechos o facultades y por tanto obligaciones, sin hacer ninguna diferencia, tales como edad, nacionalidad, etc.

En el Derecho del Trabajo, el principio de igualdad jurídica implica, una "igualdad de tratamiento para todos los trabajadores en lo que concierne al trabajo",<sup>32</sup> sin ninguna distinción resultante de la naturaleza del trabajo, ya que no hay "nada más injusto que distinguir y clasificar los derechos o los beneficios otorgados a los trabajadores, en función de la naturaleza de su oficio o de su trabajo".<sup>33</sup>

En este sentido, cabe señalar que el principio de igualdad, tiene relevancia en el aspecto jurídico, solo en los términos en que este se contemple y regule en el ámbito del derecho, de ahí la importancia de dicho principio en el Derecho del Trabajo, rama jurídica que no solo lo contempla como principio, sino como uno de los fines primordiales de la búsqueda de la justicia social, entendida como la búsqueda del equilibrio entre los sujetos del derecho laboral.

Por otro lado, el autor Miguel Borrel Navarro considera que la igualdad de derechos, consiste "en que las leyes deben ser generales, no pueden establecer excepciones a favor o en

---

<sup>32</sup> DE LA CUEVA, Mario. Ob. cit. p. 111

<sup>33</sup> DÁVALOS, José. *Derecho del Trabajo I*. Ob. cit. p. 137

contra de persona o grupos determinados, ni para restarles o negarles derechos, ni para concederles privilegios o prerrogativas".<sup>34</sup>

## 15. JURISPRUDENCIA

Primeramente habremos de atender a su origen etimológico, en donde el término jurisprudencia proviene del latín "jurisprudencia", que a su vez se compone de los vocablos "juris" que significa derecho y "prudencia", que significa conocimiento o ciencia.

En otros tiempos la palabra jurisprudencia, se utilizaba indistintamente como la ciencia del derecho, sin embargo nosotros solo atenderemos al significado meramente jurídico, como la interpretación de los preceptos legales que tienen el carácter de obligatorio, realizada por los tribunales.

En nuestro país, la jurisprudencia es la interpretación reiterada y de observancia obligatoria de la aplicación de la ley, interpretación que surge de las ejecutorias pronunciadas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, funcionando en Pleno o en Salas y por Tribunales Colegiados de Circuito de acuerdo a lo dispuesto por los artículos 192 y 193 de la Ley de Amparo, que señalan:

"Artículo 192.- Las resoluciones constituirán jurisprudencia, siempre que lo resuelto en ellas se sustente en cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario, y que hayan sido aprobadas por lo menos por ocho ministros, si se trata de jurisprudencia del Pleno, o por cuatro ministros en los casos de jurisprudencia de las Salas".

"Artículo 193.- Las resoluciones de los Tribunales Colegiados de Circuito constituyen jurisprudencia siempre que lo resulto en ellos se sustente, en cinco sentencias no interrumpidas por otra en contrario y que hayan sido aprobadas por unanimidad de votos de los Magistrados que integran cada Tribunal Colegiado".

---

<sup>34</sup> TRUEBA URBINA, Alberto. *Nuevo Derecho del Trabajo*. 6ª Ed. Porrúa, S.A. México, 1981. p. 29

Por lo que hace a la jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ya sea funcionando en Pleno o en Salas resulta obligatoria, para todos los tribunales de la República Mexicana sujetos a su jerarquía o sometidos a su jurisdicción, tal es el caso de los Tribunales Colegiados de Circuito, Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa o del Tribunal Contencioso Administrativo, quienes también pueden constituir jurisprudencia.

Una de las características importantes para constituir jurisprudencia, es que las ejecutorias emitidas sean reiteradas por lo menos cinco veces consecutivas, sin ninguna ejecutoria en contrario, esta reiteración tiene como finalidad ratificar el criterio de interpretación, evitando en lo posible los criterios contradictorios, surgiendo así la imperatividad y obligatoriedad de la jurisprudencia, misma que a su vez debe tener como finalidad realizar una interpretación uniforme del derecho.

Por otro lado, consideramos pertinente y relevante para el desarrollo del presente trabajo, señalar algunas diferencias que existen entre la jurisprudencia propiamente integrada y tesis aislada o contradicción de tesis de jurisprudencia, como son;

- La jurisprudencia, se integra por la emisión de cinco sentencias consecutivas en un mismo sentido, sin ninguna que sustente un criterio contrario.

- La tesis aislada de jurisprudencia o contradicción de tesis, son aquellos criterios sustentados por las sentencias dictadas por las distintas autoridades, criterios que no solo son diversos sino que en la mayoría de los casos, incluso son contradictorios, situación que no permite que se dicten cinco ejecutorias en un mismo sentido, por que solo constituyen meras opiniones de interpretación.

- La jurisprudencia, se integra por la reiteración del criterio de interpretación, generándose el carácter obligatorio de la misma, en los términos señalados por el párrafo quinto del artículo 94º de la Ley de Amparo.

- La tesis aislada de jurisprudencia o contradicción de tesis, constituye únicamente una opinión, criterio o interpretación aislada, que puede llegar a integrar jurisprudencia, pero aun no tiene ese carácter, motivo por el cual no es obligatoria.

Por otra parte, no debemos considerar a la jurisprudencia como algo absoluto o definitivo, ya que la constitución de la misma puede interrumpirse, cuando se pronuncie una ejecutoria en contrario del criterio de interpretación sustentado, por la ejecutoria que se pretendía constituyera jurisprudencia, motivo por el cual nunca llega a tener la calidad de obligatoria, situación que acontece cuando se pronuncie una sentencia en contrario, por ocho Ministros si se trata del Pleno de la Corte o por unanimidad de votos si se trata de la sustentada por los Tribunales Colegiados de Circuito, expresando en la ejecutoria respectiva los motivos en que se apoya la interrupción, por otro lado la jurisprudencia también puede ser modificada, de tal forma que el criterio sustentado en ella cambie total o parcialmente, en cuyo caso se deberá seguir el mismo procedimiento establecido para su formación.

Una de las preguntas que la doctrina no ha podido responder uniformemente, es hasta que grado debe llegar la obligatoriedad de la jurisprudencia, considerando que esta no crea normas de derecho, siendo su naturaleza meramente de carácter interpretativo, algunos autores consideran que la obligatoriedad de la jurisprudencia viola lo dispuesto por la fracción XIII del artículo 107 constitucional, que establece la división de poderes, a este respecto el autor Alcalá Zamora y Castillo "considera a la jurisprudencia como una bomba arrojada sobre la independencia de los jueces",<sup>35</sup> quienes deben tener independencia no solo respecto del poder ejecutivo y legislativo, sino también del poder judicial, debiendo considerar a la jurisprudencia únicamente como un criterio orientador, pero sin la aplicación rigurosa que caracteriza a la norma jurídica, ya que no crea derecho, solo lo interpreta con el solo fin de cubrir sus lagunas.

En este sentido, debemos entender que "la jurisprudencia se traduce en las interpretaciones y consideraciones jurídicas integrativas uniformes que hace una autoridad judicial designada para tal efecto por la ley, respecto de uno o varios puntos de derecho especiales y determinados que surgen en un cierto número de casos concretos semejantes que se

---

<sup>35</sup> DE PINA VARA, Rafael. Ob. cit. p. 343

presenten, en la inteligencia de que dichas consideraciones interpretaciones son obligatorias para los inferiores jerárquicos de las mencionadas autoridades y que expresamente señale la ley.<sup>36</sup>

Por último, si consideramos a la jurisprudencia como una fuente del derecho procesal del trabajo, de acuerdo a lo establecido por el artículo 17 de la Ley Federal del Trabajo, dicha jurisprudencia debe interpretar las disposiciones legales en materia laboral, atendiendo a la naturaleza social de dicha materia y no sustentar criterios o ejecutorias, que van en contra de los principios de justicia social, igualdad y equidad jurídica que deben regir el Derecho del Trabajo.

---

<sup>36</sup> BURGOA Origuela, Ignacio. *El Juicio de Amparo*. Porrúa, S.A. México, 1983. p. 819

## CAPITULO II

### ANTECEDENTES

El conocimiento del pasado es necesario, para "entender el malestar e inquietud social como causas que llevaron a la revolución y transformación política, social y económica que se inició en 1910",<sup>37</sup> antecedentes conformados por acontecimientos que dieron lugar a múltiples legislaciones, que si bien, no dieron solución a los problemas sociales de aquella época, si sentaron las bases para la creación de nuestro máximo ordenamiento jurídico, en el que se contuvo la "Primera Declaración de los Derechos Sociales de los Trabajadores" en el mundo.

#### 1. LA CONSTITUCIÓN DE 1917

En la época considerada con posterioridad al año de 1824 pero antes de 1917, fueron diversos los documentos y sucesos históricos que sirvieron como base para el surgimiento años más tarde del Derecho del Trabajo, en primer plano la Constitución de 1824 que en nada mejoró las condiciones de trabajo y en general de vida de los campesinos y de los obreros, pues ni siquiera intento dar solución al problema social de aquella época, en donde la jornada de trabajo era de 18 horas, mientras que en el trabajo de las minas llegaba hasta las 24 horas o más consecutivas con escasas horas de descanso, los salarios eran raquíticos, permitiéndose el trabajo de niños y mujeres con un retribución todavía más austera, abusos que en conjunto creaban las condiciones de miseria y explotación en que se encontraba sumergida la clase trabajadora de aquella época.

En el año de 1856, una vez que se puso fin a la dictadura de Santa Anna con el Plan de Ayutla, se convocó al pueblo para que eligiera representantes para la integración de un Congreso Constituyente, que dio como resultado la Constitución de 1857 en cuya asamblea surgió la

<sup>37</sup> DE LA CUEVA, Mario. Ob. cit. p. 251

declaración de derechos respecto al establecimiento de la libertad de trabajo y de asociación, así como la justa retribución del servicio prestado y en donde por primera vez se habló de la cuestión del Derecho del Trabajo, pero no se logró su reconocimiento, pues en la asamblea Ignacio Ramírez "El Nigromante" vehementemente reprochó a la Comisión el no haberse ocupado de los grandes problemas sociales: demandando se legislara para evitar las penalidades que sufrían los jornaleros; habló de la insuficiencia del salario para la satisfacción de las necesidades de subsistencia del trabajador; se refirió a la necesidad de un derecho a dividir proporcionalmente las ganancias entre el trabajador y el empresario",<sup>38</sup> a lo que el constituyente erróneamente señaló que nada podía hacer, escudándose en el principio económico "dejar hacer, dejar pasar", término económico inaplicable a las relaciones de naturaleza social.

El Código Civil de 1870, hizo un intento por dignificar el trabajo al señalar que la prestación de servicios que llevaba a cabo el trabajador, no podía ser considerado como un contrato de arrendamiento, ya que ningún ser humano puede equipararse a una cosa, sin embargo las condiciones de explotación de la clase trabajadora continuaron.

El año de 1906 sería una etapa importante para el reconocimiento de los derechos de los trabajadores, pues tuvieron lugar dos episodios de la lucha de clases, el primero de ellos en donde los mineros de Cananea declararon una huelga, en busca de la obtención de mejores salarios y la abolición de los privilegios que dicha empresa, otorgaba únicamente a los empleados norteamericanos, misma que no cumplió con su objetivo pues fue aplastada con la intervención de tropas norteamericanas. Otro episodio fue el protagonizado por los trabajadores de la industria textil de Puebla, cuando se les impuso un reglamento de fábrica que destruía, la escasa dignidad y libertad de que gozaban los trabajadores, sin embargo dicha huelga tampoco tuvo buenos resultados ya que los dueños de la industria textil decretaron un paro general, restándole fuerza y presión al movimiento, paro que contó con el apoyo incondicional del entonces Presidente Porfirio Díaz, sucesos que aunados a las condiciones de miseria y explotación que prevalecían en todo México, fueron llenando de descontento nacional a los trabajadores y campesinos de la República entera, creando el ambiente propicio para el inicio de la revolución mexicana de 1910. Otro acontecimiento de gran relevancia habría de ocurrir en el mismo año de 1906, pues se

---

<sup>38</sup> DÁVALOS, José. *Constitución y Nuevo Derecho del Trabajo*. Ob. cit. p. 33

público el manifiesto del Partido Liberal presidido por Ricardo Flores Magon que contiene principios, derechos e instituciones, que posteriormente serían consagradas en la Constitución de 1917, como la igualdad de salario para trabajadores nacionales y extranjeros, mayoría de trabajadores mexicanos en las empresas, prohibición de la prestación del trabajo para los menores de 14 de años, fijación de los salarios mínimos, jornada laboral máxima de 8 horas diarias, el pago del salario en efectivo, prohibición de las tiendas de raya e indemnización por accidentes de trabajo, etcétera.

Las condiciones de desigualdad social, explotación y miseria en que se encontraba sumergida la clase trabajadora y campesina creció a partir del año de 1900, hasta hacerse insostenible en 1910, por lo que el 20 de noviembre de ese año estalló la revolución proclamada por "El Plan de San Luis" del 5 de octubre del mismo año, suscrito por Francisco I. Madero el cual "despertó el entusiasmo popular invocando los principios de "sufragio efectivo y no reelección" y ofreciendo promulgar leyes para mejorar la situación del obrero",<sup>39</sup> conquistando la presidencia de la República y derrocando la dictadura Porfirista, inicio un nuevo régimen en donde en 1911 se creó el Departamento del Trabajo, cuya función era procurar una solución equitativa en los conflictos originados entre el capital y el trabajo, sin embargo el 22 de febrero de 1913 fue asesinado el Presidente de la República, iniciándose un nuevo movimiento armado en contra del asesino y usurpador Victoriano Huerta, movimiento que fue encabezado por Venustiano Carranza en ese entonces Gobernador el Estado de Coahuila, de este movimiento revolucionario nacería la Constitución de 1917, misma que contiene la primera declaración de derechos sociales de la historia y el establecimiento del Derecho Mexicano del Trabajo. Finalmente el 15 de julio de 1914, el general Huerta abandonó el poder ante el triunfo de la revolución mexicana.

Ante el triunfo de la Revolución Mexicana, era ineludible convocar al pueblo para la creación de una Nueva Carta Constitucional, en donde quedasen plasmados los derechos y principios, que los obreros y campesinos habían obtenido con la lucha revolucionaria, por lo que el Primer Jefe Venustiano Carranza y encargado del Poder Ejecutivo Federal, convocó a

---

<sup>39</sup> TRUEBA Urbina, Alberto. *Nuevo Derecho Procesal del Trabajo*. Ob, cit. p. 5



elecciones para la conformación de un Congreso Constituyente que debía reunirse en la ciudad de Querétaro el 1º de diciembre de 1916.

El proyecto de reformas presentado por don Venustiano Carranza, en el Congreso Constituyente tenía como único fin reformar la Constitución de 1857, ya que en realidad "no aportaba casi nada a favor de los trabajadores, salvo una adición al artículo 5º, que establecía que el contrato de trabajo sólo obligará a prestar el servicio convenido por un período que no exceda de un año y no podrá extenderse en ningún caso a la renuncia, pérdida o menoscabo de los derechos políticos y civiles",<sup>40</sup> por lo que dicho proyecto no cumplió con las expectativas revolucionarias, pues no contemplaba reformas de fondo, implicando reformas más que sociales de carácter político.

Consideramos necesario mencionar que el surgimiento de la Constitución de 1917, que contiene la primera declaración de derechos sociales en la historia y que dio lugar al establecimiento del Derecho del Trabajo Mexicano, no es mera consecuencia de la actividad legislativa de los constituyentes de 1917, sino de la gesta social y de la lucha revolucionaria, pues fue la clase trabajadora y campesina quien realmente luchó por obtener el reconocimiento de sus más elementales derechos, por lo que el proyecto del Primer Jefe provocó una gran decepción en el Congreso, situación que propició la creación de un nuevo proyecto por parte del entonces Jefe del Ejecutivo Federal.

Algunos autores consideran que el artículo 27º de nuestra Constitución, tuvo una gran relevancia en esa época pues en el año de 1917 nuestro país, contaba con una pequeño pero creciente número de trabajadores pertenecientes a la clase obrera, mientras que el problema del campo era muy extenso, siendo la repartición de la tierra el asunto de mayor trascendencia nacional, sin embargo no estamos de acuerdo con esta idea, ya que tanto en la ciudad como en el campo, desde siempre se ha dado "la explotación del hombre por el hombre", por lo que el problema obrero tenía la misma relevancia nacional, lo que se hizo patente en algunas disposiciones contenidas en nuestro máximo ordenamiento jurídico, específicamente en el artículo 123º que efectivamente contiene principios de justicia social.

---

<sup>40</sup> DE BUEN L., Néstor. Ob. cit. p. 343

## 2. EL ARTÍCULO 123 CONSTITUCIONAL

Una vez concluida la gesta revolucionaria, el Jefe del Ejecutivo Federal con fecha 19 de septiembre de 1917 convocó a elecciones para integrar el Congreso Constituyente, mismo que tendría lugar el 1° de diciembre de ese año, en la ciudad de Querétaro.

En la vigésimo tercera sesión celebrada el 26 de diciembre de 1917, se inició la discusión del proyecto del artículo 5° de la Constitución, cuya debate fue arduo, pues los jurisconsultos encontraban ridícula la proposición de consignar en una Constitución, derechos como la jornada máxima de trabajo o el salario mínimo, pues consideraban que dichas disposiciones debían contenerse en las leyes reglamentarias correspondientes, sin embargo otros tantos congresistas alegaban que los hombres que trabajan en las fábricas, son personas agotadas por la jornada de trabajo excesiva y en algunos casos enfermos por la mala alimentación, como consecuencia de los bajos salarios que no les permitían tener un nivel de vida siquiera aceptable, motivos por los cuales no es posible que se opongan a que se establezca constitucionalmente, la jornada máxima de trabajo en beneficio de los trabajadores, así como el salario mínimo que en efectivo debe percibir la clase trabajadora.

Tomando en consideración lo anteriormente señalado, los constituyentes de 1917 consideraron que el artículo 5° debía contener las bases y principios fundamentales sobre las que de manera más detenida había de legislarse en materia de trabajo, entre otras, las siguientes: jornada máxima, salario mínimo, descanso semanal, higiene y seguridad en las industrias y minas, seguros por accidentes e indemnizaciones y por lo que hace a los tribunales del trabajo, se debían señalar cuales serían sus funciones generales, mismas que serían detalladas en la ley reglamentaria, pues de lo contrario su establecimiento sería ocioso.

En este sentido, el principal objetivo del artículo 5° constitucional, fue la de dar satisfacción a las urgentes necesidades de las clases trabajadoras del país, estableciendo los derechos que les correspondían en sus relaciones de trabajo con el capital, a fin de equilibrar en lo posible sus encontrados intereses, resultando indispensable la intervención del Estado como

fuerza reguladora de las relaciones de trabajo, es decir que "reconoció que el derecho de igualdad entre el que da y el que recibe el trabajo, es una necesidad de la justicia".

El derecho de los trabajadores para asociarse también debía ser reconocido constitucionalmente, pues es un derecho natural, pero que en el ámbito del trabajo sirve para uniformar las condiciones en que se ha de prestar el servicio o bien para alcanzar salarios mejor remunerados y prestaciones sociales de mejor calidad.

Los derechos, instituciones y principios de justicia social, fueron finalmente reconocidos en el proyecto presentado al Congreso con fecha 13 de enero de 1917, mismo que sirvió como base para la creación de la "Declaración de los Derechos Sociales" que hoy conocemos como artículo 123 constitucional, naciendo el nuevo derecho social de los trabajadores mexicanos distinto al que entonces existía en todo el mundo. "El dictamen del artículo 123 de la Constitución de 1917, rompió con los moldes de las Constituciones Políticas del pasado y creó un estatuto protector de todos los trabajadores y a la vez reivindicador de los derechos del proletariado, fue presentado, discutido y aprobado en la sesión de 23 de enero de ese año".<sup>41</sup>

A los constituyentes de 1917, cupo el mérito de haber entendido los ideales revolucionarios y plasmarlos en nuestro máximo ordenamiento jurídico, como una de las manifestaciones más altas de la justicia social, cabe señalar que aunque el artículo 123 constitucional, es el precepto que reviste especial importancia para el desarrollo del presente trabajo, el carácter de social de nuestra Constitución también se le debe en gran parte al artículo 27º, ya que se le asignó a la tierra una función social como elemento importante para equilibrar la riqueza, con la extinción de los latifundios y que cada mexicano poseyera un pedazo de tierra, apoyándose en la frase "la tierra es de quien la trabaja", ambos artículos dieron principalmente el carácter de social a nuestra Carta Magna.

---

<sup>41</sup> TRUEBA Urbina, Alberto. *Nuevo Derecho del Trabajo*. Ob, cit. p. 103

### 3. FILOSOFÍA Y PRINCIPIOS DEL ARTICULO 123 CONSTITUCIONAL

El Congreso constituyente de 1917 inició el 1º de diciembre de ese año, sin embargo, como ya hemos señalado el proyecto de reformas presentado por el Jefe del Ejecutivo, no aportaba derechos o principios de relevancia a favor de la clase trabajadora, ya que únicamente proponía que en la fracción X del artículo 73, se autorizara al poder legislativo a regular la materia de trabajo y en el artículo 5º, una disposición que limitaba a un año la obligatoriedad del contrato de trabajo, reformas que más que sociales, fueron consideradas meramente políticas, razón por lo cual la discusión del proyecto de reformas al artículo 5 constitucional fue muy criticada, por los constituyentes que realmente pretendían un cambio en beneficio de los trabajadores, con el reconocimiento de sus más elementales derechos de corte social, situación que genero descontento, iniciándose el debate por vislumbrar la verdadera reforma social, pero a pesar de la visión liberal del entonces Jefe del Ejecutivo Federal General Venustiano Carranza, respecto al artículo 5º constitucional, dio lugar a la creación del artículo 123 de nuestro máximo ordenamiento jurídico, como ejemplo de legislación social.

Es difícil realizar un análisis de la creación del artículo 123 constitucional, pues dicho precepto tiene su origen y es consecuencia en del descontento y desigualdad, que privaba en esa época, en donde los trabajadores no tenían ningún derecho frente a sus patrones, situación que dio lugar al estallamiento de la revolución de 1910, para alcanzar leyes justas.

En este sentido, podemos válidamente considerar que los anhelos y filosofía de la revolución, es la misma que rige al artículo 123 constitucional, ya que tiene como fin la búsqueda de la justicia social, con el establecimiento de disposiciones que en cierto grado equilibren la desigualdad de la relación que surge entre el patrón y el trabajador.

Asimismo "el artículo 123, esta fundado en principios revolucionarios del marxismo, en el principio de lucha de clases",<sup>42</sup> cuya función es la reivindicación de la clase trabajadora y en donde quedaron contempladas disposiciones sobresalientes, como los relativos al principio de igualdad del salario, derecho a recibir indemnizaciones por accidentes de trabajo, creación de

<sup>42</sup> DE BUEN L., Néstor. Ob. cit. p. 393

órganos e instituciones encargados de dar solución a los conflictos entre el capital y el trabajo, el pago del salario en efectivo, jornada máxima de 8 horas, libertad de asociación, pago de indemnización por despido injustificado, pago de horas extras, huelgas, prohibición de trabajo a menores de 14 años, participación en las utilidades, derecho de retiro, seguridad e higiene en el centro de trabajo, etcétera, ya que la aspiración revolucionaria, dio pie a una revolución constitucionalista que brindó satisfacción a las urgentes necesidades de la clase trabajadora, armonizando en la medida de lo posible los contrarios intereses que rigen las relaciones laborales, aliviando en gran medida los males sociales de aquella época.

“Este proyecto fue presentado ante el Congreso el 13 de enero de 1917 y al ser conocido por todos los diputados, estalló el entusiasmo de éstos en manifestaciones elocuentes de júbilo, como que en él nacía el nuevo derecho social de los trabajadores mexicanos, en preceptos laborales”<sup>43</sup> cabe señalar que el artículo 123 del año de 1917, dispuso que tanto el Congreso de la Unión como las legislaturas de los Estados, tendrían la facultad de legislar sobre el trabajo, sin embargo dicha facultad se federalizó mediante una reforma a dicho artículo constitucional en el año de 1929, es decir que solo el Congreso de la Unión expediría leyes sobre el trabajo, que regirían respecto de los obreros, jornaleros, empleados, domésticos y artesanos, que actualmente conforma el artículo 123 constitucional.

#### 4. LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO EN LA CONSTITUCIÓN

Si bien en el originario artículo 123 de la Constitución de 1917, constituyó la Declaración de Derechos Sociales” de la clase trabajadora, plasmando en su contenido a nivel constitucional, los anhelos revolucionarios del pueblo mexicano, no es menos cierto, que dicho precepto no incluyó en su campo de protección a la clase trabajadora, integrada por los trabajadores al servicio del Estado, quizá porque no eran un grupo tan numeroso, como lo son actualmente, lo que de ninguna manera puede ser considerado como una excusa.

---

<sup>43</sup> TRUEBA Urbina, Alberto. *Nuevo Derecho del Trabajo*. Ob. cit. p. 96

Como ya lo hemos mencionado, la teoría del empleo público se sustrajo del derecho administrativo, para integrarse al ámbito del derecho del trabajo, reconociéndose aunque superficialmente la calidad de trabajador, ya que los derechos que se les otorgaron, no eran ni la cuarta parte de los derechos plasmados a nivel constitucional, para el resto de los trabajadores.

Cabe señalar, que la falta de pronunciamiento por parte del Congreso Constituyente de 1917, respecto a los trabajadores al servicio del estado, trajo como consecuencia que desde el nivel normativo más alto quedaran desprotegidos, negándoles incluso la calidad de trabajadores, idea que fue reforzada por las entidades federativas, quienes haciendo uso de la facultad legislativa plasmada en el propio artículo 123 constitucional, emitieron leyes que si bien contuvieron diversas disposiciones a favor de los trabajadores de sus estados y municipios, estas eran sumamente superficiales, sin que realmente establecieran un marco jurídico proteccionista de esa clase trabajadora.

En este orden de ideas, la Ley de Trabajo de Veracruz "expedida el 14 de enero de 1918 y considerada la más antigua de América, no incluyó a los trabajadores al servicio del gobierno del Estado";<sup>44</sup> dejando a sus trabajadores de esta rama, completamente en estado de indefensión, lo mismo sucedió con el Código de Trabajo de Yucatán del 16 de diciembre de 1918 y la Ley de Tabasco del 18 de octubre de 1926.

Por otro lado, otras entidades federativas implementaron aunque en forma vaga, disposiciones que reglamentaron las relaciones con trabajadores de su Estado y sus municipios, pero sin que tampoco reconocieran sus más elementales derechos de los que gozaban otros trabajadores en general, tal es el caso de la Ley del Trabajo para el Estado de Aguascalientes del 6 de marzo de 1928, que contenía un capítulo referente a los "Empleados Públicos", en el artículo 132 definió la relación de trabajo burocrático, señalando que es aquella que surge por el desempeño de los cargos, empleos y servicios que dependen de los poderes del estado y del municipio, al aceptar el nombramiento correspondiente. Sin embargo dicha Ley, contuvo disposiciones que atentaban contra cualquier principio de justicia social, que actualmente rigen el Derecho del Trabajo, señalando que para fines políticos y administrativos, los jefes de las

<sup>44</sup> DÁVALOS, José. *Constitución y Nuevo Derecho del Trabajo*. Ob, cit. p. 66

oficinas públicas podrán remover libremente a sus empleados, sin concederles derecho alguno para reclamar el pago de la indemnización correspondiente, debiendo conformarse con el pago del último período de tiempo que hubiesen laborado, sin que concediera acción al trabajador para demandar ante las Juntas de Conciliación y Arbitraje, la destitución o multa administrativa impuesta, es decir que los trabajadores se encontraban en completo estado de inseguridad jurídica, no pudiendo defender sus derechos comunes, ya que la propia ley determinaba que la huelga realizada por empleados públicos, serían consideradas ilícitas y aquellos trabajadores que intervinieron en ellas serían multados y destituidos.

Por otra parte la Ley del Trabajo del Estado de Chihuahua del 5 de julio de 1922, también estableció un capítulo aplicable a los empleados públicos, definiéndolos como aquel que presta igual servicio al Gobierno del Estado o a la administración municipal, asimismo estableció las obligaciones de dichos trabajadores, entre las que se encuentran: desempeñar sus labores con el mayor cuidado y esmero, abstenerse de poner en peligro la seguridad de los empleados o del centro de trabajo, cuidar los intereses de su patrón, no obstaculizar la acción gubernativa o municipal, bajo pena de destitución.

Por lo que hace a los derechos reconocidos a los trabajadores, podemos mencionar: percibir la retribución convenida, ser preferido a los trabajadores extranjeros en igualdad de condiciones, disfrutar del día domingo de descanso semanal, ser tratado con consideración, en el desempeño de su trabajo, se oído en queja por su patrón, disfrutar cada 6 meses de hasta 10 días de vacaciones con goce de sueldo.

Sin embargo la relevancia de esta Ley, deviene del hecho de haber reconocido derecho al trabajador para no ser destituido, ni cesado, sino mediante constancia oficial que funde y motive el procedimiento y cuando sea consecuencia de "conveniencia política", generará acción al trabajador para reclamar el pago de una indemnización por el monto de 3 meses, siendo esta disposición uno de los antecedentes del cese injustificado.

Los empleados públicos, también fueron reconocidos en el Código del Trabajo del Estado de Puebla, promulgado el 14 de noviembre de 1921, definiéndolos como aquellos trabajadores

que de uno u otro sexo, presten sus servicios intelectuales o materiales en las dependencias del Gobierno, cuya jornada máxima sería de 8 horas y teniendo como obligaciones, dedicar todo su tiempo al despacho de los asuntos oficiales, tratar al público con cortesía y eficacia cumpliendo con las disposiciones legales relativas a su empleo.

Otros estados emitieron leyes, cuyas disposiciones a favor de los trabajadores del Estado, eran aun más superficiales, tal es el caso de la Ley Reglamentaria del artículo 123 y Párrafo Primero del Artículo 4º Constitucional del Estado de Chiapas del 28 de febrero de 1927, en donde solo se hablo de dichos trabajadores, en el apartado referente a los accidentes y enfermedades de trabajo, señalando que para el efecto de pago de indemnizaciones, los Poderes Federales, del Estado y Municipal, serán considerados como patrones y dichos servidores como trabajadores y en caso de controversias, estas serían resueltas por la Junta Central de Conciliación y Arbitraje.

Finalmente, la reforma constitucional del 6 de septiembre de 1929 que federalizo la legislación del trabajo, trajo como consecuencia la necesidad de crear una Ley laboral unitaria, a este respecto "el proyecto del Código Federal del Trabajo, presentado en Julio de 1929 por el entonces presidente Emilio Portes Gil, contuvo uno de los primeros intentos para reglamentar las relaciones laborales de la Federación, Estados y Municipios con sus trabajadores, al disponer en su artículo 3º que: Estarán sujetos a las disposiciones del presente Código todos los patrones y trabajadores, inclusive el Estado (la Nación, los Estados y los Municipios), cuando tengan el carácter de patrón. Se considerará que el Estado asume ese carácter cuando tiene a su cargo empresas o servicios que puedan ser desempeñados por particulares",<sup>45</sup> sin embargo, dicho proyecto no fue aprobado.

Finalmente el 18 de agosto de 1931 se publicó la Ley Federal del Trabajo, en cuyo artículo 2º disponía: "Las relaciones entre el Estado y sus servidores se regirán por las leyes del servicio civil que se expidan", sin embargo dichas leyes del servicio civil no se expidieron, ya que incluso no se determino el órgano competente para expedirlas, situación que trajo como consecuencia que los trabajadores al servicio del Estado, vivieran en completo estado de inseguridad e indefensión jurídica, cuya estabilidad en el empleo dependía únicamente de los

---

<sup>45</sup> DÁVALOS, José, *Derecho del Trabajo I*. Ob, cit. p. 447



altibajos de la vida política, en donde el reconocimiento de sus derechos se condicionaba a los criterios subjetivos de los funcionarios, careciendo de la protección del Estado, sin gozar de los derechos y prerrogativas que la revolución conquistó para los demás trabajadores.

## 5. LEY FEDERAL DEL TRABAJO DE 1931

El anteproyecto presentado por el entonces Jefe del Ejecutivo Federal Venustiano Carranza ante el Congreso Constituyente de 1917, delegaba la facultad de legislar en materia de trabajo, única y exclusivamente en el Congreso de la Unión, sin embargo al ser rechazado dicho proyecto por los legisladores, también fue desechada dicha postura. Posteriormente en el contenido del artículo 123 constitucional, se concedió la facultad de legislar en materia laboral, tanto al Congreso Federal como a las legislaturas de las entidades federativas, facultad que quedó contenida en la fracción X del artículo 73 de nuestra Carta Magna.

A partir del año de 1917, comenzaron a surgir en diversos Estados de la República leyes que regulaban las relaciones de trabajo, así como el nacimiento de sindicatos, federaciones y confederaciones, celebración de contratos colectivos y estallamiento de huelgas, relaciones e instituciones, que eran reguladas de distinta manera en función de la entidad federativa de la que se tratase, dando tratamientos diversos a los trabajadores, situación que aunada a que la figura de la huelga en muchos de los casos, estallaba no en un Estado sino en varios, sin que la autoridad laboral de ninguna Entidad Federativa pudiese solucionarlo, pues sus determinaciones al respecto, únicamente tenían eficacia en la jurisdicción de su territorio, sin que pudiese sobrepasar la barrera de alguna otra entidad federativa.

En este sentido, cabe mencionar que poco duraría la facultad de legislar en materia de trabajo por parte de las legislaturas de los Estados, ya que poco tiempo después el entonces Presidente Emilio Portes Gil en sesión del 26 de julio de 1929, propuso la reforma a la citada fracción X del artículo 73, así como al proemio del artículo 123 constitucional, que tenía como fin limitar la facultad legislativa en materia de trabajo, para que fuese exclusiva del Congreso Federal.

En este sentido, "el 6 de septiembre de 1929 se modificó el artículo 123 en su párrafo introductorio y la fracción X del artículo 73 de la Constitución y se adoptó la solución de una sola Ley del trabajo, que sería expedida por el Congreso de la Unión, pero su aplicación correspondería tanto a las autoridades federales como locales, conforme a una distribución de competencia que formó parte de la misma reforma. De ese modo se dio la posibilidad de expedir la Ley Federal del Trabajo, que puso fin a las irregularidades expuestas."<sup>46</sup>

En este orden de ideas, en el mismo año de la reforma constitucional de 1929 el Jefe del Ejecutivo envió al Congreso de la Unión, un proyecto de Código Federal del Trabajo, mismo que fue rechazado por el movimiento obrero de aquella época, toda vez que dicho proyecto, contenía disposiciones contrarias a los principios que rigen la justicia social, porque regulaba el principio de sindicalización única en franca violación al derecho de libertad sindical, así como un procedimiento arbitral para regular las huelgas, situación que evidentemente le restaba presión y fuerza a dicha figura jurídica de lucha social.

En virtud del rechazo por parte del Congreso Federal, al proyecto presentado por el Presidente Emilio Portes Gil, surgió la necesidad de realizar un nuevo proyecto y sería la Secretaría de Industria, Comercio y Trabajo, quién redactó un nuevo proyecto al que se le dio el nombre de "Ley Federal del Trabajo", misma que fue aprobada y promulgada el 18 de agosto de 1931, como resultado de un intenso proceso de discusión y debate y en cuyo artículo 14 transitorio, declaró derogadas todas las leyes y decretos expedidos con anterioridad por las legislaturas de los Estados y por el Congreso Federal, en materia del trabajo. La elaboración de la Ley Federal del Trabajo, configuró la jurisdicción social tutelar y reivindicadora de los trabajadores, sustituyendo e imponiendo la voluntad de la ley incluso a la voluntad de las partes, creando las Juntas de Conciliación y Arbitraje como órgano encargado de impartir justicia social tutelando a la clase trabajadora.

La jurisdicción social de trabajo, plasmada en la Ley Federal del Trabajo contuvo el establecimiento de tribunales y acciones, instituciones y figuras jurídicas correspondientes a la clase trabajadora, con exclusión de los trabajadores al servicio del Estado, sin embargo fue

---

<sup>46</sup> DÁVALOS, José. Ob. cit. p. 72

considerado como el punto de partida para la ejecución de los principios de justicia social, contenidos en el artículo 123 constitucional.

Cabe mencionar que la Ley Federal del Trabajo del 18 de agosto de 1931, fue reformada en diversas ocasiones, entre las que podemos mencionar: en el año de 1933 se modificó la integración de las comisiones de los salarios mínimos; en 1936 se estableció el descanso semanal y pago del séptimo día; en 1941 se modificaron los preceptos que regulan la huelga, en 1962 se establecieron disposiciones referentes al trabajo de las mujeres y niños, salarios mínimos, participación en las utilidades y estabilidad en el empleo.

La verdadera trascendencia de la Ley Federal del Trabajo de 1931, la encontramos principalmente en "tres instituciones; el sindicato, la contratación colectiva y el derecho de huelga de la manera en que fueron reglamentadas y no obstante los vicios derivados de su aplicación práctica";<sup>47</sup> surgiendo al cabo de un tiempo la necesidad de crear una nueva ley que regulara los nuevos derechos reconocidos a los trabajadores, a través de su vida sindical y los contratos colectivos.

La Ley Federal del Trabajo de 1931, estuvo vigente hasta el 30 de abril de 1970, toda vez que el 1º de abril de ese año se publicó la nueva Ley Federal del Trabajo, que estableció el procedimiento para cuantificar el porcentaje de los trabajadores en las utilidades de las empresas, definiendo y especificando la competencia de las autoridades locales y federales del trabajo. Sin embargo, el procedimiento laboral tanto en la Ley de 1931, como en la de 1970, contemplaba diversas defensas, excepciones y recursos que la convertía en un proceso sumamente lento en perjuicio del trabajador, surgiendo nuevamente la necesidad de reformar dicha ley, reformas que fueron publicadas el 4 de enero de 1980, teniendo por objeto subsanar las deficiencias en el procedimiento haciéndolo más ágil y expedito, sobresaliendo disposiciones como las referentes a los efectos de la falta de aviso de despido, la suplencia de la demanda del trabajador, la carga de la prueba para el patrón, determino que los conflictos laborales serían resueltos bajo premisas de justicia social por la Juntas de Conciliación y Arbitraje.

---

<sup>47</sup> DE BUEN L., Néstor. Ob. cit. p. 371

## 6. EL ESTATUTO DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DE LOS PODERES DE LA UNIÓN DE 1938

Se pensó que la Ley Federal del Trabajo de 1931, cumpliría con los anhelos revolucionarios al contener los principios de justicia social plasmados en el artículo 123 constitucional para el trabajador en general, sin excluir a los trabajadores al servicio del Estado, sin embargo dicha ley estableció en su artículo 2º que: " las relaciones entre el Estado y sus servidores se regirán por las leyes del servicio civil que se expidan", pero tan superficial fue dicha disposición que incluso en el texto de la propia Ley, no se menciona cual o cuales serían los órganos competentes para la expedición de las leyes del servicio civil, por lo que dichas leyes nunca se expidieron, dejando a los burócratas en el mismo estado de inseguridad jurídica.

En este sentido, los trabajadores al servicio del Estado, por lo que hace al reconocimiento de sus derechos laborales, continuaron viviendo con incertidumbre, pues tras el cambio de algún titular o Jefe Superior de las dependencias públicas, generalmente implicaba el cese injustificado de no pocos trabajadores, a efecto de que las amistades o familiares del nuevo funcionario pudiesen ocupar esas plazas o puestos, ya que no eran considerados con la calidad de trabajadores y la relación que los unía al Estado, aún era regulada por principios de naturaleza meramente administrativa.

Durante varios años, continuó la lucha constante de la clase burocrática para que les fuesen reconocidos sus derechos laborales, derivados de la prestación de sus servicios al Estado por lo que el 12 de abril de 1934, fue publicado por el Presidente Abelardo L. Rodríguez el "Acuerdo Sobre Organización y Funcionamiento del Servicio Civil", mismo que lógicamente fue tachado de inconstitucional, ya que el órgano facultado para legislar en materia de trabajo de acuerdo a la reforma constitucional de 1929, era el Congreso de la Unión situación que aunada a su raquítica vigencia, al 30 de noviembre del mismo año, fecha en que dicho jefe del Ejecutivo culminaba su mandato, trajo como consecuencia su inaplicabilidad, sin que generará un cambio de importancia que beneficiará la situación jurídica de los trabajadores al servicio del Estado, aun cuando contenía principios laborales relevantes como son:

- El Presidente abdicó de la facultad constitucional para nombrar y remover libremente, a los funcionarios y empleados que dependían del Poder Ejecutivo.

- El servicio civil, comprenderá a todas las personas que desempeñen empleos, cargos o comisiones dependientes del Poder Ejecutivo.

- La aplicación de las disposiciones de este acuerdo, quedará a cargo de las Comisiones del Servicio Civil, quienes también resolverán las quejas de los empleados.

- Estableció los derechos y obligaciones tanto de los funcionarios como de los empleados en la prestación del servicio.

- Sin embargo el principal derecho del burócrata reconocido por este acuerdo, fue el de conservar su empleo, cargo o comisión que desempeñen, mientras no incurran en alguna causa de destitución y en caso contrario, tendrán derecho a percibir una indemnización.

Cabe señalar, que el mayor defecto de dicho acuerdo a nuestra consideración fue, que solo contempló a los trabajadores al servicio del Estado del Poder Ejecutivo de la Unión, dejando de lado a los trabajadores de los Poderes Legislativo y Judicial, no solo federal sino de cualquier nivel, regulando las relaciones jurídicas bajo premisas administrativas y no de carácter social, ya que en su artículo 1º dispuso lo siguiente: "El Servicio Civil comprenderá a todas las personas que desempeñen empleos, cargos o comisiones dependientes del Poder Ejecutivo de la Unión, de cualquiera clase que sean, que no tengan carácter militar, con solas excepciones que establece el artículo siguiente."<sup>48</sup>

Con la extinción del acuerdo de 1934, se inició la creación de un nuevo derecho social y reivindicatorio que concordara con los principios del artículo 123 constitucional, en beneficio de los trabajadores al servicio del Estado, por lo que en el año de 1935 el Partido Nacional Revolucionario, al tratar de buscar mejorar las condiciones de los servidores públicos, redactó un proyecto de Ley del Servicio Civil, mismo que sería tomado en consideración por el entonces Presidente Lázaro Cárdenas para crear el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión, publicado en el Diario Oficial el 5 de diciembre de 1938, mismo que fue acogido con entusiasmo por el Congreso Federal, sin embargo no concordó con la idea de que dicho Estatuto, solo fuese aplicable a los empleados del Poder Ejecutivo Federal, debiendo ser

extensivo a todos los trabajadores de los Poderes de la Unión, ya que no se trataba de un favor, sino de derechos que legítimamente les corresponden a todos sus trabajadores.

El Estatuto de 1938, fue trascendente para la creación del Derecho del Trabajo Burocrático, porque estableció "la sustitución de la antigua teoría de la función pública regida por el derecho administrativo"<sup>49</sup> y reconoció que la relación jurídica que une al Estado con sus trabajadores, es de carácter eminentemente laboral y por lo tanto social, en otras palabras, reconoció la calidad de patrón respecto del Estado.

"El Estatuto se aplicaría exclusivamente a los trabajadores de la Federación, porque no se podía ir más lejos, pues nuestro sistema federal no permite que los poderes centrales intervengan en la estructuración de los locales",<sup>50</sup> provocándose con la publicación de dicho estatuto lógicamente la derogación del artículo 2º de la Ley Federal del Trabajo de 1931, pues dicho precepto delegaba la regulación de las relaciones del Estado con sus trabajadores a las Leyes del Servicio Civil, que como ya hemos señalado nunca se expidieron, sin embargo el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión de 1938, al igual que el Acuerdo Sobre Organización y Funcionamiento del Servicio Civil de 1934, fue tachado de inconstitucional.

El Estatuto en comento, creó por primera vez preceptos proteccionistas y tutelares de los burocratas, aunque siempre en franca desventaja en comparación a los derechos reconocidos y otorgados a los trabajadores ordinarios también contemplados en el artículo 123.

El 7 de abril de 1941, fue publicado en el Diario Oficial el nuevo Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión, por el entonces Presidente Manuel Ávila Camacho, mismo que tuvo pocas variantes prevaleciendo casi por completo las disposiciones del Estatuto de 1938, incrementando y especificando concretamente los puestos que debían ser considerados como de confianza, suprimiendo las Juntas Arbitrales y conservando tan solo el Tribunal de Arbitraje, como órgano competente para conocer de los conflictos suscitados entre

---

<sup>48</sup> Diario Oficial de 12 de Abril de 1934. Secretaría de Gobernación. *Acuerdo Sobre Organización y Funcionamiento del Servicio Civil*

<sup>49</sup> DÁVALOS, José. *Constitución y Nuevo Derecho del Trabajo*. Ob. cit. p. 69

<sup>50</sup> DE LA CUEVA, Mario. Ob. cit. p. 632

los Poderes de la Unión y sus trabajadores. Posteriormente en el año de 1947, el Congreso Federal aprobó un proyecto de reformas al Estatuto de 1941, mismas que al igual que los Estatutos de 1938 y 1941, fueron tachadas de inconstitucionales.

Sin duda, el documento que sentó las bases para la creación del Derecho Laboral Burocrático fue el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión de 1938, ya que reconoció la calidad de trabajadores respecto de los empleados públicos y la de patrón por lo que hace al Estado, sometiendo a la relación jurídica que surge entre ellos al ámbito social del Derecho del Trabajo, rescatándola del equívoco campo del Derecho Administrativo y reconociendo la naturaleza desigual de dicha relación. Lo anterior sin negar la influencia que ejercieron los Estatutos de 1934 y 1941, así como las reformas de 1947, estableciendo principios como son:

- La relación jurídica que une al Estado con sus trabajadores, es de naturaleza laboral.
- Se reconocieron el derecho de asociación sindical de los trabajadores, aunque cabe señalar que con amplias y graves restricciones.
- Reconocieron el principio de estabilidad en el empleo, al establecer que el cese del trabajador, solo podría darse por causa justificada imputable a dicho trabajador.
- Establecieron que en caso de cese injustificado del trabajador, éste tendría derecho a reclamar el pago de una indemnización.
- Reconocieron el derecho de huelga, aunque establecieron requisitos y procedimientos que hacen que la misma, sea prácticamente imposible de llevar a cabo.
- Se creó el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, estableciéndose su estructuración y funciones, tendientes a resolver los conflictos que se susciten entre los trabajadores de los Poderes de la Unión, el Distrito Federal y sus trabajadores.

## 7. EL SURGIMIENTO DEL APARTADO "B" DEL ARTICULO 123 CONSTITUCIONAL

El Acuerdo Sobre Organización y Funcionamiento del Servicio Civil del 12 de abril de 1934, el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión del 5 de diciembre de 1938, así como sus reformas de 1941 y 1947, establecieron las bases para la creación del Derecho del Trabajo Burocrático.

Si bien el Acuerdo y Estatutos señalados anteriormente, reconocieron la calidad de trabajador respecto del empleado público y de patrón respecto del Estado, así como la naturaleza eminentemente social de la relación que los une por la prestación del servicio, características del derecho del trabajo, sin embargo "pese a la gran evolución legislativa que se fue gestando en su favor de los burócratas, estos consideraron que el Estatuto que los regía no era suficiente garantía y que solo elevando sus relaciones laborales a nivel constitucional podrían estar seguros que sus derechos laborales serían respetados."<sup>51</sup>

Cabe señalar, que el marco histórico bajo el cual la clase burocrática luchó por el reconocimiento de sus derechos laborales, fue muy distinto al que prevalecía cuando surgió el artículo 123 constitucional, ya que la inclusión de los trabajadores al servicio del Estado, en el artículo 123 fue consecuencia de la presión ejercida por dichos trabajadores a través de las huelgas y paros, así como la necesidad por parte del Jefe del Ejecutivo de calmar los movimientos represivos, que se deban en esa época.

En este sentido, el Jefe del Ejecutivo Adolfo López Mateos presentó una iniciativa de reformas al artículo 123 constitucional, en cuya exposición de motivos señaló que dicha iniciativa tenía como propósito, cumplir con los ideales revolucionarios debido a que los trabajadores al servicio del Estado no disfrutaban de las garantías y principios de justicia social, consagrados en la Declaración de los Derechos Sociales que conforma el texto de artículo 123 constitucional, hecho del que se desprende la necesidad de incluir a la clase burocrática en la protección del artículo 123 de nuestra Carta Magna.

---

<sup>51</sup> DÁVALOS, José. *Constitución y Nuevo Derecho del Trabajo*. Ob, cit. p. 70



En este sentido, con la finalidad de incorporar al texto del artículo 123 constitucional las garantías y derechos sociales de carácter laboral de los trabajadores al servicio del Estado, se creó el apartado "B" de dicho artículo y por lo que hace al contenido del texto ya existente, conformaría el apartado "A", mismo que quedaría intocado, surgiendo un nuevo régimen laboral que regularía las relaciones de trabajo, que se dan entre los Poderes de la Unión y el Gobierno del Distrito Federal con sus trabajadores y constitucionalizando la figura del Estado-patrón..

Para diversos autores la adición al artículo 123 constitucional, para incluir a la clase burocrática, cristalizó un viejo anhelo de los empleados públicos, reforma celebrada en sesión ordinaria del 27 de septiembre de 1960, decreto publicado en el Diario Oficial el 5 de diciembre de 1960, reforma que en ese entonces consistió en agregar 14 fracciones que conformaron el apartado "B", convirtiéndose en "la primera Declaración de los Derechos Sociales de los Trabajadores del Estado",<sup>52</sup> que reconoció diversos derechos y consagró bases mínimas como por ejemplo:

- Medidas de seguridad social, para bienestar personal y familiar del trabajador.
- Derecho de huelga, aunque con grandes limitaciones.
- Derecho de asociación sindical.
- Derecho de Jubilación
- Protección en caso de invalidez, vejez y muerte.
- Días de descanso semanales con goce de sueldo.
- Vacaciones y salarios.
- Escalafón para el caso de ascensos.
- Jornada máxima de trabajo.
- Protección en caso de accidentes profesionales y no profesionales.
- Protección a la mujer durante el período de gestación hasta el nacimiento.

Asimismo, se reconoció el principio de la "estabilidad en el empleo", derecho que consideramos como uno de los derechos más importantes y trascendentes, mismo que fue plasmado en apartado "B" del artículo 123 constitucional, que en su fracción IX dispone lo

<sup>52</sup> DE LA CUEVA, Mario. Ob. cit. p. 633

siguiente: "Los trabajadores solo podrán ser suspendidos o cesados por causa justificada, en los términos que fije la Ley. En caso de separación injustificada tendrán derecho a optar por la reinstalación en su trabajo o por la indemnización correspondiente, previo el procedimiento legal. En los casos de supresión de plazas, los trabajadores afectados tendrán derecho a que se les otorgue otra equivalente a la suprimida o a la indemnización de Ley", sin que pasemos por alto el hecho de que dicho principio de estabilidad en el empleo, se encuentra plasmado en amplia desventaja, en relación con la regulación que del mismo principio hace el apartado "A" del artículo en comento, al reconocer acción a los trabajadores para reclamar el pago de una indemnización por tener que separarse del trabajo por causas imputables al Patrón, es decir que en el apartado "A" la relación de trabajo puede ser rescindida tanto por el Patrón como por el Trabajador, situación que no se actualiza en el régimen contemplado en el apartado "B" del mismo precepto constitucional y a la que más ampliamente nos referiremos más adelante.

Cabe señalar, que el apartado "B" del artículo 123 constitucional, también reitero las bases consignadas en los Estatutos para la creación de la función jurisdiccional burocrática, pero que al ser contemplada a nivel constitucional, le daba una consistencia más sólida, ratificando el Tribunal de Conciliación cuyo antecedente fueron las Juntas Centrales de Conciliación y Arbitraje, cambiando el nombre por el de Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, como órgano competente para resolver los conflictos individuales, sindicales e intersindicales y que actualmente se contempla en la fracción XII del apartado en comento, con excepción de los conflictos que se susciten con motivo de las relaciones laborales entre el Poder Judicial de la Federación y sus trabajadores, en cuyo caso será competente el Consejo de la Judicatura Federal y los que se susciten entre la Suprema Corte de Justicia de la Nación y sus trabajadores, serán resueltos por ésta.

La conformación del texto del artículo 123 constitucional en apartado "A" y "B", ha sido muy cuestionada en la doctrina laboral por considerar que no deben existir dos apartados, pues la regulación debe ser uniforme, en cuanto a los derechos esenciales otorgados a los trabajadores, con motivo de la prestación de sus servicios, sin que se establezcan diferencias que impliquen graves discriminaciones en evidente perjuicio de algunos grupos laborales, idea con la que concordamos, considerando que las diferencias que en cuanto a la prestación del servicio surgen

como consecuencia de los diversos tipos de trabajo, solo deben ser reguladas por las leyes reglamentarias.

## 8. LA LEY FEDERAL DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO

Con la reforma constitucional publicada el 5 de diciembre del 1960, con la cual se creó el apartado "B" del artículo 123 constitucional, elevando los derechos de la clase burocrática a nivel constitucional, surgió como ya lo mencionamos la primera Declaración de Derechos Sociales de los Trabajadores al Servicio del Estado, sin embargo, existía la necesidad de completar este avance legislativo, con la expedición de una ley que reglamentara los derechos y principios consagrados en dicho apartado, que diera solidez y llevara a la práctica los derechos constitucionalmente reconocidos.

En este sentido, fue publicado en el Diario Oficial el 28 de diciembre de 1963 la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, reglamentaria del apartado "B" del artículo 123 constitucional, en cuya exposición de motivos señalaba que si bien, el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión cumplió con su función de justicia social, también lo es, que resultaba oportuno abordar más ampliamente los problemas de: "jornada de trabajo; estabilidad en el empleo; salarios; requisitos reguladores del escalafón; conocimientos, aptitud y antigüedad; derecho de huelga; protección en caso de accidentes y enfermedades profesionales o no profesionales; jubilación; habitaciones baratas y tiendas económicas para los trabajadores; protección específica de la mujer; establecer el procedimiento de conciliación para resolver los conflictos, así como otras normas para el debido respeto de la dignidad y los derechos de los empleados públicos."<sup>53</sup>

La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado de 1963, abrogó el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión y determinó que aquellas Instituciones creadas por el mismo, que no contraviniesen las disposiciones de dicha Ley continuarían vigentes, sin embargo modificó la competencia del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje,

como órgano encargado de dirimir los conflictos individuales, sindicales e intersindicales, reglamentando la jurisdicción del trabajo, estableciendo la inamovilidad de los empleados de base, sin embargo consigno garantías sociales mínimas a favor de la burocracia federal, en comparación con los derechos reconocidos por la Ley Federal del Trabajo reglamentaria del apartado "A".

No obstante lo anterior, la Ley reglamentaria del apartado "B" en comento, es considerada por gran parte de los autores como un logro y consecuencia de la naturaleza expansiva del Derecho del Trabajo, que tiene un carácter eminentemente social, tanto proteccionista como reivindicadora de los derechos de la clase burocrática, sin embargo, concordamos con el maestro Trueba Urbina, quién señala que dicha Ley "siguió los lineamientos del primer Estatuto mejorándolo en su técnica legislativa; sin embargo no se protegen debidamente los derechos de la burocracia",<sup>54</sup> ya que aun actualmente los trabajadores del Estado, se encuentran en desventaja respecto de los trabajadores en general, limitaciones que plasmadas constitucionalmente, obviamente se reproducen y regulan en su ley reglamentaria, con limitaciones tales como la de constituir solo un sindicato por dependencia o el derecho de pertenecer a un solo sindicato, sin poder dejar de formar parte salvo por expulsión, el reconocimiento del Estado a una única Federación a la que todos los sindicatos deberán adherirse o bien la remota posibilidad de estallar una huelga, solo por mencionar algunos.

## 9. RÉGIMEN LABORAL DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DE LOS ESTADOS Y SUS MUNICIPIOS

"El Constituyente de 1917 concedió en el artículo 123, la facultad de legislar en materia de trabajo conjuntamente a la Federación y a los Estados, cuyo proemio disponía: "El congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados deberán expedir leyes sobre el trabajo fundadas en las necesidades de cada región, sin contravenir a las bases siguientes, las cuales regirán el trabajo

<sup>53</sup> Diario Oficial de 18 de Diciembre de 1963. Secretaría de Gobernación. *Proyecto de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, Reglamentaria del Apartado B del Artículo 123 Constitucional*

<sup>54</sup> TRUEBA Urbina, Alberto. *Nuevo Derecho del Trabajo*. Ob, cit. p. 194

de los obreros, jornaleros, empleados, domésticos, artesanos y de una manera general, todo contrato de trabajo.”<sup>55</sup>

Con base en la disposición constitucional anteriormente señalada, las Legislaturas de los Estados desde el año de 1917 y hasta 1929 (fecha en que tuvo lugar la reforma a la fracción X del artículo 73 y proemio del artículo 123 constitucionales, con el fin de federalizar del sistema legislativo en materia de trabajo), expidieron diversas Leyes del Trabajo en las que vagamente hacían mención a la relación existente entre su Entidad Federativa o sus Municipio y sus trabajadores, medidas que de ninguna manera podían ser considerados como un verdadero régimen jurídico que reconociera sus derechos laborales.

La reforma que tuvo como fin facultar de manera exclusiva al Congreso de la Unión para legislar en materia de trabajo, fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 6 de septiembre de 1929, quedando el párrafo introductorio del artículo 123 constitucional de la siguiente manera: “El Congreso de la Unión, sin contravenir a las bases siguientes, deberá expedir leyes sobre el trabajo, las cuales regirán...”, sin embargo el texto del artículo no hacía distinción entre los sujetos de su protección.

La Ley Federal del Trabajo de 1931, no constituyó ninguna solución al disponer que las relaciones de los trabajadores al servicio del Estado, se regularían por las leyes del servicio Civil, mismas que como ya mencionamos no se expidieron, pues no se menciono que Autoridad sería la competente para hacerlo.

Para el año de 1938, con la expedición del Estatuto de los Trabajadores de los Poderes de la Unión, que aun cuando fue tachado de inconstitucional, pues había sido emitido en franca contravención a la facultad legislativa exclusiva del Congreso de la Unión en materia de trabajo, marco un paso decisivo para el posterior reconocimiento constitucional de los trabajadores al servicio del Estado, sin embargo únicamente contemplaba y protegía a la burocracia federal y del Gobierno del Distrito Federal.

---

<sup>55</sup> DÁVALOS, José. *Derecho del Trabajo I*. Ob, cit. p. 446

Por otra parte, con el surgimiento del apartado "B" del artículo 123 constitucional, finalmente se reconoció un mínimo de derechos laborales en beneficio de los trabajadores al servicio del Estado, pero cabe señalar, que únicamente quedaron contemplados los trabajadores de los Poderes de la Unión, del Gobierno del Distrito y sus territorios federales, de tal suerte que tanto el precepto constitucional como su Ley Reglamentaria no comprendían a los trabajadores de los Estados y Municipios.

En este sentido, la pregunta que surgió en aquella época por los estudiosos del derecho del trabajo, era en cual de los apartados que integran el artículo 123 constitucional se contempla a los trabajadores al servicio de los Estados y sus Municipios, en el entendido de que el Estado como ente jurídico, para llevar a cabo su función general de gobernar, requiere tanto de sus trabajadores federales como de los trabajadores de las Entidades Federativas y sus Municipios, tomando en consideración que el Congreso de la Unión por lo que respecta al apartado "A", tiene amplias facultades para legislar en materia de trabajo, mientras que por lo que hace al apartado "B" la facultad legislativa, se limita a regular las relaciones de los Poderes de la Unión, Gobierno del Distrito, Territorios Federales y sus trabajadores, consideraciones que nos llevan a la conclusión de que las relaciones de la burocracia estatal y municipal, quedaron fuera del marco constitucional, ajenas a los derechos concedidos por la Declaración de los Derechos Sociales, contenida en el artículo 123 de nuestra Carta Magna.

Así las cosas, se pensó en una reforma al artículo 123 constitucional a fin de que se contemplara a los trabajadores de los Estados y Municipios y no sólo, a los trabajadores de la burocracia federal, sin embargo en su lugar, se instrumentó la reforma al artículo 115 constitucional, por tratarse del título correspondiente a los Estados de la Federación.

La reforma a la fracción IX del artículo 115 constitucional, fue publicada en el Diario Oficial el 3 de febrero de 1983, misma que quedó de la siguiente manera: "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 en el artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y sus disposiciones reglamentarias. Los Municipios observarán estas mismas reglas por lo que a sus trabajadores se refiere".

Disposición con la cual se consagró la facultad soberana de las Legislaturas de los Estados para expedir leyes de trabajo que regularán las relaciones de los trabajadores de su Estado y sus municipios, aclarando que por decreto de 17 de marzo de 1987 fue derogada la citada fracción IX del artículo 115 constitucional, conteniéndose actualmente en la fracción VIII del mismo precepto, por lo que se refiere a los municipios y en el artículo 116 fracción V por lo que hace a las Entidades Federativas, señalando que por lo que hace a este último precepto, por decreto publicado el 22 de agosto de 1996, cambio a la fracción VI del citado artículo 116 constitucional sin variar su contenido.

#### 10. JURISPRUDENCIAS RELEVANTES DE LA LEY FEDERAL DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO

La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, reglamentaria del apartado "B" del artículo 123 constitucional, publicada en el Diario Oficial el 28 de diciembre de 1963, tenía como finalidad reglamentar los derechos, instituciones y principios, reconocidos y contemplados por el apartado "B" del citado artículo.

En la exposición de motivos de la Ley en comento, se estableció lo siguiente: "La iniciativa se funda en términos generales, en que llevados a preceptos constitucionales los principios tutelares del trabajo de los servidores públicos, por la adición del apartado "B" del artículo 123, procede completar ese avance, mediante la expedición de la Ley Reglamentaria correspondiente...siendo conveniente adecuarla a las nuevas disposiciones constitucionales, aprovechando la experiencia de los años en que ha regido".<sup>56</sup>

En este sentido, se estableció que el apartado "B" del artículo 123 constitucional regiría entre: "los Poderes de la Unión, el Gobierno del Distrito Federal y sus trabajadores", sin embargo la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado de 1963, reglamentaría de dicho apartado, estableció en su artículo 1º lo siguiente:

"Artículo 1º. La presente ley es de observancia general para los titulares de las dependencias de los Poderes de la Unión, de los gobiernos del Distrito y Territorios Federales y de los trabajadores a su servicio; así como para las Instituciones que a continuación se expresan y los trabajadores a su servicio: Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, Juntas Federales de Mejoras Materiales, Instituto Nacional de la Vivienda, Lotería Nacional, Instituto Nacional de Protección a la Infancia, Instituto Nacional Indigenista, Comisión Nacional Bancaria, Comisión de Tarifas de Electricidad y Gas, Centro Materno-infantil General Maximino Ávila Camacho y Hospital Infantil."

Aclarando que el texto actual del artículo 1º de la Ley en comento, no solo continua contemplando a las Instituciones señaladas por el texto original de la Ley de 1963, sino que incluso consigna lo siguiente:

Artículo 1º. "...; así como de los otros organismos descentralizados, similares a las anteriores que tengan a su cargo función de servicios públicos".

Tomando en consideración lo señalado anteriormente, consideramos al igual que diversos autores que la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, es inconstitucional, porque su ámbito de aplicación va más allá de lo ordenado por el apartado "B" del artículo 123 constitucional, que en forma clara únicamente contempla a los trabajadores del Congreso de la Unión y del Gobierno del Distrito Federal, sino que incluye a once instituciones más y no conforme con ello, deja abierta la posibilidad para aplicarse a aquellos organismos descentralizados similares, que tengan a su cargo función de servicios públicos.

A este respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación, emitió la siguiente jurisprudencia:

**"ORGANISMOS DESCENTRALIZADOS DE CARÁCTER FEDERAL, SU INCLUSIÓN EN EL ARTÍCULO 1º DE LA LEY FEDERAL DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO, ES INCONSTITUCIONAL"** El apartado B del artículo 123 constitucional establece las bases jurídicas que deben regir las relaciones de trabajo de las personas

<sup>56</sup> Diario Oficial de 18 de Diciembre de 1963. Secretaría de Gobernación. *Proyecto de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado. Reglamentaria del Apartado B del Artículo 123 Constitucional*



al servicio de los Poderes de la Unión y del Gobierno del Distrito Federal, otorgando facultades al Congreso de la Unión para expedir la legislación respectiva que, como sucede con el artículo 1º de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado que sujeta al régimen laboral burocrático no solo a los servidores de los Poderes de la Unión y del Gobierno del Distrito Federal, sino también a los trabajadores de organismos descentralizados que aunque integran la administración pública federal descentralizada, no forman parte del Poder Ejecutivo Federal, cuyo ejercicio corresponde, conforme a lo establecido en los artículos 80, 89 y 90 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al presidente de la República, según atribuciones que desempeña directamente o por conducto de las dependencias de la administración pública centralizada, como son las Secretarías de Estado y los Departamentos Administrativos. Por tanto, las relaciones de los organismos públicos descentralizados de carácter federal con sus servidores, no se rigen por las normas del apartado B del artículo 123 constitucional.

"Amparo en revisión 1115/93. Ismael Contreras Martínez, 30 de mayo de 1995. Mayoría de votos. Ponente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, en ausencia de él hizo suyo el proyecto el Ministro Mariano Azuela Gutiérrez. Secretario: Salvador Castro Zavaleta.

"Amparo en revisión 1893/94. María de la Luz Bachiller Sandoval, 30 de mayo de 1995. Mayoría de ocho votos. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Martín Ángel Rubio Padilla.

"Amparo en revisión 1226/93. Francisco Coronel Velázquez. 5 de junio de 1995. Mayoría de diez votos. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario Martín Ángel Rubio Padilla.

"Amparo en revisión 1911/94. José Luis Rodríguez González. 11 de julio de 1995. Mayoría de diez votos. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Martín Ángel Rubio Padilla.

"Amparo en revisión 1575/93. Armando Montes Mejía. 14 de agosto de 1995. Mayoría de nueve votos. Ponente: Juventino V. Castro y Castro, en ausencia de él hizo suyo el proyecto el Ministro Mariano Azuela Gutiérrez. Secretario: Martín Ángel Rubio Padilla.

"El Tribunal Pleno en su sesión privada celebrada el quince de enero en curso, por unanimidad de once votos de los Ministros: presidente José Vicente Aguinaco Alemán, Sergio Salvador Aguirre Anguiano, Mariano Azuela Gutiérrez, Juventino V. Castro y Castro, Juan Díaz Romero, Genaro David Góngora Pimentel, José de Jesús Gudiño Pelayo, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Humberto Román Palacios, Olga María Sánchez Cordero y Juan N. Silva Meza; aprobó, con el número 1/1996 la tesis de jurisprudencia que antecede; y determinó que las votaciones de los precedentes son idóneas para integrarla. México, Distrito Federal, a quince de enero de mil novecientos noventa y seis."

Jurisprudencia, que evidencia aún más la violación a la disposición constitucional en comento "ya que el artículo 1º de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, va más allá de lo que ella, en forma clara y concreta establece",<sup>57</sup> es decir, que nuestro máximo ordenamiento jurídico no dejó al arbitrio de la Ley secundaria el determinar que organismos regirán sus relaciones por ese apartado y por ende, dicha Ley es inconstitucional, por contemplar a organismos e instituciones que de acuerdo a lo establecido por los artículos 80, 89 y 90 de nuestra Carta Magna, no forman parte del Poder Ejecutivo Federal que únicamente comprende al Presidente de la República y la Administración Pública Centralizada, conformada por las Secretarías de Estado y los Departamentos Administrativos.

Cabe señalar que la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, no es la única considerada como inconstitucional por los motivos señalados anteriormente, ya que similar situación ocurre con la Ley de los Trabajadores al Servicio de los Tres Poderes del Estado de Durango, que incluye en su competencia a los organismos descentralizados, así como la Ley del Servicio Civil de los Trabajadores al Servicio del Estado de Baja California, que también incluye a los organismos públicos descentralizados, violando ambas leyes lo dispuesto por el artículo 116 fracción VI y el artículo 123 constitucional, el primero de los nombrados porque estipula que las legislaturas de los Estados tienen facultades para legislar únicamente respecto de las relaciones laborales existentes entre los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial de carácter local y sus trabajadores y el segundo, porque dispone que las relaciones laborales de las instituciones u organismos que integran la administración pública paraestatal, local o federal se rigen por el apartado "A" de dicho artículo.

Por otro lado, si bien la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, reconoció y reglamento diversos beneficios individuales a la burocracia federal, que incluso son considerados superiores a los estipulados en el apartado "A", dichos derechos se ven opacados por las restricciones que esos trabajadores sufren en el ámbito tan importante de los derechos colectivos, entre los que podemos mencionar, que en dicho régimen la posibilidad de estallar una huelga es más que imposible, considerando las múltiples limitaciones y restricciones que la

---

<sup>57</sup> BORRELL Savarro, Miguel. Ob. cit. p. 407

propia Ley establece o bien, la posibilidad única de los sindicatos de adherirse a una federación, pues solo hay una reconocida por el Estado, así como la sindicación única.

En este sentido y debido a lo extenso que resultaría referirnos a cada limitación o restricción de los derechos de naturaleza colectiva contenidos por la Ley en mención, solo habremos de referirnos al problema de sindicación única contemplado por dicha Ley, por considerar que es uno de las más grandes desventajas que los trabajadores al servicio del Estado actualmente sufren, en franca violación al principio de libertad sindical y al respecto el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, emitió la jurisprudencia siguiente:

**"SINDICACIÓN ÚNICA. LAS LEYES O ESTATUTOS QUE LA PREVEN, VIOLAN LA LIBERTAD SINDICAL CONSAGRADA EN EL ARTÍCULO 123, APARTADO B, FRACCIÓN X, CONSTITUCIONAL.** El artículo 123 constitucional consagra la libertad sindical con un sentido pleno de universalidad, partiendo del derecho personal de cada trabajador a asociarse y reconociendo un derecho colectivo, una vez que el sindicato adquiere existencia consiste en la facultad del trabajador para ingresar a un sindicato ya integrado o constituir uno nuevo; 2. Un aspecto negativo, que implica la posibilidad de no ingresar a un sindicato determinado y la de no afiliarse a sindicato alguno; y 3. La libertad de separación o renuncia de formar parte de la asociación. Ahora bien, el mandamiento de un solo sindicato de burócratas por dependencia gubernativa que establezcan las leyes o estatutos laborales, viola la garantía social de libre sindicación de los trabajadores prevista en el artículo 123, apartado B, fracción X de la Constitución Federal de la República, toda vez que al regular la sindicación única restringe la libertad de asociación de los trabajadores para la defensa de sus intereses.

"Amparo en revisión 337/94. Sindicato del Personal Académico de la Universidad de Guadalajara. 21 de mayo de 1996. Unanimidad de diez votos. Ausente: Juventino V. Castro y Castro. Ponente: Guillermo I. Mayagoitia. Secretario: Alfredo E. Báez López.

"Amparo en revisión 338/95. Sindicato de Solidaridad de los Trabajadores de los Poderes del Estado de Oaxaca y Organismos Descentralizados. 21 de mayo de 1996. Unanimidad de diez votos. Ausente: Juventino V. Castro y Castro. Ponente: Mariano Azuela Gutiérrez. Secretario: Ariel Alberto Rojas Caballero.

"Amparo en revisión 408/98. Sindicato Nacional de Trabajadores al Servicio de Administración Tributaria y coags. 11 de mayo de 1999. Unanimidad de diez votos. Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente: José Vicente Aguinaco Alemán; en su ausencia hizo suyo el proyecto el Ministro Juan Díaz Romero. Secretario: Jorge Alberto González Álvarez.

"Amparo en revisión 1339/98. Francisco Pacheco García y coags. 11 de mayo de 1999. Unanimidad de diez votos. Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Armando Cortés Galván,

"Amparo en revisión 1475/98. Sindicato Nacional de Controladores de Tránsito Aéreo. 11 de mayo de 1999. Unanimidad de diez votos. Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán. Ponente: Humberto Román Palacios. Secretario: Antonio Espinoza Rangel.

"El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el veintisiete de mayo en curso, aprobó, con el número 43/1999, la tesis jurisprudencial que antecede, México, Distrito Federal, a veintisiete de mayo de mil novecientos noventa y nueve."

Tomando en consideración la jurisprudencia señalada anteriormente, que acertadamente señala que las leyes que violen el principio de "libertad sindical" consagrada en el apartado "B", fracción X, del artículo 123 constitucional, válidamente pueden y deben ser consideradas como inconstitucionales, tal es el caso de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, ordenamiento que deviene en inconstitucional por disponer en su artículo 68º la sindicación única, violatoria del principio de libertad sindical, en franca contravención a lo expresamente determinado por la Carta Magna de la siguiente manera: "Artículo 68. En cada dependencia sólo habrá un sindicato. En caso de que concurren varios grupos de trabajadores que pretendan ese derecho, el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje otorgará el reconocimiento al mayoritario."

La libertad de asociación en nuestro país está consagrada constitucionalmente, en el precepto antes señalado, así como en el artículo 9º de nuestra Carta Magna que dispone: "No se podrá coartar el derecho de asociarse o reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito; pero solamente los ciudadanos de la República podrán hacerlo para tomar parte en los asuntos políticos del país".

Al respecto la fracción X, del apartado "B", del artículo 123 constitucional, dispone: "Los trabajadores tendrán el derecho de asociarse para defensa de sus intereses comunes...", es decir que contempla el principio de libertad sindical, sin limitación alguna, por lo que el mandamiento de un solo sindicato por dependencia gubernativa, establecido en el artículo 68 de dicha Ley, viola la garantía social de libre sindicación que tanto esfuerzo costara obtener a la clase

trabajadora en general, restringiendo en consecuencia la libertad de asociación de los trabajadores para la defensa de sus intereses.

Cabe señalar, que no solo la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, es considerada inconstitucional por estipular la sindicación única, pues lamentablemente también las entidades federativas han establecido esta limitación, tal es el caso de la Ley para los Servidores Públicos del Estado de Jalisco y sus Municipios, que en su artículo 76 contempla dicha limitación y privación a uno de los más elementales e importantes derechos de los trabajadores, como lo es, la libertad sindical o libre asociación, derecho que al estar constitucionalmente protegido, no puede ni debe ser vulnerado por ordenamiento legal alguno, motivo por el cual, consideramos acertada la jurisprudencia en comento, misma que tendría similar efecto, por lo que hace a las Leyes de los Estados que contengan dicha disposición.

En este orden de ideas, consideramos oportuno señalar que por lo que hace a las jurisprudencias que fueron analizadas con anterioridad, la primera de ellas que determinó la inconstitucionalidad del artículo 1º de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, por incluir a Instituciones y organismos descentralizados en su competencia, así como la jurisprudencia de la que se desprende que el artículo 68º de dicha Ley, deviene en inconstitucional por contemplar indebidamente a la figura de la sindicación única, ambas emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, si bien es cierto, que dichas ejecutorias tienen una especial trascendencia en el ámbito del Derecho del Trabajo Burocrático, por reconocer expresamente las evidentes violaciones a las garantías laborales, que consagra nuestro máximo ordenamiento jurídico, hechas por la Ley Reglamentaria del apartado "B" del artículo 123 constitucional, en evidente perjuicio de la clase burocrática, específicamente por lo que hace al mermado ámbito de sus derechos colectivos, no podemos ni debemos pasar por alto el hecho de que las jurisprudencias en comento, no han tenido la aplicación práctica que se esperaba y como consecuencia de ello, los trabajadores al servicio del Estado continúan siendo objeto de privaciones y limitaciones, en comparación con los trabajadores en general, situación que seguramente encontraría solución si la Ley en cita, realmente constituyera un medio efectivo de protección y defensa de los intereses de los trabajadores.

ESTA TESIS NO SALE  
DE LA BIBLIOTECA

## CAPITULO III

### LA RESCISIÓN DE LA RELACION DE TRABAJO

La existencia de las relaciones de trabajo tanto individuales como colectivas, constituyen en sí, la premisa para el surgimiento de los diversos conflictos laborales, mismos que en la mayoría de los casos tienen como causa generadora, la indebida rescisión de la relación jurídica hecha valer por cualquiera de las partes, razón por la cual consideramos oportuno analizar aunque de manera concreta, mediante el presente capítulo la figura a través de la cual con mayor frecuencia se extingue la relación individual de trabajo, así como sus consecuencias jurídicas.

#### 1. NATURALEZA JURÍDICA DE LA RELACIÓN DE TRABAJO

Tal como ha quedado señalado, en el capítulo de conceptos del presente trabajo de investigación y tomando en consideración lo dispuesto por nuestro sistema positivo vigente, la relación de trabajo, es aquella que surge cualquiera que sea el acto que le dé origen, por la sola prestación de un trabajo personal subordinado por parte del trabajador, mediante el pago de un salario y por contrato individual de trabajo, cualquiera que sea su forma o denominación, aquel por virtud del cual una persona se obliga a prestar a otra un trabajo personal subordinado, mediante el pago de un salario, atento a lo dispuesto por el artículo 20 de la Ley Federal del Trabajo.

Es decir que la relación laboral, para efectos del Derecho del Trabajo existe desde el momento mismo en que comienza a prestarse el servicio sin que nuestro sistema jurídico, establezca algún requisito formal para la existencia o validez de la misma, resultando incluso pleonástica la definición que en el artículo 20 realiza la Ley en comento, respecto a la relación individual de trabajo y el contrato individual de trabajo, si en el último párrafo de dicho precepto dispone: "La prestación de un trabajo a que se refiere el párrafo primero y el contrato celebrado producen los mismo efectos", es decir, que "el hecho de que no exista contrato escrito en nada

merma o disminuye los derechos o prestaciones que al trabajador le corresponden de acuerdo con la Constitución, la Ley o el contrato colectivo y la naturaleza del trabajo que realiza.<sup>58</sup>

Cabe señalar, que las diferencias entre el contrato de trabajo y la relación de trabajo, son principalmente, que en el primero generalmente se consignan los derechos y obligaciones que habrán de regir la prestación del servicio, en tanto que en la segunda, no existe un acuerdo celebrado previamente por escrito, en donde se contengan las condiciones bajo las cuales será prestado el trabajo, por otro lado la relación de trabajo, surge desde el momento en que se da la prestación del servicio, mientras que en el contrato de trabajo puede existir incluso, sin que exista la relación de trabajo, lo que ocurre cuando en dicho contrato, se estipula que el servicio personal se comience a prestar en una fecha posterior, sin embargo dichas diferencias no son trascendentes para el Derecho del Trabajo.

En otras palabras, los únicos elementos de existencia de la relación de trabajo, son: el objeto; que es la prestación del trabajo personal subordinado; y el consentimiento del trabajador para la prestación del servicio, con base en el artículo 5 constitucional, que señala que no se podrá obligar a persona alguna a prestar servicio alguno en contra de su voluntad, salvo los referentes al servicio militar o sobre cuestiones referentes a la materia electoral.

Ahora bien, la Ley Federal del Trabajo no conforme con equiparar los efectos de la existencia de la relación de trabajo, con la del contrato de trabajo, dispone en su artículo 21 lo siguiente: " Se presume la existencia del contrato y de la relación de trabajo, entre el que presta un trabajo personal y el que lo recibe", resultando dicha relación o contrato por ese solo hecho, sujeta al régimen del derecho del trabajo.

En este sentido, podemos válidamente considerar y así lo hacemos, que la naturaleza jurídica de la relación de trabajo o bien del contrato de trabajo, es eminentemente social, considerando que surgen entre clases sociales desiguales, una que representa al capital y otra a la fuerza de trabajo, en donde el Derecho del Trabajo busca proteger la existencia de la relación de trabajo, aun cuando no se haya celebrado un contrato entre el patrón y el trabajador en donde se

<sup>58</sup> TRUEBA Urbina, Alberto. *Nuevo Derecho del Trabajo*. Ob. cit. p. 157

establezcan las condiciones de trabajo, atribuyendo incluso dicha falta al patrón, estableciendo a favor del trabajador una presunción *juris tantum* respecto a las condiciones y prestaciones bajo las cuales, afirme se daba la prestación del servicio.

Otro elemento importante, que tomamos en consideración para concluir que la naturaleza de la relación de trabajo, es social, lo constituye el hecho de que la legislación laboral proteccionista y reivindicadora de la clase trabajadora, cuya naturaleza es de derecho social, surge y tiene su fundamento en la "Primera Declaración de los Derechos Sociales de los Trabajadores" de 1917, que estableció que a la relación de trabajo personal subordinado, aun incluso en contra de la voluntad de las partes, se suplirían las deficiencias o abusos que en dicha relación o contrato, pudieran darse en perjuicio o detrimento del trabajador, afirmando su dignidad personal con la defensa de sus derechos, teniendo como fin la extinción de la explotación del hombre que vive de su esfuerzo y elevando sus condiciones de vida, contribuyendo al establecimiento de un orden social justo, situación que reitera la naturaleza social de dicha relación de trabajo.

## 2. SUJETOS DE LA RELACIÓN DE TRABAJO EN LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO

El artículo 123 constitucional, que contiene la Declaración de los Derechos Sociales de los Trabajadores, dispone específicamente en el apartado "A" del artículo 123 constitucional, que el Congreso de la Unión será el órgano competente para legislar en materia de trabajo, esto como consecuencia de la reforma hecha en el año de 1929 a la fracción X, del artículo 73 constitucional, que tuvo como fin la federalización del trabajo y que dispone que las leyes expedidas por el Congreso Federal, regirán entre los obreros, jornaleros, empleados, domésticos, artesanos y de manara general, todo contrato de trabajo.

Por otro lado, la Ley Federal del Trabajo vigente señala en su artículo 1º que: "La presente Ley es de observancia general en toda la República y rige las relaciones de trabajo comprendidos en el artículo 123, apartado "A" de la Constitución."



Ahora bien, si tomamos en consideración que la propia Ley Federal del Trabajo contempla a la relación de trabajo, como aquella que surge por la prestación de un servicio personal subordinado, con independencia del acto que le dé origen, teniendo como fin el pago de un salario, resultando evidente considerar que los elementos de la relación de trabajo son:

- Elementos Objetivos: Prestación del trabajo personal subordinado.- también considerado como el objeto de la relación de trabajo, mismo que independientemente del tipo de trabajo que se realice, deberá ser prestado con el consentimiento del trabajador, en forma personal y bajo la dirección del patrón y; Pago del Salario.- que más que un elemento como la mayoría de los autores lo consideran, creemos que es el fin que persigue la relación de trabajo, si tomamos en cuenta que el trabajo es el medio de subsistencia del trabajador, además que en caso de que el mismo no se pague, no implica la inexistencia de la relación laboral y únicamente puede generar acción al trabajador para reclamar su pago al patrón o bien, para rescindir la relación por incumplimiento.

Elementos Subjetivos: Trabajador.- Es toda persona física, que compromete sus servicios en una relación de trabajo subordinada, cualquiera que sea la naturaleza del servicio prestado e independientemente del acto que le dio origen, definición que abarca a todos los trabajadores mencionado en el apartado "A", del artículo 123 constitucional y; Patrón.- Es aquella persona física o jurídica que utiliza los servicios prestados por uno o varios trabajadores sujetos a su dirección, en cuanto a la prestación del servicio.

Cabe señalar, que ambos elementos objetivos y subjetivos, son importantes para la existencia y validez de la relación de trabajo, sin embargo estos último revisten una especial importancia, ya que tanto el trabajador como el patrón, son los sujetos primordiales del Derecho de Trabajo surgiendo con posterioridad las figuras colectivas, tales como el sindicato, sin embargo sin la existencia de las partes de la relación individual de trabajo, ésta no existiría.

Por otro lado, si bien es cierto, que el contrato individual de trabajo no resulta indispensable para considerar la existencia de la relación de trabajo, si requiere de ciertos elementos para su existencia y validez, como son los siguientes:

- Elementos Esenciales: Voluntad.- que se traduce en el consentimiento de las partes, para celebrar el contrato en virtud del cual se prestará el servicio, principalmente el consentimiento del trabajador, atendiendo lo señalado por el artículo 5º constitucional, ya que ninguna persona puede obligar a otra a prestar trabajo alguno en contra de su voluntad y; Objeto Posible.- que es la posibilidad de prestar el servicio personal subordinado para el que fue contratado. en otras palabras este elemento hace referencia al trabajo en sí mismo.

- Elementos de Validez: Capacidad.- Es decir que los sujetos que celebran el contrato no solo deben tener la capacidad de querer (consentimiento), sino de entender los términos y condiciones bajo los cuales se prestará el servicio, situación que supone la existencia de una capacidad de ejercicio, misma que por disposición legal se adquiere con la mayoría de edad. Sin embargo en materia laboral, los mayores de 14 años pero menores de 16, con el consentimiento de sus padres o tutores podrán celebrar dicho contrato, sin que su incumplimiento implique una nulidad del contrato en perjuicio del trabajador, pues tal caso, iría en contra del espíritu de la Ley; Ausencia de vicios en el consentimiento.- que implica que el contrato se celebre, con pleno conocimiento de las condiciones y consecuencias legales, sin que opere el error, el dolo o la mala fe, en perjuicio de los intereses del trabajador; Licitud en el objeto.- significa que la prestación del trabajo contratado cuando sea lícito, en otras palabras que no sea contrario a derecho, atentando o violando disposiciones de la ley de la materia, ni de ninguna otra; Forma.- Requisito que de acuerdo a lo establecido por la propia Ley, carece de relevancia, pues el hecho de no haber celebrado el contrato por escrito, no implica la inexistencia de la relación de trabajo.

### 3. LA RELACIÓN DE TRABAJO EN EL TIEMPO

En nuestro derecho positivo la relación de trabajo, nace por la sola prestación del servicio personal subordinado por parte del trabajador, careciendo de relevancia el acto que le dio origen para efecto de su existencia, en cuyo caso la importancia del contrato de trabajo, entendiéndola como un acuerdo de voluntades libremente alcanzado entre el trabajador y el patrón, que solo será considerado para efecto de probar las condiciones de trabajo, bajo las cuales se prestaba el servicio, siempre que lo estipulado contractualmente no contravenga disposición legal alguna, en

cuyo caso será considerada nula, atento a lo dispuesto por el artículo 33 y 56 de la Ley Federal del Trabajo.

Nuestra Constitución en su fracción XII, apartado "A" del artículo 123, así como la Ley Federal del Trabajo en sus capítulos II, III, IV y V del Título Segundo, contemplan el principio de estabilidad en el empleo", que implica el derecho del trabajador para permanecer en su empleo y asimismo, para el patrón implica una obligación que se traduce en un obstáculo legal para que unilateralmente el patrón pueda dar por terminada la relación de trabajo.

Asimismo, tal como lo señalamos en el capítulo correspondiente, nuestro sistema legal se rige por un principio de "estabilidad relativa"; ya que se le otorga al patrón aunque en forma restringida, facultad para disolver la relación de trabajo por un acto unilateral de su voluntad, cuando exista una causa justificada o bien, mediante el pago de la indemnización que la Ley establece, sin embargo, también contempla la posibilidad de que la relación de trabajo, pueda terminar por el solo transcurso del tiempo o bien, porque se encuentra sujeta a una condición rescisoria, es decir, que en este caso la extinción de la relación de trabajo, dependerá de la duración que de la misma se haya convenido. Entre las que podemos mencionar:

#### a) Por tiempo indeterminado

Tanto "el contrato individual de trabajo, como la relación de trabajo, puede ser por obra o por tiempo determinado o fijo o por tiempo indeterminado o indefinido y para la inversión de capital determinado",<sup>59</sup> siendo necesario señalar que la relación de trabajo por tiempo indeterminado, constituye la regla general, en relación con las demás mencionadas que son consideradas como excepciones, situación que es reconocida por la Ley Federal del Trabajo en su artículo 35º, que establece: " Las relaciones de trabajo pueden ser por obra o tiempo determinado o por tiempo indeterminado. A falta de estipulaciones expresas, la relación será por tiempo indeterminado."

<sup>59</sup> BORRELL Savarro, Miguel. Ob. cit. p. 160

En este orden de ideas, si la estabilidad en el empleo en nuestra legislación vigente, fuese absoluta en lugar de relativa, la relación de trabajo se entendería establecida siempre con el carácter de indeterminada, pero si por el contrario y como de hecho sucede, dicha estabilidad es relativa, lógicamente la relación o contrato de trabajo, también se encuentra afectada de dicha relatividad, que implica que dicha relación laboral, pueda darse por terminada en atención al incumplimiento de alguna de las partes.

Como ya lo hemos mencionado anteriormente, los derechos, principios e instituciones, que conforman el Derecho Mexicano del Trabajo han tenido que luchar constantemente por lograr autonomía, respecto de las ramas del derecho administrativo o civil, que consideran a la libre voluntad de las partes como el principal presupuesto para regir las relaciones jurídicas, sin embargo el Derecho del Trabajo al considerar a la voluntad de la Ley, por encima de la de las partes, pretende cumplir con su naturaleza de justicia social, para la protección y reivindicación de los trabajadores, motivo por el cual estableció requisitos legales para que una relación o contrato de trabajo, sea considerada por tiempo y obra determinada, como una excepción a la regla general de tiempo indeterminado.

En otras palabras el principio de estabilidad en el empleo, no tendría relevancia alguna, si la duración de la relación de trabajo pudiese ser libremente establecida por el patrón, ya que seguramente establecería términos cortos y una vez, concluidos la relación de trabajo automáticamente se daría por terminada sin responsabilidad para el patrón, sin posibilidad alguna de que se generaran derechos de antigüedad a favor del trabajador, por tal motivo, la relación de trabajo será considerada como "indeterminada", siempre que la naturaleza del servicio prestado no implique por sí sola una excepción y en caso de ser así, mientras subsista la causa que le dio origen, el trabajo continuará, situación que se desprende de lo dispuesto por el artículo 39 de la Ley Federal del Trabajo.

En este sentido, la relación o contrato de trabajo por tiempo indeterminado, es aquella que surge por la celebración de un contrato de trabajo o bien, por la sola prestación del servicio personal subordinado, en donde no se estipulo plazo ni condición para la vigencia y rescisión de dicha relación y por lo tanto no hay posibilidad de saber cuando se concluirá.

Lo anterior, en virtud de que existen centros de trabajo, cuya función permanente es precisamente la ejecución de actos que por sí solos, no constituyen propiamente una obra, sino actos sucesivos que conforman una actividad permanente, tal es el caso de las entregas a domicilio, sin que cada entrega pueda ser considerada como la terminación de una obra.

La característica de la relación de trabajo por obra determinada, que la constituye en una excepción a la regla general de estabilidad en el empleo, lo es que una vez concluida la obra, la relación terminará, sin que pueda ser considerada como despido, sino como una consecuencia lógica de la naturaleza propia de la prestación del servicio, por lo que lógicamente tampoco se generará responsabilidad patronal alguna.

Como ya señalamos, no basta que se convenga que la relación sea por obra determinada, sino que así abra de permitirlo la naturaleza del trabajo, debiendo convenirse el término aproximado de terminación de la obra, así como en que conste la misma, en el entendido que en caso de que el plazo aproximado o específico de la obra fenezca, sin que se hubiese concluido, dicha obra la relación o contrato quedará prorrogado en tanto concluya, esto último en atención a lo dispuesto por el artículo 39 de la Ley Federal del Trabajo, gozando el trabajador de estabilidad en el empleo, en tanto, no surja una causa justificada para disolverlo o bien, cuando voluntariamente renuncia a dicho trabajo.

Considerando lo anterior, podemos concluir "que la duración indeterminada de las relaciones, es el principio base, que no depende de la eficacia de la voluntad de las partes y que únicamente se flexiona, si lo requiere la naturaleza de las cosas."<sup>60</sup>

#### **b) Por obra determinada**

Dicha excepción al principio general de trabajo por tiempo indeterminado, tiene su fundamento en el artículo 36 de la propia Ley Federal del Trabajo, que dispone:

<sup>60</sup> DE LA CUEVA, Mario, Ob, cit. p. 223

“Artículo. 36. El señalamiento de una obra determinada puede únicamente estipularse cuando lo exija su naturaleza”.

Es decir que este tipo de trabajo específicamente atiende a la temporalidad del objeto materia de la relación de trabajo, el que una vez realizado, traerá como consecuencia la terminación de la relación laboral.

Ahora bien, “no basta para que se considere que una relación de trabajo es para obra determinada, porque así lo convengan patrón y trabajador, sino que es indispensable que efectivamente conforme a la naturaleza del trabajo contratado, se trate de esta clase de relación laboral, ya que de no tener estas características el contrato, se considerará celebrado por tiempo indeterminado”.<sup>61</sup>

Cabe señalar, que en virtud de los requisitos que la Ley establece para que una relación de trabajo pueda ser considerada por obra determinada, surge la conveniencia y necesidad de estipular, tanto la probable duración de la obra, como en que consiste por escrito, toda vez que en caso de controversia corresponde al patrón acreditar la existencia y validez de la obra, asimismo como su terminación.

### c) Por tiempo determinado

La relación de trabajo por tiempo determinado, también constituye una excepción a la regla general, que considera a la relación laboral como indeterminada y por el contrario, su duración se encuentra sujeta al transcurso del tiempo. Dicha relación, encuentra su fundamento en la Ley Federal del Trabajo, que dispone:

“Artículo. 37. El señalamiento de un tiempo determinado puede únicamente estipularse en los casos siguientes:

- I. Cuando lo exija la naturaleza del trabajo que se va a prestar;

<sup>61</sup> TRUEBA Urbina, Alberto. *Ley Federal del Trabajo Comentada*, Ob. cit. p. 41

II. Cuando tenga por objeto substituir temporalmente a otro trabajador; y

III. En los demás casos previstos por esta Ley."

Por lo que hace al supuesto que la ley contempla en la fracción I.- El contrato de trabajo obligatoriamente debe expresar la naturaleza del trabajo, es decir señalar en forma específica en que consiste, así como el tiempo que durara su conclusión, si no es posible determinar con exactitud el tiempo deberá estipularse un tiempo aproximado, que justifique la excepción a la norma general, sin estos requisitos carece de validez la pretensión del patrón por otorgarle la calidad de "tiempo determinado" a la relación de trabajo, un ejemplo podría ser la contratación de personal de ventas en almacenes, durante la temporada navideña única y específicamente.

Por lo que respecta a la fracción II.- En este supuesto la relación de trabajo, esta sujeta a un plazo de vencimiento o bien al cumplimiento de una condición resolutoria, en donde ambos casos tienen como efecto la terminación de la relación de trabajo, en cuyo caso debe tener por objeto la substitución temporal de un trabajador, como ejemplo, podría ser cuando un trabajador ocupa la plaza o puesto de otro, substituyéndolo en sus labores, ya sea por enfermedad, licencia o permiso para ausentar por un tiempo más o menos largo de su trabajo, en cuyo caso una vez vencido el plazo estipulado, la relación de trabajo quedará terminada por estar supeditada al solo transcurso del tiempo o bien, cuando el trabajador que susistuyo regrese a ocupar su puesto, en cuyo caso la relación de trabajo terminaría por el transcurso del tiempo y por el cumplimiento de la condición resolutoria a la que estaba sujeta, que era el regreso del trabajador.

Por último, respecto a la fracción III.- La propia ley determina los demás casos en que dicha relación podrá ser considerada como de tiempo determinado, refiriéndose específicamente a los trabajos especiales, tal es el caso del artículo 193 del que se desprende que aquellos trabajadores que presten sus servicios en buques, pero únicamente cuando este se encuentre en puerto, sin embargo en caso de que dichos artefactos se hagan a la mar sin que sus trabajadores hubiesen podido desembarcar, serán considerados como trabajadores por tiempo determinado, por todo el tiempo que dure el viaje y hasta que se restituya al trabajador a su lugar de origen.

Asimismo, la fracción IV del artículo 195, dispone que la relación laboral de los trabajadores de los buques, podrán ser consideradas por tiempo determinado o por viajes, en cuyo caso la relación también se encuentra sujeta al solo transcurso del tiempo para su terminación, así como por tiempo indeterminado al que ya hemos hecho alusión.

Por otro lado, el artículo 305 de la Ley dispone que las relaciones de trabajo de los actores y músicos, podrán ser por tiempo determinado, por temporada o por funciones, en cuyo caso la relación de trabajo también esta sujeta al solo transcurso del tiempo o bien al cumplimiento de la condición rescisoria en el caso de las funciones, o bien podrá ser por tiempo indeterminado.

En atención a lo señalado con anterioridad el contrato de trabajo o la relación de trabajo por tiempo determinado, solo puede concluir al vencimiento del término pactado, cuando se haya agotado la causa que dio origen a la contratación, misma que debió haberse especificado previamente, para justificar el término de la relación de trabajo por el vencimiento del plazo estipulado, pero si la causa que le dio origen no ha sido agotada, el contrato podrá ser prorrogado, por todo el tiempo que dure tal circunstancia.

Es necesario hacer notar, que la Ley Federal del Trabajo en su artículo 38 contempla otra excepción a la regla general, aunque no tan utilizada como las mencionadas anteriormente, refiriéndose al trabajo para explotación de minas, el cual podrá ser por tiempo u obra determinada o para la inversión de capital determinado, en cuyo caso la relación o contrato de trabajo terminara cuando concluya la obra, fenezca el plazo estipulado o bien, se termine el monto del capital destinado para la explotación, este último caso, ya que es muy difícil determinar cuando una mina se encuentra agotada en su explotación.

#### **4. RESCISIÓN DE LA RELACIÓN DE TRABAJO**

En primer término, consideramos necesario mencionar que la relación de trabajo, puede ser suspendida, constituyendo dicha figura jurídica, otro intento del Derecho del Trabajo para evitar en todo lo posible la rescisión de la relación de trabajo, cuando dicha relación jurídica



pueda ser salvada, mediante la suspensión temporal de algunos efectos de la relación de trabajo que desaparecen aunque no de manera definitiva y considerando que el principio de estabilidad en el empleo, debe prevalecer siempre para beneficio de los trabajadores, los legisladores consideraron que era mucho peor para ellos, perder el empleo de manera definitiva, que solo provisionalmente, en cuyo caso después de un determinado plazo podrían regresar a prestar sus servicios.

La suspensión de las relaciones individuales de trabajo es una institución que tiene por objeto conservar la vida de las relaciones, suspendiendo sus efectos, sin responsabilidad para el trabajador y el patrono, cuando adviene alguna circunstancia distinta de los riesgos de trabajo, que impide al trabajador la prestación de su trabajo".<sup>62</sup>

En este sentido la figura jurídica en comento, implica la suspensión de las obligaciones que derivan de la relación de trabajo, consistentes principalmente en la prestación del servicio por parte del trabajador y el pago del salario por parte del patrón, pero seguirán surtiendo efectos los beneficios de la seguridad social, tal es el caso de los servicios prestados por el Instituto Mexicano del Seguro Social, si el trabajador se encuentra sujeto a ese régimen, sin embargo a diferencia de la "rescisión" que implica la disolución de la relación de trabajo, que una vez hecha es permanente, la característica principal de la suspensión es su temporalidad, la que únicamente podrá darse en los términos consignados expresamente en la Ley Federal del Trabajo, específicamente en los artículos 42, 43, 44 y 45.

En atención a lo señalado por el artículo 45 de la Ley en comento, el trabajador deberá regresar a su trabajo, al día siguiente a aquel en que termine la causa que dio origen a la suspensión.

Cabe señalar, que en caso de que el patrón no compruebe en el juicio correspondiente la existencia de la causal de suspensión invocada, los trabajadores tendrán los derechos consignados en el artículo 48 de la Ley en comento, consistentes en el pago de la indemnización constitucional, más salarios vencidos y demás prestaciones a las que tuviere derecho.

<sup>62</sup> DÁVALOS, José. *Derecho del Trabajo I*. Ob. cit. p. 125

Por otro lado, la terminación de la relación de trabajo, tiene como consecuencia la extinción de la relación de trabajo, pero a diferencia de la rescisión de la relación de trabajo, en donde la acción es ejercitada unilateralmente por cualquiera de las partes, incluso en contra de la voluntad de la parte contra la cual se ejercita, ya sea por el patrón en cuyo caso se le denomina despido o bien, por el trabajador en cuyo caso se le denomina retiro, sin embargo, la figura jurídica de la terminación se puede dar en dos casos: en primer lugar, cuando la disolución de la relación laboral, se da como consecuencia del mutuo acuerdo de las partes en ese sentido; o bien cuando la disolución de la relación de trabajo, se da por causas ajenas a la voluntad de ambas partes, pero que hacen imposible su continuidad.

En este sentido, la terminación de la relación de trabajo a diferencia de la figura de la rescisión, únicamente podrá darse por cualquiera de las causas expresamente numeradas en el artículo 53 de la Ley Federal del Trabajo, sin que puedan alegarse causas análogas.

Ahora bien, como ya lo mencionamos anteriormente, en la Ley Federal del Trabajo vigente, se establece que para efectos de considerar la existencia de la relación de trabajo, basta que se de la prestación del servicio personal subordinado por parte del trabajador al patrón, sin que resulte indispensable la previa celebración de cualquier acto jurídico formal, para su existencia.

Es decir que a efecto de dar origen o existencia a la relación de trabajo, nuestro sistema jurídico vigente no exige formalidad alguna, sin embargo situación distinta acontece para el caso de que cualquiera de las partes, pretenda disolverla, por cualquiera de las formas que la Ley de la materia señala, es decir por terminación o rescisión.

Cabe señalar, que por lo que se refiere a la figura jurídica de la rescisión, solo opera respecto de las relaciones individuales de trabajo, sin que pueda producir efecto alguno respecto a las relaciones colectivas de trabajo, tal como sucedería con el contrato colectivo, ya que la propia Ley no contempla, disposición alguna que permita el ejercicio de dicha figura por lo que al ámbito del Derecho del Trabajo se refiere.

La Ley Federal del Trabajo, contempla y tiene como fin la protección al principio de "estabilidad en el empleo", en evidente beneficio de la clase trabajadora que representa para todo trabajador, la certeza jurídica de que permanecerá en el desempeño de sus labores, pero como ya hemos mencionado anteriormente nuestro sistema legal, se rige por el principio de una "estabilidad relativa"; ya que la relación de trabajo puede ser rescindida por causas imputables a cualquiera de las partes, aclarando que cuando la rescisión de la relación de trabajo se hace valer por el trabajador, por el incumplimiento a las obligaciones derivadas de la prestación del servicio por parte del patrón, estaremos en presencia la figura jurídica del "retiro" y cuando la rescisión sea ejercitada por el patrón debido al incumplimiento imputable al trabajador, evidentemente estaremos ante la figura del "despido", ya sea justificado o injustificado.

El término rescisión, en el ámbito cotidiano equivale a deshacer o anular algún acto previamente celebrado, mientras que en el campo del derecho puede ser considerado, como la "disolución de las relaciones de trabajo, decretada por uno de los sujetos, cuando el otro incumple gravemente sus obligaciones."<sup>63</sup>

Asimismo, el autor Miguel Borrell Navarro considera que la rescisión, "es simplemente la extinción de las obligaciones o derechos derivados de una relación o contrato individual de trabajo validamente celebrado a la que pueden dar motivo tanto el trabajador como el patrón,"<sup>64</sup> al respecto consideramos oportuno señalar que dicha extinción de las obligaciones y derechos que deriven de la relación laboral, solo se concretara en caso de controversia, cuando la Autoridad Laboral correspondiente así lo reconozca.

Como ya señalamos, el derecho a rescindir la relación de trabajo le asiste a ambas partes, pero por lo que respecta al patrón, en caso de que pretenda su ejercicio la Ley Federal del Trabajo y la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, han establecido que no tiene que ejercitar acción alguna ante la Autoridad Laboral, para demandar la rescisión de la relación laboral, pues la Ley en comento no contempla dicha acción, por ser contraria al principio de permanencia y estabilidad en el empleo que rige dicho ordenamiento, en otras palabras, si el patrón la ejerce, tendrá como efecto inmediato la separación del trabajador del centro de trabajo,

---

<sup>63</sup> DE LA CUEVA, Mario. Ob. cit. p. 241

sin que sea necesario el ejercicio de acción alguna, lo que de ninguna manera implica que la relación de trabajo se disuelva de forma inmediata, pues solo implica que el trabajador, deberá dejar de prestar sus servicios personales subordinados al patrón al momento del despido, pero en caso de controversia la relación de trabajo solo será considerada extinta legalmente, por resolución de la Junta de Conciliación y Arbitraje correspondiente, que niegue o reconozca, la legalidad de la rescisión hecha valer.

El derecho a rescindir las relaciones individuales de trabajo, implica necesariamente el ejercicio de un derecho de carácter "potestativo", es decir que al tener la naturaleza de voluntario, implica que el titular del derecho, puede ejercerlo o bien, no hacer uso de él, aunque se de la causal de rescisión.

Por otra parte, el derecho unilateral potestativo de rescisión de la relación de trabajo, por disposición legal para su eficacia y validez, debe ejercitarse cumpliendo ciertas formalidades, en este sentido por lo que respecta al patrón, la Ley de la materia en su artículo 47 establece, dos requisitos:

- La determinación del patrón o sus representantes de rescindir la relación de trabajo, misma que necesariamente debe ir aparejada con la separación física o material del trabajador del centro de trabajo, dejando de prestar los servicios para los que fue contratado, para que la causal de rescisión sea legalmente válida, y;

- Dar el aviso por escrito al trabajador que contenga la fecha y causa o causas de la rescisión, ya que la relación laboral únicamente podrá ser rescindida unilateralmente por el patrón, cuando se actualice algunas de las causales de rescisión señaladas en el artículo 47 de la Ley, en comento o bien las análogas, que sean igualmente consideradas como graves y que impliquen un incumplimiento por parte del trabajador a sus obligaciones derivadas de la relación de trabajo.

---

<sup>64</sup> BORRELL Savarro, Miguel. Ob, cit. p. 329

Este último requisito reviste especial importancia, pues el propio artículo 47 de la Ley establece que la falta de aviso dado por escrito al trabajador, basta para considerar que el despido fue injustificado, idea con la que no concordamos, pues atenta contra el principio de legalidad que debe regir las relaciones laborales, resultando injusto el hecho de que el patrón tenga que reinstalar o indemnizar a un trabajador incumplido, si en el juicio quedo plenamente probada la causal de rescisión invocada, por el solo hecho de no haber dado el referido aviso, ya que el precepto legal señalado no establece una presunción a favor del trabajador, sino una orden expresa que deja a la parte patronal en completo estado de indefensión jurídica, sin embargo, cabe señalar que la Suprema Corte de Justicia de la Nación jurisprudencialmente ha establecido que la disposición en comento es ilegal.

Por último, la acción rescisoria comprende indistintamente a todos los contratos o relaciones individuales de trabajo, independientemente de su término de duración y de su objeto, ya sea por tiempo indeterminado, determinado o por obra determinada.

Por lo que hace a la naturaleza jurídica del despido, tomando en consideración todo lo señalado con anterioridad, podemos validamente concluir que se trata de un derecho social, unilateral, potestativo y formal.

## **5. CAUSALES DE DESPIDO POR CAUSAS IMPUTABLES AL TRABAJADOR**

La Ley Federal del Trabajo, reconoce el derecho de permanencia en el empleo, traduciéndose en la seguridad jurídica del trabajador, ya que constituye una preocupación social especialmente relevante en la actualidad, el crear las fuentes de empleo necesarias para el desarrollo de la economía nacional, pero mientras este objetivo no se cumpla de manera efectiva, la legislación laboral se ve obligada a propugnar por la conservación de los centros de trabajo existentes, motivo por el cual la ruptura o extinción de las relaciones de trabajo, solo podrán darse en circunstancias verdaderamente excepcionales.

El artículo 46 de la Ley en comento, es clara al estipular que tanto el patrón como el trabajador, podrán rescindir en cualquier tiempo la relación de trabajo, "por causa justificada" sin incurrir en responsabilidad, es decir que debe existir una causa o motivo grave de incumplimiento que justifique la rescisión, mismas que expresamente se encuentran señalados por la Ley o bien las análogas, que la Junta Local o Federal de Conciliación y Arbitraje estime de la misma gravedad y con consecuencias similares a la causal invocada como análoga, sin embargo ambas constituyen la intención de la Ley, en no permitir la rescisión de la relación laboral, salvo en aquellos casos que hagan imposible su permanencia.

Al respecto "el patrón puede rescindir sin responsabilidad alguna para él, la relación o el contrato individual de trabajo, por disposición expresa de nuestra legislación laboral, en los catorce supuestos o causales que expresamente señala y además, por las causas análogas a las indicadas en forma enunciativa, no limitativa, en el artículo 47 de la Ley Laboral.<sup>65</sup>

Por otra parte el patrón puede alegar diversas causales de "despido", sin embargo jurisprudencialmente la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se ha pronunciado en el sentido de que basta con probar una sola causa, para que el despido sea "justificado".

En este sentido y tomando en consideración, que para que la figura jurídica del despido, sea considerado legalmente como justificado, deberá realizarse con base en lo señalado por el artículo 47 que dispone: "Son causa de rescisión de la relación de trabajo, sin responsabilidad para el patrón:"

A continuación, nos avocaremos a cada una de las fracciones que integran el texto del artículo 47 de la Ley en comento, toda vez que de su existencia y acreditamiento por parte del patrón, dependerá que no le sea exigida responsabilidad alguna, por resultar justificado el despido alegado;

Fracción I, "Engañarlo el trabajador o en su caso, el sindicato que lo hubiese propuesto o recomendado con certificados falsos o referencias en los que se atribuyan al trabajador capacidad,

---

<sup>65</sup> *Ibidem*, p. 334

aptitudes o facultades de que carezca. Esta causa de rescisión dejará de tener efecto después de treinta días de prestar sus servicios el trabajador;"

Para la procedencia de esta causal de despido, la Ley establece como requisito sine qua non que se de la figura del "engaño", entendiéndolo como la mentira o la falsedad contrarios a la verdad, hecha al patrón por el trabajador o por el sindicato que lo haya recomendado como apto, para el desempeño del trabajo para el que fue contratado, atribuyéndole capacidades, aptitudes, facultades, practica o conocimiento de que carece o bien, que no las realiza con la habilidad prometida.

Ahora bien una vez que el patrón, se haya percatado que el trabajador no tiene la habilidad y eficiencia por la cual fue contratado, habiendo evidente contradicción con las recomendaciones dadas, deberá despedir y separar al trabajador del centro de trabajo, ya que el precepto en estudio establece un plazo de 30 días naturales, para ejercitar la rescisión con base en esta causal, término que comenzará a correr a partir del primer día en que el trabajador comenzó a laborar y no a partir de que el patrón se percate de la ineficiencia del trabajador para realizar las labores encomendadas, correspondiéndole al patrón probar el "engaño" por cualquier medio legal, dependiendo si el engaño fue hecho mediante documentos o verbalmente.

Fracción II. "Incurrir el trabajador, durante sus labores, en faltas de probidad u honradez, en actos de violencia, amagos, injurias o malos tratamientos en contra del patrón, sus familiares o de su personal directivo o administrativo de la empresa o establecimiento, salvo que medie provocación o que obre en defensa propia;"

En primer término de acuerdo a lo establecido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la probidad implica principios de rectitud, responsabilidad y honestidad, así como integridad moral y personal, pero si las faltas o errores cometidos no son trascendentes, en decir que sean considerados graves, no pueden ser alegados como causales de despido.

La causal de falta de probidad y honradez, requiere de dos elementos para su procedencia, en primer término la existencia de la falta y segundo lugar, que ocurra durante la jornada de

trabajo, ya que ambos elementos acreditan que trabajador incumplió con las labores encomendadas, sin que sea necesario que se produzca daño patrimonial al patrón o que el trabajador obtenga un lucro indebido, bastando que se realice la falta para que la causal de despido sea justificada.

Ahora bien, por lo que respecta a las injurias de acuerdo a lo señalado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, es la intención dolosa de palabra u obra que implica una ofensa a otra persona, es decir que no basta con decir las sino que deben tener la intención de injuriar de ahí que sean las Juntas Laborales, quienes apreciando los hechos en conciencia y considerando las circunstancias específicas del caso en concreto decidan dicha circunstancia.

Por último, por lo que se refiere a los actos de violencia o amagos, en contra del patrón, sus familiares o representantes de los intereses patronales, para que sea procedente se requiere probar los amagos o la violencia, esta última que puede ser física (agresión empleando la fuerza) o moral (amenazas que impliquen un daño a la vida o integridad física), asimismo deberá probar que los hechos sucedieron sin que el trabajador hubiese obrado en defensa propia, es decir, que si dicha conducta fue producto de una provocación, será una excluyente de responsabilidad para el trabajador.

Por otro lado, cabe señalar que atento a lo dispuesto por el artículo 18 de la Ley Federal del Trabajo, en caso de duda respecto a la existencia de la causal de rescisión invocada las Juntas de Trabajo deberán resolver en beneficio del trabajador.

Fracción III. "Cometer el trabajador contra alguno de sus compañeros, cualquiera de los actos enumerados en la fracción anterior, si como consecuencia de ellos se altera la disciplina del lugar en que desempeña el trabajo;"

Es decir que las faltas de probidad u honradez, los amagos, actos de violencia e injurias a las que refiere la fracción anterior, también constituirán causales de rescisión cuando se ejecuten por un trabajador en contra de sus compañeros de trabajo y que dichos actos, causen una alteración en la disciplina del centro de trabajo, en otras palabras dicha causal requiere de tres



elementos para su procedencia; en primer lugar se debe probar la falta o incumplimiento que motivo el despido, en segundo lugar que dichos actos se ejecutaron en el centro de trabajo y por último, que como consecuencia se altero el orden establecido, para la eficiencia en la prestación del trabajo. Sin embargo, en el caso de los amagos o violencia, consideramos que esta fracción también debe contemplar como excepción para la procedencia de la rescisión, cuando el trabajador actúa en defensa propia cuando medie provocación.

Fracción IV. "Cometer el trabajador, fuera del servicio, contra el patrón, sus familiares o personal directivo o administrativo, alguno de los actos que se refiere la fracción II, si son de tal manera graves que hagan imposible el cumplimiento de la relación de trabajo;"

Esta causal, se refiere a las conductas señaladas en las fracciones I, II Y II, pero al contrario de la fracción anterior, para su procedencia se requiere de acreditar que dichos actos hayan sido realizados fuera de la jornada de trabajo, en contra del patrón, sus representantes o familiares, así como que dicho falta sea tan grave que haga imposible el normal desarrollo de la relación de trabajo.

Fracción V. "Ocasionar el trabajador, intencionalmente, perjuicios materiales durante el desempeño de las labores o con motivo de ellas, en los edificios, obras, maquinarias, instrumentos, materias primas y demás objetos relacionados con el trabajo;"

Para la integración de esta causal se requiere acreditar tres elementos: primeramente que la conducta fuese intencional; en segundo lugar, que dicha conducta cause un daño en los bienes especificados en el precepto; y que sean realizados durante la jornada de trabajo, pues dicha conducta pone en peligro la seguridad del establecimiento y de las personas que ahí laboran.

Cabe hacer mención, que esta causal esta relacionada con lo dispuesto por la fracción I del artículo 135 de la Ley Federal del Trabajo, que prohíbe a los trabajadores ejecutar "cualquier acto que pueda poner en peligro su propia seguridad, la de sus compañeros de trabajo o la de terceras personas, así como la de los establecimientos o lugares en que el trabajo se desempeñe".

Fracción VI. "Ocasionar el trabajador los perjuicios de que habla la fracción anterior siempre que sean graves, sin dolo, pero con negligencia tal, que ella sea la causa única del perjuicio;"

Es fracción es relacionada con la anterior, ya que el trabajador tiene la obligación de conservar en buen estado los instrumentos y demás objetos relacionados con el trabajo, con la diferencia que en esta caso, la conducta no es intencional y que el perjuicio ocasionado es consecuencia de la negligencia, entendiéndola como el descuido, imprudencia o falta de atención grave, asimismo que los daños ocasionados sean consecuencia directa de esta falta.

Fracción VII. "Comprometer el trabajador, por su imprudencia o descuido inexcusable, la seguridad del establecimiento o de las personas que se encuentran en él;"

Para que esta causal pueda integrarse, se deben probar dos elementos: en primer lugar que se dio la conducta imprudente o negligente, como consecuencia de una falta de cuidado de carácter grave y por tanto imperdonable; y por último, que efectivamente se puso en peligro la seguridad del centro de trabajo y de las personas que ahí laboran.

La importancia de esta fracción, radica en el hecho de que la conducta negligente no necesariamente debe causar un daño, sino que basta con la posibilidad de ello, para que dicha causal sea procedente.

Fracción VIII. "Cometer el trabajador actos inmorales en el establecimiento o lugar de trabajo;"

En primer lugar, resulta complicado definir el término "moral" ya que en sentido estricto no está vinculado al ámbito del Derecho, sin embargo es considerada como aquella doctrina que se encarga de calificar las acciones, por supuesto no jurisdiccionales, sino más bien del ámbito de la vida cotidiana, en función de la bondad o malicia de los actos, en relación con el que los realiza y con la sociedad misma, por tanto, podríamos entender como actos inmorales, como aquellos

que atentan contra los principios que rigen la convivencia en sociedad, tales como los actos impúdicos, pornográficos, etc.

Por otro lado, no basta con la realización de actos inmorales ejecutados por el trabajador, sino que deben realizarse durante la jornada de trabajo, cuya apreciación por tratarse de hechos subjetivos, estará a cargo de las Junta de Trabajo, quienes apreciando los hechos en conciencia y considerando las circunstancias específicas del caso en concreto resolverá y en caso de duda interpretará a favor del trabajador, esto con fundamento en el artículo 18 de la Ley en comento.

Por otra parte, esta causal esta relacionada con la fracción VII del artículo 134, que impone como obligación al trabajador "observar buenas costumbres durante el servicio."

Fracción IX. "Revelar el trabajador los secretos de fabricación o dar a conocer asuntos de carácter reservado, con perjuicio de la empresa;"

Para que esta causal, pueda se integrada se requiere de acreditar tres elementos: en primer término, que se dio a conocer al trabajador la información que alude el patrón, relacionada directamente con la empresa y que tuviese el carácter de secreta o reservada; en segundo lugar, que se acredite que el trabajador revelo o hizo del conocimiento de una o varias personas, la información secreta de que tenía conocimiento; y por último, que la divulgación de dicha información genere perjuicios al patrón o a la empresa, consistente en la pérdida de las ganancias lícitas que la empresa dejó de percibir por tal situación, perjuicio que deberá ser acreditado y cuantificado, lo que dificulta la procedencia de dicha causal.

Asimismo, es necesario aclarar que por "revelar", se entiende difundir, divulgar o dar a conocer algo; y por "asuntos de carácter reservado", cualquier asunto en relación con sistemas, métodos, ventas o políticas en general, que utilice la empresa, así como los planes o técnicas de fabricación que no son del conocimiento del público en general".<sup>66</sup>

---

<sup>66</sup> Idem

La causal en comento, esta relacionada con la fracción XIII del artículo 134 de la Ley Federal del Trabajo, que impone como obligación a los trabajadores: "guardar escrupulosamente los secretos técnicos, comerciales y de fabricación de los productos a cuya elaboración concurren directa o indirectamente o de los cuales tengan conocimiento por razón del trabajo que desempeñen, así como de los asuntos administrativos reservados, cuya divulgación pueda causar perjuicios a la empresa", misma que tiene como fundamento el deber de fidelidad que el trabajador le debe al patrón, en cuestiones relacionadas con el trabajo.

Fracción X. "Tener el trabajador más de tres faltas de asistencia en un periodo de treinta días, sin permiso del patrón o sin causa justificada;"

Incluso en la Ley Federal del Trabajo de 1931, ya se contemplaba esta causal, pero estipulo que sería procedente cuando más de tres faltas se dieran en el periodo de un mes, surgiendo la pregunta de que debía entenderse por un mes, por lo que la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció. que por un mes, debía entenderse un periodo de 30 días, criterio que fue acogido por la Ley en comento vigente, los que serían naturales y comenzarán a contarse a partir de la primera falta del trabajador.

Resulta necesario señalar, que cuando se trate de jornada de trabajo continua se requerirá de 4 faltas para integrar la causal, pero si se trata de jornada de trabajo discontinua, la inasistencia a alguna de sus etapas se computara como media falta, por lo que 3 faltas y media o bien 7 medias faltas, validamente podrán ser sumadas para integrar el supuesto que la presente fracción contempla como causal de despido.

Por otra parte, los retrasos que se traduzcan en faltas porque el patrón no permitió la entrada del trabajador al centro de trabajo, propiamente no constituyen falta salvo que así lo establezca el contrato individual o colectivo de trabajo o las condiciones de trabajo.

Asimismo, la Ley contempla dos casos de excepción, que en caso de darse tendrán como consecuencia que el despido hecho valer sea considerado como injustificado, el primer caso cuando la falta sea justificada, es decir que el trabajador hubiese dejado de asistir a su trabajo por

causas ajenas a su voluntad, tal es el caso de una enfermedad o accidente o bien, cuando el trabajador hubiese pedido previo a la falta "permiso" al patrón y que el mismo, le hubiese sido concedido, en cuyo caso el trabajador tendrá la carga de la prueba, entendiéndose por "causa justificada" la imposibilidad física (enfermedad) o legal (arresto) para asistir al trabajo, así como las enumeradas en el artículo 427 de la Ley, pero aun en estos casos, el trabajador se encuentra obligado legalmente a avisarle al patrón, la causa que le impide asistir al trabajo, dentro de los tres días que la Ley contempla, para que el patrón no ejercite la causal de rescisión por faltar injustificadamente más de tres veces en 30 días, pero en caso de que no le sea posible avisar en esos días, deberá presentar el justificante correspondiente a su regreso.

Por lo que hace a la disposición de la Ley, en el sentido que en caso de no presentar el justificante, dicha falta será por ese solo hecho considerada como injustificada, es totalmente arbitrario, pues implicaría que la decisión del patrón es definitiva, sin que requiera del reconocimiento de la Junta Laboral correspondiente, dejando al trabajador en completo estado de indefensión para justificar durante el procedimiento la falta.

Fracción XI. "Desobedecer el trabajador al patrón o a sus representantes, sin causa justificada, siempre que se trate del trabajo contratado;"

Para que esta causal sea procedente, será necesario acreditar dos elementos: primeramente que exista la orden dada por el patrón o sus representantes al trabajador y que tenga que ver directamente con los servicios prestados; y por último que sobrevenga la desobediencia del trabajador a cumplir la orden dada durante la jornada de trabajo;

Dicha "desobediencia", es considerada como una causal de despido si cumple con lo elementos citados, ya que de acuerdo a lo establecido por la ley, el trabajador presta un servicio personal "subordinado" a la dirección de su jefe, por lo que le debe obediencia respecto al trabajo contratado, motivo por el cual, es importante especificar claramente en que consiste la prestación del servicio.

La causal en comento, esta relacionada con la fracción III del artículo 134 de la Ley Federal del Trabajo, que impone la obligación al trabajador de "desempeñar el servicio bajo la dirección del patrón o de su representante, a cuya autoridad estarán subordinados en todo lo concerniente al trabajo;"

Fracción XII. "Negarse el trabajador a adoptar las medidas preventivas o a seguir los procedimientos indicados para evitar accidentes o enfermedades;"

La presente causal, tiene su origen en lo dispuesto por la fracción XV del apartado "A", del artículo 123 constitucional, que obliga al patrón a establecer las medidas necesarias sobre seguridad e higiene, para prevenir accidentes y proteger la salud y la vida de los trabajadores.

En tal virtud, la Ley Reglamentaria del apartado en comento, no solo consigna la obligación patronal establecida constitucionalmente, estableciendo en la fracción II del artículo 134, que los trabajadores están obligados a "observar las medidas preventivas e higiénicas, que acuerden las autoridades competentes y las que indiquen los patrones para la seguridad y protección personal de los trabajadores;"

Por otro lado, al resultar de gran importancia para la Ley en comento, conservar la salud y la integridad de los trabajadores, se dispuso que el incumplimiento a la obligación impuesta constituiría causal de despido justificado.

Fracción XIII. "Concurrir el trabajador a sus labores en estado de embriaguez o bajo la influencia de algún narcótico o droga enervante, salvo que, en este último caso, exista prescripción médica. Antes de iniciar su servicio, el trabajador deberá poner el hecho en conocimiento del patrón y presentar la prescripción suscrita por el médico;"

Para que se integre esta causal, es necesario que el trabajador concurra en estado de ebriedad al centro de trabajo, mismo que podrá ser probado incluso con testimoniales, no siendo suficiente para determinar dicho estado que el trabajador presente aliento alcohólico, sino que dicho estado debe apreciarse a simple vista, con base en el comportamiento del trabajador, que

generalmente presentan movimientos torpes y descoordinados, falta de equilibrio para caminar o dificultad para expresarse verbalmente, que permitan afirmar que el trabajador se encuentra en estado alcohólico, sin que sea necesario que realmente sea un enfermo alcohólico o bien, para la procedencia justificada del despido.

Situación similar ocurre, cuando su estado es consecuencia del consumo de alguna droga, sin embargo en este caso la Ley establece una excepción que libera de responsabilidad al trabajador, cuando las drogas tengan el carácter de medicamento que el trabajador deba consumir por prescripción médica, en cuyo caso deberá hacerlo del conocimiento del patrón, esta excepción ha sido muy criticada, tomando en consideración que el bien que la ley protege es la salud y vida del trabajador, sin embargo el riesgo que representa que un trabajador labore bajo los efectos de narcóticos, aun por prescripción médica, no se reduce por el solo hecho de dar aviso al patrón.

Fracción XIV. "La sentencia ejecutoriada que imponga al trabajador una pena de prisión, que le impida el cumplimiento de la relación de trabajo;"

Para la procedencia de la citada causal, primeramente se requiere que se emita una sentencia ejecutoriada, es decir, aquella resolución jurídica que se encuentra firme, es decir aquella contra la que no procede recurso alguno que pudiera revocarla o modificarla, porque ya se agotaron o porque no se interpusieron; y por último, que dicha sentencia firme imponga al trabajador una pena privativa de libertad que le impida prestar el servicio personal, para el que fue contratado.

Sin embargo, el arresto, detención o posición preventiva del trabajador, no da lugar a la rescisión de la relación de trabajo, sino únicamente a su suspensión.

XV. "Las análogas a las establecidas en las fracciones anteriores, de igual manera grave y de consecuencias semejantes en lo que al trabajo se refiere".

Con esta disposición, el legislador pretendió que todos aquellos nuevos acontecimientos que surgieran con motivo de las múltiples relaciones de trabajo, quedasen también contemplados, siempre que cumpliesen con ciertos requisitos en beneficio del trabajador como son;

- La causal alegada debe ser análoga a alguna de las ya mencionada por la Ley, es decir que la conducta o falta que se impute al trabajador, debe implicar una causa "grave" a sus obligaciones derivadas de la relación laboral.

- Las consecuencias del incumplimiento también deben ser similares a las de la causa análoga invocada, es decir, aquella que si esta contemplada por la Ley.

Para efectos de la presente causal debemos entender por analogía, cuando al interpretar la Ley un caso en concreto no previsto por ella, le da un tratamiento similar a otro si contemplado, por razones de semejanza, apreciación que estará a cargo de las Juntas de Conciliación y Arbitraje, sin que pueda ser aplicable a la materia laboral lo dispuesto por el artículo 14 constitucional, respecto a la prohibición de juzgar por analogía, ya que la prohíbe expresamente por lo que se refiere a los juicios del orden criminal.

Por último, cabe señalar que las causales de despido aparecen en otras diversos preceptos, tal es el caso de "los artículos 185, 208, 244, 255, 264, 291 y 303 entre otros, se advertirá que detrás de cada causal justificada de despido aparece un deber incumplido por parte del trabajador, no expresamente establecido en la Ley",<sup>67</sup> causales que atienden a la naturaleza especial del trabajo que se presta, como los trabajadores de los buques, aviones, ferrocarriles, autotransportes, deportistas, del comercio y domésticos, etcétera.

## 6. DESPIDO INJUSTIFICADO Y RESPONSABILIDAD PATRONAL

El despido es la rescisión de la relación laboral, por el incumplimiento grave por parte del trabajador, a sus obligaciones derivadas de la prestación del servicio personal subordinado, sin

---

<sup>67</sup> DE LA CUEVA, Mario. Ob, cit. p. 85



que se genere responsabilidad a cargo del patrón para con el trabajador, por tratarse de un "despido justificado".

Sin embargo, la disolución de la relación laboral, no se dará en caso de controversia, sino hasta que la Junta de Conciliación y Arbitraje correspondiente, confirme la existencia de la causa grave de incumplimiento atribuible al trabajador e invocada por el patrón, misma que en caso de no ser confirmada, traerá como consecuencia el establecimiento por parte de la autoridad laboral de un "despido injustificado", figura que trae aparejada la exigibilidad de la correspondiente responsabilidad patronal.

Tomando en consideración, lo estipulado por el artículo 518 de la Ley Federal Del Trabajo, el término que el trabajador tiene para ejercitar la acción de despido injustificado ante las Juntas Laborales, será de dos meses de lo contrario su acción prescribirá.

La responsabilidad a cargo del patrón, por la determinación de un despido injustificado, la encontramos en la fracción XXII del apartado "A" del artículo 123 constitucional, que señala: "El patrono que despida a un obrero sin causa justificada o por haber ingresado a una asociación o sindicato, o por haber tomado parte en una huelga lícita, estará obligado, a elección del trabajador, a cumplir el contrato o a indemnizarlo con el importe de tres meses de salario. La ley determinará los casos en que el patrono podrá ser eximido de la obligación de cumplir el contrato mediante el pago de una indemnización".

Es decir, que una vez que la Junta correspondiente determine que el despido ejercitado por el patrón es "injustificado", constitucional y legalmente el trabajador podrá elegir entre ser reinstalado, situación que implica poner al trabajador nuevamente en posesión de su empleo, con los derechos y prestaciones inherentes al mismo, que debe comprender no solamente aquellos que ya percibía, sino también aquellos que debió percibir durante todo el tiempo que injustificadamente estuvo separado de su trabajo, incluyendo los salarios vencidos que se hubiesen generado o bien, optar por el pago de la indemnización correspondiente.

En este sentido, si el trabajador opta por el pago de la indemnización constitucional, así como las demás prestaciones a cuyo pago hubiese sido condenado el patrón, tendrá como consecuencia directa la extinción de la relación laboral y la pérdida de sus derechos de antigüedad.

Constitucionalmente la indemnización quedará conformada, por el importe de tres meses de salario, así como el pago de los salarios vencidos desde la fecha del despido injustificado, hasta que sé de cumplimiento al laudo, independientemente de las demás prestaciones a las que por ley hubiese sido condenado a pagar el patrón.

Como ya señalamos, nuestro sistema jurídico laboral se rige por el principio de "estabilidad en el empleo", aunque dicha estabilidad es relativa, ya que la propia Ley Federal del Trabajo contempla la posibilidad de que el patrón, se libere de la obligación de reinstalar al trabajador, en caso de que esa fuese la reclamación del trabajador, mediante el pago de una indemnización que se determinará conforme a lo estipulado por el artículo 50º de la Ley en comento, que dispone lo siguiente:

Fracción I. "Si la relación de trabajo fuere por tiempo determinado menor de un año...;"

- En una cantidad igual al importe de los salarios de la mitad del tiempo de servicios prestados.
- Indemnización constitucional de tres meses.
- Salarios vencidos, desde la fecha del despido injustificado hasta que se de total cumplimiento al laudo correspondiente.
- Demás prestaciones legales a cuyo pago hubiese sido condenado, tales como aguinaldo, vacaciones, prima vacacional, utilidades, etc.

Fracción I. "Si la relación de trabajo fuere por tiempo determinado...si excediera de un año...;"

- Cantidad igual al importe de los salarios de seis meses por el primer año.
- 20 días por cada uno de los años siguientes en que hubiese laborado.
- Indemnización constitucional de tres meses.

- Salarios vencidos, desde la fecha del despido injustificado hasta que se de total cumplimiento al laudo correspondiente.
- Demás prestaciones legales a cuyo pago hubiese sido condenado, tales como aguinaldo, vacaciones, prima vacacional, utilidades, etc.

Fracción II. "Si la relación de trabajo fuere por tiempo indeterminado la indemnización consistirá en...;"

- 20 días de salario por cada uno de los años de servicios prestados.
- Indemnización constitucional de tres meses.
- Salarios vencidos, desde la fecha del despido injustificado hasta que se de total cumplimiento al laudo correspondiente.
- Demás prestaciones legales a cuyo pago hubiese sido condenado, tales como aguinaldo, vacaciones, prima vacacional, utilidades, etc.
- Prima de antigüedad, consistente en 12 días de salario por cada año de servicio.

Fracción III. Reitera la disposición constitucional, para que dentro de los diversos conceptos que pueden llegar a considerarse, a efecto integrar el monto de las diversas indemnizaciones, que atienden al tiempo de duración de la relación de trabajo o bien a la naturaleza del trabajo desempeñado, debe necesariamente considerarse en todos los casos, el pago del importe de tres meses de salario y de los salarios caídos desde la fecha del despido, hasta que se de total cumplimiento al laudo dictado

Cabe señalar, que por lo que respecta a la fracción II que contempla a la relación de trabajo por tiempo indeterminado, atento a lo dispuesto por el artículo 162 de la Ley Federal del Trabajo, la prima de antigüedad consistente en el importe de 12 días de salario por cada año de servicio, cuando se trate de trabajadores de planta, es decir aquellos trabajadores cuyos servicios la empresa necesita permanentemente, independientemente de la cercanía que por motivo de sus trabajo tengan con su patrón (artículo 49) y además de cualquier otra prestación que les corresponda, deberá cubrirse al trabajador la prima de antigüedad.

## 7. NATURALEZA JURÍDICA DE LA ACCIÓN DE RETIRO

La Ley Federal del Trabajo, en su artículo 46 dispone: "El trabajador o el patrón podrá rescindir en cualquier tiempo la relación de trabajo, por causa justificada, sin incurrir en responsabilidad".

En otras palabras, se denomina con el término de "retiro" a la acción ejercitada por el trabajador, que trae como consecuencia la extinción de la relación laboral, por causas imputables al patrón, así como, la exigibilidad de la responsabilidad patronal correspondiente.

Consideramos que la acción de "retiro", a través de la cual el trabajador puede disolver la relación de trabajo, por el incumplimiento de las obligaciones derivadas de la prestación del servicio por parte del patrón, es uno de los más importantes y trascendentes logros de la clase trabajadora, aunque desgraciadamente es un derecho del que solo gozan los trabajadores contemplados, en el apartado "A" del artículo 123 constitucional, situación que más ampliamente abordaremos más adelante.

En este sentido, podemos considerar que la naturaleza jurídica de la acción de retiro, ejercitada por el trabajador en contra del patrón, es evidentemente de naturaleza social, unilateral, potestativa y formal.

- Social.- porque el retiro constituye uno de los más grandes logros de la clase trabajadora, figura que a su vez se encuentra regida por el Derecho del Trabajo, ciencia del derecho de naturaleza social que en su afán por equilibrar las desiguales relaciones de trabajo, creó esta figura a fin de proteger y reivindicar a los trabajadores, que con frecuencia sufren abusos y explotación por parte de sus patrones, obligándolos en el mejor de los casos, a retirarse del empleo, sin un solo peso por ese motivo, aun cuando ellos no hubiesen sido los que incumplieron con sus obligaciones derivadas de la propia relación de trabajo.

- Unilateral.- únicamente en cuanto a su ejercicio, lo que de ninguna manera puede ser interpretado, como el hecho que solo genere obligación para una de las partes de la relación

laboral, pues solo implica, que podrá ser ejercitado por una sola de las partes de la relación de trabajo, que es el trabajador y con total independencia de la voluntad del patrón, a quién por supuesto le genera obligaciones y responsabilidades.

- Potestativo.- porque será decisión del trabajador, que cuando exista una causa de incumplimiento grave por parte del patrón, ejercite o no la acción de retiro en su contra.

- Formal Legal.- la acción de retiro podrá hacerla valer el trabajador, si se da el incumplimiento por parte del patrón, avisándole su deseo de rescindir la relación, para efectos de reclamarle el pago de la indemnización correspondiente, en cuyo caso el retiro no reviste formalidad legal alguna, pero en caso de que el patrón, se abstuviera a reconocer su incumplimiento, negándose por tanto a pagar el monto de la indemnización correspondiente al trabajador, este último, para que la disolución de la relación por causas imputables al Patrón sea reconocida, deberá acudir ante la Junta de Trabajo correspondiente y ejercitar la acción de retiro en contra del patrón, cuyo fin es el pago de la indemnización constitucional y legal.

## 8. CAUSALES DE LA ACCIÓN DE RETIRO

El "retiro", implica "la separación del trabajador de su trabajo, acto que a su vez se define como el aviso que da el trabajador al patrono de que rescinde la relación de trabajo y exige la indemnización correspondiente",<sup>68</sup> como consecuencia del grave incumplimiento del patrón a las obligaciones derivadas de la prestación del servicio.

Por otro lado, la Ley Federal del Trabajo expresamente señala las "causas justificadas", por las cuales el trabajador justificadamente, podrá hacer valer la acción de retiro y al igual que con la acción de despido, en este caso también deja abierta la posibilidad para que, por causas análogas igualmente graves pueda ejercitar justificadamente dicha acción, con la consecuente procedencia del pago de la indemnización legal.

<sup>68</sup> *Ibidem*, p. 251

El artículo 51 de la Ley dispone: "Son causas de rescisión de la relación de trabajo, sin responsabilidad para el trabajador:"

Fracción I "Engañarlo el patrón o, en su caso, la agrupación patronal al proponerle el trabajo, respecto de las condiciones del mismo. Esta causa de rescisión dejará de tener efecto después de treinta días de prestar sus servicios el trabajador;

El elemento importante, que el trabajador deberá probar para la procedencia de la acción, evidentemente es el "engaño", es decir la mentira o falsedad del patrón o agrupación patronal, respecto a las condiciones del trabajo ofrecido al trabajador, atribuyéndole cualidades de las que en la práctica carece, por lo que una vez que el trabajador se percate que el trabajo para el que fue contratado, no cumple con las condiciones ofrecidas, tendrá un plazo de 30 días naturales, para que ejercite la acción de retro ante la Junta de Conciliación y Arbitraje correspondiente.

Fracción II. "Incurrir el patrón, sus familiares o su personal directivo o administrativo, dentro del servicio, en faltas de probidad u honradez, actos de violencia, amenazas, injurias, malos tratamientos u otros análogos, en contra del trabajador, cónyuge, padres, hijos o hermanos;"

Para integrar la presente causal, se requiere de dos elementos: en primer lugar, que las faltas de probidad u honradez, entendiéndolas como conductas deshonestas, alejadas de los principios de rectitud, las que deberán ser ejecutadas por el patrón o sus representantes; en segundo lugar, que dichas faltas se realicen durante la jornada de trabajo;

En el caso de las injurias, entendidas como la intensión dolosa de palabra u obra de ofender; así como los casos de violencia o malos tratamientos (entendidas como la agresión por el empleo de la fuerza) las amenazas que implican una agresión física y moral, cabe señalar que también se requerirá acreditar los elementos señalados en el párrafo anterior a efecto de integrar la causal.

Esta causal, esta relacionada en la fracción VI del artículo 132 de la Ley en estudio, que obliga a los patrones a "guardar a los trabajadores la debida consideración, absteniéndose de maltrato de palabra o de obra."

Fracción III. "Incurrir el patrón, sus familiares o trabajadores, fuera del servicio, en las actos a que se refiere la fracción anterior, si son de tal manera graves que hagan imposible el cumplimiento de la relación de trabajo;

En esta causal de retiro, se hace referencia a las señaladas en la fracción anterior, es decir a las faltas de probidad u honradez, actos de violencia, amenazas, injurias, malos tratamientos u otras análogas, cuando las ejecute el patrón, familiares o representantes, actos que deberán revestir especial gravedad para ser considerados como causales justificadas de rescisión, ya que deberán ser ejecutados fuera de la jornada de trabajo.

En otras palabras la causal en comento, requiere de dos elementos; primeramente que los actos o faltas señaladas requieran de revestir una especial gravedad y por último, que sean cometidas fuera de la jornada de trabajo.

Fracción IV. "Reducir el patrón el salario al trabajador;"

Esta causal, guarda especial relevancia, si tomamos en consideración que el trabajo y la remuneración del mismo, constituye el medio de subsistencia de la clase trabajadora.

En este sentido, el patrón no puede reducir el salario del trabajador de forma unilateral, sin embargo para la procedencia de la causal en comento, resulta indispensable que el trabajador compruebe que en el momento en que el patrón no le hizo pago de sus salario, realizó las gestiones necesarias para realizar su cobro y que el patrón, se negó a efectuarlo.

Es causal, esta relacionada con la fracción II del artículo 132 de la Ley Federal que impone al trabajador la obligación de "pagar a los trabajadores los salarios e indemnizaciones, de

conformidad con las normas vigentes en la empresa o establecimiento", cuyo cumplimiento conforma una causal de retiro justificado.

Fracción V. "No recibir el salario correspondiente en la fecha o lugar convenidos o acostumbrados;"

Esta causal, sanciona la conducta deshonesta del patrón al no cumplir con las condiciones de trabajo, bajo las cuales hubiese sido contratado el trabajador, en donde se estableció el monto del salario, así como la fecha y lugar para su pago, incumplimiento que implica un causa grave de retiro justificado.

Fracción VI. "Sufrir perjuicios causados maliciosamente por el patrón, en sus herramientas o útiles de trabajo;"

Para la integración de esta causal, se requiere que la conducta maliciosa ejecutada por el patrón, sea en las herramientas o instrumentos de trabajo con la intención de causar un daño a uno o varios trabajadores, ya que dicha conducta pone en peligro la vida o integridad física del trabajador.

Cabe señalar que dicha causal, esta relacionada con la fracción III del artículo 132 de la Ley Federal del Trabajo, que impone al patrón la obligación de "Proporcionar oportunamente a los trabajadores los útiles, instrumentos y materiales necesarios para la ejecución del trabajo, debiendo darlos de buena calidad, en buen estado y reponerlos tan luego como dejen de ser eficientes, siempre que aquéllos no se hayan comprometido a usar herramienta propia. El patrón no podrá exigir indemnización alguna por el desgaste natural que sufran los útiles, instrumentos y materiales de trabajo;

Fracción VII. "La existencia de un peligro grave para la seguridad o salud del trabajador o de su familia, ya sea por carecer de condiciones higiénicas el establecimiento o porque no se cumplan las medidas preventivas de seguridad que las leyes establezcan;"



Con ésta causal, evidentemente se protege la salud, integridad física o vida del trabajador o su familia, cuando se pongan en peligro como consecuencia de la ejecución de una conducta dolosa por parte del patrón, por no cumplir con los procedimientos de seguridad e higiene del centro de trabajo.

Cabe señalar, que la presente fracción guarda relación con la fracción XVI del artículo 132 de la Ley Federal del Trabajo, que señala "instalar de acuerdo, a los principios de seguridad e higiene, las fábricas, talleres, oficinas y demás lugares en que deban ejecutarse las labores, para prevenir riesgos de trabajo y perjuicios al trabajador, así como adoptar las medidas necesarias para evitar que los contaminantes excedan los máximos permitidos en los reglamentos e instructivos, que expidan las autoridades competentes. Para estos efectos, deberán modificar, en su caso, las instalaciones en los términos que señalen las propias autoridades;

Fracción VIII. "Comprometer el patrón, con su imprudencia o descuido inexcusables, la seguridad del establecimiento o de las personas que se encuentren en él;"

Para que esta causal, pueda ser procedente requiere de dos elementos; en primer lugar que la conducta negligente o imprudente, sea imperdonable por su gravedad y como consecuencia de dicha conducta descuidada, se ponga en peligro el centro de trabajo o las personas que ahí laboran.

Por lo que hace a la conducta negligente, no es necesario que efectivamente cause un daño, sino que basta con la posibilidad de ello, para que dicha causal, sea procedente.

Fracción IX. "y las análogas a las establecidas en las fracciones anteriores, de igual manera graves y de consecuencias semejantes, en lo que al trabajo se refiere."

Para que esta fracción, pueda ser invocada eficientemente se requiere de cumplir con ciertos requisitos como son: la causa alegada debe ser análoga a alguna de las enumeradas expresamente en la Ley; ha de ser de naturaleza grave implicando un incumplimiento grave a una

obligación principal o importante; y las consecuencias del incumplimiento deben ser sobre el trabajo deben ser semejantes a las que produciría una causa de rescisión expresa".<sup>69</sup>

## 9. ACCIÓN DE RETIRO Y RESPONSABILIDAD PATRONAL

La figura del retiro de acuerdo a lo señalado por el maestro Néstor de Buen, es un acuerdo rescisorio, por decisión unilateral del trabajador y con fundamento en una conducta patronal, cierta o supuesta de violación a las normas de la convivencia laboral por parte del patrón.

Por otro lado, es cierto que los trabajadores pueden disolver la relación laboral en cualquier momento, sin embargo la trascendencia de la acción de retiro estriba, en que el trabajador tendrá derecho al pago de una "indemnización", por tener que separarse de la relación de trabajo por causas imputables al patrón.

La acción de retiro, así como la obligación patronal de pagar una indemnización, encuentra su fundamento en la fracción XXII del apartado "A" del artículo 123 constitucional, que señala; "Igualmente tendrá la obligación de indemnizar al trabajador con el importe de tres meses de salario, cuando se retire del servicio por falta de probidad del patrono o por recibir de él malos tratamientos, ya sea en su persona o en la de su cónyuge, padres, hijos o hermanos. El patrono no podrá eximirse de esta responsabilidad, cuando los malos tratamientos provengan de dependientes o familiares que obren con el consentimiento o tolerancia de él".

En este sentido, si el patrón incurre en alguna causal de retiro expresamente señalado en el artículo 51 de la Ley o en alguna causa análoga, el trabajador podrá separarse de su trabajo dentro de los 30 días siguientes a la fecha en que se dé cualquiera de las causas mencionadas en el citado precepto y tendrá derecho a que se le indemnice en términos del artículo 50 anteriormente mencionado, porque el retiro es originado en esencia, por incumplimiento arbitrario e injusto del patrón.

<sup>69</sup> DÁVALOS, José. *Derecho del Trabajo I*, Ob, cit. p. 169

El monto de la indemnización para el caso de "retiro" justificado del trabajador, se calculará con base en lo dispuesto por el artículo 50 de la Ley, es decir en los términos siguientes:

Fracción I. "Si la relación de trabajo fuere por tiempo determinado menor de un año...;"

- En una cantidad igual al importe de los salarios de la mitad del tiempo de servicios prestados.
- Indemnización constitucional de tres meses.
- Salarios vencidos, desde la fecha del despido injustificado hasta que sé de total cumplimiento al laudo correspondiente.
- Demás prestaciones legales a cuyo pago hubiese sido condenado, tales como aguinaldo, vacaciones, prima vacacional, utilidades, etc.

Fracción I. "Si la relación de trabajo fuere por tiempo determinado...si excediera de un año...;"

- Cantidad igual al importe de los salarios de seis meses por el primer año.
- 20 días por cada uno de los años siguientes en que hubiese laborado.
- Indemnización constitucional de tres meses.
- Salarios vencidos, desde la fecha del despido injustificado hasta que sé de total cumplimiento al laudo correspondiente.
- Demás prestaciones legales a cuyo pago hubiese sido condenado, tales como aguinaldo, vacaciones, prima vacacional, utilidades, etc.

Fracción II. "Si la relación de trabajo fuere por tiempo indeterminado la indemnización consistirá en...;"

- 20 días de salario por cada uno de los años de servicios prestados.
- Indemnización constitucional de tres meses.
- Salarios vencido, desde la fecha del despido injustificado hasta que se de total cumplimiento al laudo correspondiente.
- Demás prestaciones legales a cuyo pago hubiese sido condenado, tales como aguinaldo, vacaciones, prima vacacional, utilidades, etc.
- Prima de antigüedad, consistente en 12 días de salario por cada año de servicio.

Fracción III. Reitera la disposición constitucional, para que dentro de los diversos conceptos que pueden llegar a considerarse a efecto integrar el monto de las diversas indemnizaciones, que atienden al tiempo de duración de la relación de trabajo o bien a la naturaleza del trabajo desempeñado, necesariamente en todos los casos debe considerarse, el pago del importe de tres meses de salario y de los salarios caídos desde la fecha del despido y hasta que se de total cumplimiento al laudo dictado

Cabe señalar, que por lo que respecta a la fracción II, que contempla a la relación de trabajo por tiempo indeterminado, atento a lo dispuesto por el artículo 162 de la Ley Federal del Trabajo, la prima de antigüedad consistente en el importe de 12 días de salario por cada año de servicio, cuando se trate de trabajadores de planta, es decir, aquellos trabajadores cuyos servicios la empresa necesita permanentemente, independientemente de la cercanía que por motivo de su trabajo tengan con su patrón (artículo 49) y además de cualquier otra prestación que les corresponda, deberá cubrirse al trabajador la prima de antigüedad.

## CAPITULO IV

### RETIRO DEL TRABAJADOR POR CAUSAS IMPUTABLES AL ESTADO-PATRÓN

Mediante el presente capítulo, brevemente analizaremos la situación jurídica en la que actualmente se encuentran los trabajadores al servicio del Estado, por lo que hace al derecho de rescisión de la relación laboral por causas imputables al Estado-patrón, facultad que de acuerdo a lo estipulado por el apartado "A" del artículo 123 constitucional, pueden indistintamente hacer valer tanto el trabajador como el patrón por causas imputables a cualquiera de ellos, sin que en el apartado "B" del precepto constitucional antes señalado, se contenga una disposición similar o idéntica en beneficio de la clase burocrática, creando dicha omisión un estado de privación y discriminación en perjuicio de dichos trabajadores, por los motivos que más adelante señalaremos.

#### I. NATURALEZA JURÍDICA DEL DERECHO DEL TRABAJO BUROCRÁTICO

Como ya señalamos en el capítulo correspondiente, el Derecho del Trabajo de acuerdo a lo señalado por el autor Miguel Borrel Savarro, es una ciencia social y pública sistematizada y dinámica, debido a que sus sujetos y objetos, pertenecen al campo de las relaciones individuales y colectivas entre los hombres, constituida por principios, normas e instituciones legales, reglamentarias y convencionales en relación con el trabajo, los trabajadores y los patrones, por tanto el Derecho del Trabajo Burocrático, es una rama particular del concepto general y universal del Derecho del Trabajo, debido a que solo se refiere a los sujetos, relaciones, instituciones y funciones contemplados en el apartado "B" del artículo 123 constitucional.

"La naturaleza del derecho mexicano del trabajo, se desprende del artículo 123 el respeto al trabajo, la afirmación de la dignidad personal del trabajador, la defensa y superación de la clase

proletaria, la apertura a las posibilidades de una vida decorosa de los trabajadores en un sistema en el que desaparezca la explotación del hombre que vive de su esfuerzo".<sup>70</sup>

En este sentido, considerando que el artículo 123 de la Constitución de 1917, contiene la Declaración de los Derechos Sociales de los Trabajadores, misma que es de naturaleza social y en atención a que el apartado "B" de dicho precepto, contiene disposiciones similares en favor de los trabajadores al servicio del Estado, podríamos válidamente considerar que la naturaleza jurídica del Derecho del Trabajo Burocrático, es evidentemente social.

Por otro lado, si bien la naturaleza jurídica del Derecho del Trabajo es social y goza de plena autonomía, el Derecho Burocrático al igual que otras ciencias, guarda relación con otras ramas del derecho, sin que esto implique que su naturaleza se modifique.

El Derecho Social, es el producto de una moral colectiva, cuya base es el hombre como sujeto a vínculos sociales, la idea central que lo sustenta no es la igualdad de las personas, sino la nivelación o equilibrio de las desigualdades que entre ellas existen.

Cabe mencionar, que en todo sistema jurídico donde exista libertad para obtener propiedad privada, puede convertirse en manos del económicamente más fuerte, en una cierta libertad para disponer de los bienes y también de los hombres, situación que a la fecha no ha desaparecido con totalidad, pues sin duda manda sobre los factores de la producción e indiscutiblemente, también controla la oferta y demanda de trabajo, la propiedad privada y cuando además de conferir a quien la ostente, un poder sobre las cosas, le atribuye un poder sobre los hombres, se llama capital.<sup>71</sup>

El Derecho Público tiene con función primordial, vigilar el cumplimiento de las normas de derecho privado, en donde la voluntad de las partes es la base de las relaciones jurídicas, mientras que el Derecho Social antepone las necesidades colectivas al pacto contractual, limitando el campo de actuación del derecho privado y público.

---

<sup>70</sup> DÁVALOS, José. *Derecho del Trabajo I*. Ob. cit. p. 27

El sistema económico capitalista, se caracteriza por la intervención de las fuerzas del Estado, para reprimir los conflictos que se suscitan entre los patrones y los trabajadores, reprimiendo el descontento de las masas, aunado a que las leyes y reglamentos limitan las asociaciones patronales y huelgas.

No debemos olvidar, que la persona física denominada trabajador es el único ser que expide o puede generar fuerza de trabajo, energía de trabajo que produce capital, mismo que en el mejor de los casos genera riqueza y en muchas otras ocasiones, genera pobreza y hambre, el derecho social propicio que el trabajador, ya no fuese visto como una cosa que vendía su fuerza de trabajo, equiparándolo al contrato de arrendamiento, sino que al prestar su fuerza de trabajo cumple con un deber y una obligación social.

La mayoría de los autores, insisten en declarar la autonomía total del Derecho del Trabajo en general y en consecuencia también del Derecho del Trabajo Burocrático, respecto del derecho privado y público, idea que compartimos, sin que olvidemos que la ciencia que nos ocupa, efectivamente es ciencia autónoma, pero guarda estrecha relación tanto con el derecho público, como el "conjunto de normas que rigen la organización del Estado y la actividad de éste, directamente encaminado al cumplimiento de las actividades que a él mismo corresponden",<sup>72</sup> como con el derecho privado que regula "el conjunto de instituciones en que se manifiesta la organización de la vida social que el Estado no incorpora a su estructura".<sup>73</sup>

En este sentido, el maestro Trueba Urbina define al Derecho Social como el conjunto de principios, instituciones y normas que protegen, tutelan y reivindican a los que viven de su trabajo y a los económicamente débiles",<sup>74</sup> sin embargo algunos otros autores, consideran que hablar de la socialización del Derecho del Trabajo, es redundante ya que toda ciencia del derecho, es consecuencia y creación del hombre en sociedad, por lo que consideramos necesario aclarar que la naturaleza social del Derecho del Trabajo consiste, en la aplicación de normas de derecho

---

<sup>71</sup> DELGADO Moya, Rubén. *El Derecho Social del Presente*. 1ª edición. Porrúa, S.A. México, 1977. p. 461

<sup>72</sup> DEL BUEN L., Néstor. Ob. cit. p. 98

<sup>73</sup> *Ibidem*. p. 97

<sup>74</sup> TRUEBA Urbina, Alberto. *Nuevo Derecho Procesal del Trabajo*. Ob. cit. p. 83

laboral ya sean públicas o privadas, basadas en la noción del individuo integrado en una sociedad, para asegurar un mínimo de bienestar que le permita una existencia decorosa y digna.

No debemos confundir la naturaleza de las normas de trabajo burocrático, considerándolas de derecho público, solo porque regulan las relaciones del Estado con sus trabajadores. Ya que las normas de trabajo sin duda continúan siendo de naturaleza social, pues al haberlas declarado de orden público, únicamente implica que algunos derechos reconocidos a los trabajadores, no son renunciables incluso por los propios trabajadores y en caso contrario, dichas disposiciones serán nulas de pleno derecho, lo que implica una limitación a la autonomía de la voluntad.

El artículo 123 constitucional señala, que "...toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil...", asimismo la Ley Federal del Trabajo determina en su artículo 3º que "el trabajo es un derecho y un deber sociales...", es decir que la sociedad organizada, puede exigir a toda individuo capaz, que realice actividades honestas y útiles a dicha colectividad y a su vez, todo ser humano puede exigir a la sociedad a la que pertenece, le proporcione ese empleo como medio de subsistencia.

Cabe aclarar, que el establecimiento de garantías o derechos sociales, tales como la limitación de la jornada de trabajo, vacaciones, días de descanso, obligación de retribuir la prestación del servicio, protección a mujeres y niños, higiene y seguridad, no se dan solo en el apartado "A" del artículo 123, sino también contra el Estado Patrón, por tanto la naturaleza jurídica del Derecho del Trabajo Burocrático, es social, aun cuando el propio Estado y la Suprema Corte de Justicia de la Nación, establezcan lo contrario en detrimento de los derechos de dichos trabajadores.

## 2. TEORÍA DEL ESTADO PATRÓN

Tal como, lo señalamos en el capítulo correspondiente, no concordamos con la teoría que considera que la relación jurídica que surge entre el Estado y sus trabajadores, por la prestación de sus servicios personales subordinados de estos últimos al primero de los nombrados, sea de



naturaleza pública y por tanto, deba ser regulada por el ámbito del Derecho Administrativo, por las razones que a continuación mencionaremos.

Primeramente, el autor Andrés Serra Rojas, considera al Derecho Administrativo, como la rama del derecho público interno constituida por el conjunto de estructuras, principios doctrinales y normas, que regulan las actividades directas o indirectas de la administración pública como órgano del Poder Ejecutivo Federal, la organización, funcionamiento y control de la cosa pública; sus relaciones con los particulares, los servicios públicos y demás actividades estatales, en otras palabras, esta rama del derecho solo regula relaciones jurídicas, entre el Estado y los particulares en lo tocante al vínculo que surge, cuando el Estado cumple con su fin de prestar servicios públicos, para satisfacer las necesidades de toda sociedad, tales como alumbrado, educación, salud, impartición de justicia, etcétera, sin que dicha rama del derecho regule la relación jurídica que surge entre el Estado y sus trabajadores, por la prestación de su trabajo.

Asimismo, las relaciones jurídicas que regula el Derecho Administrativo, son relaciones de derecho público interno, bajo el principio de que los órganos e instituciones públicas, solo realizan las funciones que la Ley les permite, conformando la función pública que es característica y obligación única del Estado.

El Derecho Administrativo, señala que toda actividad estatal requiere de "personal administrativo" para la realización de los fines del Estado, considerando que el régimen jurídico de estas personas, que hacen posible la realización de la función pública, se les designa como el "conjunto de personal administrativo", idea que jurisprudencialmente fue aceptada y reconocida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, hacia el año de 1959.

La rama administrativa, clasifica al supuesto personal administrativo en dos tipos; Funcionarios públicos.- que son aquellos, que por disposición de la Ley o reglamento, requieren de un nombramiento para el desempeño de algún puesto o cargo público o bien, por elección popular, siempre que lleven implícita la facultad de decisión y mando y; Empleados públicos.- es un mero colaborador para la prestación de los servicios públicos, cuyas facultades son determinadas generalmente por sus superiores y no implican poder de mando alguno. Sin

embargo, tanto el funcionario como al empleado público, son considerados como meros "colaboradores administrativos", cuando en realidad se trata de una relación de trabajo.

En virtud del predominio de las teorías extranjeras en nuestro país, que consideraban que la relación de trabajo existente entre el Estado y sus trabajadores, era de naturaleza meramente pública y por lo tanto, debía regularse por el ámbito del Derecho Administrativo, dichos trabajadores vivían en un estado de inseguridad e indefensión jurídica, alejados de la afamada "Declaración de los Derechos Sociales" de los trabajadores en general, sin gozar de derecho alguno que protegiera su relación de trabajo con el Estado.

En el artículo 89, fracción II constitucional se estableció la facultad del Presidente de la República, para nombrar y remover a los altos funcionarios de la administración pública, de la manera siguiente:

"...nombrar y remover libremente a los demás empleados de la Unión, cuyo nombramiento o remoción no estén determinados de otro modo en la Constitución o en las leyes".

Cabe señalar, que dichos nombramientos y remociones en la mayoría de los casos se llevaban a cabo en forma injusta y arbitraria, sin que existiese causa justificada alguna, sujetos a los caprichos de los intereses meramente políticos, situación que fue ratificada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al emitir diversas ejecutorias, que reiteraban la equívoca idea de los autores del derecho administrativo, al considerar que los "colaboradores administrativos" del Estado, no tenían la calidad de trabajadores, por no estar ligados por un contrato de trabajo y que por tanto, no gozaban de las prerrogativas que el artículo 123 Constitucional, contempla para los trabajadores en general.

Diversas son las teorías administrativas, que sin resultado alguno han tratado de explicar la naturaleza administrativa de la relación que une a los funcionarios empleados con el Estado, entre las que podemos mencionar:

- Teoría Unilateral; sostiene que la existencia de la relación del servicio público, depende unilateralmente por el Estado, sin que sea necesario para la existencia de dicha relación el consentimiento de los mal llamados "servidores públicos", porque están obligados a prestar dichos servicios por Ley.

Consideramos que la idea central que da origen a esta teoría, es aberrante, pues implica que el ente llamado Estado, sea considerado como un ser "todopoderoso", que puede imponer a todo ser humano el desempeño de diversas funciones o servicios a su antojo, sin que se trate de los expresamente señalados en la Constitución, violando lo dispuesto por el artículo 5 constitucional que dispone, lo siguiente:

Artículo 5.- "...Nadie podrá ser obligado a prestar servicios personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento,..."

- Teoría Contractual.- sostiene que la relación jurídica que une a los supuestos empleados públicos con el Estado, es de naturaleza contractual pero no entendida como un acuerdo de voluntades, sino como un contrato de adhesión en donde el Estado impone las condiciones de la prestación del servicio, sin que tenga importancia la voluntad del servidor público, ya que la relación jurídica que los une es de derecho público, sin que consideración alguna de derecho privado tenga importancia, tales como el acuerdo de voluntades.

Esta teoría, tiene su origen en la figura jurídica del nombramiento, que considera que difícilmente en la creación y expedición del documento, que consigna los términos generales del servicio público a prestar llamado "nombramiento", tiene ingerencia la voluntad del trabajador. (Artículo 15 y 18 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado), motivo por el cual no puede ser considerada como una relación de trabajo, al respecto cabe señalar que por el contrario, no puede ser considerada como una relación de naturaleza administrativa, ya que en la situación actual, en donde el nivel de desempleo es alto y sin olvidar, la naturaleza desigual de dicha relación, tampoco los trabajadores considerados en el apartado "A" del artículo 123 constitucional, pueden negociar las condiciones y términos bajo los cuales será prestado el

servicio, sin que implique que no se trata de una relación de trabajo, pues la voluntad del trabajador, se ve implícita al aceptar el nombramiento.

- Teoría del Acto Condición.- esta sostiene que la relación jurídica que surge entre el Estado y sus servidores, es propiamente un acto condición, porque las disposiciones legales preexistentes regulan dicha relación, bajo un estatuto legal que crea, modifica o extingue dicha relación jurídica, en cualquier momento, sin necesidad del consentimiento del supuesto servidor público.

La teoría señalada anteriormente, tuvo cabida en lo dispuesto por la fracción IX del artículo 123 constitucional, al contemplar la facultad del Estado para suprimir plaza.

- Teoría Legal.- esta afirma que la relación jurídica que surge entre el Estado y sus colaboradores, se regula de manera específica por lo dispuesto en las diversas leyes, en donde se plasman los derechos y obligaciones de los servidores públicos, ordenamientos que al ser expedidos por el Congreso de la Unión, que a su vez, forma parte del Estado, tiene como consecuencia que la naturaleza del acto que da origen a dicha relación, continúa siendo un acto unilateral del Estado, con total independencia de la voluntad del "colaborar administrativo".

Para el 12 de abril de 1934, ante la presión ejercida por los empleados del Estado, que no gozaban del reconocimiento de sus más elementales derechos laborales, el Presidente Abelardo L. Rodríguez, expidió el Acuerdo sobre Organización y Funcionamiento del Servicio Civil", con el fin de reivindicar los derechos de las clases trabajadoras que se encontraban desprotegidas, por la falta de expedición de las leyes del servicio civil que regularan su situación jurídica, teniendo como fin el reconocimiento de un mínimo de derechos de carácter social a los trabajadores al servicio del Estado, terminando al menos por el tiempo que restaba de su mandato y que escasamente era, al mes de noviembre de ese mismo año, la facultad constitucional otorgada al Presidente, para remover libremente a todos los empleados y funcionarios de la administración, salvo por causa justificada debidamente probada ante las Comisiones del Servicio Civil, sin embargo no tuvo la trascendencia esperada, debido a tres razones principalmente:

- Su efímera vigencia, pues escasamente estuvo vigente por un lapso aproximado de 7 meses, (tiempo en que el mandato presidencial concluiría).

- Solo contemplaba a los trabajadores del Poder Ejecutivo de la Unión, excluyendo arbitrariamente a un gran número de trabajadores del Estado.

- Fue tachado de inconstitucional, debido a la reforma constitucional de 1929, que otorgaba la facultad exclusiva de legislar en materia del trabajo al Congreso de la Unión.

Para el año de 1938, el entonces Presidente Lázaro Cárdenas expidió el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión, que marco la pauta para la creación del Derecho del Trabajo Burocrático, pues reconoció la calidad de Patrón respecto del Estado y la de trabajador, respecto de la persona que la ciencia administrativa denominó "colaborador administrativo", estableciendo como consecuencia lógica, que la naturaleza de la relación que surge entre el Estado y sus trabajadores, es de trabajo y por tanto, se le debían garantizar a dichos trabajadores sus derechos laborales derivados de la relación, destruyendo acertadamente la teoría de la naturaleza administrativa de la relación, en virtud de la cual se presta el servicio personal subordinado al ente llamado Estado.

Cabe señalar, que el Estatuto de 1938 sí tuvo vigencia y aplicación, sin embargo al igual que al Acuerdo de 1934 fue tachado de inconstitucional, lo que trajo como consecuencia que la clase burocrática, pugnara por el reconocimiento de sus derechos laborales a nivel constitucional, por lo que el 5 de diciembre de 1959 surgiría el apartado "B" del artículo 123 constitucional, que propiamente conformó la declaración de los derechos sociales de los trabajadores al servicio del Estado, elevando a rango constitucional, el reconocimiento de la calidad de patrón respecto del Estado y la de trabajadores respecto de sus servidores, cuya relación es evidentemente de naturaleza social, posteriormente se expediría la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, reglamentaria del apartado "B" del artículo 123 constitucional, publicada en el Diario Oficial el 28 de diciembre de 1963.

Como podemos observar, la inaplicabilidad de las teorías señaladas anteriormente, no hacen más que reiterar la naturaleza laboral de la relación jurídica que liga al Estado y sus trabajadores, misma que por tal razón, debe regularse por principios de Derecho del Trabajo y no administrativo, sin embargo, la teoría del Estado-Patrón, no solo ha sido ampliamente criticada por autores de derecho administrativo, sino que incluso la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha resuelto en diversas ejecutorias que la relación jurídica que une al Estado con sus trabajadores, no se equipara a las relaciones reguladas por el apartado "A" del artículo 123 constitucional, de ahí la existencia del apartado "B", ya que el Estado no es una empresa con fines de lucro.

### 3. NATURALEZA JURÍDICA DE LA ACCIÓN DE CESE

De acuerdo a lo establecido por nuestro sistema jurídico vigente, la "rescisión" es la figura jurídica a través de la cual se disuelven las relaciones laborales, por causas imputables a cualquiera de las partes, en este sentido si el incumplimiento a las obligaciones derivadas de dicha relación es imputable al trabajador, el patrón podrá disolver la relación de trabajo, en cuyo caso estaremos en presencia de la figura del "despido", mismo que podrá ser justificado o injustificado.

En este sentido, la relación de trabajo contemplada en el apartado "A", también podrá ser unilateralmente rescindida por el trabajador, cuando sea el patrón sea el que incumpla con sus obligaciones derivadas de dicha relación jurídica, en cuyo caso estaremos en presencia de la figura jurídica del "retiro", que implica la exigibilidad de la responsabilidad patronal por parte del trabajador, toda vez que la Ley Federal del Trabajo equipara los efectos de la figura del retiro, con la de "despido", ya que el trabajador se ve obligado a separarse de la relación de trabajo en contra de su voluntad, por causas imputables al patrón.

Ahora bien, con la creación del apartado "B" del artículo 123 constitucional, surgió la figura del "cese" de la siguiente manera: Fracción IX. Los trabajadores sólo podrán ser suspendidos o cesados por causa justificada, en los términos que fije la Ley".

En este orden de ideas, la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado reglamentaria del apartado "B" del artículo 123 constitucional, establece en su artículo 46: "Ningún trabajador podrá ser cesado sino por justa causa. En consecuencia, el nombramiento o designación de los trabajadores, solo dejara de surtir efectos sin responsabilidad para los titulares de las dependencias..." por las causas expresamente señaladas en el texto del mismo.

Cabe señalar, que la Ley Federal del Trabajo reglamentaria del apartado "A", establece como formalidad para presumir que el despido, es justificado, que se entregue al trabajador por un aviso por escrito, que contenga la fecha y causa o causas del despido, sin que legalmente sea necesaria la tramitación de un procedimiento previo ante las Juntas Laborales a fin de despedir a algún trabajador.

Considerando lo anterior, a diferencia de la figura del despido contemplada en el apartado "A", la figura del "cese" contemplada en el apartado "B" del artículo 123 constitucional, en la mayoría de los casos requiere de un procedimiento para que pueda hacerse valer por el Estado con contra del trabajador, mismo que se encuentra regulado por su Ley Reglamentaria.

En este sentido, el artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado reglamentaria del apartado "B" del artículo 123 constitucional, establece en su artículo 46 que el trabajador solo podrá ser cesado, por las causas justificadas que en forma expresa, dicho precepto establece y en cuyo caso, traerá como consecuencia que el nombramiento deje de surtir efectos.

En conclusión, la naturaleza jurídica de la figura jurídica del cese es evidentemente una acción unilateral, formal y social.

#### **4. CAUSALES DE CESE POR CAUSAS IMPUTABLES AL TRABAJADOR**

La fracción IX del apartado "B", del artículo 123 constitucional, dispone que el cese justificado del trabajador solo podrá darse, por las causas establecidas en la Ley, en este sentido la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado reglamentaria de dicho apartado, en su

artículo 46, fracción V contempla las causas por las cuales dicho cese podrá darse en forma justificada.

Cabe señalar, que si bien el principal objetivo de la acción de cese, lo es que el nombramiento en virtud del cual el trabajador presta el servicio, deje de surtir efectos, dicha consecuencia no es exclusiva de esa acción, ya que el artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, contempla los casos en que la relación de trabajo se extingue, dejando de surtir efectos el nombramiento, sin necesidad de ejercitar la acción de cese, por las causas que a continuación señalaremos.

Artículo 46. "...el nombramiento o designación de los trabajadores sólo dejará de surtir efectos sin responsabilidad para los titulares de las dependencias por las siguientes causas:"

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

Tanto en el caso de la renuncia como el abandono del empleo, implican el ejercicio de la voluntad unilateral por parte del trabajador, para dejar de prestar el servicio personal subordinado al Estado, para el que expresamente fue contratado, en cuyo caso el nombramiento en virtud del cual se prestaba el servicio, dejará de surtir efectos sin necesidad de que el Estado, ejercite la acción de retiro.

Por lo que hace, a la repetida falta injustificada, debemos entender dos faltas, sin embargo la Ley no establece el lapso de tiempo en el que se deberán darse, para ser consideradas como causal, pero necesariamente deberán tratarse de labores técnicas, que son aquellos oficios o ejercicios que no tienen el carácter de profesionales y que dicho trabajo, ponga en peligro los inmuebles, bienes, salud o vida de las personas que ahí laboran o a quienes se les presta el servicio, tal es el caso de las enfermeras.



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

En este caso, el nombramiento que dio origen a la prestación del servicio, deberá determinar expresamente, el término o lapso de tiempo, durante el cual el trabajador prestara su servicio personal subordinado, mismo que deberá hacerse del conocimiento del trabajador, constando su voluntad en el nombramiento y una vez transcurrido dicho término, el nombramiento dejara de surtir sus efectos. Consideramos oportuno mencionar, que a diferencia de lo estipulado por la Ley Federal del Trabajo, la Ley Burocrática no contempla, que en caso de que concluya el término pero subsista la materia o fuente de trabajo, la relación de trabajo subsistirá en tanto esta no se termine.

En caso de que se trate de un nombramiento por obra determinada, se deberá hacer constar por escrito en que consiste la obra encomendada y el tiempo aproximado para su terminación y una vez, concluida dicha obra, como consecuencia lógica la relación de trabajo también concluirá.

Fracción III. "Por muerte del trabajador;"

En este caso, como consecuencia lógica y natural de la muerte del sujeto primario de la relación laboral, los efectos del nombramiento dejarán de surtir efectos.

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

En este caso, la incapacidad ya sea física o mental deberá tener el carácter de "permanente", pues de lo contrario los efectos del nombramiento solo serán suspendidos, en tanto el trabajador se recupera. Asimismo, deberá ser grave de tal manera que impida seguir prestando el servicio personal subordinado que venía desempeñando, en forma permanente.

Las causas señaladas anteriormente, generan que los efectos del nombramiento dejen de surtir efectos, sin necesidad de ejercitar acción alguna por parte del Estado, sin embargo la Ley

Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, en forma expresa también contempla las causas por las cuales el titular de la dependencia de que se trate, necesariamente deberá ejercitar la acción de cese, mediante el procedimiento que la propia Ley establece, ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, en donde el cese solicitado, solo se dará como consecuencia de la resolución emitida por el Tribunal en ese sentido.

Cabe hacer notar, que reviste gran importancia la disposición señalada anteriormente, si consideramos que en el régimen jurídico contemplado en el apartado "A" del artículo 123 constitucional y de acuerdo a lo dispuesto por su Ley reglamentaria, quien ejercita la acción de rescisión ante las Juntas, únicamente es el trabajador en el caso del retiro, pero no contempla acción alguna para que el patrón, ejercite acción de despido respecto de sus trabajadores ante la Junta del Trabajo correspondiente, sin embargo el artículo 46, fracción V, de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado reglamentaria del apartado "B", contempla los casos en que el Estado en su calidad de patrón, podrá cesar al trabajador burocrático, por resolución emitida por el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje en ese sentido, en los casos siguientes:

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

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

En este caso, debemos entender por faltas de probidad u honradez, la falta de rectitud y buen obrar, es decir que para la existencia de esta causal, basta con la actitud deshonesta por parte del trabajador, aun cuando no exista daño patrimonial, conducta que deberá ser probada por el Estado.

Por lo que hace a las injurias, son aquellas expresiones realizadas por el trabajador con el ánimo de ofender o insultar, respecto a los amagos, malos tratamientos y violencia, esta última

que puede ser física o moral, ya sean amenazas o actos que pongan en peligro la salud o vida de sus jefes superiores, compañeros o familiares de estos, ya sea dentro o incluso, fuera de la jornada de trabajo.

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

Para la integración de esta causal, se requiere que el trabajador falte por 4 días consecutivos de forma injustificada a sus labores, si se trata de horario continuo, pero en caso de que sea discontinuo, bastara con 6 faltas y media, para la integración de esta causal, siempre que exceda de 3 faltas, misma que no procederá en caso de que el trabajador justifique sus inasistencias.

Esta causal, esta relacionada con el artículo 44 fracción VI de la propia Ley, que establece, es obligación del trabajador "asistir puntualmente a sus labores".

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

Para la integración de la causal en comento, se requiere que la conducta del trabajador, sea intencional o dolosa, es decir que ejecute la conducta con el ánimo de destruir las instalaciones o instrumentos de trabajo, independientemente de que dicha conducta pueda poner en peligro la seguridad, salud o vida de los trabajadores que ahí laboran.

Cabe mencionar, que esta causal se relaciona con lo dispuesto por la fracción V del artículo 44 de la Ley en comento, que obliga a los trabajadores a "evitar la ejecución de actos que pongan en peligro su seguridad y la de sus compañeros."

d) "Por cometer actos inmorales durante el trabajo."

Esta causal, esta directamente fundamentada en el término "moral", que es aquella doctrina que califica las conductas humanas, en función de su bondad o malicia, con la que son

ejecutadas, en relación con el sujeto que las realiza y con la sociedad, por tanto, podemos entender por actos inmorales, aquellos que son contrarios a los principios de rectitud, que se deben seguir para hacer posible la vida en sociedad.

Para que esta causal, se pueda integrar es necesario que dichos actos inmorales, sean realizados por el trabajador durante la jornada de trabajo.

Cabe señalar, que esta hipótesis se relaciona con lo dispuesto por la fracción II del artículo 44 de la Ley, que establece como obligación al trabajador la de "observar buenas costumbres dentro del servicio."

e) "Por revelar los asuntos secretos o reservados de que tuviere conocimiento con motivo de su trabajo."

Para que esta causal, pueda integrarse en primer término se requiere acreditar, que se hizo del conocimiento del trabajador datos o información, en segundo lugar, que dicha información tiene el carácter de reservada o secreta, es decir que no sea del conocimiento público o general, sin embargo dicha característica de "reservada", deberá depender de que la ley, reglamento o condiciones generales de trabajo, así lo establezcan, ya que la calificación de "secreta" no puede depender de una apreciación subjetiva, en evidente perjuicio del burócrata y por último, que dicho trabajador revele la información que estaba obligado a no divulgar o difundir.

La causal en comento, esta relacionada con la fracción IV del artículo 44 de la Ley en cita, que impone como obligación a los trabajadores la de "guardar reserva de los asuntos que lleguen a su conocimiento con motivo de su trabajo."

f) "Por comprometer con su imprudencia, descuido o negligencia la seguridad del taller, oficina o dependencia donde preste sus servicios o de las personas que allí se encuentren."

La relevancia de esta causal, radica en el hecho de que la conducta realizada por el trabajador que ponga en peligro la seguridad del establecimiento o de las personas, no debe ser

dolosa o intencional, sino que debe ser consecuencia de una actitud de descuido, imprudencia o negligencia, que necesariamente implican una falta de atención.

Otro elemento importante, es que basta con poner en peligro la seguridad del centro de trabajo o la salud o vida de las personas que ahí laboran, para que esta causal de cese sea procedente, aun cuando realmente no se genere un daño patrimonial o humano, en otras palabras, la ley en comento castiga la conducta.

Esta causal, esta relacionada con la fracción V del artículo 44 de la Ley en comento, que impone a los trabajadores la obligación de "evitar la ejecución de actos que pongan en peligro su seguridad y la de sus compañeros;"

g) "Por desobedecer reiteradamente y sin justificación, las órdenes que reciba de sus superiores."

Esta causal, encuentra su fundamento en el deber de obediencia que el trabajador debe a su patrón en cuanto a la prestación del servicio, ya que los titulares de las dependencias tienen el poder jurídico de mando.

En este sentido, esta causal se integra cuando el trabajador "reiteradamente", en otras palabras, más de una vez desobedezca o incumpla, las órdenes dadas por su superior jerárquico, siempre que dicha orden tenga relación directa con las funciones que expresamente corresponde realizar a dicho trabajador, funciones que además de estar contempladas en el nombramiento, su ejecución no implica un peligro para la seguridad, salud o vida del trabajador, pues en ambos casos el incumplimiento realizado por el trabajador, será justificado, sin que pueda ser considerado como una causal de cese.

Cabe hacer mención, que esta causal esta relacionada con lo dispuesto por la fracción I, del artículo 44 de la Ley en comento, pues impone a los trabajadores la obligación de "desempeñar."

h) "Por concurrir, habitualmente, al trabajo en estado de embriaguez o bajo la influencia de algún narcótico o droga enervante."

Para la integración de esta causal, será necesario probar en primer término el estado de ebriedad o en su caso narcótico, el que podrá ser acreditado mediante testimoniales, ya que dicho estado es apreciable a simple vista, no siendo suficiente el aliento alcohólico del trabajador, mismo que generalmente se manifiesta con movimientos torpes y descoordinados, falta de equilibrio para caminar o dificultad para expresarse verbalmente, en cuyo caso, bastará que el trabajador repita dicha conducta para que se entienda reiterada, ya que la Ley no establece, lo que debemos entender por "reiterada" y mucho menos el lapso de tiempo que debe mediar entre una falta y otra, situación similar ocurre en el uso de drogas.

Esta causal, esta relacionada con la fracción II y V del artículo 44 de la Ley, pues el estado de ebriedad o narcótico, implican el incumplimiento de las buenas costumbres que deben regir toda sociedad, poniendo en peligro con su inconciencia la seguridad del propio trabajador o la de sus compañeros.

i) "Por falta comprobada del cumplimiento de las condiciones generales de trabajo de la dependencia respectiva."

Esta causal, se refiere a la obligación que tiene todo trabajador de acatar las disposiciones, reglas o condiciones generales, bajo las cuales se lleva a cabo la prestación del servicio, siempre que dichas disposiciones no sean contrarias a lo establecido por la propia Ley.

Cabe señalar, que esta hipótesis esta relacionada con la fracción I, del artículo 44 de la Ley en comento, que obliga a los trabajadores a realizar sus labores sujetándose a la dirección de sus jefes y a las leyes y reglamentos respectivos.

j) "Por prisión que sea el resultado de una sentencia ejecutoria."

Para la integración de esta causal, primeramente debe dictarse una sentencia que imponga al trabajador una pena privativa de libertad, que le impida la realización del trabajo encomendado y en segundo lugar, que dicha sentencia sea declarada firme, es decir que contra ella no proceda recurso alguno, que pueda modificarla o revocarla, bien porque ya se agotaron o porque, no se interpusieron.

Sin embargo, si la prisión tiene el carácter de preventiva, seguida de sentencia absolutoria, no será causal de cese, sino de suspensión de los efectos del nombramiento, en tanto el trabajador queda en libertad.

Por último cabe señalar, que a diferencia de las causales de despido contempladas en la Ley Federal del Trabajo, la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado al regular las causales de cese, lo hace de forma expresa y específica, es decir que no contempla las causas análogas, que son aquellas causas no previstas por ella, pero que por razones de semejanza con otra si contemplada, se le puede dar un tratamiento similar, motivo por el cual el cese, solo podrá solicitarse por el titular de la dependencia, por alguna de las causas específicamente señaladas en la Ley.

## **5. CESE INJUSTIFICADO Y RESPONSABILIDAD PATRONAL**

Como hemos señalado, la acción de cese es el ejercicio de un acto unilateral, por parte del titular de la dependencia del Estado de que se trate, invocando una causa grave de incumplimiento imputable al trabajador burocrático, en virtud de la cual se da por terminada la relación de trabajo, dejando de surtir efectos el nombramiento, en virtud del cual se daba la prestación del servicio.

No obstante lo anterior, la disolución de la relación laboral, no se dará en los casos señalados en la fracción V del artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, sino mediante resolución emitida por el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje en ese sentido, al determinar la existencia y procedencia de la causal de cese invocada por el Estado

en su calidad de patrón, pero en caso contrario, es decir cuando dicho Tribunal determine la inexistencia e improcedencia de la causal invocada, traerá como consecuencia el establecimiento por parte de la autoridad laboral de un "cese injustificado, con la exigibilidad de la responsabilidad patronal correspondiente.

El fundamento de la responsabilidad patronal exigible al Estado en su calidad de patrón, lo encontramos en la fracción IX del apartado "B" del artículo 123 constitucional que establece:

Fracción IX: "En caso de separación injustificada tendrán derecho a optar por la reinstalación en su trabajo o por la indemnización correspondiente... "

En este sentido, la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado reglamentaria del apartado "B" del artículo 123 constitucional, dispone que el Estado como patrón únicamente podrá rescindir la relación de trabajo, mediante el cese del trabajador, invocando ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje alguna causa justificada de las expresamente señaladas en la propia Ley o en caso contrario, se dará el establecimiento de un "cese injustificado" que tendrá como consecuencia inmediata, la no extinción de la relación de trabajo.

La responsabilidad patronal, en caso de cese injustificado consistirá a elección del trabajador en:

- Reinstalación.- que implica poner al trabajador al servicio del Estado, nuevamente en posesión del empleo que desempeñaba, con los derechos y prestaciones inherentes al mismo, que debe comprender no solo aquellos que ya percibía, sino también aquellos que debió percibir durante todo el tiempo que injustificadamente estuvo separado de su trabajo, con fundamento en la fracción III del artículo 43 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, también se deberá llevar a cabo el pago de salarios caídos desde la fecha del cese, hasta que se de cumplimiento al laudo. Asimismo, deberá cubrir todas aquellas prestaciones que en cuyo caso hubiese sido condenado, el titular de la dependencia.



- Pago de la indemnización.- que por disposición constitucional se integrará, por el importe de 3 meses de salario y el pago de salarios caídos, desde la fecha en que se llevo a cabo el cese y hasta que se dé total cumplimiento al laudo, así como las demás prestaciones a que hubiese sido condenado el titular de la dependencia, sin embargo cabe mencionar, que en caso de que el trabajador opte por el pago de la indemnización, se extinguirá la relación de trabajo y se perderán los derechos de antigüedad que hubiese generado el trabajador.

Asimismo, la fracción IV, del citado artículo 43 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, establece la obligación patronal de "... cubrir la indemnización por separación injustificada cuando los trabajadores hayan optado por ella y pagar en una sola exhibición los sueldos o salarios caídos, prima vacacional, prima dominical, aguinaldo y quinquenios en los términos del laudo definitivo..." y demás prestaciones a que hubiese sido condenado.

Por último, cabe señalar que el artículo 113, fracción II, inciso a) de la Ley en comento, establece el plazo de 4 meses "en caso de despido o suspensión injustificados, para ejercitar las acciones para exigir la reinstalación en su trabajo o la indemnización que la Ley concede, contados a partir del momento en que sea notificado el trabajador del despido o suspensión" o en caso contrario, dicha acción prescribirá.

## **6. PROCEDIMIENTO PARA EJERCITAR LA ACCIÓN DE CESE**

Ahora bien, la fracción IX del apartado "B" del artículo 123 constitucional, claramente señala que los trabajadores podrán ser cesados por causa justificada, en los términos que fije la Ley. En este sentido, se entiende que en la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, debe regular el procedimiento mediante el cual se ejercerá la acción de cese ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.

Tal como ha quedado señalado, en el capítulo de antecedentes correspondiente las Juntas Centrales de Conciliación y Arbitraje, creadas por el artículo 123 constitucional de 1917 y

posteriormente el Tribunal de Arbitraje creado por el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión de 1938, constituyen los antecedentes que sirvieron de base para la creación del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.

En este orden de ideas, dicho Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje quedó contemplado en el apartado "B" del artículo 123 constitucional, en el año de 1960, disposición que actualmente señala lo siguiente:

Fracción XII. " Los conflictos individuales, colectivos e intersindicales serán sometidos a un Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, integrado según lo prevenido en la ley reglamentaria".

Cabe señalar, que el segundo párrafo del precepto constitucional antes citado, excluye de la competencia del Tribunal Burocrático, los conflictos que se susciten entre el Poder Judicial de la Federación y sus trabajadores, mismos que serán resueltos por el Consejo de la Judicatura Federal y por lo que hace, a los conflictos que se susciten entre la Suprema Corte de Justicia de la Nación y sus trabajadores, los mismos serán resueltos por esta última, en consecuencia solo quedan sujetos a la competencia del citado Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, los conflictos que se susciten entre los trabajadores de los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, este último únicamente en el ámbito local, así como el Gobierno del Distrito Federal y sus trabajadores por disposición constitucional, sin embargo como ya anteriormente mencionamos indebidamente la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, sujeta a su competencia, también a los organismos descentralizados mencionados en su artículo 1º, precepto que ha sido declarado inconstitucional por jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

El artículo 124 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, señala que el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, será competente para:

Fracción I. Conocer de los conflictos individuales que se susciten entre titulares de una dependencia o entidad y sus trabajadores; Fracción II. Conocer de los conflictos colectivos que

surjan entre el Estado y las organizaciones de trabajadores a su servicio; Fracción III. Conceder el registro de los sindicatos o, en su caso, dictar la cancelación del mismo. Fracción IV. Conocer de los conflictos sindicales e intersindicales; y Fracción V. Efectuar el registro de las Condiciones Generales de Trabajo, Reglamentos de Escalafón, Reglamentos de las Comisiones Mixtas de Seguridad e Higiene y de los Estatutos de los Sindicatos.

Resultando especialmente relevante, lo dispuesto por la fracción I de dicho artículo, ya que evidentemente la acción de cese ejercitado por el Estado, es un conflicto individual que se suscita entre los titulares de las diversas dependencias y sus trabajadores.

En este sentido, el artículo 46 Bis de la Ley en comento, dispone que cuando el trabajador incurra en alguna de las causales señalados en la fracción V, necesariamente se deberá levantar una acta administrativa, en donde se asentarán los hechos que presumiblemente sean causa justificada de cese, así como la declaración del trabajador respecto de los hechos que se le imputan, acta que se levantara con la intervención y asistencia de:

- El trabajador afectado.
- El Jefe Superior o representante legal del titular de la dependencia.
- Un representante del sindicado.
- Testigos de cargo. (propuestos por el Estado)
- Testigos de descargo. (propuestos por el trabajador)
- Dos testigos de asistencia. (solo darán fe del levantamiento del acta)

Una vez levantada el acta administrativa, se deberá proporcionar una copia de la misma al trabajador y al representante del sindicato y por disposición legal, si a juicio del titular procede demandar el "cese" del trabajador, es decir la extinción de los efectos del nombramiento, que cabe señalar, aun cuando no existan elementos para demandar el cese del trabajador, los titulares de las dependencias en la mayoría de los casos, ejercitan dicha acción en contra de sus trabajadores, en cuyo caso a la demanda deberán anexar como documentos base, el acta o actas administrativas levantadas y los documentos, que en la misma hubiesen sido agregados.

En este sentido, el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje atento a lo dispuesto por el artículo 118 de la Ley que lo rige, esta integrado en forma colegiada es decir que funcionara en Pleno y en Salas, cada Sala se integra por tres Magistrados, uno designado por el Gobierno Federal, otro por la Federación de Sindicatos al Servicio del Estado como representante de los intereses de los trabajadores y un último, nombrado por los dos anteriores, que fungirá como Presidente de la Sala, el Tribunal deberá integrarse con tres Salas cuando menos, las que podrán aumentarse cuando la carga de trabajo así lo requiera.

El Pleno del Tribunal en comento, se integra con la totalidad de los Magistrados de las Salas y un Magistrado adicional que fungirá como Presidente del Tribunal, nombrado por el Presidente de la República, quienes podrán ser removidos libremente por quien los designó, a este respecto consideramos que la designación del Presidente del Tribunal por parte del Jefe del Ejecutivo, es una prueba más, de que los Poderes de la Unión Ejecutivo, Legislativo y Judicial, a la fecha no han aceptado totalmente la naturaleza laboral y por tanto social de la relación que une al Estado con sus trabajadores, al facultar al representante del Poder Ejecutivo para nombrar y remover libremente, al Presidente de un organismo cuya función es evidentemente jurisdiccional, ya que dirime aquellos conflictos que surgen entre partes desiguales, cuya relación es de naturaleza laboral, debiendo juzgar bajo la aplicación de principios de naturaleza social.

Atento a lo dispuesto, por el artículo 127 Bis de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, el procedimiento para resolver las controversias que tengan como fin la terminación de los efectos del nombramiento de los trabajadores al servicio del Estado, se llevará a cabo de la manera siguiente:

- La dependencia presentara por escrito su demanda, acompañando el acta o actas administrativas, así como los documentos que acrediten los hechos que en la misma se consignan y ofreciendo las pruebas pertinentes, mismas que deberán estar relacionadas con los hechos que se pretendan probar.

- Dentro de los 3 días siguientes a la presentación de la demanda, (cabe señalar que en la práctica este término, no es respetado por la carga de trabajo del Tribunal en cita) se deberá

correr traslado al demandado para que la conteste en un término que no excederá de 9 días hábiles, ofreciendo las pruebas y anexando los documentos que a su parte correspondan.

- Una vez contestada la demanda o concluido el término para hacerlo, es decir, una vez fijada la litis, el Tribunal citará a una audiencia que se celebrará dentro de los 15 días siguientes, en la que se desahogaran pruebas, se expresarán alegatos y se dictaran los puntos resolutive del laudo (cabe mencionar, que en la práctica difícilmente se desahogan las pruebas ofrecidas por las partes y se dicta el laudo correspondiente en una sola audiencia, en virtud de la carga de trabajo del Tribunal en cita).

Cabe aclarar, que en caso de que las pruebas ofrecidas por las partes, no puedan ser desahogadas en una sola audiencia, el Tribunal ordenara su preparación y una vez desahogadas todas y cada uno de ellas, se dictará el laudo correspondiente.

En la audiencia el Tribunal, calificará la admisión de las pruebas admitiendo aquellas que estime conducentes para acreditar la acción o excepción de que se trate y desechará aquellas que fueran notoriamente improcedentes, acto continuo ordenara su desahogo, tomando en cuenta su naturaleza a fin de no retardar el procedimiento. Únicamente serán admitidas y desahogadas aquellas pruebas que desde el escrito de demanda o contestación, hubiesen sido ofrecidas, pues las ofrecidas con posterioridad serán desechadas y solo serán admitidas, dándosele vista a la parte contraria con su contenido, cuando tuvieran el carácter de superveniente.

Las resoluciones o laudos, dictados por el Tribunal Federal de Conciliación Y Arbitraje que determinen el cese del trabajador, es decir, la procedencia de la acción ejercitada por el titular de la dependencia, que tienen como objetivo que el Tribunal decida la terminación de los efectos del nombramiento de un trabajador, sin responsabilidad para el Estado, es inapelable, recurrida únicamente mediante el juicio de amparo directo, del cual conocerá el Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo en turno, a fin de obtener por parte del trabajador la revocación o en su caso modificación de dicho laudo.

Por último, consideramos que la Ley en comento debe contemplar de manera expresa la admisión y desahogo de las pruebas, que se ofrezcan durante el procedimiento, pues consideramos que dicha omisión implica una falta de técnica jurídica en perjuicio de los trabajadores, que evitaría la necesidad de recurrir en forma supletoria a la Ley Federal del Trabajo y mucho menos al Código Federal de Procedimientos Civiles, ya que este último ordenamiento, no fue creado para regular relaciones de carácter laboral, en otras palabras evidentemente no contempla normas de naturaleza social.

En caso de que la resolución dictada por el Tribunal, considere justificada la causal de cese invocada por el titular de la dependencia, una vez firme dicha laudo, tendrá como consecuencia la terminación de los efectos del nombramiento, sin responsabilidad alguna a cargo del patrón, en otras palabras, dicha acción de cese, no es otra cosa que la facultad legal del Estado de rescindir una relación de trabajo, cuando el trabajador incumpla con sus obligaciones derivadas de la relación jurídica, en este sentido, la acción en comento no solo es legal sino justa, pues implica que el Estado pueda separar a aquellas malos elementos, que no le permiten realizar su función de gobernar adecuadamente.

Por último, debemos señalar que la facultad de los funcionarios para ejercitar la acción de cese respecto de sus trabajadores, es de 4 meses a partir de que sean conocidas las causas, atento a lo dispuesto por el artículo 113 fracción II, inciso c) de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

## **7. INEXISTENCIA DE LA ACCIÓN DE RETIRO POR CAUSAS IMPUTABLES AL ESTADO PATRÓN**

Tal como hemos señalado, el término rescisión por tratarse de un concepto de naturaleza civilista, no ha sido aceptado por los precursores del Derecho del Trabajo, para hacer referencia a las formas de extinción de las relaciones laborales, denominándolas con los términos de despido para hacer referencia a la acción ejercitada por el patrón, así como con el término de "retiro", para denominar a la acción ejercitada por el trabajador, ambas teniendo como finalidad la

disolución de la relación laboral. Sin embargo dicha distinción, no se justifica únicamente en función al sujeto que rescinde la relación de trabajo, sino también en función a su efecto inmediato, ya que la acción ejercida por el patrón en caso de controversia por parte del trabajador, no siempre produce la extinción de la relación de trabajo, que es en cambio, el efecto que necesariamente implica la que lleve a cabo el trabajador.

En este sentido, se denomina con el término "retiro" a la acción ejercitada por el trabajador en contra del patrón, por el incumplimiento de este último a alguna de sus obligaciones derivadas de la prestación del servicio, cuya finalidad no es únicamente la extinción de la relación laboral, pues en tal caso, dicha figura jurídica podría válidamente ser asimilada a la renuncia voluntaria hecha valer por el trabajador, sin embargo la relevancia de la figura del retiro estriba, en el nacimiento de la responsabilidad patronal, consistente en el pago de una indemnización equivalente a la exigida por el trabajador, en los casos de despido injustificado, por considerar que el trabajador se ve obligado a separarse la relación de trabajo, pero no por su voluntad, sino en virtud de la conducta de incumplimiento y violación a sus derechos laborales, asumida por el propio Estado en su calidad de patrón.

En nuestra opinión, la acción de retiro contemplada en el apartado "A" del artículo 123 constitucional, es uno de los más grandes logros obtenidos por la clase trabajadora, toda vez, que el principio de igualdad y seguridad jurídica, encuentran su existencia en esta figura al conceder a los trabajadores, es decir, a la clase económicamente débil, el derecho a disolver la relación de trabajo, por el incumplimiento imputable al patrón a sus obligaciones derivadas de la relación laboral, poniendo a ambas partes en un plano de igualdad jurídica, por lo que hace a la facultad de disolver la relación de trabajo, por causas imputables a cualquiera de ellas, logrando al menos con esta figura, cumplir con el objetivo de la declaración de los derechos sociales de los trabajadores de 1917, reivindicando y protegiendo a la clase trabajadora.

La acción de retiro, fue constitucionalmente contemplada por el Congreso Constituyente de 1917, en un afán por lograr el equilibrio, reivindicación y búsqueda de la justicia social de las partes de la relación laboral, en este sentido la fracción XXII del apartado "A" del artículo 123 constitucional señala;

Fracción XXII. "Igualmente tendrá la obligación de indemnizar al trabajador con el importe de tres meses de salario, cuando se retire del servicio por falta de probidad del patrono o por recibir de él malos tratamientos, ya sea en su persona o en la de su cónyuge, padres, hijos o hermanos. El patrono no podrá eximirse de esta responsabilidad, cuando los malos tratamientos provengan de dependientes o familiares que obren con el consentimiento o tolerancia de él."

En este orden de ideas, la Ley Federal del Trabajo reglamentaria del apartado "A" del artículo 123 constitucional, en su artículo 46 dispone que tanto el trabajador como el patrón, podrán rescindir la relación de trabajo por causas justificadas en cualquier tiempo, sin incurrir en responsabilidad, haciendo a su vez, en su artículo 51 una enumeración de las causas justificadas hechas valer por el trabajador e imputables al patrón y a las que ya hemos hecho referencia anteriormente, estableciendo finalmente en su artículo 52, la obligación patronal de indemnizar al trabajador tomando en consideración la naturaleza del servicio prestado (artículo 50).

Respecto a las causales de rescisión que liberan de responsabilidad al trabajador, en otras palabras al ejercicio de la acción de retiro, se refiere la Ley Federal del Trabajo en su artículo 51, en un catálogo no tan amplio como las que se refieren al despido, pero igualmente enunciativo y al que ya hemos hecho referencia en el capítulo correspondiente, sancionando hechos u omisiones que cometa el patrón, sus familiares o personal administrativo o directivo, dentro o fuera de la empresa en contra del trabajador o de sus familiares, haciendo notar que a diferencia del artículo 47 de dicha Ley, que contempla la acción de despido hecha valer por el patrón, únicamente sanciona la conducta del trabajador, mientras que el citado artículo 51, abarca tanto la del patrón como la de sus familiares y personal administrativo o directivo de la empresa.

Como ya señalamos, la trascendencia de la acción de retiro contemplada en el apartado "A" del artículo 123 constitucional, estriba en la responsabilidad que atañe al patrón que incurra en cualquiera de las causas, que justifiquen el retiro del trabajador de la relación de trabajo, que se traduce según lo previsto por el artículo 52 de la referida Ley Federal del Trabajo, en el pago de la indemnización señalada en el artículo 50 de esta Ley, consistente en una cantidad equivalente a tres meses de salario y a los salarios caídos. Asimismo el pago de una compensación especial por el tiempo de servicios prestados, cuyo monto estará determinado por



la modalidad de la vigencia de la relación laboral y por la antigüedad acumulada, además del pago de la prima de antigüedad señalada en la fracción III del artículo 162 de Ley en comento.

Ahora bien, no obstante que en el presente trabajo de investigación, hemos tratado de hacer notar la relevancia y trascendencia que para la clase trabajadora implica, la existencia de la acción de retiro, por considerar que se trata de un derecho elemental del cual debe gozar todo trabajador, por el solo hecho de serlo, ya que dicha acción surge en forma paralela a la relación de trabajo, con total independencia del acto que le de origen o del fin que persiga la prestación del servicio, no nos queda más remedio que afirmar, que el derecho a rescindir la relación de trabajo por parte del trabajador, por causas imputables al Estado en su calidad de patrón, es un derecho privativo de los trabajadores contemplados en el apartado "A" del artículo 123 constitucional, en otras palabras sólo gozan de este importantísimo derecho los obreros, jornaleros, empleados, domésticos, artesanos y de manera general todo trabajador que preste sus servicios en virtud de un contrato de trabajo.

En este sentido, debemos señalar que a la fecha no existe disposición constitucional, que contemple o conceda el ejercicio de la acción de retiro, a los trabajadores contemplados en el apartado "B" del artículo 123 constitucional, es decir los trabajadores de los Poderes de la Unión y del Gobierno Federal.

Cabe señalar, que si bien el apartado "B" del artículo 123 constitucional, no contempla la acción de retiro a favor de los trabajadores al servicio del Estado, si contempla la suspensión o cese ejercitada por el Estado en su calidad de patrón, en contra de sus trabajadores, por causas imputables a estos últimos, situación que equivale a suponer que el Estado nunca a incumplido o incumplirá, con sus obligaciones derivadas de la relación laboral, en perjuicio del trabajador, idea que resulta notoriamente absurda e irreal.

En este orden de ideas, la fracción IX del apartado "B" del artículo 123 constitucional establece, lo siguiente:

Fracción IX. "Los trabajadores sólo podrán ser suspendidos o cesados por causa justificada, en los términos que fije la Ley.

"En caso de separación injustificada tendrán derecho a optar por la reinstalación en su trabajo o por la indemnización correspondiente, previo el procedimiento legal. En los casos de supresión de plazas, los trabajadores afectados tendrán derecho a que se les otorgue otra equivalente a la suprimida o a la indemnización de Ley."

Pues bien, la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado reglamentaria de dicho apartado, mucho menos regula la acción de retiro en favor de los trabajadores al servicio del Estado. En tal virtud, la inexistencia de precepto legal alguno que contemple la acción en comento, igual a la que contempla la Ley Federal del Trabajo, obliga a los trabajadores burocráticos a tolerar o soportar violaciones cometidas por el titular de la dependencia o de las personas en quienes delega dirección o administración, a sus más elementales derechos laborales, traducéndose en el incumplimiento del Estado a sus obligaciones derivadas de la relación de trabajo, en evidente perjuicio de los trabajadores, basta mencionar conductas como la reducción del salario o su pago en fecha posterior a la convenida, cambio de puesto o cargo, cambio de adscripción del lugar donde se debe prestar el trabajo, sin que las necesidades del servicio así lo requieran, la asignación de realizar labores distintas a las señaladas en el nombramiento, en caso de que lo hubiere o simplemente, la actitud de animadversión asumida por algunos titulares de dependencias, en contra de los trabajadores al servicio del Estado, con la finalidad de que estos renuncien "voluntariamente" a trabajo, por la presión ejercida o en el mejor de los casos, esperar a que el titular ejercite la acción de cese en contra del trabajador, mismo que con un poco de suerte, será declarado injustificado por el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.

La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, concede diversas acciones a los trabajadores cuando sufran violación a alguno de sus derechos laborales, sin embargo en la mayoría de los casos, cuando el trabajador ejercita alguna de estas acciones ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, como en el caso de asignación de servicios distintos a los expresamente consignados en su nombramiento, seguramente será cesado posteriormente, porque ante todo no debemos olvidar, que se trata de una relación jurídica que se da entre desiguales, es

decir, que se trata de una relación de naturaleza social y por donde, evidentemente el trabajador se encuentra en un plano de desventaja, en relación con el Estado en su calidad de patrón.

Ahora bien, en los casos en que el trabajador es injustificadamente cesado por el titular de la dependencia, cuando en realidad este último fue quien incumplió con sus obligaciones derivadas de la relación laboral, la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, concede al trabajador el ejercicio de la acción de nulidad de cese ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, en donde podrá reclamar la reinstalación o el pago de la indemnización.

En este sentido, necesariamente debemos entender que el trabajador, en caso de incumplimiento del titular de la dependencia a sus obligaciones derivadas de la relación laboral, deberá esperar pacientemente a que se produzca su injustificado cese y poder así, tener acción para ocurrir ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje o bien, renunciar a su trabajo, es decir, a la fuente de sus ingresos y subsistencia de él y su familia, en franca contravención al principio de estabilidad en el empleo y a la garantía de igualdad y seguridad jurídica consagrados en el artículo 123 constitucional, principalmente en su apartado "A" o peor aun, el trabajador deberá esperar que la violación de derechos alcance la modalidad de "general y sistemática", para que adquiera la dimensión que justifica el ejercicio de la huelga en el ámbito burocrático, lo cual evidentemente es impensable, por lo que resulta evidente que el trabajador al servicio del Estado, se encuentra en un estado de indefensión e inseguridad jurídica, sujeto siempre en cuanto a su estabilidad en el empleo, a los altibajos de la nada estable vida política de nuestro país.

En conclusión y tomando en consideración todo lo señalado con anterioridad, finalmente cabe preguntar, si podría el trabajador al servicio del Estado ejercitar la acción de rescisión y el correspondiente retiro del empleo, ante el incumplimiento de las obligaciones correlativas a los derechos establecidos en su favor y de los que deben observar los titulares de las dependencias, así como los funcionarios en quienes delegan la dirección y administración, de las diferentes áreas que integran el Estado, la respuesta inmediata solo admite por no estar reglamentada la acción respectiva, el sentido negativo.

## 8. ANÁLISIS DE LA TESIS JURISPRUDENCIAL XXVIII/95

Tomando en consideración, que no existe disposición alguna que conceda el ejercicio de la acción de retiro al trabajador burocrático, por causas imputables al Estado-patrón, teniendo como consecuencia directa e inmediata la extinción de la relación laboral, con responsabilidad para el Estado, en virtud de que el trabajador se ve obligado a separarse de la relación laboral, en virtud de la actitud de incumplimiento a las obligaciones derivadas de ella, por parte del patrón, podemos válidamente concluir que los trabajadores al servicio del Estado, se encuentran en un evidente estado de limitación y privación a sus más elementales derechos laborales, en comparación a los constitucionalmente otorgados para los trabajadores ordinarios, traduciéndose en una violación al principio de igualdad jurídica, consagrado en nuestra Carta Magna.

Cabe señalar, que respecto de la ausencia de disposición constitucional o mucho menos legal, que contemple el ejercicio de la acción de retiro por parte del trabajador burocrático, por causas imputables al Estado, ha sido considerada por diversos autores, únicamente como una evidente falta de técnica jurídica por parte del Poder Legislativo, sin embargo, si bien, no contradecemos esta idea, tampoco concordamos con ella del todo, pues consideramos que la violación al principio de igualdad consagrado en el artículo 1º de nuestro máximo ordenamiento jurídico, va más allá de una simple omisión técnica, atendiendo principalmente a cuestiones de interés político, que no debieran ser un obstáculo, ni mucho menos un pretexto, para que todos los trabajadores gozarán de sus más elementales e importantes derechos laborales, situación que se da gracias a la falsa concepción que a la fecha se tiene del ente denominado Estado.

En este sentido, consideramos que la acertada declaración de que la relación del Estado con sus trabajadores, no es de naturaleza administrativa, sino social y por tanto laboral, hecho por el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión de 1938, reconocimiento que cabe señalar, debieron esperar los trabajadores al servicio del Estado por muchos años y que aun, no ha sido del todo aceptada en nuestro país, porque se continúa considerando que el Estado, es un ente de derecho público y que la relación que surge con sus empleados, es de supraordenación dando a sus trabajadores, un trato no muy alejado del que les daban los reyes,

considerando la prestación del servicio, no como un derecho y un deber sociales, sino como un deber de los súbditos.

Desgraciadamente aun cuando, en nuestro sistema jurídico laboral supuestamente, se reconoce la naturaleza social de la relación de trabajo que une al Estado con sus trabajadores, son múltiples y diversas, las limitaciones y privaciones de que son objeto los trabajadores burocráticos, en relación con los derechos y garantías contemplados en el apartado "A" del artículo 123 constitucional, para los trabajadores ordinarios, situación que robustece nuestra manifestación en el sentido de que la calidad del Estado como patrón, a la fecha no ha sido completamente aceptada y que en cierta forma, se sigue considerando al Estado como un ente superior y omnipotente, contra el que ningún "simple ser humano o trabajador" puede intentar acción alguna, cuando el propio Estado, es quien viola sus obligaciones derivadas de la relación de trabajo, en evidente perjuicio del trabajador.

Ahora bien, no obstante que la violación al principio de igualdad y de no discriminación, por lo que hace a los trabajadores al servicio del Estado, tiene su origen en nuestro máximo ordenamiento jurídico, no es lógico pensar que por ese hecho la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado reglamentaria de dicho apartado, necesariamente debía también omitir la regulación de la acción de retiro a favor de dichos trabajadores, tomando en consideración que el apartado "A" del artículo 123 constitucional, específicamente en la fracción XII, reconoce el ejercicio de la acción de retiro por lo que hace a los obreros, jornaleros, empleados, domésticos, artesanos y de manera general todo contrato de trabajo, sin que sea óbice que los trabajadores burocráticos, no sean específicamente mencionados, pues la Declaración de los Derechos Sociales consagrada en el artículo 123 constitucional, no es privativa y si bien, el apartado "B" debe consagrar las condiciones bajo las cuales se prestará el trabajo burocrático, así como las particularidades del mismo, la acción de retiro no es un aspecto particular del trabajo burocrático, sino un derecho elemental del cual todo trabajador debe gozar, por el solo hecho de serlo, cualquiera que sea el acto que le de origen a la relación de trabajo.

En este sentido, si la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado hubiese contemplado el ejercicio de la acción de retiro, consideramos que no debería tacharse de

inconstitucional, pues un ordenamiento jurídico es inconstitucional, cuando se contrapone a otra norma de naturaleza constitucional, de tal forma que al estar contemplada dicha acción en el apartado "A", no contraría precepto constitucional alguno, sin embargo, ante la división del artículo 123 en apartado "A" y "B", división que cabe señalar la mayoría de los autores consideran ociosa e inútil, sin embargo seguramente se hubiese determinado su inconstitucionalidad, por ir más allá de lo expresamente consignado en el apartado que reglamenta, puesto que el apartado "B" no contempla el ejercicio la acción de retiro, sin que olvidemos que situación similar más no igual, se presentó respecto del artículo 1º de la Ley reglamentaria de dicho apartado, mismo que fue catalogado de inconstitucional por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por someter a la competencia del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje a los organismos descentralizados, no contemplados constitucionalmente.

No obstante lo anterior, parece aún más lejana la idea de que dicha omisión, que se traduce en una privación y limitación a los derechos más elementales de los trabajadores al servicio del Estado, pudiera ser advertida por nuestro máximo órgano judicial y poder así, a través de una adecuada interpretación del artículo 123 constitucional y sus leyes reglamentarias, determinar la efectiva existencia de la violación al principio de igualdad, en perjuicio de dichos trabajadores en comparación con los trabajadores ordinarios, sin embargo, por el contrario a emitido criterios jurisprudenciales que no son otra cosa, que intentos por justificar la omisión y violación constitucional a que hemos hecho referencia, con argumentos vagos e imprecisos que más que justificar, corroboran la injusticia de que son objeto la clase burocrática, al negarles el ejercicio de la acción de retiro.

En este sentido, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, tal como hemos señalado, a emitido diversas tesis jurisprudenciales, que sostienen como criterio de interpretación, el hecho de que los trabajadores al servicio del Estado, no pueden ni deben aspirar al ejercicio de la acción de retiro en contra del Estado, entre los que se encuentran:

**"RESCISIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL POR CAUSA IMPUTABLE AL ESTADO PATRÓN, LA LEY FEDERAL DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO NO VIOLA LA GARANTÍA DE IGUALDAD, POR NO CONCEDER ACCIÓN A LOS TRABAJADORES BUROCRÁTICOS.** La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del

Estado no viola la garantía constitucional de igualdad al no conceder a los trabajadores burocráticos una acción similar a la que tienen los trabajadores ordinarios para rescindir la relación laboral por causa imputable al patrón, pues de lo dispuesto por el Apartado "B" del artículo 123 de la Ley Fundamental, se desprende que fue intención del Constituyente establecer una diferencia clara entre el trabajo ordinario y el trabajo burocrático, considerando la naturaleza de la relación que existe en uno y otro, así como la posición de los sujetos que en ella intervienen, pues mientras en el primero interviene la libre voluntad de las partes, cuyo contenido puede ser determinado por éstos dentro de los límites protectores que fijan las normas de orden público tendientes a salvaguardar el equilibrio entre los factores de la producción, en el segundo la relación nace como consecuencia de un acto de nombramiento, además de que el desempeño de la función no se encuentra sujeto a la libre voluntad del titular de la dependencia burocrática y del servidor, sino predeterminado por las disposiciones legales reglamentarias aplicables; estas notas distintivas, de las que derivan otras no menos importantes, permiten considerar que en el aspecto examinado no puede darse al trabajador burocrático el mismo tratamiento que la Constitución da al trabajador ordinario, pues tratándose del principio de igualdad, es necesario atender no sólo a las semejanzas existentes entre dos categorías de sujetos, sino también a las diferencias que justifiquen un trato desigual, y la rescisión, por causa imputable al patrón, que en el trabajo ordinario encuentra su fundamento en la aplicación de la cláusula común a los contratos bilaterales en general (en especial, los civiles que son su antecedente remoto), es extraña a la relación del Estado con sus servidores; además la circunstancia de que la Ley en estudio, en su artículo 46 otorgue al Estado la facultad de dar por concluidos los efectos del nombramiento sin su responsabilidad, no significa que debe asistir al trabajador la misma facultad en caso de incumplimiento de aquél a sus deberes como patrón, pues aunado que el Constituyente no estableció en el Apartado "B" del artículo 123 constitucional una norma protectora igual a la instituida en el Apartado "A" para los trabajadores ordinarios, al Estado toca velar porque sus servidores acaten fielmente los deberes que garantizan la eficacia y continuidad de la función pública, por lo que es preciso dotarlo de un poder jurídico para excluir a quienes quebranten las reglas y pongan en peligro la consecución de los cometidos estatales."

"Amparo directo en revisión 1733/93. Gloria Ramírez Amor. 16 de marzo de 1995. Unanimidad de once votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretaria: Adriana Campuzano de Ortiz.

"El Tribunal Pleno en su sesión privada celebrada el quince de junio en curso, por unanimidad de once votos de los señores Ministros Presidente José Vicente Aguinaco Alemán, Sergio Salvador Aguirre Anguiano, Mariano Azuela Gúitrón, Juvenino V. Castro y Castro, Juan Díaz Romero, Genaro David Góngora Pimentel, José de Jesús Gudúño Pelayo, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Humberto Román Palacios, Olga María Sánchez Cordero y Juan N. Silva Meza; aprobó, con el número XXVIII/95 (9ª) la tesis que antecede; y determinó que la votación es idónea

para integrar tesis de jurisprudencia. México, Distrito Federal, a quince de junio de mil novecientos noventa y cinco."

Aunque de manera concreta, se considera necesario analizar el contenido de la tesis aislada anteriormente señalada, ya que la misma, es un claro ejemplo de los endeble argumentos sustentados por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para determinar que los trabajadores al servicio del Estado, no pueden hacer uso del derecho de rescisión, por el incumplimiento del Estado a las obligaciones derivadas de la relación de trabajo en su calidad de patrón.

En primer término, diversos autores se han ocupado de la naturaleza jurídica del nombramiento, entre lo que podemos mencionar al autor Carlos Reynoso Castillo con su obra "Curso de Derecho Burocrático". quien acertadamente concluye que no puede considerarse al nombramiento como un simple acto unilateral del Estado, ya que la prestación del servicio no puede llevarse a cabo, sin la voluntad y consentimiento del trabajador, pues el Estado no actúa en su calidad de gobernante-gobernado y por tanto, no puede imponer u obligar a ningún trabajador a la prestación del servicio, pues dicha situación viola lo dispuesto por el artículo 5º constitucional, que establece que "nadie puede ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento", independientemente de que los servicios públicos, solo podrán ser obligatorios cuando la Ley así lo determine, como el servicio de las armas, funciones electorales, desempeño de cargos de elección popular, etc.

En este sentido, no consideramos exacto que la rescisión opere solamente respecto de un contrato, entendiéndolo como un acuerdo de voluntades y que el nombramiento como fuente y origen de la relación de trabajo burocrático, no pueda ser anulada más que por el ejercicio del derecho concedido únicamente al Estado-patrón y por la ley, cuando la doctrina laboral refiere que la relación de trabajo no siempre tiene como origen o causa un contrato sino que puede derivar de un acto distinto o por la simple prestación del servicio personal subordinado, el artículo 12 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, admite que la relación de trabajo puede derivarse de la inclusión del trabajador en las listas de ralla de los trabajadores temporales.



En diversas tesis, también emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, reconoce la existencia de la relación laboral burocrática, misma que se caracteriza por el elemento de la subordinación que se infiere de la fracción I del artículo 44 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, que dice: "Son obligaciones de los trabajadores.- 1. Desempeñar sus labores con la intensidad, cuidado y esmero apropiados, sujetándose a la dirección de sus jefes y a la de las leyes y reglamentos respectivos.

Consideramos necesario, hacer notar que la privación o limitación hecha a los trabajadores al servicio del Estado, para ejercitar la acción de retiro por causas imputables al Estado, necesariamente hace presumir que el Estado en su calidad de patrón, no incurre nunca en una situación de incumplimiento a sus obligaciones, luego entonces no existiría el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, especialmente creado para resolver las controversias entre el Estado y sus trabajadores, situación que evidentemente es absurda.

Ahora bien, el hecho de que el apartado "B" del artículo 123 constitucional, regule las relaciones de trabajo burocrático contemplando las particularidades de la función pública, no es a nuestro parecer materia de discusión, aun cuando la mayoría de los autores consideran inútil la división del precepto en mención, en apartado "A" y "B", ya que todo trabajador cualquiera que sea la naturaleza del acto que dé origen a la relación laboral, así como el fin que persigue en tanto sea lícito, deben gozar de los mismo derechos inherentes a esa calidad, en otras palabras, si bien, no consideramos necesaria la existencia de dos apartados, por los motivos señalados anteriormente, tampoco estaríamos en contra de la existencia del apartado "B" creado en 1960, si este efectivamente como lo señala la Suprema Corte, solo contemplara y regulara las particularidades, que surjan de la relación de trabajo burocrático, sino embargo, no solo regula las características especiales de dicho servicio, sino que priva a los trabajadores burocráticos de un derecho elemental inherente a la calidad del trabajador, que no depende de las siguientes consideraciones:

- De la naturaleza del acto que le dé origen: es decir, que carece de relevancia que la relación laboral, sea consecuencia de la celebración de un contrato de trabajo o de la expedición de un nombramiento, ya que atendiendo a la doctrina laboral, la relación de trabajo surge por la

sola prestación del servicio, quedando por ese solo hecho el trabajador, sujeto al ámbito del Derecho del Trabajo.

Señala la Suprema Corte, que respecto del trabajo ordinario se esta en presencia de un contrato nacido de la libre voluntad de las partes contratantes, cuyo contenido es determinado por éstas, dentro de los límites fijados por la Ley Federal del Trabajo, pero que la relación burocrática nace como consecuencia de un acto de la administración, donde si bien es cierto, interviene la voluntad del trabajador dista mucho de ser un contrato ordinario de trabajo, considerándolo como un acto condición, en donde una persona voluntariamente acepta la investidura de una situación general, impersonal y abstracta, (ley) individualizando la norma, señalando que no le es aplicable la presunción de la existencia de la relación de trabajo contemplada en la Ley Federal del Trabajo, por la sola prestación del servicio en función de que la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, establece que trabajador, es toda persona que presta un servicio en virtud de un nombramiento, postura que al ser aceptada, necesariamente implica un grave retroceso, en la ardua y difícil evolución del Derecho del Trabajo en nuestro país, pues nuevamente se supedita el surgimiento de la relación laboral, a la previa existencia de un documento, con la única variante que antes se condicionaba a la existencia de un contrato de trabajo y ahora a la del llamado nombramiento, en evidente perjuicio de las ya de por sí mermados derechos, de los trabajadores al servicio del Estado.

- Del fin que persigue: debiendo entender que trabajador, es todo aquel que presta un servicio personal subordinado a otro, sin importar que dicho servicio tenga como objetivo el movimiento del mercado económico para obtener un lucro, como ocurre en la iniciativa privada o bien, si tiene como objeto la satisfacción de necesidades colectivas públicas, que juntas conforman la función de gobernar encomendada al Estado, ya que el sujeto que presta el servicio por ese solo hecho, tendrá siempre la calidad de trabajador y quién lo reciba la de patrón, sin que tenga relevancia alguna, la naturaleza pública o privada del patrón, relación jurídica que necesariamente debe ser regulada por el ámbito laboral.

Por otra parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la resolución que dio origen a la tesis jurisprudencial en comento, señala que las diferencias entre los servicios contemplados en

uno y otro apartado, se evidencia que los trabajadores del apartado "B", se encuentran sujetos a la Ley Federal de Responsabilidad de los Servidores Públicos, pudiendo ser responsables de ciertos delitos como abuso de autoridad, cohecho, peculado, etcétera, delitos inaplicables a los trabajadores contemplados en el apartado "A", situación que en efecto es una particularidad o característica especial que resulta aplicable a la clase burocrática y con la cual estamos de acuerdo, pues como ya mencionamos compartimos la idea de que dicho apartado regule, las características especiales de dicho trabajo, pero sin limitar o privar a dichos trabajadores de sus más elementales derechos, mismos que son totalmente independientes de las particularidades del servicio, como lo es el derecho de retiro.

A mayor abundamiento, la Suprema Corte determinó que la inexistencia de la acción de retiro en favor de los trabajadores al servicio del Estado, no viola el principio constitucional de igualdad, porque se debe atender a las diferencias que presentan ambos servicios y que justifican un trato desigual, diferencias o "pretextos" a los que ya hemos hecho alusión, sin que ninguno de ellos, por infundados, puedan ni deban ser tomados en consideración, para tratar a la clase burocrática, como trabajadores de segunda categoría, privándolos del ejercicio de uno de sus más elementales derechos laborales, quienes tienen que soportar situaciones de abuso y violación a sus derechos derivados de la relación de trabajo, cuya única solución como ya hemos mencionado, es la renuncia o en el mejor de los casos, esperar el injustificado cese hecho valer por el titular de la dependencia de Estado, pues solo en ese caso, dicho trabajador tendría acción que hacer valer ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.

No son viables las justificaciones que da la Suprema Corte, para no conceder a los trabajadores burocráticos, la acción de retiro por causas imputables al Estado-patrón y que dicha omisión, no viole el principio de igualdad jurídica, consagrado en el artículo 1º de nuestra Carta Magna y que implica que en nuestro país, todo individuo gozará de las garantías que otorgue dicha Constitución, basando dicha determinación, tan solo en diferenciar los fines que busca cumplir la prestación del servicio en el apartado "A" y "B", los cuales si bien es cierto, no son iguales ya que el primero busca un equilibrio entre los factores de la producción y el segundo busca que el Estado cumpla con su función y obligación de gobernar, no significa que no se trate de una relación laboral como cualquier otra, en donde el trabajador al servicio del Estado, presta

un servicio personal subordinado a cambio de una remuneración y en donde el Estado actúa en su calidad de patrón, no de gobernante, por lo que resulta lógico pensar que si el Estado tiene derecho a rescindir la relación de trabajo por causas imputables al trabajador, éste a su vez tenga, el mismo derecho para retirarse de la relación de trabajo, por causas imputables al Estado-patrón, debido al incumplimiento de éste último, a sus obligaciones derivadas de la relación de trabajo.

En este orden de ideas, los argumentos hechos valer por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para no otorgar el derecho de retiro al burócrata por causas imputables al Estado-patrón son rebatibles, ya que el trabajo humano es idéntico en cuanto a su prestación, por lo que exige una reglamentación uniforme, por lo menos respecto al otorgamiento de un mínimo de derechos que regulen una relación eminentemente desigual, es decir de naturaleza social, sin que constituya una excusa válida, el fin que busca la prestación del servicio, en tanto sea lícito o la naturaleza jurídica del acto que le de origen a la relación de trabajo.

En este sentido, ante la falta de argumentos que efectivamente comprueben o justifiquen, la legalidad de la inexistencia de la acción de retiro a favor de los trabajadores al servicio del Estado, la Suprema Corte por último se escuda en el absurdo argumento, de que el Constituyente no estableció en el "B", del artículo 123 constitucional, una norma protectora igual a la establecida en el apartado "A", porque su intención fue precisamente distinguir dichos servicios, ahora bien, en efecto consideramos que fue intención del constituyente, distinguir ambos servicios, pero el hecho de que este órgano legislativo, no haya contemplado el derecho de retiro en el apartado "B", sin mencionar siquiera los motivos que lo llevaron a tal privación de derechos, en perjuicio de los trabajadores burocráticos de ninguna manera quiere decir, que por ese solo hecho, tal determinación fuese la correcta.

Cabe señalar, que con cierta frecuencia acontece que la ley sea omisa en determinadas cuestiones que el legislador no previó, omisiones que se hacen visibles considerando que la vida del derecho es dinámica y por lo tanto, se encuentra con constante transformación, siendo labor de la jurisprudencia, la interpretación o creación de criterios que sin ser normas, tiendan a subsanar las deficiencias, lagunas u omisiones de que la ley escrita adolezca, ya que la ciencia del derecho se propone entender el verdadero sentido objetivo de la ley, no pensar o tratar de

dilucidar lo que pensó el legislador para crear una norma con determinado contenido, sino entender la ley de mejor forma de lo que la entendieron sus creadores.”<sup>75</sup> no puede, pues, justificarse la privación de que son objeto los trabajadores al servicio del Estado, respecto a la acción de retiro, en el sólo hecho de que el constituyente no la hubiese contemplado en el apartado “B”, pues “la labor judicial debe implicar la síntesis entre lo legal y humano o entre lo científico-jurídico y lo moral, lo cual se logra generalmente mediante el desempeño de una atingente función interpretativa cuya cristalización es la jurisprudencia,”<sup>76</sup> por supuesto, no hemos olvidado que la tesis que se analiza no es jurisprudencia, sin embargo el fin que persigue es el mismo.

Es necesario señalar, que tiene la misma calidad de trabajador el ser humano que presta sus servicios a una empresa de la iniciativa privada, como aquel que presta sus servicios personales subordinados para el Estado, pues de acuerdo a lo sostenido por la doctrina laboral, la relación de trabajo surge por la sola prestación del servicio, surgiendo paralelamente todos los derechos inherentes a los trabajadores por el solo hecho de serlo, con total independencia del fin que persiga la prestación del servicio o del acto que le de origen a dicha relación jurídica, pues una situación contraria, necesariamente implicaría, que el trabajo realizado por los burócratas sea menospreciado, solo porque lo presta al Estado, considerándolos como trabajadores de segunda clase, como si el Estado pareciera olvidar, que necesita de la prestación de sus servicios personales, a fin de poder cumplir con su función de gobernar, por tanto, los trabajadores en mención, deben gozar del derecho de rescisión de la relación laboral, ya que dicha acción no obedece a las particularidades de la prestación del servicio contemplado en el apartado “A”, sino que es un derecho inherente a todo trabajador por el solo hecho de serlo.

La tesis jurisprudencial que se analiza, señala que el Estado debe tener la facultad para rescindir la relación de trabajo, cuando algún trabajador incumpla con sus obligaciones y ponga en peligro o cause la eficiencia de la prestación del servicio, situación con la que estamos completamente de acuerdo, ya que el Estado como cualquier otro patrón, debe cuidar que los servicios prestados por sus trabajadores, realmente sean eficientes y sirvan al fin buscado, en tal virtud, absurdo sería pensar que el Estado no incumple nunca con sus obligaciones derivadas de

<sup>75</sup> BURGOA Origuela, Ignacio. Ob, cit. p. 818

la relación de trabajo, en perjuicio del trabajador, motivo por el cual, no se hace necesario el establecimiento de una disposición legal que contemple la acción de rescisión ejercitada por el trabajador, situación que más que un argumento lógico, nos parece un sueño.

Por otro lado, consideramos necesario hacer notar, que el artículo 11 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, establece: "En lo no previsto por esta ley o disposiciones especiales, se aplicarán supletoriamente, y en su orden, la Ley Federal del Trabajo, el Código Federal de Procedimientos Civiles, las leyes del orden común, la costumbre, el uso, los principios generales de derecho y la equidad". En este sentido, pudiera pensarse que dicho artículo, que tiene como antecedente el artículo 8º del Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión de 1941, pudiera otorgar la solución buscada, al pensar que los trabajadores al servicio del Estado, pudieran hacer valer ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, la acción de retiro de la relación laboral por causas imputables al Estado-patrón, invocando para tal efecto en forma supletoria, lo dispuesto por el artículo 51 de la Ley Federal del Trabajo, que como ya hemos mencionado, si contempla el ejercicio de esta acción por parte de los trabajadores, sin embargo la Suprema Corte de Justicia de la Nación, también se ha ocupado de esta cuestión al emitir criterios jurisprudenciales como los siguientes:

**"RESCISIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL POR CAUSA IMPUTABLE AL ESTADO PATRÓN, LA LEY FEDERAL DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO NO CONCEDE ACCIÓN A LOS TRABAJADORES BUROCRÁTICOS.** La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado no establece a favor de los trabajadores burocráticos una acción para rescindir la relación laboral por causa imputable al Estado-patrón, similar a la prevista en el artículo 51 de la Ley Federal del Trabajo, razón por la cual no es posible aplicar una regla similar a la de este precepto, pues si bien es cierto que el artículo 11 de la ley citada en primer lugar permite acudir supletoriamente a la legislación laboral ordinaria, también lo que, como lo ha sostenido este alto Tribunal en numerosas ejecutorias, el sistema de supletoriedad no tienen por objeto introducir a la ley instituciones ajenas o inclusive incompatibles con su estructura fundamental, sino únicamente regular las cuestiones que estando comprendidas en la ley carecen de reglamentación o están deficientemente reglamentadas.

"Amparo directo en revisión 1733/93. Gloria María Ramírez Amor. 16 de marzo de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretaria: Adriana Campuzano de Ortiz.

<sup>76</sup> *Ibidem*, p. 820

"El Tribunal Pleno en su sesión privada celebrada el quince de junio en curso, por unanimidad de once votos de los señores Ministros Presidente José Vicente Aguinaco Alemán, Sergio Salvador Aguirre Anguiano, Mariano Azuela Giliñón, Juvenino V. Castro y Castro, Juan Días Romero, Genaro David Góngora Pimentel, José de Jesús Gudiño Pelayo, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Humberto Román Palacios, Olga María Sánchez Cordero y Juan N. Silva Meza; aprobó, con el número XXVIII/95 (9ª) la tesis que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis de jurisprudencia. México, Distrito Federal, a quince de junio de mil novecientos noventa y cinco."

**"TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO, CARECEN DE ACCIÓN PARA DEMANDAR LA RESCISIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL POR CAUSAS IMPUTABLES AL PATRÓN.** La figura jurídica de la rescisión de la relación de trabajo por causas atribuibles al patrón, no se encuentra contemplada en el Apartado "B" del artículo 123 constitucional, ni en la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado; razón por la cual debe decirse que los trabajadores sujetos a ese régimen no tienen derecho a ejercitar aquella acción, ni aun invocando la aplicación supletoria de las disposiciones del Apartado "A" del mismo precepto constitucional o de la Ley Federal del Trabajo, que consignan esa figura, pues es permisible aplicar la suplencia establecida en el artículo 11 de la ley burocrática, sólo cuando, contenida la prestación, el derecho o la institución, en esta ley, la misma no la regule con amplitud debida, o sea presente algunas que puedan subsanarse con las disposiciones que en ese sentido prevea la ley de aplicación supletoria, pero no es lógico ni jurídico acudir a dicha suplencia, para crear instituciones extrañas a la ley que permita esa supletoriedad, como sucede con la rescisión en comento, porque ello equivaldría a integrar a esta ley, prestaciones, derechos e instituciones ajenas a la misma, invadiendo, de esa manera, las atribuciones que la Constitución Federal reserva exclusivamente a favor de los órganos legislativos.

**"SÉPTIMO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO.**

"Amparo directo 5027/93. Gloria María Ramírez Amor. 10 de agosto de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: María Yolanda Múgica García. Secretario: Eduardo Sánchez Mercado.

"Amparo directo 6507/91. Silvia Hernández Martínez. 20 de agosto de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: María Yolanda Múgica García. Secretario: Antonio Hernández Meza."

Por último, si bien las tesis judiciales señaladas anteriormente no constituyen jurisprudencia, sin que su aplicación y observancia, tenga el carácter de obligatoria, para las

diversas Autoridades en materia de trabajo burocrático, constituyen criterios aislados de interpretación, que tanto el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, como los Tribunales Colegiados o Juzgados de Distrito y por supuesto la Suprema Corte, han seguido en perjuicio de los más elementales derechos de la clase burocrática, pues en virtud de una omisión constitucional y legal que obedece a diversos intereses, excepto a los de los trabajadores, los deja en estado de indefensión e inseguridad jurídica, frente al ente denominado Estado en su calidad de patrón.

## 9. PROPUESTA DE REFORMAS

Tal como ha quedado señalado, la fracción XXII del apartado "A" del artículo 123 constitucional, contempla la acción de "retiro" y el pago de la indemnización por el importe de tres meses de salario, cuando el trabajador se retire de la relación de trabajo por el incumplimiento imputable al patrón, a sus obligaciones derivadas de la relación laboral. Sin embargo, una prevención similar no se contiene en el apartado "B" del artículo 123 constitucional, pues en ninguna de sus fracciones se refiere al supuesto en que un trabajador, pueda dar por terminada su relación con el Estado, por causa imputable a este último y mucho menos, que tenga derecho a indemnización alguna.

El constituyente, en el decreto de reformas a la Constitución, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 5 de diciembre de 1960, sólo dispuso el deber del Estado de indemnizar o reinstalar a sus trabajadores a elección de estos, cuando hubieran sido separados del servicio, sin causa justificada, sin reconocerles la acción de retiro, asimismo la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado reglamentaria de dicho apartado, tampoco la contemplo y mucho menos el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión de 1938 o 1941.

En tales condiciones, concluimos que conforme a la normatividad jurídica actual, tanto constitucional como legal, los trabajadores al servicio del Estado carecen de derecho alguno para rescindir unilateralmente la relación de trabajo, por causas imputables al Estado- patrón, con el



consecuente pago de una indemnización o de cualquier otra prestación compensatoria, caso distinto, por supuesto de la renuncia. Y una vez, analizadas las nulas o escasas posibilidades de que nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación, por las razones vertidas anteriormente, determine la flagrante violación al principio de igualdad de que son objeto los trabajadores al servicio del Estado, al limitarlos o privarlos del uso y goce de una de sus más elementales derechos, inherentes a la calidad de trabajador, como lo es la acción de retiro.

Pues bien, en función de todo lo señalado anteriormente, es que consideramos necesario proponer, una reforma a la fracción IX del apartado "B", del artículo 123 de nuestra Constitución, a fin de que reconozca o contemple, el ejercicio de la acción de retiro por parte de los trabajadores al servicio del Estado, por el incumplimiento imputable a éste último, a sus obligaciones derivadas de la relación laboral, con la consecuente responsabilidad patronal.

Cabe hacer notar, que la reforma que se propone, en realidad no tiene como finalidad crear una nueva norma de derecho, sino tan solo, la de reconocer una establecida desde la redacción original del artículo 123 de nuestra Carta Fundamental, que fue ignorada al momento de redactarse las bases que regirían el trabajo burocrático, con el consecuente detrimento de los derechos de los trabajadores al servicio el Estado.

En este sentido, la fracción IX del apartado "B" del artículo 123 constitucional, en su parte conducente deberá quedar de la siguiente manera;

Fracción IX. " Los trabajadores sólo podrán ser suspendidos o cesados por causa justificada, en los términos que fije la ley.

En caso de separación injustificada tendrán derecho a optar por la reinstalación en su trabajo o por la indemnización correspondiente, previo el procedimiento legal. Asimismo, la ley determinara los casos en que el Estado, estará obligado a pagar al trabajador, una indemnización por importe de tres meses de salario, cuando este último se retire del servicio por causas imputables al patrón.

En los casos de supresión de plazas, los trabajadores afectados tendrán derecho a que se les otorgue otra equivalente a la suprimida o a la indemnización de ley;"

Al efecto es menester recalcar, que la reforma constitucional anteriormente señalada, concede a los trabajadores al servicio del Estado, la posibilidad efectiva de acudir ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, para el ejercicio de la acción de "retiro" de la relación laboral, por causas imputables al Estado-patrón, que necesariamente debe implicar el incumplimiento de éste último, a alguna de las obligaciones que surgen de la relación laboral.

En otras palabras, consideramos que la inclusión de la acción de retiro en la fracción IX del apartado "B", del artículo 123 constitucional, aliviaría en cierta medida el estado de privación y limitación de derechos laborales, en que viven los trabajadores regulados en dicho apartado, en comparación con los trabajadores contemplados en el apartado "A", en franca violación al principio de igualdad, que exige un trato igual a todos los trabajadores por el solo hecho de serlo, así como al artículo 2º constitucional que prohíbe cualquier trato discriminatorio, que implique una privación o limitación de derechos, lo que de hecho sucede, máxime que la acción de retiro, es un derecho elemental que nace paralelamente a la relación laboral, cuyo reconocimiento no puede de manera alguna depender de las particularidades del servicio que se presté, del acto que le de origen o el fin que persiga.

En efecto, consideramos que la reforma constitucional propuesta cumpliría con el fin de la Declaración de los Derechos Sociales de 1917 y que lo es, la reivindicación de todo trabajador, mediante el equilibrio de las relaciones laborales, atendiendo a su naturaleza desigual y por tanto social, en otras palabras, implicaría cumplir con el fin de justicia social, que no es un estado de igualdad para los trabajadores y el Estado, sino una nivelación de las desigualdades, que caracterizan dicha relación.

Ahora bien, en virtud de que la discriminación y privación de derechos laborales de los trabajadores al servicio del Estado, tiene su origen desde el nivel normativo más alto de nuestro país, es que consideramos oportuna la propuesta de reforma señalada, ya que históricamente dichos trabajadores han sido considerados como trabajadores de segunda categoría,

reconociéndose sus derechos laborales a nivel constitucional 43 años después que a los trabajadores ordinarios, por lo que su reivindicación al menos por lo que hace a la acción de retiro, debe ser establecida constitucionalmente.

De lo anterior, es necesario recordar que actualmente la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado reglamentaria de dicho apartado, tampoco contempla ni mucho menos regula el ejercicio de la acción de retiro, en virtud de lo cual y una vez propuesto su reconocimiento a nivel constitucional en el apartado "B", del artículo 123 constitucional, nos atrevemos a considerar una reforma en el mismo sentido a dicha Ley Reglamentaria, a efecto de que regule las causas justificadas por las cuales el trabajador, podrá ejercitar la llamada acción de retiro, por el incumplimiento imputable al patrón a alguna de sus obligaciones derivadas de la relación laboral, con el surgimiento de la correspondiente responsabilidad patronal.

En este sentido, consideramos que la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, podría contemplar en el Título Segundo referente a los "Derechos y obligaciones de los trabajadores y de los titulares", Capítulo VI, un artículo con una disposición similar a la siguiente:

**ARTICULO 45. Bis.-** Son causas de retiro de la relación laboral, dejando de surtir efectos el nombramiento, sin responsabilidad para el trabajador.

Fracción I. Incurrir el titular de la dependencia o su personal directivo o administrativo que tenga facultades de mando o dirección, en faltas de probidad u honradez, actos de violencia, amenazas, injurias, malos tratamientos u otros análogos, en contra del trabajador, cónyuge, padres, hijos o hermanos;

Fracción II. Reducir el salario del trabajador de la cantidad señalada en su nombramiento o recibirlo fuera de la fecha señalada para su pago;

Fracción III. Sufrir perjuicios causados maliciosamente por el titular de la dependencia o de las personas en quienes delega autoridad, en sus herramientas o útiles de trabajo;

Fracción IV. Comprometer el titular de la dependencia o de las personas en quienes delega autoridad, la seguridad del establecimiento o de las personas que se encuentren en él;

Fracción V. Carecer el establecimiento donde se preste el servicio, de condiciones higiénicas o no incumpla con las medidas preventivas o de seguridad, poniendo en peligro la seguridad, salud o vida de los trabajadores;

Fracción VI. Cambiar la asignación del puesto o cargo, que se contenga en el nombramiento en virtud del cual se preste el servicio, que implique la prestación de servicios distintos a los consignados en dicho documento, sin que se acredite que así lo requieran las necesidades de la prestación del servicio;

Fracción VII. Cambiar la ubicación del establecimiento donde se preste el servicio, sin el consentimiento del trabajador y sin acreditar que así lo requiera la prestación del servicio;

Fracción VIII. Las análogas a las establecidas en las fracciones anteriores, de igual manera graves y de consecuencias semejantes, en lo que al trabajo se refiere.

**ARTICULO. 45. TER.-** El trabajador podrá separarse de su trabajo dejando de surtir efectos el nombramiento, dentro de los 30 días siguientes a la fecha en que se dé cualquiera de las causas señaladas por esta ley, teniendo derecho a que se le indemnice en los términos siguientes:

Fracción I. Si la relación de trabajo fuere por tiempo determinado menor de un año, en una cantidad igual al importe de los salarios de la mitad del tiempo de servicios prestados; si excediera de un año, en una cantidad igual al importe de los salarios de seis meses por el primer año y de veinte días por cada uno de los años siguientes en que hubiese prestado sus servicios;

Fracción II. Si la relación de trabajo fuere por tiempo indeterminado, la indemnización consistirá en veinte días de salario por cada uno de los años de servicios prestados; y

Además de las indemnizaciones a que se refieren las fracciones anteriores, en el importe de tres meses de salario y en el de los salarios vencidos desde la fecha del retiro hasta que se paguen las indemnizaciones.

En este sentido, sabemos que la reforma que proponemos será considerada, por aquellos autores que defienden la naturaleza administrativa de la relación que une al Estado con sus trabajadores, como inaplicable a dicha relación basados en argumentos, tales como los esgrimidos por nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación, que en nada fundamentan el estado de discriminación de que son objeto la clase burocrática, al no concederles acción de retiro por causas imputables al Estado-patrón, con la única finalidad de privar y limitar lo derechos elementales de que debe gozar todo trabajador, por el solo hecho de serlo, con total independencia de acto que le dé origen a dicha relación o del fin que persiga.

## 10. BENEFICIOS EN SU APLICACIÓN

A lo largo del presente trabajo de investigación, aunque en forma concreta, hemos tratado de hacer notar, la relevancia y trascendencia que el reconocimiento y ejercicio de la acción de retiro, representa para la clase trabajadora sin distinción alguna, pues sin pasar por alto, que fue grande el esfuerzo que nuestros legisladores hicieron, para otorgar a los trabajadores al servicio del Estado, un mínimo de derechos que garantizarán el buen desempeño de la relación jurídica, que surge por la prestación de servicio, no es menos cierto, que también ha sido ardua y continua la lucha de la clase burocrática, para que se les reconociera, siquiera la calidad de trabajadores.

Sabemos de antemano, que la relación de trabajo se da en condiciones de desigualdad entre las partes y en atención a ello, es que surge su naturaleza social, en este sentido, la acción de retiro es una de las más grandes manifestaciones del constituyente, a fin de lograr el fin de justicia social de nuestra Constitución, pues dicha acción, pone en un plano de igualdad a ambas partes, por lo que hace, a la facultad de dar por rescindida la relación de trabajo, por causas imputables a cualquiera de ellas, con la exigibilidad de la correspondiente responsabilidad.

Ahora bien, sabemos que históricamente los trabajadores han sido objeto de explotación y abusos por parte de la clase patronal, trabajadores que en virtud de la necesidad de obtener o conservar su empleo, como su fuente de subsistencia y la de su familia, soportan actitudes de abuso, en donde el ejercicio de la acción de retiro, constituye la única esperanza de equilibrar en cierto aspecto dicha relación jurídica, en evidente beneficio de los trabajadores, quiénes en caso del incumplimiento imputable al patrón a cualquiera de las obligaciones derivadas de la relación, podrán separarse de la misma obteniendo el pago de la indemnización que la Ley Federal del Trabajo establece en su artículo 50, toda vez, que si bien, el trabajador fue quien se separó de la relación laboral, fue por culpa del patrón.

En este sentido, la privación y limitación tanto constitucional como legal, que sufren los trabajadores al servicio del Estado, por lo que hace al ejercicio de la acción de retiro, los mantiene en un estado de inseguridad, en donde el principio de igualdad jurídica en contraposición al trato discriminatorio, se ve vulnerado, ya que dichos trabajadores no pueden ejercitar acción alguna en contra del Estado-patrón, por el incumplimiento de éste último a sus obligaciones derivadas de la relación laboral.

En este orden de ideas, es que nos atrevemos a proponer la reforma a la fracción IX del apartado "B", del artículo 123 constitucional, a efecto de que contemple el ejercicio de la acción de retiro, por causas imputables al Estado-Patrón, así como la reforma a la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, que contemple las causas justificadas por las que algún trabajador podrá ejercitar dicha acción, así como el monto de las indemnizaciones, a las que esos trabajadores tendrán derecho, las que son idénticas a las contempladas por la Ley Federal del Trabajo para los trabajadores ordinarios, por considerar que el monto de las mismas, no depende del carácter privado o público del patrón, pues al establecer una diferencia indebidamente generaríamos un nuevo estado de discriminación.

Es menester señalar, que los beneficios que podrían generar las reformas constitucionales y legales propuestas, a nuestra consideración pueden ser los siguientes:

- Los trabajadores al servicio del Estado, finalmente gozarían de uno de los derechos más importantes que nuestra Carta Magna otorga a los trabajadores ordinarios, por tratarse de un derecho inherente a la calidad de trabajador y surgir en forma paralela a la relación de trabajo, extinguiendo la violación al principio de igualdad jurídica consagrado en el artículo 1º constitucional, así como al artículo 2º constitucional que prohíbe los tratos discriminatorios, que impliquen en mayor o menor medida, una limitación o privación de derechos constitucionales o legales, situación que se actualiza en el apartado "B" del artículo 123, al menos por lo que hace a la acción de retiro se refiere.

- Generaría certeza jurídica a los trabajadores al servicio del Estado, en cuanto a su estabilidad en el empleo, pues limitaría las conductas de abuso por parte de los titulares de las dependencias o superiores jerárquicos con facultades de mando y dirección, que tienen como finalidad que dichos trabajadores "voluntariamente" renuncien a su empleo, a efecto de colocar en ese puesto a un familiar o amigo, quedando dichos trabajadores en estado de indefensión, sujetos a los altibajos de la vida política de nuestro país y en su lugar, los trabajadores al servicio del Estado, ante las actitudes de incumplimiento asumidas por los titulares de las dependencias o superiores jerárquicos con facultades de mando, podrán rescindir unilateralmente dicha relación de trabajo, sin necesidad de tener que renunciar o en el mejor de los casos, esperar pacientemente el ejercicio de un "cese injustificado" por parte del Estado, que sería el único caso en que actualmente estos trabajadores tendrían acción que ejercitar ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, para deducir sus derechos.

Por último, sabemos que las reformas propuestas pudieran ser consideradas como absurdas o incluso arriesgadas, ya que los trabajadores pudieran abusar de este derecho, en detrimento del patrimonio del Estado. Sin embargo, insistimos en la pertinencia de las reformas propuestas, en virtud de que en el presente trabajo, hemos realizado un análisis aunque concreto de los argumentos esgrimidos tanto por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, como por los precursores de la naturaleza administrativa de la relación que une al Estado con sus trabajadores, cuando evidentemente es de carácter laboral, no siendo postura suficiente para privar del derecho de retiro a esos trabajadores, el hecho de que el Estado quede obligado al pago de indemnización, partiendo de la idea de que ambas partes de la relación pueden incumplir con sus obligaciones.

## CONCLUSIONES

**PRIMERA.-** La Constitución de 1917, como la primera Constitución Social de todo el mundo, fue la única en buscar la protección y reivindicación de los derechos de la clase socialmente débil, que en esa época estaba conformada por la explotada clase del campo y la obrera, cuando ambas vivían en un completo estado de inseguridad jurídica, sin que se les reconocieran sus más elementales derechos inherentes a su naturaleza humana, mucho menos a su calidad de trabajadores.

**SEGUNDA.-** Ahora bien, el artículo 123 constitucional de 1917 contempló un número elemental de derechos en beneficio de la clase trabajadora, con el fin de equilibrar las desigualdades que caracterizan las relaciones de trabajo, entre ellos consignó el derecho de "retiro" de dicha relación jurídica, ejercitado unilateralmente por el trabajador por causas imputables al patrón, obligando a éste último al pago de una indemnización en favor del primero de los nombrados, acción que a su vez, fue regulada por su Ley reglamentaria.

**TERCERA.-** Por otro lado, los trabajadores al servicio del Estado, fueron excluidos de la Declaración de los Derechos Sociales de los Trabajadores de 1917; luchando constantemente por el reconocimiento de la naturaleza laboral y por tanto social de la relación jurídica que los une al Estado, por la prestación de sus servicios personales subordinados, así como por el establecimiento de la calidad de patrón respecto del Estado, sin embargo dicho reconocimiento no llegaría, sino hasta el año de 1938 con el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión, que aceptó la calidad de patrón respecto del Estado, mismo que cabe señalar fue tachado de inconstitucional.

**CUARTA.-** Ahora bien, desde el año de 1917 y hasta la fecha, ha sido latente la trascendencia que el ejercicio de la acción de retiro tiene para la clase trabajadora en general, pues implica un cierto equilibrio de las desigualdades que caracterizan dicha relación jurídica, al otorgar a ambas partes la posibilidad de rescindir la relación de trabajo, por causas imputables a cualquiera de ellas, con exigibilidad de la correspondiente responsabilidad patronal, que no es



otra cosa, que el pago de la indemnización que la Ley Federal del Trabajo, para ese efecto establece.

**QUINTA.-** En este sentido, ante la presión ejercida por los trabajadores al servicio del Estado, en el año de 1960, es decir 43 años después que al resto de los trabajadores ordinarios, les fueron constitucionalmente reconocidos un mínimo de derechos de carácter laboral, surgiendo el apartado "B" del artículo 123 constitucional, cuya trascendencia evidentemente fue el reconocimiento al nivel constitucional de la calidad de patrón respecto del Estado, quedando intocadas las disposiciones ya existentes, mismas que conformarían el apartado "A" del precepto en mención.

**SEXTA.-** Pues bien, cuando finalmente se reconoce la naturaleza laboral de la relación que une al Estado con sus trabajadores, desde el nivel normativo más alto, es decir constitucionalmente, se les priva del reconocimiento y ejercicio del derecho de retiro de la relación laboral, por causas imputables al Estado-patrón, discriminación que lleva implícita la absurda idea de que sólo el trabajador puede llegar a incumplir con las obligaciones derivadas de la relación de trabajo y no así el Estado-patrón.

**SÉPTIMA.-** Como consecuencia del estado de discriminación y privación, en que se encuentran los trabajadores al servicio del Estado, por lo que a la acción de retiro se refiere, los titulares de las dependencias del Estado o las personas en quienes delegan autoridad, asumen actitudes de abuso y desacato a sus obligaciones derivadas de la relación laboral, en perjuicio de dichos trabajadores, quienes legalmente no cuentan con acción alguna que ejercitar en contra del Estado-patrón, a fin de hacer valer sus derechos laborales, no teniendo más remedio que renunciar "voluntariamente", cuando la situación de violación a sus derechos sea insostenible o bien, esperar a que el Estado-patrón ejercite un cese injustificado en su contra, pues sería el único caso en que el trabajador burocrático tendría acción que ejercitar, ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.

**OCTAVA.-** En atención a lo anterior, es que surge la necesidad de proponer una reforma que contemple el ejercicio de la acción de retiro de la relación de trabajo, en favor de los

trabajadores al servicio del Estado, por considerar que ese derecho es inherente a la calidad de trabajador y surge en forma paralela a la relación laboral, sin que tenga relevancia alguna el acto de origen, ni el fin que persiga o mucho menos, la naturaleza pública o privada del patrón, ya que el trabajo es idéntico en cuanto a su prestación.

**NOVENA.-** En este orden de ideas y considerando todo lo anteriormente señalado, se propone la reforma a la fracción IX del apartado "B" del artículo 123 constitucional, a efecto de que contemple la acción de retiro en favor de los trabajadores al servicio del Estado, así como la correspondiente responsabilidad a cargo del Estado-patrón. Asimismo, a la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado reglamentaria de dicho apartado, para que contemple las causales a través de las cuales dicha acción podrá ser ejercitada y el pago de una indemnización idéntica a la otorgada a los trabajadores del apartado "A".

**DÉCIMA.-** Con las reformas propuestas, consideramos que se subsanaría en gran medida el estado de inseguridad jurídica, en que actualmente viven los trabajadores al servicio del Estado, pero además se actualizaría el contenido del artículo 2º constitucional que prohíbe todo acto de discriminación, que implique una privación o limitación de derechos, con ello gozarían de certeza en su empleo, pues dicha omisión implica una violación al principio de igualdad en detrimento de sus derechos constitucionales y legales de carácter laboral, quienes al no tener acción que ejercitar en contra del Estado-patrón, se encuentran condenados a soportar el abuso y violación a sus más elementales derechos, cuya estabilidad en el empleo continuará dependiendo de los altibajos de la vida política de nuestro país. Asimismo, debemos mencionar que la reforma propuesta, no implica la creación de una nueva norma de derecho, puesto que desde 1917 fue contemplada por nuestra Carta Fundamental y por el contrario, consideramos que únicamente se trata de subsanar la omisión que fue objeto el apartado "B" del artículo 123 constitucional y la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, por lo que se refiere a la inexistente acción de retiro ejercitada por los trabajadores al servicio del Estado. En este sentido, es menester señalar que aún cuando la reforma que se propone será señalada como arriesgada, la consideramos justa y necesaria, resultando aplicable la conocida frase, "es deber luchar por defender y hacer respetar la ley, pero el día que la ley se contraponga a la justicia, mayor deber es luchar por la justicia."

## BIBLIOGRAFÍA

BORRELL Savarro, Miguel. Análisis, Práctica y Jurisprudencia del Derecho Mexicano del Trabajo. 5ª. edición. Sista, S.A. de C.V. México, 1996.

BURGOA Origuela, Ignacio. El Juicio de Amparo. 19ª. edición. Porrúa, S.A., México, 1983.

CABANELLAS, Guillermo. Tratado de Derecho Laboral Doctrina y Legislación Iberoamericana. 3ª. edición. Heliosta S.R.L.

CARRILLO Flores, Antonio. la Constitución, La Suprema Corte y los Derechos Humanos. 1ª. edición. Porrúa, S.A., México 1981.

CAVAZOS Flores, Baltasar, Cavazos Chena, Baltasar y Cavazos Chena, Guillermo. Hacia un Nuevo Derecho Laboral. 2ª. edición. Trillas.

CAVAZOS Flores, Baltasar. Los Trabajadores de Con...fianza. 1ª. edición. Trillas. México. 1993.

DÁVALOS, José. Derecho del Trabajo I. 9ª. edición. Porrúa, S.A. México, 1999.

DÁVALOS, José. Constitución y Nuevo Derecho del Trabajo. 2ª. edición. Porrúa, S.A. México, 1991.

DÁVALOS, José. Tópicos Laborales. 1ª. edición. Porrúa, S.A., México 1992.

DE BUEN L., Néstor. Derecho del Trabajo Tomo I. 10ª. edición. Porrúa. México, 1997.

DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo I. 16ª. edición. Porrúa, S.A. México, 1999.

DELGADO Moya, Rubén. El Derecho Social del Presente. 1ª. edición. Porrúa, S.A. México, 1977.

DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. La Prueba en el Proceso Laboral. Tomo II. 1ª. edición. Porrúa, S.A., México 1990.

HERRAN Salvati, Mariano y Quintana Roldán, Carlos F. Legislación Burocrática Federal. Legislación-Doctrina-Jurisprudencia. 2ª. edición. Porrúa, S.A. México, 1998.

MORENO, Daniel. Derecho Constitucional Mexicano. 12ª. edición. Porrúa, S.A. México, 1993.

OLIVERA Toro, Jorge. Manual de Derecho Administrativo. 7ª. edición. Porrúa. México 1997.

PÉREZ DE LEÓN E., Enrique. Notas de Derecho Constitucional y Administrativo. 14ª. edición. Porrúa, S.A., México 1993.

PORRAS Y LOPEZ, Armando. Derecho Mexicano del Trabajo. 1ª. edición. Porrúa. S.A. México, 1978.

SERRA ROJAS Beltri, Andrés. Derecho Administrativo Primer Curso. 1ª. edición. Porrúa. México, 1999.

TRUEBA Urbina, Alberto. La Primera Constitución Político-Social del Mundo. 1ª. edición. Porrúa. México 1971.

TRUEBA Urbina, Alberto. Nuevo Derecho del Trabajo. 6ª. Edición. Porrúa, S.A., México. 1981.

TRUEBA Urbina, Alberto. Nuevo Derecho Procesal del Trabajo. 6ª. edición. Porrúa, S.A. México, 1982.

### LEGISLACIÓN

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 137ª edición. Porrúa. México 2001.

Ley Federal del Trabajo. Trueba Urbina, Alberto y Trueba Barrera, Jorge. 82ª edición. Porrúa. México 2001.

Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, Reglamentaria del Apartado B del Artículo 123 Constitucional. 14ª edición. Delma. México 1992.

### PUBLICACIONES OFICIALES

Diario Oficial de 12 de Abril de 1934. Secretaría de Gobernación. "Acuerdo Sobre Organización y Funcionamiento del Servicio Civil".

Diario Oficial de 14 de Diciembre de 1959. Secretaría de Gobernación. "Exposición de Motivos del Artículo 123 Constitución Apartado B".

Diario Oficial de 12 de Diciembre de 1963. Secretaría de Gobernación. "Exposición de Motivos de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, Reglamentaria del Apartado B del Artículo 123 Constitucional".

Diario Oficial de 18 de Diciembre de 1963. Secretaría de Gobernación. "Proyecto de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, Reglamentaria del Apartado B del Artículo 123 Constitucional".

Semanario Judicial de la Federación. 8º y 9º Epocas.

IUS 2001, CD-ROOM del Seminario Judicial de la Federación, 8º y 9º Epocas.

**ENCICLOPEDIAS, DICCIONARIOS Y OTRAS FUENTES**

CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo I, II, III y VI. 21ª. edición. Heliasta S.R.L.

DE PINA Vara, Rafael. Diccionario de Derecho. 21ª. edición. Porrúa, S.A. México, 1994.

Enciclopedia Jurídica Omega. Tomo II, III, V, VII, X, XI, XII y XIII. Bibliográfica Argentina, 1990.

Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto Mexicano de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. 1ª. edición. Porrúa. México 1998.

Resolución de Amparo Directo en Revisión, Gloria María Ramírez Amor. Expediente 1733/93 de fecha 16 de marzo de 1995.

TRUEBA Urbina, Alberto. Diccionario de Derecho Obrero. 3ª. edición. Botas. México 1957.