



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**

FACULTAD DE DERECHO

**SEMINARIO DE DERECHO DEL TRABAJO
Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL**

**SITUACION JURIDICA DE LOS TRABAJADORES
DE CONFIANZA Y DE BASE RESPECTO A LA
INSTAURACION DEL SERVICIO CIVIL DE
CARRERA**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE :

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

ANTONIO GARCIA PALMEROS



ASESORA: LIC. DINORAH RAMIREZ DE JESUS

MEXICO, D.F. CIUDAD UNIVERSITARIA

2004



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.





UNIVERSIDAD NACIONAL
AVENIDA DE
MEXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO DEL TRABAJO
Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

INGENIERO LEOPOLDO SILVA GUTIERREZ
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.
FACULTAD DE DERECHO.
P R E S E N T E .

Muy distinguido Señor Director:

El alumno: **ANTONIO GARCIA PALMEROS**, con número de cuenta 87546556, inscrito en el Seminario de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social a mi cargo, ha elaborado su tesis profesional titulada **“SITUACIÓN JURIDICA DE LOS TRABAJADORES DE CONFIANZA Y DE BASE RESPECTO A LA INSTAURACIÓN DEL SERVICIO CIVIL DE CARRERA.”**, bajo la dirección de la Lic. **DINORAH RAMÍREZ DE JESUS**, para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El **Lic. JUAN PABLO MORAN MARTINEZ**, en el oficio con fecha 5 de noviembre del 2003, me manifiesta haber aprobado y revisado la referida tesis; por lo que con apoyo a los artículos 18, 19, 20, y 28 del vigente Reglamento de Exámenes profesionales suplico a usted ordenar la realización de los trámites tendientes a la celebración del Examen Profesional del alumno referido.

Atentamente
"POR MI RAZA ABLEZARA EL ESPIRITU"
Ciudad Universitaria, D.F. 19 de enero del 2004.

FACULTAD DE DERECHO
LIC. GEMINIO HERRERA ROBAINA
Director del Seminario
DEL TRABAJO Y DE LA
SEGURIDAD SOCIAL

NOTA DE LA SECRETARIA GENERAL: El interesado deberá iniciar para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso, caducará la autorización que ahora se le concede para someterse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserva su actualidad y siempre que le oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedido por circunstancia grave, todo lo cuál calificará la Secretaria General de la Facultad.

c.c.p.-Seminario.
c.c.p.- Alumno (a).

Dedicatorias y agradecimientos:

En primer orden mis agradecimientos y dedicatorias lo ocupa Toñin Emiliano, por haber llegado lleno de cosas nuevas y de alegrías.

A mi madre y mis hermanas.

A la Universidad Nacional Autónoma de México.

A los obreros del Taller Reencuentro 81, número 143, con Kiki, Héctor Albarrán, Toño Gerard y demás Toños, Adolfo, Manuel Ponce, Horacio y otros más que me han compartido de su visión de la verdad.

**SITUACION JURÍDICA DE LOS TRABAJADORES DE
CONFIANZA Y DE BASE RESPECTO A LA INSTAURACIÓN
DEL SERVICIO CIVIL DE CARRERA**

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....I

**CAPÍTULO 1
CONCEPTOS GENERALES EN RELACIÓN
AL RÉGIMEN LABORAL EN MÉXICO**

1.1 Burocracia.....2
1.2 Derecho Burocrático Mexicano.....7
1.3 Sujetos de la Relación de Trabajo en México.....8
1.3.1 El Trabajador.10
1.3.1.1 El Trabajador al Servicio del Estado.14
1.3.1.1.2 El Trabajador de Base.18
1.3.1.1.3 El Trabajador de Confianza.....19
1.3.2 El patrón.....23
1.3.2.1 El Estado en su calidad de patrón.....26
1.4 El Representante del Patrón.....26
1.5 Nombramiento.....28
1.6 Estabilidad laboral.....31
1.7. Condiciones Generales de Trabajo.....33
1.8. Servicio Civil de Carrera.....34

**CAPÍTULO 2
ANTECEDENTES DEL DERECHO
LABORAL BUROCRÁTICO**

2.1. Antecedentes en México.....36
2.1.1 Movimientos sociales previos al levantamiento Revolucionario
Mexicano....39

2.1.2.	Movimientos sociales posteriores a la consumación de la Revolución Mexicana.....	52
2.2.	Antecedentes legislativos en materia de trabajadores del servicio público.....	58
2.2.1.	Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión.....	73
2.2.2.	Inclusión del apartado "B" del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. (Diario Oficial de la Federación del día 5 de diciembre de 1960).....	79
2.2.3.	La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.....	84
2.2.4.	Iniciativa de la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal.....	87

CAPÍTULO 3
VISIÓN INTEGRAL DEL DERECHO POSITIVO VIGENTE
Y OTRAS FUENTES EN MATERIA DE TRABAJADORES
AL SERVICIO DEL ESTADO

3.1.	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917.....	90
3.1.1.	Artículo 5º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	91
3.1.2.	Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	94
3.1.2.1.	Apartado "B" del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Estudio de las condiciones generales de trabajo como fuente de derecho burocrático.....	95
3.1.2.1.1.	Jornada de trabajo.....	97
3.1.2.1.2.	Descanso obligatorio.....	99
3.1.2.1.3.	Vacaciones.....	100
3.1.2.1.4.	Salario.....	102

3.1.2.1.5	Escalafón.....	103
3.1.2.1.6	Estabilidad en el empleo.....	105
3.1.2.1.7	Los sindicatos y la huelga.....	107
3.1.2.1.8	Seguridad social.....	111
3.1.2.1.9	Tribunales del trabajo.....	113
3.2.	Ley Federal del Trabajo de 1970.....	117
3.2.1.	Contrato de Trabajo.....	120
3.2.2.	Sindicalización y Representación laboral.....	120
3.2.3.	Seguridad Social.....	121
3.2.4.	Derechos en materia de huelga.....	123
3.2.5.	Estabilidad en el empleo.....	124
3.2.6.	Prestaciones de índole económica.....	128
3.2.6.1.	Salario Básico.....	128
3.2.6.2.	Comisiones, estímulos y apoyos.	132
3.2.6.3.	Aguinaldo.....	132
3.2.6.4.	Participación en las utilidades.....	134
3.2.6.5.	Horario extraordinario remunerado.....	135
3.2.6.6.	Jornada de Trabajo.....	138
3.3.	Ley Federal de Los Trabajadores al Servicio del Estado.....	141
3.3.1.	Nombramiento.....	147
3.3.2.	Sindicalización y representación laboral.....	150
3.3.3.	Seguridad Social.....	156
3.3.4.	Derechos en materia de huelga.....	159
3.3.5.	Estabilidad en el empleo.....	162
3.3.6.	Prestaciones de índole económica.....	168
3.3.6.1.	Salario Básico.....	170
3.3.6.2.	Comisiones, estímulos y apoyos.....	171
3.3.6.3.	Aguinaldo.....	172

3.3.6.4.	Horario extraordinario remunerado.....	172
3.4.	Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.....	177
3.4.1.	Sujetos de responsabilidad.....	182
3.4.2.	La responsabilidad Administrativa en relación con la estabilidad en el empleo.....	184
3.4.3.	Diferenciación de procedimientos en atención a la naturaleza de los trabajadores.....	188
3.4.4.	Medios de defensa.....	194
3.4.4.1.	Recurso de Revocación.....	195
3.4.4.2.	Procedimiento ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.....	197
3.4.4.3.	Defensas exclusivas para casos de trabajadores de base afectados por resoluciones derivadas del Régimen de Responsabilidades Federal.....	201
3.5.	Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal.....	203
3.5.1.	Principios Rectores del Sistema de Servicio Civil de Carrera...208	
3.5.1.1	Principio de Legalidad.....	210
3.5.1.2	Principio de Eficiencia.....	218
3.5.1.3	Principio de Objetividad.....	218
3.5.1.4	Principio de Calidad.....	219
3.5.1.5	Principio de Imparcialidad.....	220
3.5.1.6	Principio de Equidad.....	225
3.5.1.7	Principio de Competencia por Merito.....	226
3.5.1.8	Principio de Lealtad Institucional.....	227
3.5.2.	Clasificación de Servidores Públicos para efectos del Sistema de Servicio Civil de Carrera.....	228
3.5.3.	Servidores Públicos de Carrera.....	229

3.5.4 .	Servidores Públicos de Libre Designación.....	229
3.5.5	Derechos de los Servidores Públicos en el Sistema de Servicio Civil de Carrera.....	230
3.5.6.	Obligaciones del los Servidores Públicos en el Sistema de Servicio Civil de Carrera.....	231
3.5.7.	Procedimientos de Defensa de Servidores Públicos por actos de aplicación de La Ley Para el Servicio Civil de Carrera en la Administración Pública Federal.....	234
3.5.8.	Del Recurso de Revocación.....	235
3.5.9.	Del Procedimiento ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.....	236
3.6	Jurisprudencia.....	237

**CAPÍTULO 4
PLANTEAMIENTO DE LA PROBLEMÁTICA
Y PROPUESTAS EN RELACIÓN AL SISTEMA
LEGAL RECTOR DEL APARTADO “B” DEL
ARTÍCULO 123 CONSTITUCIONAL**

4.1.	Problemática en relación a la determinación de plazas de base y confianza en el régimen de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.....	252
4.2.	Problemática en términos de la aplicación del Sistema de Responsabilidades Administrativas.....	266
4.3.	Opinión respecto a la viabilidad de integración del esquema de Servicio Civil de Carrera en México.....	276
4.4.	Problemática de la aplicación de la Ley del Servicio Civil de Carrera.....	277
4.5	Propuestas personales.....	279
4.5.1	Propuestas respecto a la clasificación de trabajadores de confianza y base.....	280
4.5.2	Propuestas respecto a la aplicación pragmática del sistema de	

Servicio Civil de Carrera.....	282
4.5.3 Propuesta respecto a la sistematización de un esquema real de tutela de derechos laborales en materia de estabilidad en el empleo.....	282
4.5.4 Propuesta en relación a la implantación de sistemas de manejo en cuestiones de ascensos, escalafones y líneas de mando.....	285
CONCLUSIONES	287
BIBLIOGRAFÍA	290

Introducción

El Derecho del Trabajo, al componerse de instituciones jurídicas tendientes a la protección de lo que se ha considerado valores sociales, entraña en la mayoría de los casos la necesidad de tener por ciertas cuestiones paradigmáticas, pues cada “derecho” que ha de evolucionar, ha de basarse en el ejemplo del antecedente superado, y además, hemos de comprender que el derecho laboral en todo caso ha de ser asumido por la sociedad de forma sistemática, es decir, no se pueden incorporar fructíferamente figuras jurídicas, que no sean armónicas con el resto del sistema legal, por ello, pretendemos por medio del presente trabajo, expresar la forma en que la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado y otros afanes legislativos escalafonarios y disciplinarios, han sido inaplicados y en tales condiciones, apreciamos la llegada al contexto legal laboral, del complemento de la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal.

Pretendemos en este estudio criticar con mediana severidad, las causas y falta de voluntad que significó la desatención de la correcta aplicación de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, pero hemos de ser muy puntuales y propositivos, en lo que respecta a la situación de los empleados de confianza al servicio del estado, actitud que nos motiva también ante lo que estimamos un desacierto, que es inclusión de una disposición legal a la que se llamó a normar lo relacionado al servicio civil de carrera, obteniéndose una legislación que no se integrará, por su propia pobreza, a un sistema donde las anteriores normas no eran cumplidas a cabalidad, por lo anterior, asumimos el objeto de todo

estudio jurídico y pretendemos en un primer plano, mediante este simple trabajo, proponer la creación de un sistema legal en el que los trabajadores de confianza reciban justamente el tratamiento que ha de corresponder a su jerarquía, a los empleados de base, se les ha de respetar, tal como debe ser de acuerdo a sus calidades humanas y profesionales, y concurrentemente con lo anterior, contaríamos con una burocracia que dejara de ser vista como un "ente" amorfo, oportunista carente de planes y objetivos, al simple servicio de una elite temporalmente gobernante, que se auto-asume como capaz de regir las políticas públicas generales, mediante el establecimiento de programas que carecen de continuidad.

En relación al tema que nos ocupa, se requiere determinar en un primer orden, el análisis de los conceptos generales que nos permitan evitar la ambigüedad terminológica, pues entendemos que contar con una nomenclatura homogénea es principio básico de comunicación.

Estudiaremos en el presente trabajo cuestiones de historia, por considerar que ésta ha sustentado con su devenir, lo que hoy tenemos como estructura social y jurídica, punto en el que nos sentimos convencidos de ser copiosos, licencia que el estudio de las cuestiones la históricas siempre justifica.

Las fuentes de derecho vigentes serán objetivo específico del presente estudio, en razón de que con tales elementos pretendemos la elaboración de las propuestas, a que nos vemos obligados a formular como apasionados del derecho, en razón de lo cual, nos entregamos a la

tentación de no excluir las cuestiones jurídicas de la Ley Federal del Trabajo y del Apartado "A" del Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues no deja de resultarnos atractivo el futuro estudio de la unificación de derechos laborales, para contar con un solo marco Constitucional que tutele a los trabajadores gubernamentales, en la medida de lo conveniente, de forma similar con los empleados privados.

No nos motiva para sostener las ideas que aquí se presentan, tendencias de tipo anarquista, por el contrario, algún esfuerzo se ha desplegado para tratar de marginar del presente estudio el humanismo y naturalismo que creemos ha de ser la forma llamada a regir las civilizaciones, para que éstas lleguen a ser tales, en consecuencia, nos pretendimos provisionalmente positivistas, y al amparo de tal tendencia, literalmente asumimos los textos legales que nos dimos a estudiar y sobre ellos proponemos nuestros conceptos de un régimen laboral operante.

CAPÍTULO 1
CONCEPTOS GENERALES EN RELACIÓN AL RÉGIMEN
LABORAL EN MÉXICO

A modo de preámbulo es necesario acertar que en el campo de las ciencias exactas, se ha admitido como principio metódico válido el establecimiento de una nomenclatura que permita la homogeneidad conceptual, todo ello en aras de marginar, en la medida de lo posible, la existencia de interpretaciones subjetivas que desvíen el sentido de la investigación, en ese orden de ideas, resulta válido con base en ideales análogos, suponer la aplicación de ese método al campo de la investigación en el ámbito de las ciencias sociales, por ello resulta conveniente que en el presente capítulo se determine con precisión el alcance de los conceptos a utilizarse a lo largo del estudio que se plantea, para que en lo sucesivo se restrinja la posibilidad de ambigüedad terminológica, afán que encuentra plena justificación en un trabajo que como pretensión tiene el vincular aspectos sociales y jurídicos para armonizarlos en un cohtexto temporal distinto de aquel en que la norma sustantiva surgió, lo cual requiere de un entendimiento conceptual preciso, que sea ajeno a interpretaciones subjetivas o que en razón de la temporalidad hayan adquirido o adquieran otra connotación, máxime que estudios como el presente, son susceptibles de llegar a determinados lectores que al no ser juristas, no encontrarían el sentido pretendido, en virtud de no haber sido iniciados en cuestiones de técnica y terminología jurídica, por ello se justifica plenamente el presente capítulo, aunado a lo cual, es prudente expresar que este estudio fue motivado atendiendo principalmente al ideal que todo esfuerzo jurídico conlleva, es decir, el análisis de figuras legales, para determinar en que grado inciden respecto de los valores objetivos de la justicia.

Hecha la anterior observación procederemos a exponer el alcance de los siguientes conceptos propios de la materia en estudio.

1.1 Burocracia.

El concepto en estudio ha motivado diversas concepciones, todas ellas sin apartarse de la base de que se trata de una estructura administrativa y de personal de una organización. En sentido amplio, el vocablo burocracia se puede aplicar a las entidades empresariales, laborales, religiosas, docentes y oficiales mismas que tienen en común la exigencia de abundantes recursos humanos, ordenados según un esquema jerárquico para desempeñar unas tareas especializadas basadas en reglamentos internos. El término se utiliza en sentido estricto, principalmente, al referirse a la administración pública, teniendo también connotación peyorativa, que denota pérdida de tiempo, ineficacia y papeleo.

Miguel Acosta Romero,¹ abordando la problemática de la definición, propone un concepto jurídico de “burocracia” que a nuestro criterio, obedece más a una connotación histórica o sociológica que a una legal, concluyendo lo siguiente: *“... es un término que adquiere plaza y valor pese a su origen político y a su raíz de expresión despectiva. Su valor e importancia la ha adquirido en el presente siglo y es consubstancial con el Estado intervencionista y de tendencia social.*

El Estado liberal o gendarme tenía limitado el número de funcionarios administrativos. Concentraba sus fuerzas en la organización de un perfecto ejército y en un núcleo de personas dedicadas a la recaudación de los impuestos. Cuando el Estado deja su aislamiento dictado por las doctrinas liberales y comienza a intervenir suplantando actividades que correspondían a

¹ ACOSTA ROMERO, Miguel. Derecho Burocrático Mexicano. Porrúa, México, 1986. P. 17.

la iniciativa privada, el cuerpo ejecutor de esta nueva política se transforma en un gran número de funcionarios públicos”

Max Weber, el más importante estudioso de la estructura y principios de la burocracia, identificó las siguientes normas básicas fundamentales:

- 1) El funcionariado está organizado como una jerarquía de mandos,
- 2) Los funcionarios son remunerados mediante un sueldo y no reciben gratificaciones por servicios,
- 3) La autoridad de los funcionarios proviene de su cargo y determinada por éste,
- 4) El nombramiento responde a méritos probados, no a recomendaciones,
- 5) Las decisiones se toman de acuerdo con unas reglas estrictas preestablecidas, y
- 6) Las burocracias actúan mediante la aptitud técnica y mantienen un registro de sus actuaciones.²

Weber consideraba que las burocracias constituidas de la manera descrita eran especialmente eficaces para cumplir con sus funciones, y por ello confiaba en que la burocratización se extendiera por todo el mundo moderno.

Los postulados contenidos en las ideas de Weber, generaron señalamientos en el sentido de que pocas burocracias encarnan todos estos ideales y que a menudo pueden ser menos eficaces que otros tipos de organización. No obstante, esos seis puntos siguen siendo una guía útil sobre las características y el sentido de la burocracia. Los teóricos weberianos que argumentaron que todas las sociedades modernas se convertirían en Estados

² Cfr. Weber, Max. The Theory of Social and Economic Organization. Free Press, New York, 1964, p. 112.

burócratas, obligados por la necesidad de converger en un patrón burocrático único, quedaron desmentidos a finales de la década de los ochentas por el colapso de las ineficaces economías centralizadas y por la deliberada reducción de la burocracia en algunos estados capitalistas.³

Lo expuesto no obsta para precisar que para los efectos del presente estudio, bastaría con ponderar que el término lingüístico “burocracia” ha sido objeto de debate respecto de su significado semántico con relación a su aplicación en el ámbito de las relaciones laborales de los servidores públicos, para precisar lo anterior, resulta método idóneo el desmembrar los elementos etimológicos de la locución “burocracia”, para posteriormente confrontarlo con la concepción general del término y con una selección de los valiosos criterios que al respecto se hayan emitido, para lo cual se requiere el seguimiento de un orden lógico que procure el análisis del concepto descrito, lo cual se plantea en los términos siguientes:

Etimológicamente “burocracia” deriva del anglicismo “*bureaucratie*”,⁴ que a su vez es un fonema compuesto por las partículas *bureau* y el sufijo griego *kratos*, lo que significa, respectivamente, escritorio y autoridad o la autoridad de los de escritorio⁵, lo cual denota que se identifica ideológicamente el escritorio o mesa de trabajo, con determinado tipo de individuos, que son aquellos que están investidos de alguna potestad o autoridad, que de manera natural se asume como pública o gubernamental y por ende dignificada de autoridad.

³ Enciclopedia Microsoft® Encarta® 98 © 1993-1997 Microsoft Corporation.

⁴ Breve Diccionario Etimológico de la Lengua Española. Fondo de Cultura Económica. FCE, México, 1988, p. 123.

⁵ Es importante destacar que el análisis etimológico de un fonema, es un método lingüístico que se usa como elemento para determinar el significado de una palabra, en base a su estructura, no debiéndose pretender una interpretación literal ya que evidentemente se incurriría en errores de apreciación respecto del alcance real de las locuciones.

Otra concepción que se puede validamente analizar, es la semántica que coincide con la concebida por el común de la población respecto del término burocracia, misma que atiende al siguiente orden:

Burocracia. *Importancia excesiva de los empleados públicos; Clase social formada por esos empleados.*⁶

Se puede ampliar la connotación vertida con la siguiente definición:

Burocracia:

(fr. bureaucratie)

f. Conjunto de los funcionarios públicos.

2 Administración pública.

3 Influencia excesiva de los funcionarios públicos en los negocios del Estado.

4 Exceso de normas y de papeleo que complican o retrasan la resolución de un asunto. ⁷

En ese orden, la concepción genérica del término burocracia, responde a la actividad de atención de los asuntos públicos, función que se encomienda a personas físicas, sin que tal concepto prejuzgue jerarquías o calidades, igual criterio es sostenido en la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado al establecer en su artículo 3º un concepto de trabajador, en los términos siguientes:

Art. 3º Trabajador es toda persona que preste un servicio físico, intelectual o de ambos géneros, en virtud de nombramiento expedido o por figurar en las listas de los trabajadores temporales”.

⁶ Diccionario Larrouse Ilustrado, Buenos Aires, Arg. 1964, p. 167

⁷ Enciclopedia Microsoft® Encarta® 98 Diccionario Actual de la Lengua Española, © 1995 Bibliograf. S.A., Barcelona.

De tal concepto se puede apreciar que la legislación emite un criterio general de trabajador, resultando válido invocar tal situación en el presente momento, en atención de que trabajador al servicio del Estado es una célula de la burocracia, asimismo, el concepto descrito, analizado de manera aislada, es aplicable tanto a los trabajadores de base como de confianza, al reputar como trabajador a: "... 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 ...".

La burocracia es en si sociológicamente constitutiva de un grupo homogéneo, en razón de que ejerce el poder público del que es titular el Estado, esa actividad redundante por regla general en la prestación de un servicio público, y en casos excepcionales, la realización de funciones que fueron creadas ya sea para generar recursos al Estado o para procurar que este conserve el control estratégico de determinada actividad, fines estos alcanzados mediante la descentralización, ya que Las entidades paraestatales, no siempre proporcionan un servicio público, pero su constitución obedece a la atención de una actividad encaminada a satisfacer cualquiera de los objetivos descritos.

El vocablo burocracia, es considerado también como "*un conjunto de disposiciones legales encargadas de regular la relación laboral del Estado con sus empleados*"⁸ sin perjuicio de lo cual, también ha sido relacionado con la atención de los trámites públicos, lo cual intrínsecamente ha convertido ese término al igual que burócrata o burocrático, en sinónimos de lánguido, apático, tardío; conjeturas generadas por la popular y anárquica tendencia de cuestionar al que ejerce el poder público.

⁸ MORALES PAULIN, Carlos A. Derecho Burocrático, Porrúa, México, 1995 p.107.

De los conceptos expuestos, y para efectos del presente estudio, se puede afirmar validamente, que la burocracia es constitutiva del elemento subjetivo de la relación laboral, en tratándose de la atención de los asuntos relativos al ejercicio de la actividad estatal, en sus tres niveles y en sus distintas manifestaciones administrativas.

1.2 Derecho Burocrático Mexicano.

Una vez que se ha concluido que la burocracia es el elemento subjetivo de la relación laboral al servicio del Estado, ya sea de manera directa mediante el ejercicio de una potestad gubernamental o la prestación de un servicio público o de manera indirecta mediante la realización de actividades descentralizadas, resulta propio en el presente punto, determinar al elemento normativo, al que genéricamente y con fines prácticos es válido identificarlo como Derecho Burocrático Mexicano, concepción con la que no comulgamos en cuanto a su precisión, pero que provisionalmente la tomaremos como válida, agregando que tal rama del derecho se integra por las disposiciones legales que regulan la situación laboral de los trabajadores públicos al servicio del Estado, dichas disposiciones comparten la suerte de los principios rectores del Derecho del Trabajo, salvo las excepciones que la misma Ley en su caso determine, *verbi gratia*, el caso de los Trabajadores de confianza que quedan excluidos del beneficio de diversas prestaciones así como al margen de algunos de los valores consignados como principios del Derecho del Trabajo, siendo prudente apuntar que ello es en sí constitutivo de una solución simplista que se ha venido dando dentro del singular estilo de organización de la función administrativa a cargo del Estado así es de ponderarse que en términos generales, el Derecho Burocrático Mexicano como género, se integra por todas aquellas normas, incluyendo los criterios jurisprudenciales, que con base en el Apartado “B” del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, regulan las materias del

Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social en la esfera gubernamental centralizado y en algunos casos paraestatal; dentro de un ámbito de aplicación federal, estatal y municipal, consideramos prudente aclarar que el presente capítulo no tiene como fines la exhaustividad por lo que en el contexto de ulteriores capítulos se procederá metódicamente a enunciar y analizar todas y cada una de las fuentes del derecho burocrático, así como su impacto específico en el tema que nos ocupa, bastando por el momento y para los efectos del presente punto, tener presente que el Derecho Burocrático es el conjunto de normas y costumbres que regulan el desempeño del Trabajo y la Seguridad Social en el ámbito del apartado “B” del artículo 123 de la Constitución Mexicana.

El concepto antes vertido es una propuesta nuestra, producto de la deducción y ponderación de aspectos generales antes analizados, agregando que al respecto existe pronunciamiento doctrinal, que emanó del Segundo Congreso de Derecho Burocrático llevado a cabo en la UNAM del 2 al 5 de septiembre de 1986, y en el que se concluyó que: *“Derecho Burocrático es una rama del Derecho Laboral que se encarga de regular las relaciones entre el Estado y sus trabajadores en sus diversos niveles (Federación, Estados y Municipios), así como los derechos y obligaciones que de ella surjan.”*⁹

1.3 Sujetos de la Relación de Trabajo en México.

En términos generales, el Derecho Laboral Mexicano, en sus dos grandes vertientes, es decir, apartados “A” y “B” del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, tienen coincidencia en lo que respecta a uno de los elementos subjetivos de la relación laboral, identificándose por ende el trabajador, que según su actividad será protegido por el apartado “A” o “B” del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por

⁹ ACOSTA ROMERO, Miguel. Op. cit. p. 22.

otra parte, se identifica a la persona física o jurídica denominada patrón, en su carácter de titular del ejercicio de mando por detentar el capital, conocido como iniciativa privada y su equivalente a la luz del apartado “B” del artículo 123 constitucional, que es el Estado, por ende resulta conveniente determinar bajo que criterios se puede definir la diferencia formal entre los sujetos de la relación laboral, en ambos regímenes, en el entendido de que es cuestionable tal situación y que en el capítulo respectivo del presente estudio será asumido tal tópico, siendo suficiente por el momento, tener conciencia de que los sujetos de la relación laboral son:

1. Trabajador, en todo caso es una persona física que presta a otra determinada, sus servicios intelectuales o físicos de manera subordinada, calidad que en el artículo 8º de la Ley Federal del Trabajo para el caso de los trabajadores del sector privado y 3º de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado para los trabajadores gubernamentales, se reconoce.

2. Patrón, persona física o moral, titular del derecho a aprovechar la subordinación del o los trabajadores a su mando, en el caso del sector privado; en tratándose del Estado, es patrón cuando es titular de la necesidad de contar con los servicios de los trabajadores y presupuestalmente cuenta con los fondos con los que se les paga el salario respectivo, cuando ya ha surgido la relación laboral, sin que le sea ajena a ésta el factor de la subordinación, misma que es utilizada por el propio Estado a través de sus tres poderes y las distintas entidades, mismas a su vez generan las listas de raya o nominas de pago con cargo al erario.

No pasa inadvertido que la doctrina ha manejado distintas denominaciones en lo relativo a los sujetos del derecho del trabajo, pero denominarle “trabajador” a uno de ellos que es el titular de la fuerza de trabajo,

fue asumido por el legislador como principio, de tal suerte que tal como lo aborda Héctor Santos Azuela, no se diferencia entre trabajadores, obreros y empleados.¹⁰

1.3.1 El Trabajador

La definición en estudio, resulta de ineludible análisis, pues precisamente la precisión de su determinación permite conocer con certidumbre la existencia de la relación laboral, o en su caso una de otra índole, así la doctrina establece que el concepto de empleado que es de suma importancia en el Derecho del Trabajo, porque es el destinatario de las normas protectoras que constituyen Derecho. De allí la conveniencia de un estudio más particularizado al respecto.

La consolidación de las leyes del trabajo lo define como toda persona física que presta servicios de naturaleza no eventual al empleador bajo la dependencia de este y mediante el pago de un salario.

Sólo la persona natural puede ser empleado. Una persona jurídica no puede tener esa calidad. El derecho del trabajo conforme a las justas ponderaciones de De la Cueva, protege el trabajador sobre todo por la energía personal que gasta en la prestación del servicio, que consiste en energía humana de trabajo. Las personas jurídicas dada su naturaleza, son incapaces de prestar servicios. Como observa Passarelli, inhábiles para producir un trabajo bajo la dependencia de otra persona, las personas jurídicas son absolutamente privadas de capacidad jurídica de trabajo, y por eso no pueden asumir la posición que deudoras de trabajo subordinado. Para que alguien asuma la condición de empleado, no hay restricciones provenientes del sexo, del color, de la edad, de la graduación de la

¹⁰ SANTOS AZUELA, Héctor, Elementos de Derecho del Trabajo. Porrúa, México, 1994, p. 45.

categoría. Ciertamente las mujeres no pueden ser empleadas en todo género de actividades, y los menores de cierta edad no pueden trabajar, mas tales previsiones son antes, restricciones a la capacidad de celebrar contratos de trabajo.

La prestación del trabajo presupone la satisfacción de un conjunto de requisitos indispensables a su configuración jurídica. Tales requisitos pueden ser enumerados de la siguiente manera:

- a) a personalidad;
- b) la onerosidad;
- c) la continuidad;
- d) de exclusividad, y
- e) la subordinación.

Los requisitos arriba descritos informan la prestación debida por el empleado. Por eso, existen algunos, como la continuidad y la exclusividad, que no participan, necesariamente de la naturaleza del contrato, más son indispensables a la caracterización del estado de empleado.¹¹

Respecto de la determinación de los alcances del concepto de trabajador, Mario de la Cueva precisa que no todas las personas físicas son trabajadores. De ahí que el derecho del trabajo tuviera que señalar sus requisitos para que se adquieran aquella categoría, quiere decir, era indispensable que la ley definiera el concepto. La definición está contenida en los artículos 3° de la ley de 1931 y 8° de las de 1281, al respecto la ley de 1970 está construida sobre el principio de

¹¹ GÓMEZ, Orlando. et al. Curso de Derecho del Trabajo I, Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1979 p. 115 .

que el solo hecho de la prestación de un trabajo subordinado forma una relación jurídica entre el trabajador y empresa, que es independiente del acto o cauce que dio origen a la frustración del trabajo.¹²

Los conceptos que los estudiosos del derecho han expuesto, resultan acordes a las definiciones que los diccionarios especializados vienen reconociendo, en ese sentido, se puede definir al trabajador como *“es toda persona física que mediante un contrato o relación laboral, se obliga a prestar su actividad o servicios para un patrón o empresa terminada. Recibiendo una contraprestación que es un sueldo en relación a la subordinación.”*¹³

De igual manera encontramos que *“el trabajador el derecho individual del trabajo los conceptúa, como persona física que se obligue o preste servicios en las condiciones que disponga la ley, cualesquiera que sean las modalidades de la prestación.”*¹⁴

Los planteamientos antes expuestos, han dado lugar a que la legislación asuma las aportaciones de los tratadistas, de tal manera que la Ley Federal del Trabajo ha dispuesto lo siguiente:

“Art 2.- Trabajador es la persona física que presta a otra, física o moral, un trabajo personal subordinado.”

“Art. 8.- Para los efectos de esta disposición, se entiende por trabajo toda actividad humana, intelectual o material, independientemente del grado de preparación técnica requerido por cada profesión u oficio.”

¹² DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Décima quinta ed. Porrúa, México, 1998 p. 154 .

¹³ RUBINSTEIN, Santiago. Diccionario de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Depalma , Argentina, 1983 p. 207.

¹⁴ CAPON FILAS, Rodolfo, et al . Diccionario de Derecho Social. Rubinzal y Culzione S.C.C Ediciones , Argentina, 1987 p. 494.

En ese sentido, la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, es una disposición que señala la idea de trabajador, en que determina lo siguiente:

"Art. 3.- Trabajador es toda persona que preste un servicio físico, intelectual o de ambos géneros, en virtud de nombramiento expedido o por figurar en las listas de raya de los trabajadores temporales."

De lo antes expuesto, atentos tanto a la literalidad legislativa, como a la doctrina, podemos asumir como concepto deducido, que el Trabajador para los efectos de la relación laboral en términos generales y de conformidad con el artículo 8º de la Ley Federal del Trabajo es toda persona física que presta a otra física o moral un trabajo personal subordinado, recibiendo como contraprestación, entre otros beneficios, un salario.

El concepto descrito como hemos apreciado, es reconocido por la legislación vigente, es constitutivo de un avance en lo relativo a su técnica jurídica, puesto que ya ha sido superada la idea de que una persona jurídica o moral fuese considerada como trabajador, contrariedad que según el criterio Néstor de Buen L. era un problema artificial.¹⁵

Un elemento constitutivo de la definición de Trabajador, consiste en que el trabajo que realice este, ha de ser personal y subordinado, ello obedece a la necesidad de seguridad jurídica de determinar específicamente al sujeto que figura como trabajador, y la norma sustantiva que regula esa situación, aclarando que en algunos casos las identidades del patrón y del trabajador han sido justificadamente y excepcionalmente extendidas a personas que de origen no lo eran, como lo es el caso de los efectos del Artículo 10 de la Ley Federal del Trabajo que determina que el patrón de un trabajadora que a su vez tiene otros

¹⁵ DE BUEN, Néstor, Derecho del Trabajo, Porrúa. . México, 1997. p. 489.

trabajadores será considerado patrón de todos ellos. Otra de las hipótesis en que no se determina con precisión, de origen, la personalidad del patrón, es el caso de la sustitución patronal o subrogación.

En atención a lo expuesto, es conveniente determinar los alcances del término “personal”, y sus efectos. Por definición, no todas las situaciones de prestación de servicios implican la existencia de una relación laboral, en este orden de ideas, se puede afirmar que el carácter de personal de la relación jurídica le atribuye a su vez el carácter de laboral, y consiste en que los servicios sean prestados por un trabajador y no por conducto de otras personas, ya que en ese caso, se estaría en presencia de una relación de naturaleza y materia diversa a la laboral.¹⁶

El segundo de los elementos de la relación laboral, es decir, la “subordinación” intrínsecamente implica obediencia jerárquica y corresponderá ser atendido con mayor detalle con ulterioridad.

1.3.1.1 El Trabajador al Servicio del Estado.

Trabajador al servicio del Estado es toda persona física que presta un servicio físico, intelectual o de ambos géneros a un órgano del Estado independientemente del estatuto que le es aplicable, y que asume una relación jurídica laboral por virtud de nombramiento expedido por autoridad competente, por figurar en las listas de raya de los trabajadores temporales o por asumir tal relación laboral conforme a lo establecido en las condiciones generales de trabajo o su equivalente.¹⁷

¹⁶ Ibidem, p. 490.

¹⁷ MORALES PAULIN, Carlos. Op. Cit. p. 78.

Queda claro que básicamente el trabajador al servicio del Estado, reúne las mismas calidades que el trabajador común, ya que la materia del trabajo no varía, al tratarse esta de un servicio físico o intelectual subordinado, y la contraprestación correlativa es en ambos casos un salario, existiendo como única diferencia elemental, la variante respecto del patrón, mismo que en el primer caso es persona física o jurídica titular las utilidades generadas por el desarrollo de los medios de producción, por regla general, y en el segundo es el Estado, entendido este como la Soberanía Gubernamental, en sus tres niveles, Federal, Estatal y Municipal, o en determinados casos la administración pública paraestatal, respecto de la cual es prudente asentar que no siempre, las entidades paraestatales rigen sus relaciones laborales con apego al Apartado "B" del artículo 123 Constitucional, ya que esa situación depende principalmente de la determinación que se haya tomado en su creación, determinándose en el Decreto respectivo esa situación, respecto de lo expuesto se puede aclarar que como ya se ha mencionado, la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado en el artículo 3º, define al trabajador, en atención a la realización de la actividad física y/o intelectual, con base en un nombramiento o la inscripción en las listas de raya o nominas, este concepto, aunque literalmente no distingue las calidades de base o confianza, ha de considerarse formalmente que sólo se refiere a los trabajadores de base, por estar excluidos los de confianza del régimen de esa ley de conformidad con el artículo 8º de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

En el ámbito del trabajo gubernamental, no se ha distinguido con claridad legislativa que la persona del trabajador ha de ser necesariamente física y no moral, y se incurre en un defecto de lógica en el razonamiento, consistente en que es requisito para asumir la calidad de trabajador la existencia de un nombramiento expedido o figurar en las listas de raya de los trabajadores

temporales, se afirma que existe error en esa definición legal, puesto que tanto la existencia del llamando “nombramiento expedido” como la inscripción del nombre del individuo en las listas de raya, no implican un elemento sine qua non para la constitución de derechos laborales, puesto que se puede llegar al absurdo de que se considere que un determinado sujeto que realice una actividad subordinada para el Estado, sin contar con la expedición de un nombramiento a su favor y que reciba una remuneración de diferente fuente que la de las “listas de raya” deje de ser trabajador por ese simple hecho, al respecto el Supremo Poder Judicial ha tutelado el derecho social de que se trata, mediante la emisión del siguiente criterio jurisprudencial:

Segundo Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito.

RELACIÓN LABORAL. LA SUBORDINACIÓN ES EL ELEMENTO DISTINTIVO DE LA.

El artículo 20 de la Ley Federal del Trabajo, establece que por relación de trabajo debe entenderse la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona mediante el pago de un salario. Así pues, la relación laboral tiene como elemento distintivo la subordinación jurídica entre patrón y trabajador, en virtud de la cual el primero se encuentra en todo momento en posibilidad de disponer del trabajo del segundo, quien a su vez tiene la obligación correlativa de acatar al patrón.

Amparo directo 77/90.- Justo Aguilar Martínez.- 16 de abril de 1990. - Unanimidad de votos.- Ponente: Ernesto Rosas Ruiz.- Secretario: Jesús S. Fraustro Macareno.

Amparo directo 820/93. - Oscar Muñoz Jiménez.- 12 de enero de 1994. - Unanimidad de votos.- Ponente: Enrique Arizpe Narro.- Secretario: José Garza Muñiz.

Amparo directo 453/94. - Marcelino Pérez Rivas.- 29 de junio de 1994. - Unanimidad de votos.- Ponente: Leandro Fernández Castillo.- Secretario: Juan Antonio Ramos Padilla.

Amparo directo 825/94.- Dolores Martínez Alanís y coag.- 23 de noviembre de 1994.- Unanimidad de votos.- Ponente: Leandro Fernández Castillo.- Secretario: Juan Manuel Rodríguez Gámez.

Amparo directo 96/95.- Zeferino Martínez Rivera.- 15 de febrero de 1995.- Unanimidad de votos.- Ponente: Enrique Arizpe Narro.- Secretario: Jesús S. Fraustro Macareno.

Esta tesis apareció publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Novena Época, Tomo I, mayo de 1995 Pág. 289

El anterior concepto, coincide en orden lógico, con el siguiente:

Apéndice 1917-1985. Quinta Parte, Cuarta Sala. Tesis No. 298

Apéndice 1917-1988. Segunda Parte, Común. Tesis No. 1823

SUBORDINACIÓN. ELEMENTO ESENCIAL DE LA RELACIÓN DE TRABAJO

La sola circunstancia de que un profesional preste servicios a un patrón y reciba una remuneración por ello, no entraña necesariamente que entre ambos exista una relación laboral, pues para que surja ese vínculo es necesaria la existencia de una subordinación, que es el elemento que distingue al contrato laboral de otros contratos de prestación de servicios profesionales, es decir, que exista por parte del patrón un poder jurídico de mando correlativo a un deber de obediencia por parte de quien presta el servicio, de acuerdo con el artículo 134 fracción III de la Ley Federal del Trabajo de 1970, que obliga a desempeñar el servicio bajo la dirección del patrón o de su representante a cuya autoridad estará subordinado el trabajador en todo lo concerniente al trabajo.

Séptima Época, Quinta Parte:

Vols. 103-108, Pág. 97. A. D. 2621/77. Jorge Lomeli Almeida. Unanimidad de 4 votos.

Vols. 109-114, Pág. 92. A. D. 5686/76. Jorge Zárate Mijangos. 5 votos.

Vols. 145-150, Pág. 60. A. D. 7070/80. Fernando Lavín Malpica. 5 votos.

Vols. 187-192. A. D. 1326/84. Aída Díaz Mercado Nagore. Unanimidad de 4 votos.

Vols. 187-192. A. D. 9328/83. Rodolfo Bautista López. Unanimidad de 4 votos.

La existencia de una relación que atribuya a un individuo el carácter de trabajador al Servicio del Estado, no viene definida en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, lo cual no implica obstáculo alguno, puesto que del análisis hermenéutico del texto del artículo 123, se puede deducir claramente los caracteres constitutivos de la relación laboral, en el apartado “B”, y que no existe razón fundada para suponer que los criterios expresados en las jurisprudencias descritas no puedan ser validamente aplicadas al ámbito laboral estatal.

1.3.1.1.1 El Trabajador de Base.

Si bien es cierto que el trabajador al Servicio Estado, en todo caso realiza sus actividades en un plano de subordinación jerárquica, también resulta fundado que como presupuesto se establezca una diferenciación que tiene sustento la naturaleza de las actividades, así el artículo 4º de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, sienta la existencia de dos categorías de trabajadores, de base y de confianza, y establece como método para determinar que trabajadores son considerados de base, identificar las actividades que corresponde a los de confianza, lo cual se lo intenta mediante la interpretación y adecuación del artículo 5º de la misma disposición legal, deduciéndose por exclusión que son de base todos aquellos que no se adecuen a esos criterios, es decir, todo trabajador que no sea de confianza, en atención a sus actividades y su catalogación, es de base, lo cual se funda en el artículo 6º de la propia Ley de la materia, y en el artículo 123 Constitucional que establece que la Ley determinará los cargos que sean de confianza (no así los de base) en este tenor, corresponderá al Estado en su calidad de patrón, y conociendo las necesidades del servicio, clasificar y en su caso acreditar la calidad de cada trabajador con apego a las funciones de éste.

El trabajador con categoría de base entonces es definido por exclusión, es decir, por no ser específicamente considerado de confianza, siendo que como característica inherente a la gasificación es la existencia de derechos de inamovilidad, atentos al artículo 6° de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado la calidad de trabajador de base lleva implícita la naturaleza de inamovible, pero es cierto que ese no es el único factor a ponderarse, ya que los trabajadores de base, son asistidos con el derecho para la libre asociación sindical, (dentro de las restricciones políticas que tristemente han surgido en nuestro sistema)¹⁸ de igual manera a esa categoría de trabajadores les corresponde la tutela de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado y a la aplicación de las Condiciones Generales de Trabajo Vigentes en cada dependencia o entidad sujeta al régimen de esa Ley, prerrogativas que al estar fundadas en la Ley reglamentaria del Apartado “B” del Artículo 123 Constitucional, le son ajenas a los trabajadores de confianza por estar excluidos del régimen de dicha disposición, de conformidad con su numeral 8°, en suma, si se expresan los términos “trabajador sindicalizado”, “trabajador inamovible”, “trabajador sujeto a la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado” son figuras sinonímicas del concepto de “trabajador de base” .

1.3.1.1.2 El Trabajador de Confianza.

Antes de entrar al estudio de lo que se puede considerar como “confianza” para los efectos del Derecho Burocrático, es prudente verificar el alcance semántico y etimológico de ese término, de lo que desprende el siguiente análisis:

¹⁸ La libertad de asociación Sindical ha tenido obstáculos ante la existencia de la F.S.T.S.E . que a su vez se retroalimenta con los sindicatos únicos de cada Dependencia y Entidad.

La locución confianza deriva del verbo confiar, que a su vez deriva del latín *confidere* que consiste en la esperanza firme en una cosa.¹⁹

La claridad del concepto anterior fue asumida, bajo la vigencia del Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión de 1941, por una tesis que tiene congruencia, por lo que respecta a su orden lógico, con el Derecho Positivo Vigente y cuyo texto es el siguiente:

Quinta Época

Instancia: Cuarta Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: LXXVII

Página: 2167

EMPLEADOS DE CONFIANZA, TERMINACION DEL CONTRATO DE TRABAJO CON LOS. POR PÉRDIDA DE ESA CONFIANZA.

Confiar significa entregar a una persona alguna cosa, hacerle participe de sus secretos o dejarla que ejecute actos de dirección, administración o fiscalización, de la misma manera que el sujeto principal, es decir, que ejerza funciones directivos o administrativas en nombre del patrono y que, por su carácter legal, sustituya a este, a quien representa. para adquirir la confianza se requiere la verificación de varios hechos de parte de un individuo, que engendren necesariamente, en el animo de otro, la idea de confiar, siendo indispensable un proceso psicológico en la mente de un sujeto, que lo orilla a depositar esa confianza, en determinada persona. Ahora bien, de igual modo que aquella se adquiere, puede perderse, debido a la realización de otros actos que induzcan a pensar que los ejecutados por el individuo en quien se deposito la confianza son lesivos a los intereses patrimoniales, personales o de cualquier índole del sujeto principal. en consecuencia, la perdida de la confianza es un acto esencialmente subjetivo y se requiere forzosamente que descansen en hechos o circunstancias de carácter objetivo que demuestran plenamente la causa de esa perdida, y en materia de trabajo requieren su justificación, cuando respecto del empleado se alega que se le ha perdido la confianza, y que por eso se le despide; y si en el caso, las probanzas de la parte demandada no son lo suficientemente convincentes para tener por acreditada la perdida de la confianza, ya que de ninguna de ellas se desprende algún hecho que hubiera engendrado en el animo del patrono demandado, la idea de que el actor cometía actos

¹⁹ GARCIA DE DIEGO, Vicente, *Diccionario Etimológico Español e Hispánico*, Real Academia Española, S.A.E.T.A., Madrid, 1954. pp.182 y 692.

indebidos en perjuicio de sus intereses, y, por tanto, esa falta de demostración de su parte hace que se considere injustificado el despido del empleado de confianza.

Fernández Roberto. Pág. 2167. 31 De Julio De 1943. Tomo LXXVII. Cuatro Votos. Ver: Jurisprudencia 77/85, 5ta. Parte.

Una vez que se ha analizado lo que significa la locución confianza, e incluso su interpretación jurisprudencial, se examinará el alcance de tal calidad en el régimen del Apartado "B" del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, para las cuales, como ya se ha expuesto, obedece a la realización de diversas actividades, mismas que como presupuesto lógico, implican determinadas calidades del servidor público, estas calidades se relacionan intrínsecamente con las facultades del Estado, entre las que figura la patronal mediante el ejercicio jerárquico, ya que el Estado al ser un ente incorpóreo, la ejerce, en la mayoría de los casos a través de trabajadores de confianza, no siendo este el único caso, ya que la potestad estatal y el ejercicio de facultades gubernamentales a través de la emisión de actos de autoridad en todo caso está depositada en los trabajadores de confianza, por ende se comprende plenamente que la calificativa de confianza, sea susceptible de distinción en atención a los criterios determinables por la legislación, lo cual es atendido por el artículo 5º de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, determinando las facultades que corresponde desarrollar a los trabajadores de confianza.

El numeral invocado, se complementa, respecto de la determinación de la calidad de los trabajadores, mediante la interpretación armónica del artículo 20 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado cuyo texto consigna lo siguiente:

" Art. 20.- los trabajadores de los Poderes de la Unión y del Gobierno del Distrito Federal, se clasificarán conforme a lo señalado por el Catálogo General de Puestos del Gobierno Federal. Los trabajadores de las entidades sometidas al régimen de esta Ley, se clasificarán conforme a sus propios catálogos que establezcan dentro de su régimen interno. En la formulación, aplicación y actualización de los catálogos de puestos, participaran conjuntamente los titulares o sus representantes de las de las dependencias y de los sindicatos respectivos."

Lo hasta aquí expuesto, lleva a concluir que de conformidad con la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado se sostiene como criterios para definir la calidad de confianza dos elementos: La naturaleza de las funciones y la inclusión en el Catálogo General de puestos del Gobierno Federal, o en su caso del específico de cada dependencia o entidad.

Respecto de la confianza en el régimen burocrático, sociológicamente existen valores entendidos, ya que objetivamente, la calificación de confianza de un trabajador, le excluye de muchos beneficios que son inherentes a los trabajadores de base, no obstante lo cual resulta atractivo para un trabajador, ser considerado dentro de la calificación de la confianza, probablemente en atención a una superior retribución económica o en su caso el ejercicio de facultades de superior complejidad y en su caso a la realización de actos de autoridad.

Se concluye el presente punto con las anotaciones que Mario de la Cueva plantea respecto al trabajador de confianza, respecto de lo cual aserto lo siguiente:²⁰

"Sin duda, que tratándose de altos funcionarios, incluso nombrados por el Ejecutivo Federal, "la confianza" resulta necesaria e imprescindible, por que se trata de sus colaboradores mas cercanos. Pero en los demás casos, deben determinarse claramente las funciones y atribuciones que correspondan a los puestos de confianza, para evitar injusticias."

²⁰ DE LA CUEVA, Mario. Op. Cit. p. 314.

1.3.2 El patrón

La palabra patrón y empleador, bien pueden usarse como figuras sinónimas, así tenemos que la expresión empleador designa dentro de la técnica de derecho del trabajo, la persona natural o jurídica que utiliza, dirige y asalaria los servicios de otros, en virtud de un contrato de trabajo siendo complementario afirmar que Patrón es la persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores, siendo que en la actualidad son tan variadas, las actividades que realiza el hombre ni en el y las formas de integración del responsable de dichas actividades que es común que no estemos en la mayoría de los casos ante un patrón, persona física, sino por el contrario ante un patrón persona jurídica o persona moral, en estas últimas situaciones cuando se dificulta un poco de comprensión de la figura del empleador.²¹

Respecto de la cuestión del patrón, se aprecia que el estado empleador también puede revestir la cualidad de empleador equiparado, de categoría especial. El Poder Público celebra con el empleado, un contrato regulado por el derecho del trabajo. Son los casos de empleados de obras de las prefecturas, que no son funcionarios o extra numerarios; el del personal de obras de la Unión, y del personal temporal de la Unión admitido con cargo al presupuesto o de recursos propios de servicios del fondo especial creado en la ley para el ejercicio de una actividad transitoria o eventual.²²

Mario de la Cueva, alude que el artículo 4º de la ley vieja decía que *"patronos toda persona física o jurídica que emplee el servicio de otra, en virtud de un contrato"*, una norma que era otra consecuencia de la construcción contractualista. En cambio, la ley de 1970 expresa su artículo 10 que *"patrono es*

²¹ GÓMEZ, Orlando. Op. Cit. p. 143 .

²² Ibidem p. 150

la persona física o jurídica que utiliza los servicios de un o varios trabajadores", definición que ratifica la tesis de que comprobada la prestación de un trabajo subordinado se aplica automáticamente la legislación del trabajo.²³

Literalmente, a definición de diccionario apreciamos que patrón es aquella persona que dirige una embarcación empleador. Quien imparte órdenes, habrá una remuneración, y tiene la facultad de dirección, con relación al los trabajadores de su establecimiento comercial o industrial.²⁴

Respecto del concepto de empleador, se define atendiendo a los siguientes caracteres:

1. Persona individual o colectiva que se vinculan con los trabajadores en la relación de empleo.

2. En su esfera obras los poderes institucionales de la empresa: de dirección, con facultades de organización, decisión, modificación unilateral de aspectos coyuntural es de las comisiones de trabajo y el disciplinario.²⁵

La legislación general del Trabajo, atiende a definir al patrón, atento a su funcionalidad respecto al trabajador, de la forma siguiente:

Art. 10 .- Patrón es la persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores.

Si el trabajador, conforme a lo pactado o a la costumbre, utiliza los servicios de otros trabajadores, el patrón de aquél, lo será también de éstos.

²³ DE LA CUEVA, Op. Cit. p. 159.

²⁴ RUBINSTEIN, Santiago. Op. Cit. P. 153.

²⁵ CAPON FILAS, Rodolfo, et. al. OP. Cit. p. 192.

A diferencia de lo anterior, la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, pretende reglamentar dentro de la especialidad de su ámbito, la calidad de patrón con la del Titular de las Dependencias, de la forma siguiente:

Art. 2.- Para los efectos de esta ley, 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 En el Poder Legislativo las directivas de la Gran Comisión de cada Cámara asumirán dicha relación.

Como concepto propio y para los efectos del presente capítulo, podemos considerar al patrón dentro de su acepción general como una persona física o moral que figura en la relación laboral con la naturaleza de titular de una jerarquía que es recíproca y proporcional a la subordinación del trabajador a su servicio, en ese orden, se aprecia que el patrón tiene facultad para ejercer mando en el ámbito de la relación laboral, estando por ende obligado en primer orden al pago del salario, así como todas aquellas prestaciones inherentes a la relación laboral.

Se ha sostenido que los directivos que actúan en ejercicio de la facultad de mando del patrón, por esa razón comparten la calidad de patrón, ello en sí sólo puede ser admisible, en tratándose de trabajadores subordinados a su vez a dichos directivos, ya que cualquier otra interpretación, tendría como efecto excluir a los directivos de la calidad de trabajadores, siendo tal extremo injustificado, en razón de que el trabajo directivo, no pierde precisamente esa calidad de "trabajo" por realizarse éste en términos del ejercicio de mando.

1.3.2.1 El Estado en su calidad de patrón

Para considerar al Estado como un patrón, es necesario remitirnos al concepto que establece el artículo 2º de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, en el sentido de crear una ficción que redunde en estimar como patrón "al Titular de las Dependencias y Entidades". claro está que sólo

para los efectos de esa Ley, por lo que afirmamos que el contenido del artículo expuesto es constitutivo de una ficción, en atención a que realmente el patrón en el régimen del apartado "B" del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es el Estado Mexicano, que es un sujeto de Derecho Público titular de Derechos y obligaciones y por ende de personalidad jurídica, calidad que no reúnen las Dependencias y Entidades (Poder Ejecutivo Federal), o los poderes Legislativo o Judicial, que son sólo órganos del Estado, sin titularidad patrimonial o personalidad jurídica.

En relación a la situación del Estado-Patrón, José Dávalos Morales expresa algo que a nuestro criterio representa un acierto, en atención a que reconoce que por tratarse de una relación laboral materialmente, la necesidad de protección resulta la misma, con independencia de a quien se le preste el servicio personal subordinado, abundando en el sentido de que lo que el Constituyente ha tratado de proteger es el trabajo humano.²⁶

1.4 El Representante del Patrón.

El patrón, como se ha expuesto, es titular de una facultad de mando, derivada precisamente de su relación jerárquica respecto del trabajador, pero esa facultad en ocasiones no puede ser asumida y ejercida directamente por el patrón, por ser este incorpóreo, como lo es el caso de las personas jurídicas ya sean de naturaleza mercantil, civil u oficial, o por el excesivo volumen de operaciones u otras razones justificadas, siendo en esos casos en que el mando se ejerce a través de personajes que actúan con funciones de patrón, es decir, ejerciendo la facultad de dirección o coordinando la subordinación de los trabajadores, constituyéndose así una representación, que genera que todos los actos jerárquicos ordenados por

²⁶ Dávalos, José. Constitución y Nuevo Derecho del Trabajo. Segunda Ed. Porrúa, México, 1991. p. 74.

directivos, tiene efecto respecto de la situación jurídica del patrón, como si él mismo lo hubiese realizado, lo cual sucede en todo caso sin que esa representación requiera de la expedición de mandato solemne o por escrito.

El carácter de representante del patrón, en las condiciones descritas, no implica de manera alguna la exclusión de la existencia de una relación laboral, es decir, el hecho de que un trabajador sea considerado con facultades de patrón para efectos de coordinar la prestación del servicio de otro, no implica que el primero no sea trabajador, ya que él a su vez está subordinado al patrón de ambos, aclarando que esa situación obedece a una división del trabajo en atención generalmente a aptitudes, así, el artículo 11 de la Ley Federal del Trabajo determina los alcances de la representación del patrón y el numeral 134 fr. III, compele al trabajador a observar subordinación ante aquel.²⁷

En el ámbito de trabajo gubernamental, se aprecia con mayor facilidad la representación del patrón (Estado) dado que este es en todo caso incorpóreo, y ejerce sus funciones a través de servidores públicos, que legitimados por la representatividad propia del régimen republicano, asumen funciones de supraordinación jerárquica respecto de otros servidores públicos, mismos que pueden ser tanto de confianza como de base, pero que en todo caso realizan actividades propias del Estado, con efectos laborales sobre este.

Para efectos patronales, es claro que el Estado ejerce su función por medio de Servidores Públicos con facultades de mando, cuyo proceder tiene caracteres representativos, con alcance de obligar jurídicamente al Estado-patrón, surgiendo así de manera espontánea una representación, que se funda no en un mandato

²⁷ DE LA CUEVA, Mario. Op. Cit . pp. 495-496

civil, sino en el ejercicio de facultades de orden público entendidas como competencia.

1.5 Nombramiento.

Al referirnos al nombramiento, resulta acertado suponer de primera instancia una documental, que tiene como fin sustentar la relación laboral entre trabajadores y el Estado-patrón, así el artículo 12 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado confiere al nombramiento calidades de documental, al referirse a la expedición de tal, no obstante lo cual, se opina que no es indispensable que la relación laboral entre el Estado y sus empleados sea con base en un instrumento escrito, ya que para la existencia de un vínculo de trabajo, bastará con que concurra el factor trabajo personal y subordinación jerárquica, con un salario pactado para que se esté en presencia de la constitución de prerrogativas laborales, no obstante lo cual se reconoce que el instrumento más ortodoxo en efecto resulta el nombramiento otorgado de manera escrita, en tal sentido, Alberto Trueba invoca el laudo resolutorio del juicio 308/49, en el que se sostuvo que para acreditar la relación laboral no bastó el ofrecimiento de testigos, alegándose que sólo se constituye relación laboral con el Estado cuando media nombramiento o el nombre figura en las listas de raya.²⁸

El criterio anterior, aparentemente no es compartido por Mariano Herrán Salvati y Carlos Quintana Roldan, que en su estudio “Legislación Burocrática Federal”²⁹ expresan al concluir su análisis al artículo 12 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado lo siguiente:

²⁸ TRUEBA URBINA, Alberto, et. Al. Legislación Federal del Trabajo Burocrático, Vigésimo Octava Edición, Porrúa, México, 1984, p. 456.

²⁹ HERRAN SALVATI, Mariano y Carlos F. Quintana Roldan, Legislación Burocrática Federal, Porrúa, México, 1986. P. 32.

“La calidad de trabajador depende, pues, de que cuente con nombramiento expedido por funcionario facultado, o bien que esté incluido en las listas de raya de trabajadores temporales por obra determinada o tiempo fijo (asimilación de eventuales por el sistema de nombramiento mediante la práctica común de expedir memoranda para incorporarlos).”

Del análisis de la transcripción vertida, se aprecia con claridad que los autores encuadran la relación laboral en el régimen del apartado B del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, bajo directrices preponderantemente positivistas, puesto que atienden al concepto legal que la Ley de la materia determina como constitutivo de relación laboral, circunstancia que a nuestro parecer puede resultar anacrónica, ya que una visión pragmática de las cuestiones inherentes a la relación laboral, redundaría en que se considere que existe ésta cuando se actualizan los presupuestos de subordinación jerárquica, materia de trabajo y la realización de un trabajo personal subordinado, indistintamente de que se cuente o no con nombramiento, memorándum o documental alguna que de la que se tenga como pretensión sirva de sustento para la existencia de la relación laboral.

Se concluye que diferimos de ese criterio, en virtud de que la calidad de trabajador al servicio del Estado no depende de su inclusión en listas de raya y/o de la expedición de nombramiento por funcionario facultado, puesto se podría analizar la situación de un trabajador subordinado al Estado que laborando para este, reciba un pago con base en partida presupuestal diversa de la relativa a nóminas o listas de raya y que además carezca de nombramiento, o en su caso el que tenga fue expedido por funcionario que no gozaba de competencia para ese fin, status que según el criterio de los tratadistas, no lo adecua a una relación laboral.

Como concepto válido de nombramiento, consideramos acertado considerar que consiste en el acuerdo de voluntades entre el Estado, a través de sus representantes y el trabajador, para realizar determinadas o determinables funciones a cambio del disfrute de prestaciones laborales a las que se integra un salario determinado, esta concepción no resulta contradictoria de los alcances que el artículo 18 de la Ley de la Materia asigna a la aceptación del nombramiento.

Lo antes expuesto, no obsta para reconocer que existe una inercia histórica que reconoce al nombramiento o a la inclusión en las listas de raya, la calidad elemento configurador de la relación laboral en términos de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, existiendo incluso una corriente de criterios jurisprudenciales que en esencia consigan lo siguiente:

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: III Segunda Parte-2

Página: 841

TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO, NO ES PRESUMIBLE LA RELACION LABORAL DE.

En el trabajo burocrático la calidad de trabajador se adquiere por la expedición de un nombramiento o bien por la inclusión en las listas de raya de trabajadores temporales, según texto del artículo tercero de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, por lo que no puede ser presumible la relación laboral en los términos de los artículos 20 y 21 de la Ley Federal del Trabajo que, además, no puede tener aplicación supletoria al caso por no estar contemplada en la Ley Burocrática la figura jurídica de la presunción de la relación laboral.

SEPTIMO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 9367/88. Instituto Nacional del Consumidor. 17 de mayo de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: María Yolanda Múgica García. Secretario: Eduardo Sánchez Mercado.

Sin perjuicio de la validez de los argumentos sostenidos en el criterio citado, ha de reconocerse que el mismo fue emitido para resolver una cuestión relacionada con una litis de la década de los ochentas, estando convencidos que al amparo de concepciones actuales, diversa conclusión habría tenido ese expediente, pues tanto los empleados gubernamentales como sus representaciones sindicales han cambiado sus esquemas de valoración, mutaciones que el Poder Judicial ha asumido con la necesaria capacidad de adaptación que ha de tener una autoridad.

1.6 Estabilidad Laboral.

Para asumir lógicamente lo que implica la inamovilidad procederemos en orden a definir el concepto, para después cotejar ese resultado con la acepción que al respecto ha sido elevada a rango de Ley y Jurisprudencia, así, la inamovilidad se puede comprender, en atención a su sentido etimológico de la siguiente manera:

El vocablo se compone de dos elementos, el sufijo "*in*" que significa en y "*a*" privativa y "*movere*" que significa mover, así, se comprende que es aplicable tal concepto al que esta en donde no se mueve.³⁰

El artículo 6º de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado determina que a los trabajadores de base les asiste por ese hecho la prerrogativa a la inamovilidad, sin que la disposición jurídica en cita concrete el alcance de ese término, no obstante lo cual es valido concebir la inamovilidad como sinónimo de estabilidad en el empleo, cuestión que se corrobora con el siguiente criterio

³⁰ GARCIA DE DIEGO, Vicente, Op. Cit. p. 334.

jurisprudencial publicado en el Semanario Judicial de la Federación, Novena Época, Tomo IV, septiembre de 1996 Pág. 580, aplicado a contrario sensu:

**TRABAJADORES DE CONFIANZA AL SERVICIO DEL ESTADO,
PRUEBA DEL CARÁCTER DE**

Si bien es cierto que los empleados de confianza al servicio del Estado, no están protegidos por el apartado "B" del artículo 123 constitucional, en cuanto a la estabilidad en el empleo, no menos cierto es que tal carácter debe ser demostrado por el titular demandado en forma fehaciente, cuando el puesto que acepta tener el activo no se encuentra incluido expresamente en el diverso 5o. de la ley burocrática, siendo además necesario que el patrón a fin de probar su excepción, consigne en qué norma se formalizó la creación de la plaza del trabajador, para estimar que las funciones que desempeñaba pertenecían a la categoría de confianza, esto último conforme a lo que prevé el numeral 7o. del mismo ordenamiento legal.

**QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL
PRIMER CIRCUITO**

Amparo directo 10225/88.- Fortunato Valenzuela López.- 9 de marzo de 1989.- Unanimidad de votos.- Ponente: Gemma de la Llata Valenzuela.- Secretaria: María Isabel Haruno Takata Gutiérrez.

Amparo directo 6425/89.- Colegio de Bachilleres.- 19 de octubre de 1989.- Unanimidad de votos.- Ponente: Gemma de la Llata Valenzuela.- Secretario: José Francisco Cilia López.

Amparo directo 2355/92.- Alberto López del Olmo.- 26 de marzo de 1992.- Unanimidad de votos.- Ponente: Gemma de la Llata Valenzuela.- Secretario: Erubiel Arenas González.

Amparo directo 835/96.- Eduardo García Valtierra.- 27 de febrero de 1996.- Unanimidad de votos.- Ponente: Rafael Barredo Pereira.- Secretario: Martín Borrego Dorantes.

Amparo directo 5475/96.- Servicio Postal Mexicano.- 20 de junio de 1996.- Unanimidad de votos.- Ponente: Gemma de la Llata Valenzuela.- Secretario: José Francisco Cilia López.

Del texto jurisprudencial invocado, se aprecia con claridad que la inamovilidad es una calidad que se reconoce como correlativa a los empleados de base, por ende resulta nugatoria a los trabajadores de confianza, cuestiones

legislativas cuya bondad nos resulta cuestionable, pero que al no ser objeto de estudio.

1.7. Condiciones Generales de Trabajo.

Las Condiciones Generales de Trabajo son un instrumento legal que tiene como fin, consignar de manera escrita, las circunstancias referentes a la relación laboral entre trabajadores y Estado en su carácter de patrón, este instrumento a la luz de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado no es estrictamente constitutivo de acuerdo de voluntades entre los sujetos de la relación laboral, ya que el artículo 87 de la disposición legal en cita establece lo siguiente:

“Art. 87. Las Condiciones Generales de Trabajo se fijaran por el Titular de la Dependencia respectiva, tomando en cuenta la opinión del Sindicato correspondiente a solicitud de éste, se revisaran cada tres años”.

De lo expuesto se aprecia con claridad que las Condiciones Generales de Trabajo no son un acuerdo de voluntades, ya que al consignarse “ *Las Condiciones Generales de Trabajo se fijaran por el Titular de la Dependencia respectiva...*”, se establece una facultad legal explícita, misma que sólo tiene como limitante la potestad de tomar en cuenta la opinión del sindicato correspondiente, tal observación, puede resultar aparentemente arbitraria y atentatoria de los derechos de los trabajadores, pero, existen determinadas prevenciones para tutelar el derecho de los trabajadores, en virtud de que las prestaciones que establezcan, en todo caso deben ser más favorables que lo consignado en la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado y en lo obtenido en los anteriores textos de las Condiciones Generales de Trabajo, además, el sindicato respectivo, en caso de considerar que se vulneran los derechos de sus agremiados, tiene acción y derecho para impugnar las

determinaciones que al respecto emita el titular de cada dependencia, facultad que se consigna en el artículo 89 de la ley invocada, dispositivo que expresa lo siguiente:

“Los sindicatos que objetaren sustancialmente las Condiciones Generales de Trabajo, podrán ocurrir ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, el que resolverá en definitiva.”

Se concluye afirmando, que la llamada facultad del Titular de cada Dependencia para “fijar” las Condiciones Generales de Trabajo no es ilimitada, ya que siempre estarán sujetas a lo dispuesto en el artículo 91 de la Ley de la Materia, en el sentido de someter a dictamen de la Globalizadora Presupuestal³¹ los acuerdos tomados.

1.8. Servicio Civil de Carrera.

Se trata de un concepto que adquiere connotación propia, incluso al margen de su propia literalidad, representa el establecimiento de un reconocimiento a la necesidad de protección efectiva de los derechos de los trabajadores al servicio del Estado, y los mecanismos para mejorar su capacidad técnica y profesional, así como la atención relativa a las cuestiones éticas para que la actividad productiva del trabajo gubernamental se desarrolle con apego a los principios de legalidad, eficiencia, objetividad, calidad, imparcialidad, equidad, competencia por mérito y lealtad a la institución, de manera continua, uniforme, regular y permanente seguridad, profesionalización y apego a la ley.³²

³¹ La globalización presupuestal, es una facultad estatal consistente en la rectoría económica del estado, misma que actualmente se ejerce por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en el entendido de que aún cambiando esa denominación, la naturaleza de sus funciones le son inherentes al Estado.

³² Concepto recabado de la iniciativa presentada por los senadores integrantes del grupo parlamentario del Partido Revolucionario Institucional, respecto de la Iniciativa de Ley Para el Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal.

De lo hasta aquí expuesto, estimamos que contamos con elementos necesarios para contar con una nomenclatura homogénea, que margine en buena medida la posibilidad de ambigüedades terminológicas o de cuestiones de semántica que nos puedan apartar del sentido del presente estudio, sin dejar de estimar que en cualquier momento puede resultar viable que las ideas antes vertidas, sean atendidas como instituciones de derecho, susceptibles de mayor profundidad por ser concurrentes en los temas que pretendemos agotar.

CAPÍTULO 2

ANTECEDENTES DEL DERECHO LABORAL BUROCRÁTICO

Antes de iniciar el capítulo que se pretende abordar, es conveniente considerar que el estudio de los fenómenos jurídicos actuales, en todo caso lleva a concluir que los mismos no surgieron espontáneamente, ni son producto de casualidad alguna. La realidad nos muestra que la evolución de la sociedad es paralela a la de su orden jurídico; por ende, no es dable desdeñar en todo estudio jurídico una referencia histórica que agudice la comprensión de la institución jurídica en estudio. Sensibilizarse en ese aspecto redundará en una comprensión más justificada de los aspectos jurídicos, lo que significará una percepción humana del derecho, evitándose así una concepción que proyecte al orden jurídico como una imposición injustificada.

2.1. Antecedentes en México.

México, ya erigido como país independiente después del movimiento armado convocado por el cura Miguel Hidalgo, no fue una nación que hubiese visto espontáneamente consolidados los ideales de libertad e igualdad deseados. La realidad fue otra, ya que los esquemas existentes durante toda la época colonial continuaron con su natural inercia histórica, agravada por la precaria situación económica generada por el movimiento armado, siendo consecuentemente afectado el régimen de las relaciones de trabajo, el cual se regía por las Leyes de Indias, las Siete Partidas, la Novísima Recopilación y sus normas complementarias. Tal situación no generó una mejora, sino por el contrario, implicó degradación de los niveles de vida, en virtud de que imperó la crisis en los órdenes político, social y económico. Dichas circunstancias estuvieron predominando hasta llegada la llamada Revolución de Ayutla,

movimiento que como principal objetivo tuvo derrocar a Antonio López de Santa Anna, que ya se había constituido en dictador. Así Juan Álvarez e Ignacio Comonfort, convocaron al pueblo al Congreso Constituyente que se reunió en la Ciudad de México, durante los años de 1856 y 1857.³³

Del movimiento social descrito surgió la Declaración de los Derechos del Hombre, que implicó el reconocimiento de los derechos de profesión, industria y trabajo, en sus artículos cuarto, quinto y noveno, respectivamente. Este instrumento estaba inmerso en el liberalismo e individualismo propios de la época, al grado de tutelar derechos tales como la proscripción para obligar a prestar trabajos sin consentimiento o sin retribución.³⁴

La Constitución de 1857, de tendencia liberal, rigió el ámbito jurídico mexicano en un ambiente de naturaleza individualista, consignando en su artículo 5º lo siguiente:

“Nadie puede ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su consentimiento. La ley no puede autorizar ningún contrato que tenga por objeto la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad del hombre, ya sea por causa de trabajo, de educación o de voto religioso. Tampoco puede autorizar convenios en que el hombre pacte su proscripción o destierro.”³⁵

El régimen jurídico descrito implicó una situación favorable para la desigualdad. Así vemos que el 14 de julio de 1868, los industriales, con el objeto de lograr una rebaja en los sueldos, decretaron un paro que dejó sin trabajo a

³³ CUEVA, Mario de la, Op. cit., pp. 39 y 40.

³⁴ Ibidem, p. 40.

³⁵ Cfr. BUEN LOZANO, Néstor de, Derecho del Trabajo, Tomo I, Décima edición, Porrúa, México, 1997, p. 275.

novecientos trabajadores de seis fábricas del Distrito Federal y Tlalpan, quienes recurrieron al Presidente Benito Juárez para la obtener la solución de su problema, siendo ignorados por él. Si bien este paro no fue promovido por los obreros, resulta conveniente invocarlo como una muestra de la situación imperante en torno a las vicisitudes del trabajo en aquellos tiempos.

Durante el Gobierno Monárquico de Maximiliano de Habsburgo se experimentó un cambio en esa situación, puesto que como es ya sabido, el Archiduque comulgaba con las ideas liberales, mismas que había asumido de acuerdo a una concepción europea,³⁶ ordenando así la expedición del Estatuto Provisional del Imperio el día 10 de abril de 1865, disposición que en sus artículos 69 y 70 prohibía los trabajos forzados y gratuitos. Además, previó la temporalidad de la prestación de los servicios y facultó a los padres o tutores para autorizar la realización de trabajos de los menores.

Para noviembre del mismo año de 1865 se expidió la Ley del Trabajo del Imperio, disposición que reguló la capacidad de los campesinos para separarse del trabajo de la finca, jornada de trabajo de sol a sol con dos horas intermedias de reposo, descanso hebdomadario, pago de salario en efectivo, reglamentación de las deudas de los campesinos, libre acceso de los comerciantes a los centros de trabajo, supresión de las cárceles privadas y de los castigos corporales, la construcción de escuelas en las haciendas donde habitaran veinte o más familias, inspección del trabajo, sanciones pecuniarias por el incumplimiento a las normas precedentes, entre otros avanzados dispositivos legales, mismos que, por infortunio histórico, ulteriormente serían abrogados por la República Juarista, sin

³⁶ Es prudente asentar que el Presidente Benito Juárez, también era de ideología liberal masónica, pero la concepción que en Europa se tenía de liberalismo, era integral.

que la misma haya previsto la posibilidad de suplir tal vacío jurídico,³⁷ lo cual representa a nuestro criterio uno de los elementos de cimentación de lo que significaría la evolución del feudalismo en el porfiriato.

Posteriormente, el Código Civil de 1870 reguló la materia laboral, otorgando al contrato de trabajo una naturaleza jurídica distinta al contrato de arrendamiento, lo cual no implicó de manera alguna mejoría substancial de las condiciones de trabajo, puesto que las relaciones laborales continuaban equiparadas a las de naturaleza civil, lo cual era negativo per sé, dándose una notoria desigualdad de las condiciones integrales de los contratantes, lo que incidió en circunstancias desventajosas para el más débil, que en todo caso era el empleado, amén de que las jornadas inhumanas de trabajo, los salarios de hambre y en general la explotación del trabajador siguieron existiendo.³⁸

En suma, en las décadas siguientes a la consumación de la Independencia de México, no existió legislación laboral encargada de normar la relación laboral entre patrón y trabajador, y mucho menos se tuvo noción de la existente entre el Estado y sus trabajadores. Lo que sí está fuera de discusión es que la explotación de la clase trabajadora era evidente, agudizándose durante el período del porfiriato, que hizo brotar los primeros movimientos sociales que tuvieron como punto culminante la Revolución Mexicana, y a los cuales nos referiremos en el siguiente punto.

2.1.1 Movimientos sociales previos al Movimiento Revolucionario Mexicano.

La Revolución Mexicana, fue un movimiento que surgió por dos causas: primero, por la desproporcionada distribución de la tierra, la cual era concebida

³⁷ BUEN LOZANO, Néstor de, Op. cit., pp. 41 y 42.

³⁸ Ibidem. p. 41.

como la principal fuente y muestra de riqueza; y segundo, derivaba de la anterior, consistió en la lucha en contra de la desigualdad social que imperaba a finales del siglo XIX y principios del XX. Es oportuno asentar que el movimiento revolucionario básicamente gravitó sobre cuestiones agrarias, entendidas estas como la propiedad originaria de la tierra, puesto que, como se ha acertado, el concepto de riqueza era asumido como proporcional a la propiedad territorial. No obstante lo anterior, también el movimiento obrero influyó en la tendencia revolucionaria, por la simple razón de que al trabajador en general le resultaba positivo suponer la existencia de un cambio integral, lo que originó la espontánea generación de manifestaciones obreras.

De entre los conflictos suscitados antes de la Revolución, los más importantes fueron las huelgas de Cananea y Río Blanco, por lo que trataremos de profundizar en ellos, pero sin dejar de mencionar las demás manifestaciones de inconformidad. Para tal fin trataremos de seguir un orden cronológico de tales hechos, para comprender mejor su evolución.

En 1877, los trabajadores de la empresa textil "La Fama Montañesa", establecida en Tlalpan, D.F., iniciaron una huelga para exigir mejores condiciones de trabajo, petición que era de lo más normal en aquellos tiempos en que la clase obrera padecía una explotación inmisericorde. A la par de este movimiento, fueron apareciendo otros semejantes en Sinaloa, Jalisco y Puebla. Por ello, Miguel Cantón Moller afirma: "Los trabajadores comenzaban a despertar de su letargo para reclamar el reconocimiento de sus derechos, si bien eran reprimidos con dureza y difícilmente alcanzaban alguna mejora en sus condiciones laborales".³⁹

³⁹ CANTÓN MOLLER, Miguel, Derecho del Trabajo Burocrático, Segunda edición, PAC, México, 1988, p. 12.

En el movimiento de Pinos Altos en Chihuahua, de 21 de enero de 1883, los trabajadores pedían que el salario se les pagara semanalmente y en efectivo (el pago se hacía quincenalmente y la mitad en vales contra la tienda de raya). En este clima de inconformidad se suscitó una pelea entre un minero y un guardia de la empresa en la que mueren ambos, lo cual excitó a los trabajadores, por lo cual el patrón desde un balcón intenta calmarlos, pero alguien le dispara y él muere, generándose como consecuencia una intervención del Ejército que declara estado de sitio, formando un Consejo de Guerra que condena a pena muerte a cinco trabajadores. Según Néstor de Buen, este conflicto pudo ser el antecedente de las huelgas de Cananea y Río Blanco, que puso de manifiesto la actitud del liberalismo porfirista ante el movimiento obrero.

A principios de julio de 1906 estalló la huelga de ferrocarrileros en Chihuahua, quienes demandaban igualdad salarial a empleados mexicanos y extranjeros y participación en las decisiones de la empresa. La huelga duró un mes en términos pacíficos, pero se extendió a Nuevo León, Aguascalientes y San Luis Potosí. Porfirio Díaz tuvo que mediar en el conflicto, a petición de los gobernadores, ofreciendo una solución justa y legítima. Se logró un convenio con la compañía sobre salarios e igualdad de los trabajadores. Las condiciones laborales en el ramo textil en Veracruz, Puebla y Tlaxcala eran cada vez más deplorables. Los obreros se organizaron en el Gran Círculo de Obreros Libres, que publicó sus demandas en un periódico radical. Los industriales, a su vez, se organizaron también en el Círculo Industrial Mexicano y publicaron un reglamento conjunto para todos los obreros de la zona. Dicho reglamento planteaba una jornada laboral de 12 horas y media, cobro a los obreros por máquinas averiadas, multas por productos que no cumplieran con la calidad requerida e inspección a las casas que les alquilaba la compañía. Esto detonó el movimiento de huelga. Ante la negativa de los industriales de negociar, se solicitó

la mediación del presidente Díaz, pero los industriales se rehusaron al arbitraje presidencial por considerar que no debería intervenir en las relaciones de trabajo. Entonces, decidieron cerrar las fábricas hasta que los huelguistas aceptaran el reglamento. Más de 30 mil obreros se quedaron sin trabajo; algunos emigraron al norte del país, a las propiedades de Francisco I. Madero, quien les ofreció empleo. El presidente Díaz dictaminó, según algunos autores, en contra de los huelguistas, y según otros, favoreciéndolos en casi todo, menos en la exigencia de una cartilla de trabajo. Esta determinación presidencial dio lugar a la decisión de continuar la huelga. El día 7 de enero, los huelguistas se aglutinaron afuera de la fábrica y se lanzaron contra la tienda de raya y a liberar presos. Entonces llegaron las tropas a reprimirlos, dejando un saldo de 17 muertos. Los saqueos a las tiendas de raya se generalizaron y ello desató la represión. En tres días, las tropas habían matado a más de 400 personas.

A mediados de 1906 tuvo lugar uno de los movimientos sociales que sirvieron de detonador al inicio de la Revolución Mexicana. Nos referimos a la Huelga de Cananea, la cual explicamos a continuación. En Cananea, población del Estado de Sonora, funcionaba la mina Oversight, propiedad de la empresa llamada Cananea Consolidated Copper, Co., que explotaba yacimientos de cobre, y cuyo principal dirigente o administrador era un norteamericano de nombre William Green. "Los puestos principales, no solamente administrativos, sino operativos como mayordomos o capataces, eran desempeñados también por extranjeros mientras que las labores más duras correspondían a los mexicanos, que percibían los salarios más bajos. (...) los mineros y demás trabajadores percibían un peso diario; los barreteros tres pesos; pero si eran extranjeros su salario era de tres cincuenta dólares americanos; los carpinteros o ademadores mexicanos percibían cinco pesos, los americanos cuatro dólares. El tipo de cambio era al dos por uno y se dice que los americanos cobraban en oro. Las

condiciones generales eran deplorables y los trabajadores estaban siendo explotados y maltratados constantemente".⁴⁰

Las minas, a causa de su explotación, eran cada vez más húmedas y profundas, sin contar con ventilación artificial ni sistema de bombeo de agua; los mineros trabajaban casi en la oscuridad, en ambiente caluroso, respirando un aire enrarecido y chapoteando en el agua durante diez horas al día a las órdenes de prepotentes jefes, que en todo caso eran de procedencia norteamericana. Así, para 1906 la situación era insostenible. Los trabajadores, dirigidos por cuatro mineros preparados (Lázaro Gutiérrez de Lara, Manuel M. Dieguez, Esteban Baca Calderón y José María Ibarra) lograron unirse estrechamente para pedir a la empresa la destitución de los capataces inhumanos, un sueldo mínimo para el obrero, jornada de trabajo de ocho horas, el derecho a que el 75% de los trabajadores fueran mexicanos, condiciones más higiénicas de trabajo, capataces con trato humanitario y el derecho para que los mexicanos pudieran ascender según sus aptitudes. Estas peticiones constaron en un documento que el comité de Huelga presentó a la empresa el 1º de junio de 1906.

La empresa respondió que para evitar un precedente no podía remover a ninguno de sus empleados directivos y que no igualaría los salarios por que no eran comparables un trabajador mexicano y uno extranjero. Al ver rechazadas sus peticiones, los obreros iniciaron la Huelga el 1º de julio de 1906, en la que se atacó severamente al gobierno del General Díaz. "Los huelguistas recorrieron las propiedades de la empresa e hicieron salir a todos los hombres que trabajaban en los distintos departamentos. En todos estos obtuvieron éxito; pero las dificultades empezaron en el último lugar que visitaron: el aserradero de la empresa, donde la

⁴⁰ Ibidem p. 14.

manifestación llegó en la madrugada. En ese lugar, el gerente, de apellido Metcalfe, bañó con una manguera a los obreros de las primeras filas; los huelguistas contestaron con piedras; Metcalfe y su hermano salieron con rifles; cayeron algunos huelguistas y en la batalla que siguió murieron ambos Metcalfe".⁴¹

La lucha se generalizó y tuvo que acudir el ejército a proteger a los norteamericanos, pero los trabajadores que ya estaban enardecidos los atacaron con palos y piedras. Entonces, a petición de la parte patronal, pidieron el apoyo de tropas a los estadounidenses, siendo substituidos después por el Ejército Mexicano, quien se encargó de la represión final el 2 de julio de 1906. Así, es dable afirmar que la matanza de Cananea fue por obra conjunta de tropas yanquis y mexicanas.

Como saldo final de la huelga, "los mineros encarcelados fueron colgados; otros fueron llevados al cementerio, donde los obligaron a cavar fosas y allí mismo fueron fusilados; condujeron a centenares hacia Hermosillo, donde fueron consignados al Ejército Mexicano; otros pasaron a la colonia penal de las Islas Marías y, en fin, muchos más fueron sentenciados a largas condenas".⁴²

El Movimiento de Cananea fue una expresión del descontento por el proteccionismo porfirista otorgado al poderoso capitalista, siendo uno de los grandes problemas a los cuales enfrentó Porfirio Díaz. Las consecuencias mediatas de esta huelga consistieron en plasmar en nuestras leyes un contenido histórico, al consagrar la jornada de ocho horas, el principio de igualdad de trato y la exigencia de contratación de mayoría de trabajadores mexicanos.

⁴¹ CONTRERAS, Mario y Jesús Tamayo, México en el Siglo XX. 1910-1913, Tomo I, UNAM, México, 1983, p. 127.

⁴² *Ibidem* p. 129.

Otro de los movimientos sociales previos a la Revolución Mexicana, de mayor significado, fue la Huelga de Río Blanco (o quizá sería más apropiado decir la Matanza de Río Blanco), el cual se desarrolló en forma distinta a la Huelga de Cananea, aunque siendo una constante las condiciones inhumanas en que laboraban los trabajadores.

Ilustrando tal situación, John Kenneth Turner afirmaba con respecto a los salarios: "Los hombres, en conjunto, ganan 75 centavos por día; las mujeres, de \$3 a \$4 pesos por semana; los niños, que los hay de siete a ocho años de edad, de 20 a 50 centavos por día".⁴³ Asimismo agregaba: "Los seis mil trabajadores de la fábrica de Río Blanco no estaban conformes con pasar 13 horas diarias en compañía de esa maquinaria estruendosa y en aquella asfixiante atmósfera, sobre todo con salarios de 50 a 75 centavos al día. Tampoco lo estaban con pagar a la empresa, de tan exiguos salarios, \$2 por semana en concepto de renta por los cuchitriles de dos piezas y pisos de tierra que llamaban hogares. Todavía estaban menos conformes con la moneda en que se les pagaba; ésta consistía en vales para la tienda de la compañía, que era el ápice de la explotación: en ella la empresa recuperaba hasta el último centavo que pagaba en salarios. Pocos kilómetros más allá de la fábrica, en Orizaba, los mismos artículos podían comprarse a precios menores entre 25 y 75%; pero a los operarios les estaba prohibido comprar sus mercancías en otras tiendas".⁴⁴

En cuanto a la Huelga de Río Blanco, tuvo lugar el 7 de enero de 1907, originándose en virtud de que los obreros de Río Blanco trabajaban catorce horas diarias en medio del estruendo de la maquinaria, respirando pelusa y el aire

⁴³ KENNETH TURNER, John, México Bárbaro, Instituto Nacional de la Juventud Mexicana, México, 1964, p. 174.

⁴⁴ *Ibidem* p. 175.

envenenado de las salas de tinte, ganando siete pesos semanales de los que pagaban dos de renta por los cuartuchos en los que tenían que vivir; y de los cinco restantes, la mitad se pagaba en vales contra la tienda de raya.⁴⁵

Los sucesos de Río Blanco se desarrollaron de la siguiente forma:

Los obreros de Río Blanco empezaron a preparar su lucha, organizando en secreto el Círculo de Obreros Libres, comandado por José Neira, el cual sufrió las vicisitudes consecuentes al estado social de entonces, siendo reorganizado por José Morales en 1906.

Para contrarrestar la fuerza que los trabajadores textiles estaban obteniendo, los patrones de la Ciudad de Puebla, organizaron una sociedad patronal con el nombre de Centro Industrial Mexicano, al que se adhirieron poco tiempo después los dueños de las fábricas de hilados y tejidos de Veracruz y Tlaxcala. Este fue un organismo de defensa patronal que elaboró un reglamento con cláusulas de contenido adverso a los intereses y dignidad del trabajador, mediante la reducción de salarios, la reimplantación de la jornada de catorce horas y la prohibición de recibir visitas de cualquiera índole. Dicho reglamento fue rechazado por los obreros textiles de toda la zona, viniendo una declaración de huelga general el 4 de diciembre en treinta fábricas.

El conflicto fue sometido nuevamente al arbitraje del Presidente Porfirio Díaz, quien dictó un laudo el 4 de enero de 1907, favoreciendo totalmente el interés patronal, ordenando regresar al trabajo el día 7 de enero. Naturalmente el

⁴⁵ La tienda de raya era un sistema de comercio, que consistía en el establecimiento de locales que expendían los satisfactores inmediatos de los trabajadores, otorgándose crédito a estos, de manera que sólo podían renunciar a su empleo, cuando hubieran satisfecho su deuda.

laudo fue rechazado por los obreros, negándose a volver al trabajo, y aunque se presentaron en la fábrica, no entraron a laborar, sino que realizaron un mitin frente a la tienda de raya, saqueándola e incendiándola, tras lo cual se organiza una marcha sobre Nogales y Santa Rosa, donde también saquearon e incendiaron las tiendas de raya, provocando que los obreros de Río Blanco fueron perseguidos por los soldados, resultando asesinada mucha gente, entre las cuales se contaban mujeres y niños.⁴⁶

La intervención de los hermanos Flores Magón en la ideología laborista de la época quedó de manifiesta el 1º de julio de 1906, con la publicación de un manifiesto y programa en el cual Ricardo, en su carácter de presidente del Partido Liberal efectuó, delineó algunos de los postulados de la Declaración de los Derechos Sociales, consignando acciones reformadoras trascendentales en los aspectos político, agrario y obrero. Respecto a estos últimos, es decir, a los derechos laborales, el Partido Liberal se manifestó a favor de la creación de bases generales para la constitución de prerrogativas laborales consistentes, en esencia, en la contratación de trabajadores mexicanos en mayor proporción que extranjeros, prohibición del trabajo a menores de catorce años, jornada máxima de ocho horas, descanso hebdomadario obligatorio, fijación de salarios mínimos, reglamentación laboral a destajo, pago del salario en efectivo, prohibición de descuentos y multas, pago semanal de las retribuciones, proscripción de las tiendas de raya, anulación de las deudas de los campesinos, reglamentación de la actividad de los medieros, del servicio doméstico y del trabajo a domicilio, indemnización por accidentes de trabajo, higiene laboral y habitaciones para los trabajadores.⁴⁷

⁴⁶ CANTÓN MOLLER, Miguel, Op. cit., p. 17.

⁴⁷ *Ibidem* p. 13.

Dentro del panorama descrito se aprecia que la adversa situación social originó el surgimiento de organizaciones obreras durante el Porfiriato. De esta manera, la Gran Familia Artística, la Fraternidad de Sastres y la Sociedad de Artesanos y Agricultores fueron algunos de los nombres de las primeras sociedades de obreros y artesanos organizadas en México en las últimas décadas del siglo XIX. Estas sociedades tenían un carácter mutualista (de ayuda mutua), que veía por sus asociados en caso de necesidades apremiantes.

El movimiento cooperativista se unió al mutualismo, surgiendo de ahí otras sociedades que se extendieron por toda la república mexicana. Paulatinamente, dentro de estas organizaciones, los intereses se orientaron a luchar por el derecho al trabajo y mejores condiciones laborales. Esto se sintetizó en el Círculo de Obreros de México, fundado en 1876, que logró extenderse hasta captar 8 mil agremiados de muchas sociedades mutualistas y cooperativistas. Sin embargo, durante el Porfiriato hubo muchas dificultades para que prosperaran las organizaciones obreras, por lo que el Círculo de Obreros de México fue perdiendo fuerza.

En la década de 1900 a 1910, las ideas de los clubes liberales, primero, y del Partido Liberal Mexicano, después, así como el pensamiento llegado de Europa —el sindicalismo, el anarquismo y el comunismo—, fueron reorientando la dirección de la lucha de las asociaciones obreras. Se sumaron, entonces, muchas asociaciones obreras a los planteamientos reivindicativos propuestos, e incluso sirvieron para las acciones de huelga de los mineros de Cananea y Río Blanco en 1906 y 1907, respectivamente. No obstante, las sociedades obreras en general, nunca plantearon un cambio radical de sistema y en muchas ocasiones buscaron al Estado como apoyo y mediación, ubicando a su enemigo en los industriales nacionales y extranjeros.

En el período maderista se constituyó la Casa del Obrero Mundial, una agrupación que tenía como fin la búsqueda de mejores condiciones económicas para los trabajadores. Al amparo de esta organización se crearon y se fortalecieron varias uniones de obreros que, en conjunto, se defendieron de las medidas injustas impuestas por los patrones.

Los obreros vieron en el Movimiento Revolucionario de 1910 la oportunidad de reivindicar sus derechos por lo que, entre 1912 y 1913 se sucedieron en el ambiente laboral una gran cantidad de huelgas. El presidente Francisco I. Madero consideró pertinente que el gobierno sirviera como mediador entre las dos fuerzas, por lo que creó el Departamento del Trabajo.

Las medidas dictadas por la dependencia no fueron del agrado de las mayorías, por lo que Madero propició la creación de otra organización obrera, como alternativa a la ya existente. La Gran Liga Obrera Mexicana, como se llamó a la asociación, permitió la intervención del gobierno en la resolución de los problemas obrero-patronales. El Presidente logró que los empresarios de la industria textil le apoyaran y, así, se concedió a los trabajadores un aumento en el salario mínimo y una jornada laboral de 10 horas.

Para culminar este punto conviene señalar algunas cifras que explican con claridad las razones que forjaron la primera revolución social del presente siglo en el mundo. En 1910, según el censo realizado en ese año, había en México 3,122,956 trabajadores agrícolas en el campo mexicano. La mayoría de ellos eran jornaleros que trabajaban en las grandes haciendas diseminadas por todo el país. Su salario variaba de 25 a 50 centavos diarios y en la mayoría de las ocasiones no se pagaba en efectivo, sino en vales para las tiendas de raya, en donde, además, se

podían adquirir productos fiados, que eran más caros. Este sistema de compraventa generaba una deuda para los trabajadores que se heredaba a los hijos, enganchándose a los trabajadores (peones acasillados) a aquellas tierras, so peligro de la cárcel o la leva si se iban de la propiedad sin pagarla. Además, los salarios eran miserables que no les alcanzaban para comer; incluso en muchas haciendas eran azotados al arbitrio de los capataces.

En 1908, el periodista norteamericano John Kenneth Turner escribía: “Probablemente, no menos del 80% de todos los trabajadores de las haciendas y plantaciones de México, o son esclavos o están sujetos a la tierra como peones”.⁴⁸ En muchas haciendas de los Estados de Yucatán, Oaxaca y Quintana Roo, la situación de los peones era, según el autor, de verdadera esclavitud, siendo un ejemplo de ello las condiciones en que trabajaban los indios yaquis trasladados a las haciendas henequeneras.

En 1910, los trabajadores mineros sumaban 101,290, y aunque sus salarios eran un poco más altos que los pagados a los trabajadores agrícolas (de 62 centavos a 2 pesos diarios), éstos variaban dependiendo de la región y el tipo de mina. Los trabajadores mineros de alta categoría podían llegar a recibir entre 5 y 10 pesos diarios. También existían tiendas de raya y, en general, se trabajaba en condiciones de insalubridad y malos tratos. En las minas norteñas, la diferencia de trato respecto a los trabajadores mineros de las mismas empresas en Estados Unidos ocasionó movimientos de inconformidad, como la huelga de la mina de Cananea, que se traduciría más tarde en antecedente del movimiento armado de 1910.

⁴⁸ KENNETH TURNER, John, Op. cit., p. 77.

El censo de 1910 consignó un total de 932,274 artesanos y obreros industriales. La modernización de México había impulsado la propagación de fábricas por toda la república. El desarrollo minero e industrial de la zona norte provocó una gran demanda de mano de obra y de salarios más altos que los del resto de la república. Entre 1905 y 1906, los obreros de algunos estados norteros ganaban entre 0.90 y 1.50 pesos diarios. Este proceso alentó la migración de trabajadores del sur al norte de la república, incluso, a los Estados Unidos. Los obreros tempranamente formaron organizaciones para plantear sus demandas, a través de sociedades mutualistas y cooperativas. Utilizaron el recurso de la huelga o la protesta abierta. Durante todo el Porfiriato se registraron 250 huelgas, la mayoría de las cuales se sucedieron entre 1900 y 1910, propiciadas por los años de crisis económica que se presentaron.

Así pues, los movimientos sociales que precedieron al estallido de la Revolución Mexicana en 1910, no fueron sino una muestra de la inconformidad de las clases obrera y campesina por la explotación de que eran objeto; de la nula protección jurídica a sus derechos; de la actitud represiva del gobierno a cualquier manifestación de inconformidad de los obreros; todo lo cual sin duda apoyada por pensadores de la época como los hermanos Flores Magón que lograron imbuir en las clases oprimidas el deseo por revertir tal status quo y reivindicar sus derechos. Por ello, como acertadamente lo afirma Miguel Cantón Moller, con las huelgas de Cananea y Río Blanco "...se había dado un nuevo y grave aviso al Gobierno que no supo o no quiso entenderlo; el Secretario de Gobernación declaraba que en el país había paz y tranquilidad; ¡paz en las tumbas y tranquilidad bajo las bayonetas! Estaban puestas las bases para el estallido de la Revolución Mexicana".⁴⁹

⁴⁹ CANTÓN MOLLER, Miguel, Op. cit., p. 19.

De lo antes asentado, nos queda la convicción de que el movimiento revolucionario, fue el remedio popular contra opresión basada en factores socio-políticos y económico-laborales, la primera, aplicada por un gobierno que fue omiso ante la necesidad de igualdad de un pueblo, la segunda, fue provocada por una clase explotadora, propietaria de los medios de producción, sabedora que la explotación de los trabajadores siempre sería secundada por el poder público.

2.1.2. Movimientos sociales posteriores a la consumación de la Revolución Mexicana.

De todo lo expuesto se aprecia que la Revolución Mexicana, ya declarada como tal, no implicaba por ese sólo hecho la consumación de los objetivos que la originaron. Más bien sucedió todo lo contrario al confirmarse el triunfo del Maderismo, ya que este conservó la estructura del anterior régimen, poniéndose de manifiesto su ideología burguesa, reprimiendo al movimiento obrero y campesino que intentaba reagruparse. Ante tal panorama, Emiliano Zapata con la permanente convicción agraria y noble espíritu, formuló su Plan de Ayala, instrumento revolucionario por el cual acusa la traición al movimiento revolucionario en que incurrió Francisco I. Madero, desconociendo su gobierno, propiciándose un ambiente de ingobernabilidad.

El apocamiento de Madero originó que Victoriano Huerta usurpara el mando, ordenando los asesinatos de aquél, de Pino Suárez y del Senador Belisario Domínguez, continuando con la detención de la mayor parte de los diputados y la disolución de las dos Cámaras. En esta etapa se retomaron las más crueles prácticas del Porfiriato, siendo paradójico que el 1º de mayo de 1913, se conmemorara por primera vez en México, en una manifestación obrera y una ceremonia organizada por la “Casa del Obrero Mundial”, la muerte de los mártires de Chicago.

Posteriormente, el 27 de mayo de 1914, Huerta clausura la “Casa del Obrero Mundial” y ordena la aprehensión de varios de sus dirigentes.

Al régimen de Huerta se opusieron tanto los antiguos Porfiristas, como los revolucionarios: los primeros, porque no pudieron ocupar el poder que les hubiese concedido Madero; y los segundos, porque no había esperanzas de que se dieran las reformas sociales y económicas que originaron el movimiento revolucionario. Ante ello, el 26 de marzo de 1913 fue suscrito el Plan de Guadalupe por Venustiano Carranza, junto con sus jefes y cinco oficiales, desconociendo al usurpador y pidiendo la restauración de los poderes legales y el respeto a la Constitución. Al aprobarse el documento en cuestión, se nombró a Venustiano Carranza Primer Jefe del Ejército Constitucionalista, con la condición de que, derrocado el usurpador, se convertiría en Presidente Interino, y una vez consolidada la paz, convocaría a elecciones generales.

Para lograr tal derrocamiento, Carranza organizó a las fuerzas revolucionarias en tres cuerpos de Ejército: la División de Occidente al mando del General Álvaro Obregón; la División del Centro (que después lo sería del Norte), siendo el cuerpo del Ejército más importante, quedando a las órdenes del General Francisco Villa; y por último, la División de Oriente, comandada por el General Pablo González.

Con esto y el decreto que sienta las bases para la futura reforma agraria hecha con el propósito de superar el Plan de Ayala de Zapata, Carranza gana muchos adeptos, pues el pópulo sentía una promesa concreta.

Carranza, una vez que ve consumado el derrocamiento del usurpador Huerta, considera que ha llegado el momento de revisar la Constitución de 1857

y convoca a un Congreso Constituyente para el 1º de diciembre de 1916, en donde se discuten los asuntos laborales, previéndose el artículo 123 como el encargado de regular las relaciones obrero-patronales.

La sesión de clausura del Congreso Constituyente se efectuó el 31 de enero de 1917, entrando en vigor la nueva Constitución el 5 de febrero del mismo año. Cabe señalar que gracias a los progresistas, encabezados por Obregón, fue posible que, a pesar de Venustiano Carranza, se llegara a la formulación del Artículo 123, ya que éste, en muchas ocasiones había reprimido los movimientos obreros, particularmente los de huelga.

Aprobada la Constitución, Venustiano Carranza convocó a elecciones y el 1º de mayo de 1917 protestó el cargo de Presidente de la República, sin obtener aún las condiciones de gobernabilidad por él esperadas, pues quedaba Emiliano Zapata como único y verdadero enemigo del régimen. Entonces Carranza, hombre de muchos recursos, planeó una trampa contra él a través de Jesús Guajardo, individuo vil y mercenario, la cual culminó con el cobarde y traicionero asesinato de Zapata y su pequeña escolta en el pueblo de Chinameca, Morelos. Así, Carranza segó de golpe la vida del mejor hombre con que contó la Revolución, con una verdadera ideología de justicia, que no participó en la lucha atendiendo sólo a intereses personales, sino por que el campesinado tuviera una vida digna.

Con tan vil asesinato se acabaron las austeras cualidades morales que Carranza pudiera haber ostentado. Así, decidió instalarse definitivamente como el Jefe de la revolución, decidiendo que el próximo Presidente de la República tenía que ser un civil, escogiendo un candidato gris, maleable y desconocido: Ignacio Bonillas.

En octubre de 1919 se formó, a base de burócratas, el partido Liberal Independiente que lanzó la candidatura de Ignacio Bonillas; pero ya antes se había lanzado Obregón, apoyado por casi todo el Ejército, la mayoría del pueblo y el partido político más fuerte (Partido Liberal Constitucionalista), a los que después se sumó el Partido Laborista, siendo el primer gran partido obrero que hubo en México. También, para este mismo período fue candidato Pablo González, pero el más fuerte era Obregón por lo que Carranza, al ver que no podría contra él, salió de la ciudad, siendo asesinado el 21 de mayo de 1920. Su período fue terminado por Adolfo de la Huerta, quien logró la rendición de Villa.

Como es lógico, el siguiente Presidente de la República fue Álvaro Obregón, quien tomó posesión del cargo el 1º de diciembre de 1920. Fue éste un período de intenso trabajo que concluyó normalmente, y el 1º de diciembre de 1924 protestó el cargo el General Plutarco Elías Calles.

El movimiento obrero durante el gobierno de Plutarco Elías Calles estuvo controlado por la Confederación Regional de Obreros de México (CROM) y por el Partido Laborista, a través de una alianza entre los obreros de dicha central mayoritaria y los representantes del gobierno. Además de la CROM participaron otras agrupaciones obreras, algunas relacionadas con los católicos y otras con el Partido Comunista. Aún así, entre 1924 y 1928, se realizaron varias huelgas, la mayoría debidas a problemas financieros de las empresas: la de los textiles, en Puebla; de los petroleros, en el Golfo de México; los electricistas y los ferrocarrileros, en Veracruz; y los mineros, en el norte de la república. Casi todas fueron resueltas mediante el diálogo y los arregios entre los huelguistas y Luis N. Morones (el ex-líder sindical), a quien Calles nombró Secretario de Industria, Comercio y Trabajo.

Un problema social que enfrentó el gobierno en este período fue la competencia socioeconómica que representaban los chinos en el país, sobre todo en el norte, a donde habían llegado a fines del siglo XIX, logrando acaparar muchos de los trabajos. El gobierno puso en marcha un decreto que permitía crear "ghettos" para ellos, junto con otras leyes de segregación racial.

Para el siguiente período, Obregón, traicionando los principios de la Revolución, decidió reelegirse y sin ningún opositor, triunfó en desairadas elecciones el 1° de julio de 1928, pero unos días más tarde fue asesinado. A pesar de esto, Calles se impuso y logró acabar su período en paz.

Con Obregón muerto, se eligió como presidente provisional a Emilio Portes Gil, quien sólo estuvo un año y tres meses en el poder, pero a pesar de lo corto de su mandato fundó el Partido Nacional Revolucionario, que desde un principio agrupó a los tres sectores mayoritarios del país: el de los campesinos, el de los obreros y el de los llamados trabajadores administrativos, que incluye burócratas y profesionistas.

Para el siguiente período fue elegido Presidente Pascual Ortíz Rubio. Durante su administración se expidió la Ley Federal del Trabajo. Al venir su renuncia, su período fue terminado por Abelardo Rodríguez. En esta etapa es cuando se empiezan a establecer las escuelas para los trabajadores a que obliga la fracción XII de la Constitución.

Más tarde, en el período de Lázaro Cárdenas, el poder de Luis N. Morones, dirigente callista, fue sustituido por el de Vicente Lombardo Toledano y por la Confederación General de Obreros y Campesinos de México (CGOCM), que en 1936 quedó integrada a la nueva Confederación de Trabajadores de México

(CTM), la cual agrupaba a sindicatos de empresas, de industria y de servicios, extendiéndose en todo el país.

Lombardo Toledano, primer dirigente de la CTM, formaba parte de la camarilla conocida como los “cinco lobitos”, entre los que también se contaba a Fidel Velázquez, personaje que dominaría el movimiento obrero hasta 1997, cuando murió. Después de haberse creado la Confederación Nacional Campesina (CNC) y la Confederación de Trabajadores de México (CTM), se formó también la Confederación Nacional de Organizaciones Populares (CNOP), un sindicato que incluyó a servidores públicos, profesionistas, maestros, etc.

Se consideró que era responsabilidad social del Estado canalizar las luchas de los trabajadores, aunque sus logros debían ser proporcionales a la capacidad económica empresarial. La organización obrera era de suma importancia, pues suponía un elemento básico para la vida política urbana, dado que los obreros estaban ubicados en las ciudades más importantes del país.

De los antecedentes citados podemos notar con claridad que la regulación del trabajo burocrático fue forjada gracias a los movimientos obreros, particularmente de las fábricas, y no a los trabajadores burócratas; es decir, la actividad burocrática no se hizo presente como grupo de presión hacia el poder porque este mismo se los impidió, y postergando los intereses del propio burócrata, se sirvió de él para cohesionar su propio sistema y para, de alguna manera, equilibrarlo.

Si bien es cierto que el momento histórico en que tuvo lugar la Revolución Mexicana fue necesario para el Estado centripetar, por así decirlo, a los burócratas, pues a través de ellos apuntalaban su poder, también es verdad que en

nuestra época, en la que ya no existen movimientos armados en la lucha por obtener una legislación humana, se les podría dar ahora a los trabajadores burócratas una legislación justa, esto es, igual a la del trabajador común y corriente.

2.2. Antecedentes legislativos en materia de trabajadores del servicio público.

Los primeros antecedentes legislativos respecto a los trabajadores al servicio del Estado están íntimamente vinculados con los correspondientes a los obreros en general, sin que ello implique afirmar que siguió el mismo curso, ya que como lo explicaremos oportunamente, la promulgación de la Constitución de 1917, con la consecuencia inclusión del artículo 123 Constitucional, no implicó protección a los derechos laborales de los burócratas, por lo cual es dable afirmar que en muchos lapsos antes y después de la Revolución Mexicana, la escasa protección a los trabajadores del Estado se tuvo que entresacar de las disposiciones de la normatividad aplicable al trabajo en general, expedidas en algunos Estados. Por tal razón, consideramos importante, antes de citar los antecedentes legislativos del servicio público, referirnos brevemente a las disposiciones laborales más significativas, anteriores a 1917.

Ley de José Vicente Villada, de 30 de abril de 1904, en el Estado de México.

Este ordenamiento se inspiró en la Ley del Rey Leopoldo II de Bélgica, pues cuando en México se despertó el interés por este problema, en Europa ya se le había dado gran auge. Su importancia radica en haber sido la primera con un objetivo eminentemente laboral en lo que respecta a la relación obrero-patronal. Se funda en la Teoría del Riesgo Objetivo del orden civil, que señala la obligación de responder por los daños o acontecimientos que sucedan a la cosa

por parte del que la posee en arrendamiento o usufructo, pero sin considerar al trabajador como una cosa ya que en esta Ley, por primera vez, se señalan derechos para los trabajadores en forma impositiva para el patrón.

Esta ley definió al Riesgo profesional en los siguientes términos:

“Cuando por motivo del trabajo que se encargue a los trabajadores asalariados o que disfrutasen del sueldo a que se hace referencia en los artículos anteriores y en 1787 del Código Civil, sufran éstos algún accidente que les cause la muerte o una lesión o enfermedad que les impida trabajar, la empresa o negociación que reciba sus servicios estará obligada a pagar una indemnización, sin perjuicio del salario que debiera devengarse por causa del trabajo... Se presume que el accidente sobrevino con motivo del trabajo que el obrero se consagraba, mientras no se pruebe lo contrario”.

Del análisis del artículo transcrito encontramos que se impone a las empresas y negociaciones la obligación de pagar indemnización en caso de accidente de trabajo o enfermedad profesional, pero no comprendía a patrones físicos como los hacendados, ya que el trabajo del campo no era propiamente considerado como relación de trabajo.

En cuanto a las indemnizaciones, pese a ser muy bajas, fue una aportación muy importante. Constaban de pago de atención médica, del salario que percibía el trabajador, con un límite de tres meses tratándose de enfermedad profesional y hasta que se determina que se ha trabajado. En caso de accidente, podía pactarse en el contrato que la responsabilidad del patrón durara más; por último, en caso de muerte, la indemnización consistía en el pago de gastos funerarios y la entrega del importe de quince días de salario para la familia del trabajador.

Para efectos de esta Ley, sus derechos eran imperativos y el trabajador no podía renunciar a ellos, dejando de surtir efectos en el caso de que el trabajador se embriagara o no cumpliera con sus deberes, circunstancias que consideramos válidas como excepciones.

Ley de Bernardo Reyes de 9 de noviembre de 1906.

Es el segundo ordenamiento relativo a los riesgos de trabajo, siendo más completa y con mayor precisión técnica que la de José Vicente Villada. Sus características más importantes fueron:

1. Determina la responsabilidad para el patrón en caso de accidentes del trabajador, en el desempeño de su trabajo o con motivo de éste, de acuerdo a la teoría de la responsabilidad objetiva civil.

2. Señala algunas excepciones como accidentes originarios por causa de fuerza mayor, negligencia inexcusable o culpa grave de la víctima y la intención del empleado de causar daño.

3. Consigna la presunción del accidente de trabajo, salvo prueba en contrario, introduciendo una clasificación de riesgos producidos por materias insalubres o tóxicas, lo que quizá se pueda tomar como una noción de enfermedad profesional.

4. En cuanto a indemnizaciones, es muy superior a la Ley de José Vicente Villada. Consagra el pago de asistencia médica y farmacéutica con un límite de seis meses; si la incapacidad era temporal total se pagaba el 50% del salario, hasta que el trabajador pudiera volver al trabajo o con un límite máximo de dos años; si era temporal parcial, de un 20 a un 40% del salario durante año y medio. En caso de muerte por accidente de trabajo se pagaba el sueldo íntegro durante dos años; y en caso de incapacidad permanente parcial, de un 20 a un 40% del salario durante

año y medio. En caso de muerte por accidente de trabajo se pagaba el sueldo íntegro durante un plazo de diez meses a dos años, según el número de dependientes económicos y, además, el pago de los gastos del funeral.

Ley de Manuel M. Diéguez, de 2 de septiembre de 1914, en el Estado de Jalisco.

Este ordenamiento, pese a que no consideró ni la asociación profesional ni el contrato colectivo de trabajo, es de importante mención por regular, en forma particular y con características imperativas, las relaciones obrero-patronales, concediendo al trabajador prestaciones mínimas dentro de la relación laboral. Se señala en ella, para todo trabajo público o privado, un día de descanso semanal, fijando el domingo, siendo como casos de excepción a esta regla los trabajos de servicios públicos, alimentos, periódicos, campo y otros. Establece como días de descanso obligatorio el 5 de febrero, 5 de mayo, 16 de septiembre, 22 de febrero, 18 de julio, 28 de enero, 11 de noviembre y 18 de diciembre. Concede ocho días de vacaciones al año, tanto para obreros particulares como para servidores del Estado.

Se prevé una jornada mínima de trabajo en los almacenes de ropa y en las tiendas de abarrotes, quedando un horario de 8:00 a 19:00 horas, con dos horas de descanso al mediodía. Fija también, para el patrón, cuotas de un peso por cada persona que trabajara en los días de descanso o en los de vacaciones o por cada hora que excediera de la jornada. Establece la posibilidad de denuncia pública por violaciones cometidas a la ley.

Ley de Manuel Aguirre Berlanga, de 1° de octubre de 1914, en el Estado de Jalisco.

Este cuerpo jurídico reglamentó los aspectos importantes del contrato individual de trabajo, la previsión social, la creación de la Juntas de Conciliación

y Arbitraje. Determina el concepto de obrero, diciendo que es aquel trabajador minero, agrícola o industrial o de otro género, siempre que no sea administrativo; establece una jornada máxima de nueve horas diarias discontinúa, esto es, con dos descansos de una hora cada uno. La jornada de destajo se estableció en nueve horas diarias discontinúa, esto es, con dos descansos de una hora cada uno. La jornada de destajo sería de nueve horas diarias y la retribución debía corresponder al salario mínimo, cuando menos; sólo se podía aumentar la jornada si se aumentaba proporcionalmente el salario.

La Ley en análisis estableció un salario mínimo para los trabajadores en general y otro más alto para los mineros. Esta disposición varió según los precios de los artículos de primera necesidad. También se estableció un salario mínimo para los trabajadores del campo, además de prestaciones como habitación, combustible y agua; pastos para todos los animales domésticos, indispensables para la familia, y para cuatro cabezas de ganado mayor u ocho de ganado menor, un lote de mil metros cuadrados cultivables.

Se prohibió el trabajo de menores de nueve años. Los muchachos entre nueve y doce años sólo podían tener trabajos que no obstaculizaran su desarrollo físico o su asistencia a la escuela; su salario se fijaba de acuerdo a la costumbre del lugar. Los mayores de doce y hasta dieciséis años tenían un salario mínimo de aproximadamente una tercera parte del salario mínimo para mayores. Se protegía el salario con medidas como pago en moneda de curso legal, prohibición de las tiendas de raya, pago semanal, imposibilidad de reducir los salarios superiores al mínimo, al momento de expedirse la ley.

Se protegió a la familia del trabajador consagrando el derecho de la esposa, los hijos menores de doce años y las hijas célibes a que se les entregara la parte de salario suficiente para su alimentación.

Si el lugar de trabajo estaba ubicado fuera de los centros poblados, el patrón tenía obligación de ceder un terreno para destinarlo a mercado.

Se determinó la obligación del patrón de pagar su salario al trabajador, víctima de accidente de trabajo o enfermedad profesional. También obligaba al pago de indemnización en caso de incapacidad permanente.

Se impuso la obligación al trabajador de aportar, por lo menos, el 5% de su sueldo para crear un seguro social que se reglamentaría en cada municipio por la Junta respectiva y cuyos tesoreros serían designados por los obreros.

Se dispuso la creación de juntas municipales para resolver los conflictos entre obreros y patrones, integradas por representantes de los obreros y de los patrones, designados por votación directa.

Ley de Cándido Aguilar, de 19 de octubre de 1914, en el Estado de Veracruz.

Esta ley surgió en un momento de lucha de los trabajadores por organizarse, en que las asociaciones obreras dejaron de ser perseguidas y puesto que al gobierno constitucionalista necesitaba a la clase obrera, las fomentó.

Dicho ordenamiento reglamentó una jornada máxima de nueve horas, con descansos para comer o continua, pero sin exceder dicho límite. Impuso el

descanso semanal dominical y en los días de fiesta, a excepción del servicio de trabajadores domésticos, panaderos, cocheros, papeleros y otros semejantes.

Fijó un salario mínimo que se podía pagar diaria, semanal o quincenalmente, pero siempre en moneda de curso legal. Extinguió todas las deudas que el trabajador hubiera contraído hasta el momento de ser promulgada la ley en comento, prohibiendo el establecimiento de las tiendas de raya.

Señaló la obligación del patrón de proporcionar a los obreros enfermos y a las víctimas de accidentes de trabajo, asistencia médica, medicinas y el pago de su salario por el tiempo que durara la incapacidad, así como también a los dueños de establecimientos industriales o agrícolas a mantener hospitales o enfermerías con todo lo necesario para atender médicamente al obrero.

Consagró la obligación para el patrón de mantener escuelas primarias, donde no las hubiera, en los centros de trabajo.

Creó la Inspección del Trabajo para vigilar el cumplimiento de la ley y tribunales de Trabajo bajo el nombre de Juntas de Administración Civil.

Fijó sanciones de cincuenta a quinientos pesos o arresto de ocho a treinta días para los que violaran la ley, duplicándose éstas en caso de reincidencia.

Ley de Agustín Millán, de 6 de octubre de 1915, en el Estado de Veracruz.

Esta fue la primera ley del Estado sobre asociaciones profesionales, definiéndose a éstas como “toda convención entre dos o más personas que ponen en común, de un modo temporal o permanente, sus conocimientos o su actividad



con un fin distinto al de distribuirse utilidades”, pudiéndose constituirse libremente.

Igualmente se definió al sindicato como: "una asociación profesional que tienen por fin ayudar a sus miembros a transformarse en obreros más hábiles y más capaces a desarrollar su intelectualidad, a enaltecer su carácter, a regular sus salarios, las horas y condiciones de trabajo, a proteger sus derechos individuales en ejercicio de su profesión y a reunir fondos para todos los fines que los proletarios puedan perseguir legalmente para su mutua protección y asistencia”.

Tales sindicatos eran los intermediarios entre obreros y capitalistas, a los cuales se dotó de personalidad jurídica, limitándoseles el derecho de adquirir inmuebles a los que estrictamente necesitaran para sus reuniones y oficinas. Tenían la obligación de registrarse en las Juntas de Administración Civil. Asimismo se les autorizó a formar federaciones de sindicatos.

Se estableció una sanción consistente en una multa de cincuenta a doscientos pesos, duplicándose en caso de reincidencia, para el patrón que se negara a tratar con un sindicato.

Ley de Salvador Albarda, de 14 de mayo de 1915, en el Estado de Yucatán.

Salvador Albarda se distinguió por su obra legislativa, ya que expidió las leyes conocidas como las “cinco hermanas” en las materias agraria, hacendaria, catastral, del municipio libre y del trabajo. Esta ley de trabajo fue importante por que creó en forma tripartita los Consejos de Conciliación y el Tribunal de Arbitraje, o sea, órganos jurisdiccionales con dos facultades torales: fomentar la creación de normas y su aplicación.

Hubo Consejos Municipales de Conciliación integrados en cada Distrito del Estado y los representantes de ambas partes nombraron a un tercero, para así constituir un tribunal tripartita. Si no se ponían de acuerdo en el nombramiento del tercero, lo designaba el Estado. El Tribunal de Arbitraje se constituía de la misma manera, ambos funcionaban en cada distrito municipal y la Ley aconsejaba que se creara un Consejo de Conciliación para cada tipo de actividad, pero sólo debía haber un Tribunal de Arbitraje. Esta ley creó también el Departamento de Trabajo.

De igual modo reconoció la existencia de las asociaciones profesionales (sindicatos) en sus dos formas: asociación individual, con un número mínimo de diez miembros de la misma industria y del mismo distrito industrial; y los sindicatos industriales.

Consagró los convenios individuales que son los contratos que celebraban el sindicato o asociación profesional con una asociación de patrones o con un patrón para establecer las condiciones que deben regir en la prestación del servicio y cuyo objetivo era evitar conflictos.

Reconoció los derechos a huelga y paro, pero sólo como último recurso, así como el derecho a la libre asociación.

Contempló el concepto de patrón como “el individuo o persona moral, propietario o director de una fábrica, taller o industria o centro comercial o rural que utilice el trabajo humano”.

Al contrato individual de trabajo le asignó las características de ser escrito, en donde constaran el nombre de los contratantes, lugar de prestación del servicio, salarios, el lugar donde se debía pagar, entre otros aspectos.

Fijó la jornada de trabajo en ocho horas diarias, y cinco días y medio de trabajo por semana. Asimismo determinó que el salario mínimo debía ser suficiente para satisfacer las necesidades básicas. Prohibió la utilización de niños menores de trece años, de menores de quince en teatros, y la de mujeres en actividades que dañen la salud.

Creó el seguro social, subsistiendo la obligación de indemnización por parte del patrón.

Ley de Gustavo Espinoza Mireles, de 28 de septiembre de 1916, en el Estado de Coahuila.

Esta Ley es casi una copia de las ya mencionadas. Entre los aspectos novedosos se ubican la creación de una sección de trabajo dividida en tres departamentos: a) estadística, publicación y propaganda; b) conciliación y Protección; y c) legislación. El Departamento de Legislación formuló una iniciativa de ley promulgada el 27 de octubre de 1916, siendo una copia de otras anteriores, aunque también introdujo algunos conceptos como la reglamentación de la participación de beneficios que debían liquidarse anualmente, teniendo derecho los trabajadores a nombrar representante en la revisión de libros y comprobación de balances.

Después de referirnos brevemente a algunas disposiciones legislativas de principios de siglo, nos concentraremos en aquellos primeros intentos por normar el trabajo burocrático. Al respecto, hemos de apuntar que, antes de la promulgación del Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión, en 1938, los trabajadores burocráticos estaban totalmente desprotegidos en cuanto a sus derechos, especialmente en cuanto a su estabilidad en el empleo, ya que "cada renovación del Ejecutivo Federal significaba una remoción general del

personal administrativo, el cual no gozaba de ningún derecho para permanecer en sus puestos. Esta situación creaba problemas graves por la necesidad que tenía el personal nuevo de ir conociendo y preparándose en la marcha de los asuntos administrativos. No siempre el personal que llegaba era más apto que el personal que se iba. Se creaban casos de notoria injusticia y grave perjuicio a los servidores públicos".⁵⁰

En el mismo tenor, Euquerio Guerrero agrega: "En la Ciudad de México, allá por los veintes y los treintas en que el proceso de consolidación posterior al movimiento armado, ocasionaba frecuentes crisis ministeriales, se vio cómo los empleados públicos, a veces hasta los mozos, eran separados de sus puestos sólo por el cambio del Secretario de Estado".⁵¹

De lo anterior inferimos que la carencia de una normatividad laboral para los trabajadores al servicio del Estado no únicamente le reparaba perjuicios a éstos, en cuanto a no gozar estabilidad en su empleo y protección a sus demás derechos laborales, sino también a la propia funcionalidad del Estado, el cual, por la movilidad constante del aparato burocrático derivada de los vaivenes políticos, no podía tener la continuidad y eficacia en sus acciones.

De ahí la importancia de la promulgación del Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión y de las demás disposiciones expedidas con posterioridad para normar la relación laboral entre el Estado y sus burócratas. Sin embargo, antes de adentrarnos al estudio de éstas, consideramos conveniente

⁵⁰ SERRA ROJAS, Andrés, Derecho Administrativo. Primer Curso, Decimonovena edición, Porrúa, México, 1998, p. 403.

⁵¹ GUERRERO, Euquerio, Manual de Derecho del Trabajo, Decimosexta edición, Porrúa, México, 1989, p.754

referirnos breve y cronológicamente a aquellos primeros intentos de regulación del trabajo burocrático.

A finales del siglo XIX, los trabajadores al servicio del Estado carecían de protección laboral, particularmente con relación a su estabilidad y seguridad social, razón por la cual, tratando de remediar dicha situación, fundaron en 1875 la primera Mutualidad de Empleados Públicos, pero "sin los alcances de las formadas algunos años después por los obreros, ya que se limita a la protección social, sin acción política alguna".⁵²

En 1896, durante el gobierno porfirista, se expidió la Ley de Pensiones, Montepíos y Retiros para Civiles y Militares, "donde se señala el derecho a la cuarta parte del sueldo del causante como derecho; se reconocen además derechos a la viuda y a las hijas hasta que se casen o se mueran y a los hijos hasta los veintiún años de edad".⁵³ Así, la Ley mencionada, permitió al servidor público y a sus familiares contar con beneficios de seguridad social, aunque no laborales.

Después de la promulgación de dicha Ley, durante un tiempo considerable no hubo ninguna disposición relacionada con los trabajadores al servicio del Estado, lo cual justifica Miguel Cantón diciendo que "se les consideraba regidos por el Derecho Administrativo y en consecuencia todas las relaciones de trabajo estaban subordinadas a las disposiciones de este derecho; se normaban por órdenes, memoranda, acuerdos y otras disposiciones similares".⁵⁴

Así, en el artículo 123 de la Constitución de 1917, no se incluyó disposición alguna relativa a la defensa de los derechos de los servidores

⁵² CANTÓN MOLLER, Miguel, Op. cit., p. 71.

⁵³ Idem.

⁵⁴ CANTÓN MOLLER, Miguel, Op. cit., p. 71.

públicos, argumentándose que era un trabajo distinto al desempeñado por los obreros, y que por lo tanto no tenía cabida, situación que a todas luces nos parece injusta porque los burócratas también desempeñan un trabajo personal subordinado, estando sujetos a condiciones de trabajo y a riesgos que pueden sufrir en el desempeño del mismo, y por lo mismo ameritaban protección legal.

No fue sino hasta 1925 que apareció una organización oficial al servicio de los burócratas, la Dirección de Pensiones Civiles de Retiro; en 1928 los maestros logran el Seguro Federal del Magisterio, de tipo mutualista.

Sin embargo, la primera expresión a favor de la normatividad del trabajo burocrático se atribuye a Emilio Portes Gil, quien con motivo del estudio del proyecto de la Primera Ley Federal del Trabajo afirmó: "el Ejecutivo a mi cargo considera que es de urgente necesidad, y tan urgente como la expedición de éste Código del Trabajo, la de una Ley del Servicio en la que se establezcan claramente los derechos del trabajador al servicio del Estado y que deberá comprender el derecho del trabajo, la calificación de eficiencia, los ascensos por ésta y por servicios prestados, enfermedades, jubilaciones, etc., aunque para expedirla sea necesario reformar la Constitución",⁵⁵ lo cual aconteció mucho tiempo después (en 1960), al reformarse el artículo 123 Constitucional, adicionándose el Apartado "B".

Así, el Proyecto de Código Federal del Trabajo presentado en julio de 1929 por Emilio Portes Gil, señalaba en su artículo 3º: "Estarán sujetos a las disposiciones del presente código todos los patronos y trabajadores, inclusive el Estado (la Nación, los Estados y los Municipios), cuando tengan el carácter de

⁵⁵ Idem.

patrono. Se considerará que el Estado asume ese carácter cuando tiene a su cargo empresas o servicios que puedan ser desempeñados por particulares".⁵⁶

Las ideas de Portes Gil fueron retomadas, en forma alguna, en la Ley Federal del Trabajo de 1931, cuyo artículo 2º dispuso: "Las relaciones entre el Estado y sus servidores se regirán por las leyes del servicio civil que se expidan".⁵⁷ De tal precepto inferimos que el vínculo laboral entre los burócratas y el Estado no fue normado en el cuerpo jurídico en cita, sino que ordenaba fuera regulado por leyes del servicio civil, con lo cual se daba a entender a la vez que era considerado un trabajo de naturaleza diversa al regulado por el artículo 123 Constitucional y su Ley Reglamentaria. Como además no se determinó el órgano competente para expedir tales leyes, los burócratas siguieron padeciendo una incertidumbre jurídica.

Igualmente, la Suprema Corte de Justicia contribuyó a afectar aún más la situación de los trabajadores burócratas al establecer diversos criterios en donde no aceptó la idea del Estado-patrón, es decir, que los empleados públicos no estaban ligados con el Estado por un contrato de trabajo, y que por lo mismo no gozaban de los privilegios previstos por el artículo 123 Constitucional.⁵⁸

Posteriormente, en septiembre de 1932, el general Abelardo L. Rodríguez, quien siempre mostró interés por los derechos de los trabajadores, dictó un acuerdo en el sentido de que los empleados del Poder Ejecutivo no fueran removidos de su cargo sino por causa justa. Sin embargo, su obra más importante fue la expedición del Acuerdo sobre la Organización y Funcionamiento del

⁵⁶ Cfr. DAVALOS, José, Derecho del Trabajo I, Séptima edición, Porrúa, México, 1997, p. 447.

⁵⁷ Cfr. SERRA ROJAS, Andrés, Op. cit., p. 403.

⁵⁸ Ibidem. p. 404.

Servicio Civil, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 12 de abril de 1934, el cual señaló en varios capítulos la forma de su aplicación, a saber:

* El primero relativo a que se aplicaría a todas las personas que desempeñaran cargos, empleos o comisiones dependientes del Poder Ejecutivo de la Unión, que no tuvieran carácter militar, excluyendo a los altos empleados y los de confianza, así como los supernumerarios y los de contrato.

* Creó en el segundo las Comisiones del Servicio Civil que debían funcionar en las Secretarías y Departamentos del Estado y demás dependencias que tendrían funciones muy importantes referidas principalmente a la selección de personal y algunos efectos escalafonarios. Dentro de dichas Comisiones estarían debidamente representados los empleados.

* El tercero señalaba las formas de ingreso al Servicio Civil, las categorías y los casos de preferencias.

* El cuarto estaba referido a las vacaciones, licencias y permisos.

* El quinto consagraba lo concerniente a las recompensas y ascensos:

* El sexto a los derechos y obligaciones del personal comprendido en el servicio civil.

* El séptimo señalaba las sanciones aplicables y la forma para ello.

* El octavo la forma de separación del servicio civil. Cabe mencionar que como entre las causas de esa separación se cita la supresión del cargo en el Presupuesto, también ordenaba que en ese caso se le indemnizaría con tres meses

de salario y la misma cantidad a sus beneficiarios en el supuesto que la causal fuera la muerte del trabajador.⁵⁹

Con respecto al servicio prestado y la vinculación jurídica, dicho Acuerdo sostuvo su carácter administrativo al disponer que "el Estado es el único que debe vigilar que se asegure el interés general y las ventajas de los propios servicios públicos. Correlativamente el sistema reconoce derechos a los trabajadores, que en ningún caso se deberá oponer al interés general. El nombramiento descansa en un acto de soberanía, en la que para nada interviene la voluntad del funcionario".⁶⁰

Así, podemos apreciar que el documento expedido por Abelardo L. Rodríguez constituyó un esfuerzo serio por normar el derecho de los trabajadores, que si bien tuvo una vigencia efímera (hasta el 30 de noviembre de 1934), se significó por ser un antecedente directo del Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión, que fue el primer cuerpo normativo promulgado para regular las relaciones del Estado con sus trabajadores, a cuyo estudio nos enfocaremos en el siguiente punto.

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

Aunque merced al artículo 123 de la Constitución de 1917 y a la Ley Federal del Trabajo de 1931, la clase obrera había obtenido una protección de sus derechos laborales, lo cierto es que los trabajadores burocráticos no contaban aún con un ordenamiento que los salvaguardara igualmente. No obstante, durante el gobierno del Presidente Lázaro Cárdenas se logró presentar ante el Congreso de

⁵⁹ Cfr. CANTÓN MOLLER, Miguel, Op. cit., pp. 72-73.

⁶⁰ SERRA ROJAS, Andrés, Op. cit., p. 114.

la Unión una iniciativa de Estatuto para los trabajadores que prestan servicios al poder público.

"La iniciativa provocó acalorados debates en la Cámara de Diputados, en la que hay que recordarlo, no había diputados de partidos de oposición, pero si los había con criterio propio y que sabían manejar debidamente la dignidad del cargo; la iniciativa presidencial fue discutida y hubo oposición de varios miembros, no solamente al reconocimiento al derecho de sindicalización, sino muy especialmente al de huelga en contra del Estado".⁶¹

La Cámara de Origen fue la de Senadores, que recibió la Iniciativa enviada por el Secretario de Gobernación el 23 de noviembre de 1937, turnándola a las Comisiones Unidas 1ª y 2ª de Trabajo y 2ª de Gobernación, las que con fecha 18 de diciembre del mismo año emitieron su Dictamen aprobatorio en todos sus términos el 21 de ese mismo mes.

En la discusión del proyecto citado hubo diversas manifestaciones de algunos senadores, como el caso de Antonio Romero, que hizo notar que "el Estatuto era un derecho y no una gracia para los trabajadores del Estado y un paso más de avance de la Revolución Mexicana".⁶²

Gonzalo Bautista destacó que "aunque para los miembros de la comisión tan trabajador es el empleado público como el de la empresa privada, dada la característica especial de las labores, también necesitó de especiales condiciones,

⁶¹ Ibidem pp. 73-74.

⁶² CANTÓN MOLLER, Miguel, Op. cit., p. 74.

tanto para concluir lo que en otro caso hubiera sido un contrato de trabajo, como para llegar al movimiento de huelga".⁶³

Ernesto Soto Reyes tomó la palabra "para exhortar a los servidores públicos a actuar con mesura y con responsabilidad en el uso de sus derechos de estabilidad y de huelga y a cumplir con sus deberes como encargados de atender al pueblo".⁶⁴

El Senador jalisciense González Gallo pidió que las Cámaras y el Poder Judicial renunciaran expresamente a su derecho de remover y nombrar libremente a sus empleados, para evitar que el derecho constitucional a hacerlo estuviera por encima del Estatuto, a lo cual se opusieron los senadores Nicéforo Guerrero y Wilfrido C. Cruz, argumentando que el Estatuto era precisamente reglamentario de ese derecho, por lo que resultaba innecesaria la propuesta de González Gallo.⁶⁵

De los comentarios transcritos desprendemos que, para los senadores, los trabajadores burocráticos también ameritaban ser protegidos por la ley al igual que los trabajadores en general, no como un favor hecho por el gobierno para ganar adeptos de este importante sector, sino porque desempeñaban un trabajo en la misma forma que aquellos, con la diferencia de prestar sus servicios al Estado. Dicho en otros términos, así como las conquistas obtenidas por los trabajadores merced a la Revolución Mexicana, y que quedaron plasmados en el artículo 123 Constitucional y su Ley Reglamentaria no fue una concesión del Estado, sino un derecho ganado con sangre por la clase obrera, en el caso de los burócratas su

⁶³ Idem.

⁶⁴ Idem.

⁶⁵ Cfr. Idem.

situación no tenía por variar sólo por el hecho de estar al servicio del Estado como patrón.

La iniciativa fue aprobada en lo general y sin discusión en lo particular pasó a la Cámara de Diputados, siendo turnado a las Comisiones Unidas de Trabajo, Gobernación y Puntos Constitucionales, que emitió su Dictamen el 26 de abril de 1938 con varias modificaciones, el cual fue votado en contra. Por tal razón, un grupo de diputados presentó otro proyecto de Estatuto, que fue aprobado en sesión del 28 de junio de 1938 y remitido a la Cámara de Origen para su discusión nuevamente.

En la sesión del Senado de fecha 23 de agosto de 1938 se turnó el proyecto a las Comisiones Unidas 2ª y 3ª de Trabajo y 2ª de Gobernación, el cual después de haberse discuto se dictaminó "en el sentido de desechar las reformar formuladas por los diputados; ratificar la aprobación de fecha 21 de diciembre de 1937 y dar una protección a los que hubieran sido cesados a partir del 1º de enero de 1938, para ocurrir ante el Tribunal de Arbitraje en demanda, si lo consideraban injusto".⁶⁶ Dicho Dictamen fue turnado de inmediato con una comisión que hizo entrega personal a la Cámara de Diputados, la cual sin discusión fue aprobada el 6 de septiembre de 1938, pasándose al Ejecutivo para los efectos de la publicación.

De esta forma nació a la vida jurídica el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión, el cual fue promulgado el 5 de noviembre de 1938 por el Presidente Lázaro Cárdenas, siendo publicado en el Diario Oficial de la Federación el 5 de diciembre del mismo año. Dicho instrumento jurídico se dividió en varios capítulos, conformado por un total de ciento quince artículos más doce transitorios, distribuidos en la forma siguiente:

⁶⁶ CANTÓN MOLLER, Miguel, Op. cit. pp. 76-77.

- * Disposiciones generales, ocho artículos;
- * Derechos y obligaciones de los trabajadores, nueve artículos;
- * De las horas de trabajo y de los descansos legales, once artículos;
- * De los salarios, doce artículos;
- * De las obligaciones de los Poderes de la Unión con sus trabajadores considerados individualmente, un artículo con diez incisos;
 - * De las obligaciones de los trabajadores, un artículo con siete incisos;
 - * De la suspensión de los efectos del nombramiento de los trabajadores, un artículo con tres incisos;
 - * De la terminación de los efectos del nombramiento de los trabajadores, un artículo con cinco fracciones;
 - * De la organización colectiva de los trabajadores al servicio de los Poderes de la Unión, con dieciocho artículos;
 - * De las condiciones generales de trabajo, con tres artículos;
 - * De las huelgas con siete artículos;
 - * Del procedimiento en materia de huelgas y de la intervención que corresponde al Tribunal de Arbitraje, con once artículos;
 - * De los riesgos y enfermedades profesionales, dos artículos;
 - * De las prescripciones, seis artículos;
 - * Del Tribunal de Arbitraje y Juntas Arbitrales para los trabajadores al servicio del Estado y del procedimiento que debe seguirse ante el propio Tribunal y Juntas, siete artículos;
 - * De la competencia del Tribunal de Arbitraje y Juntas, siete artículos;
 - * Del procedimiento ante el Tribunal de Arbitraje y Juntas, dieciséis artículos.⁶⁷

⁶⁷ Ibidem p. 76.

Del contenido del Estatuto, Roberto Charis Gómez resalta los siguientes conceptos: "Trabajador al servicio del Estado, es toda persona que presta a los Poderes Legislativo, Ejecutivo o Judicial un servicio material, intelectual o de ambos géneros, en virtud del nombramiento que fuere expedido, o por el hecho de figurar en las listas de raya de los trabajadores temporales. Relación jurídica, se entiende establecida entre los Poderes de la Unión o las autoridades del Distrito Federal y los respectivos trabajadores".⁶⁸

Asimismo, se incluyen algunas disposiciones adelantadas para la época; verbigracia: la relativa a que las disposiciones del Estatuto no serán renunciables; la supletoriedad de la Ley Federal del Trabajo. Empero, lo más novedoso, en opinión de Miguel Acosta Romero, fue la inclusión de dos instituciones de Derecho Colectivo: los sindicatos y la huelga, los que provocaron serios problemas para su aplicación.⁶⁹

José Dávalos considera que el mérito del cuerpo jurídico en comento radicó en reconocer una serie de principios que salvaguardaban la calidad de trabajadores de los burócratas, conteniendo derechos de sindicalización, de huelga, con las modalidades propias del servicio, de antigüedad, la creación de un tribunal apto para conocer de los conflictos que se suscitaban.⁷⁰

El Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión estuvo en vigor tal como fue promulgado por Lázaro Cárdenas, hasta que fue promulgado uno nuevo el 4 de abril de 1941, por el Presidente Manuel Ávila Camacho, aunque en realidad se trató de una reforma al anterior, pues a decir de Miguel Cantón Moller, "el contenido general, la orientación política y social y el

⁶⁸ Cfr. CHARIS GÓMEZ, Roberto, *Estudios de Derecho del Trabajo*, Porrúa, México, 1997, p. 112.

⁶⁹ ACOSTA ROMERO, Miguel, *Op. cit.*, pp. 35-36.

⁷⁰ Cfr. DÁVALOS, José, *Op. cit.*, p. 448.

contenido jurídico del llamado nuevo Estatuto era enteramente igual al de 1938, con la única salvedad de que se adicionaron nuevos cargos o empleos a los llamados "de confianza", es decir, para aquellos servidores públicos a los que en realidad no les es aplicable la protección del Estatuto, ya que pueden ser removidos libremente por los titulares".⁷¹

De esta forma, el mérito del referido Estatuto fue el de haber servido para regular las relaciones entre el Estado y sus trabajadores, creando los antecedentes y dando lugar a la jurisprudencia relativa, sirviéndose como base para poder elevar a rango constitucional los derechos de la burocracia, al crearse el Apartado "B" del artículo 123 Constitucional, que estudiaremos en el siguiente punto.

2.2.2. Inclusión del Apartado "B" del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (Diario Oficial de la Federación del día 5 de diciembre de 1960).

La existencia del Estatuto de los Trabajadores a los Poderes de la Unión, aunque ciertamente consagró ciertos derechos a favor de los trabajadores burocráticos, no bastaba, puesto que se hacía menester elevar la protección jurídica a nivel constitucional, atentos a que se venía sosteniendo una diferenciación, ha grado tal que se estimó que los burócratas no gozaban de las prerrogativas de protección previstas en el Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que éste ha tendido a tutelar el equilibrio entre capital y trabajo como factores de la producción, siendo que los empleados públicos y el Estado-Patrón no reunían tales calidades,

⁷¹ CANTÓN MOLLER, Miguel, Op. cit. p. 77.

manifestación con la que la Suprema Corte de Justicia de la Nación se pronunció en instancia definitiva.⁷²

Fue así que el 7 de diciembre de 1959, el Presidente Adolfo López Mateos, como resultado de la presión ejercida por la clase burocrática para que sus relaciones laborales se elevaran a rango constitucional, presentó una al Senado de la República una Iniciativa de Ley para adicionar un Apartado "B" al artículo 123 Constitucional, en la cual destacó lo siguiente: "... con la preocupación por mantener y consolidar los ideales revolucionarios, cuyo legado hemos recibido con plena conciencia y responsabilidad por todo lo que representa para el progreso de México dentro de la justicia social, en el Informe que rendí ante el H. Congreso de la Unión el día 1º de septiembre último me permití anunciar que oportunamente propondría a su elevada consideración, el Proyecto de Reformas a la Constitución General de la República tendiente a incorporar en ella los principios de protección para el trabajo de los servidores del Estado. Los trabajadores al servicio del Estado por diversas y conocidas circunstancias, no habían disfrutado de todas las garantías sociales que el artículo 123 de la Constitución General de la República consigna para los demás trabajadores".⁷³

En los Considerandos de la Iniciativa "se insiste en que los trabajadores al servicio del Estado no se encuentran en las mismas condiciones de los que prestan servicios a la iniciativa privada, ya que estos sirven para producir lucro, mientras que aquellos trabajan para instituciones de interés general y son colaboradores de la función pública, no obstante esa diferencia su trabajo también debe ser

⁷² SERRA ROJAS, Andrés. Derecho Administrativo. Porrúa, México, 1982. p 380.

⁷³ Cfr. NORIEGA CANTU, Alfonso, "A quién corresponde la facultad para legislar" Revista de la Facultad de Derecho, Tomo XXVII, Nums. 107-108, México, diciembre de 1977, p. 72.

tutelado, por lo que se estimaba necesario incluir esos derechos dentro del artículo 123".⁷⁴

En la sesión del Senado en que se dio lectura a la Iniciativa en cuestión, intervinieron diversos oradores, cuyos puntos de vista son interesantes citar. En primer término, Abelardo de la Torre Grajales enfatizó que el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión, contrariamente a lo que pudieran suponer sus detractores, nunca alteró la paz ni estorbó el funcionamiento del Estado, "y que el reconocimiento de los derechos y los deberes de los servidores públicos sirvió para el progreso y que en la medida en que las prestaciones y los beneficios a los burócratas se robustecían, el rendimiento de éstos era más y mejor logrado...",⁷⁵ razones por las cuales pidió fuera aprobada la iniciativa.

Por su parte, Juan Manuel Terán Mata dijo que "la figura del Estatuto si bien protegía a los trabajadores del Estado, solamente les daba eso, protección legal, pero que mejor que lograr para ellos una protección de mayor nivel, la constitucional, que los pondría al nivel de los demás trabajadores mexicanos".⁷⁶

Rodolfo Brena Torres ponderó también la importancia de la Iniciativa, equiparándola con la inclusión del artículo 123 en la Constitución, pues así se evitaría que algún funcionario con distinto sentido pudiera simplemente derogar el Estatuto; igualmente señaló que si bien existían diferencias entre los obreros y los servidores públicos, de donde se derivaban condiciones de trabajo y derechos igualmente distintos, ello no significaba que debían ser menores.⁷⁷

⁷⁴ Cfr. CANTÓN MOLLER, Miguel, Op. cit., p. 77.

⁷⁵ Cfr. *Ibidem* pp. 77-78.

⁷⁶ Cfr. *Ibidem* p. 78.

⁷⁷ Cfr. *Idem*. P 80.

En suma, apreciamos que los Senadores veían con agrado la Iniciativa de inclusión del Apartado "B" al artículo 123 Constitucional. Por ello no es de extrañar que al ser turnada la misma a las Comisiones Unidas Primera de Puntos Constitucionales y Primera de Trabajo, éstas hubieran emitido dictamen aprobándola el 10 de diciembre de 1959.

Después fue pasada a la Cámara de Diputados para cumplir el procedimiento constitucional, correspondiendo a las comisiones Segunda de Puntos Constitucionales rendir Dictamen el 21 de diciembre de 1959, que se sometió a discusión el día siguiente. En dicho dictamen "se modificó la fracción IX del Apartado "B" que se discutía, señalando la posibilidad del trabajador cesado de optar entre la reinstalación o el pago de la indemnización y en la parte inicial suprimió la palabra "y empleados", en atención a considerar que era suficiente decir trabajadores".⁷⁸

El Dictamen de mérito fue aprobado en segunda lectura el 23 de diciembre del mismo año, devolviéndose a la Cámara de Senadores para los efectos legales, quienes en sesión del 26 de diciembre de 1959 aprobaron las modificaciones formuladas por los diputados por estimarlas adecuadas, enviando la Iniciativa a las Legislaturas de los Estados para actuar como Constituyente Permanente.

El 8 de septiembre de 1960, la Cámara de Senadores, en su carácter de Cámara de origen, hizo el cómputo de los resultados de las legislaturas locales, declarando aprobada la reforma constitucional, turnando el caso a la de Diputados, que como Cámara revisora, en su sesión del 27 de septiembre de 1960 declaró formalmente reformado el artículo 123 Constitucional, pasando al

⁷⁸ Ibidem p. 78.

Ejecutivo para su promulgación, siendo publicada en el Diario Oficial de la Federación el 5 de diciembre de 1960. Dicha reforma consistió en agregar 14 fracciones al artículo 123, las que formaron el Apartado "B" y, consecuentemente, las 31 fracciones que integraban el texto previo a la reforma constituyeron el Apartado "A".

De esta manera, merced a la adición del Apartado "B" al artículo 123, quedó regulada, a nivel constitucional, la relación laboral entre los Poderes de la Unión y de los Territorios Federales y sus trabajadores, destacando los siguientes conceptos: "Duración de la jornada, el séptimo día, las vacaciones, la estabilidad y protección al salario, las bases para las promociones y ascensos, las garantías en cuanto a la separación injustificada (...) derecho de asociación (...) bases para la seguridad social (...) establece el Tribunal de Conciliación y Arbitraje, resuelve el conflicto entre el Poder Judicial de la Federación y sus servidores, y otorga a los trabajadores de confianza, las medidas de protección al salario y las medidas de seguridad social".⁷⁹

De este modo, finalmente los trabajadores burocráticos consiguen que sus derechos laborales sean plasmados en la Ley Fundamental del País, al mismo rango que en tratándose los demás trabajadores, con lo cual el Estado reconoció dos cosas primordiales: las diferencias entre el trabajo desarrollado por los trabajadores en general y el de los burócratas, que por lo mismo ameritaba ser regulado en forma distinta, lo cual explica la existencia de los Apartados "A" y "B" del artículo 123 Constitucional.

⁷⁹ ACOSTA ROMERO, Miguel, Op. cit., p. 114.

No obstante, la normatividad en cuanto al trabajo burocrático aún no quedaba concluida, ya que el artículo segundo transitorio de la reforma que estamos estudiando, ordenó que se expidiera la Ley Reglamentaria del Apartado "B" del artículo 123 Constitucional, lo que ocurrió posteriormente (la cual estudiaremos en el siguiente punto), continuando mientras tanto en vigor el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión, en lo que no se opusieran a la reforma constitucional de mérito.

2.2.3. La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

Tal como se ordenó en el artículo Segundo Transitorio de la reforma por la cual se adicionó el Apartado "B" al artículo 123 Constitucional, se elaboró su Ley Reglamentaria, con el nombre de Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, siendo promulgada por el Presidente Adolfo López Mateos y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 28 de diciembre de 1963, entrando en vigor al día siguiente de su publicación.

Aunque este ordenamiento fue redactado con mejor técnica que el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión, lo cierto es que no tuvo mayores diferencias en cuanto a la protección y prestaciones para los servidores públicos.

Comentando algunas de sus disposiciones más importantes, tenemos que el artículo 2º señaló que la relación jurídica de trabajo se entendía establecida entre los titulares de las dependencias e instituciones y los trabajadores de base a su servicio; que en el Poder Legislativo las Directivas de la Gran Comisión de cada Cámara asumirían esa relación. Al respecto, Miguel Cantón Moller comenta que "en forma muy clara se está eliminando de la relación laboral a los trabajadores

de confianza, ya que es únicamente con los trabajadores de base que se entiende establecida. Pero hay algo aún más grave: se pretende con esta disposición si se interpreta literalmente, que la relación es con el "titular de cada dependencia", lo que permitiría suponer que con el cambio del titular podría terminar tal relación, lo que es absurdo; la realidad es que los titulares, que extienden los nombramientos o los firman o autorizan, solamente están actuando como representantes del Ejecutivo, con quien está establecida la relación, como institución no como persona física, que es precisamente lo que permite legalmente la estabilidad de los trabajadores de base".⁸⁰

Por otra parte, el propio artículo 2º se refería a los titulares de aquellas instituciones descentralizadas mencionadas en la propia Ley en el artículo 1º, lo que resultaba complicado pues tenía que agregarse a la relación señalada una nueva organización o modificar la ley para casos tan específicos.

En el artículo 5º se detalló puesto por puesto y en cada institución o tipo de organización, los puestos que son de confianza.

En el artículo 8º se señalaron las exclusiones en la protección de la ley, mencionándose a los trabajadores de confianza, los miembros del Ejército y la Armada Nacionales, salvo el personal civil de la industria familiar; el personal militarizado o que se militarice legalmente; los miembros del Servicio Exterior Mexicano, así como los que prestaran servicio civil por contrato o por honorarios.

⁸⁰ CANTÓN MOLLER, Miguel, Op. cit., p. 83.

Se estableció que el trabajador disfrutaría de un día de descanso por cada seis días de trabajo.⁸¹

En el artículo 50 se fijaron como elementos para ascensos escalafonarios, en primer lugar, los conocimientos, en segundo la aptitud y en tercero, la antigüedad; "en esto se anticipó a la Ley Federal del Trabajo, que no contuvo disposiciones contra el escalafón ciego sino hasta la Ley de 1970, siete años después".⁸²

Las demás disposiciones no las comentamos porque repetimos, no varió gran cosa con relación al Estatuto al cual abrogó. Además, el estudio de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado lo haremos con mayor profundidad en el siguiente capítulo.

Por el momento bástenos decir, a manera de corolario del presente capítulo, que los antecedentes del Derecho Laboral Burocrático los ubicamos en un contexto distinto al de los trabajadores en general, ya que no surgieron por movimientos sociales o gracias a la Revolución Mexicana, sino más bien estos acontecimientos influyeron en Presidentes de la República y gente preocupada por brindar una verdadera protección a los burócratas, tomando claro está como punto de referencia la normatividad a nivel constitucional y sustantivo relativa al trabajo en general.

En otros términos, aunque antes de la Revolución Mexicana hubo algunos esbozos de protección a los derechos de los trabajadores al servicio del Estado, su

⁸¹ Por acuerdo del Presidente de la República, Luis Echeverría, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 28 de diciembre de 1972, se determinó que el descanso fuera de dos días por cada cinco de trabajo; asimismo, que debían distribuirse las horas correspondientes al sábado entre los otros cinco días.

⁸² CANTÓN MOLLER, Miguel, Op. cit., p. 85.

verdadera regulación jurídica tuvo lugar muchos años después de promulgada la Carta Magna de 1917, e incluso de su Ley Reglamentaria (1931); además de que no fue el fruto de insurrecciones de los burócratas contra el gobierno, sino más bien una concesión de éste a aquellos por razones de índole política, sin mediar violencia para reclamarla.

2.2.3. Iniciativa de la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal.

En ejercicio de las facultades que los artículos 71, fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como en la fracción II del artículo 55 del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, los senadores integrantes del grupo parlamentario del Partido Revolucionario Institucional, presentaron ante la cámara de origen la iniciativa de Ley para normar la prestación del servicio profesional de carrera dentro del ámbito federal, para la consecución de lo anterior, hubieron de remitir ante el Senado de la República, actuante en la Legislatura LVIII, la exposición de motivos que en su parte conducente, pretendía justificar la necesidad de contar con un ordenamiento que normara y en determinada medida acotara la cuestión relacionada con el la asignación de plazas, puestos, remociones, y a continuación se transcribe:

“EXPOSICION DE MOTIVOS

El desarrollo democrático alcanzado por nuestro país requiere una Ley del Servicio Profesional de Carrera para la Administración Pública Federal que sirva para dar certidumbre y continuidad en las políticas públicas del gobierno federal, al tiempo de garantizar los derechos de los servidores públicos en el desempeño de sus funciones.

A lo largo de varias décadas, se ha impulsado la incorporación de miles de mexicanas y mexicanos de gran valor en las tareas de gobierno para cumplir con el cometido de construir una nación libre,

justa, democrática y soberana. Ha sido un largo proceso de organización basado en el Estado de Derecho.

Los logros alcanzados en los terrenos político, social, económico o cultural, están estrechamente vinculados con el esfuerzo de varias generaciones de servidores públicos, quienes han realizado una labor extraordinaria lo mismo en el campo que en la ciudad, en las escuelas, los hospitales, la construcción de caminos, puentes y carreteras, en la prestación de servicios públicos o en el desarrollo jurídico y administrativo de las instituciones. En suma, en todos los ámbitos de la acción gubernamental y de la vida nacional.

La ciudadanía reclama hoy una administración pública institucional, moderna y eficiente. Es este un imperativo necesario para lograr el equilibrio social y regional del país, para contribuir al incremento de la productividad de la economía y para avanzar en las tareas del desarrollo nacional.

En ese proceso, se requiere que el gobierno cuente con una administración orientada a la prestación de servicios públicos eficientes, oportunos y de calidad; que responda a las demandas de la ciudadanía con flexibilidad y con oportunidad respecto a los cambios estructurales en los que está inmerso el país; que promueva el uso eficiente de los recursos para atender las necesidades sociales y que rinda cuentas de su actuación a los ciudadanos.

Esta Ley tiene los propósitos fundamentales de lograr una administración pública eficiente y eficaz, con capacidad técnica y profesional para el servicio público que garantice el funcionamiento adecuado de las instituciones para la ejecución de planes y programas, así como el logro de las metas del Poder Ejecutivo Federal.

Por ello, se crea un sistema permanente e imparcial de evaluación y capacitación y se regula el ingreso y promoción de los cuadros de la administración pública, con base en criterios verificables de equidad, transparencia y acordes con los intereses nacionales.

Los principios en que se sustenta son la gradualidad, la flexibilidad y la operación descentralizada. Con esto no sólo se promoverá la continuidad de aquellas políticas que benefician a la sociedad, sino también la participación social y la estabilidad en la relación comunidad-servidores públicos.

Esta Ley parte de la revisión de diversas propuestas y ordenamientos que regulan el servicio civil de carrera en algunas instituciones

públicas federales y estatales, así como en organismos descentralizados, y recoge también aportaciones de académicos y expertos que se han dedicado al estudio de estos sistemas en nuestro país y en el extranjero.

La Ley para el servicio profesional de carrera en la administración pública federal representa un avance determinante en la construcción de instituciones modernas y eficientes.

El largo y difícil tránsito en la protección efectiva de los derechos de los trabajadores al servicio del Estado, y los mecanismos para mejorar su capacidad técnica y profesional, así como la ética en su comportamiento y actitud, para bien de la nación y sus instituciones, podrá culminar con esta ley, que contiene el espíritu del Constituyente, en el sentido de tutelar las relaciones de trabajo y las nuevas percepciones de una actividad productiva que requiere de seguridad, profesionalización y apego a la ley, para consolidar la confianza de la ciudadanía en los servidores públicos federales..”

Con fecha 10 de abril de 2003, se publicó en el Diario Oficial de la Federación la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal, el texto final difiere en pocos puntos en relación con la versión inicial contenida en la iniciativa, la *vacatio legis* de 180 días a partir de su publicación, mismos que están llamados a cumplirse el día 7 de octubre de 2003, durante ese lapso, se pretende que las Dependencias y la Propia Secretaría de la Función Pública estén en condiciones de contar con la reglamentación correspondiente, siendo dato relevante que en términos del artículo Tercero Transitorio del decreto de creación de la Ley, se estima que a la entrada en vigor de tal disposición legal, los servidores públicos de confianza que a esa fecha estén en funciones, serán estimados como de libre designación.

CAPÍTULO 3

VISIÓN INTEGRAL DEL DERECHO POSITIVO VIGENTE Y OTRAS FUENTES EN MATERIA DE TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO.

El marco jurídico positivo siempre adquiere especial relevancia cuando se aborda cualquier tópico jurídico, en virtud de permitirnos conocer cuál es la visión que los legisladores tienen sobre determinada situación y la eficacia en la forma en que se abordan los temas, obteniendo así conclusiones importantes respecto a saber si está adecuadamente regulada o no.

Por ello, en el presente capítulo pretendemos realizar un estudio acerca de la legislación aplicable a los trabajadores al servicio del Estado, particularmente en cuanto a la clasificación de los mismos en de confianza y de base, abarcando desde la Ley Fundamental del país, así como los ordenamientos sustantivos en materia laboral. Así también nos enfocaremos a algunos otros ordenamientos que, aun cuando aparentemente no regulan la materia laboral, sí tienen repercusiones por cuanto a los trabajadores burocráticos. Finalmente, citaremos algunos criterios jurisprudenciales que nuestros máximos tribunales han emitido sobre el tema que nos ocupa.

3.1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Siendo la Constitución Federal el ordenamiento más importante en nuestro sistema jurídico, es por lo que iniciaremos el estudio del marco legal de los trabajadores al servicio del Estado en su artículo 5º, precepto que, aún cuando no se refiere expresamente a los trabajadores burocráticos, sino a la garantía individual de la libertad de trabajo, quedan incluidos en dicha protección, por lo cual enseguida iniciamos su análisis.

3.1.1. Artículo 5º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

En la parte dogmática de la Constitución, que comprenden los artículos 1 a 29, se encuentra contempladas las garantías individuales, entendidas éstas como "el conjunto de derechos fundamentales que tiene el individuo por el solo hecho de ser humano, y que le sirven para hacerlos valer frente al Estado, frenando con ellos el abuso del poder estatal".⁸³

Dichas garantías individuales son de diversa clase: de seguridad, de igualdad, de propiedad y de libertad, se encuentran contenidas en los preceptos referidos. De entre las garantías de libertad previstas por la Ley Fundamental, el artículo 5º Constitucional consagra la libertad de trabajo, concebida como "la facultad que tiene el individuo de elegir la ocupación que más le convenga para conseguir sus fines vitales...".⁸⁴

La importancia de la libertad de trabajo radica en darle a toda persona la posibilidad de que elija el trabajo al cual quiere dedicarse para obtener los bienes materiales que le permitan aspirar a su desarrollo. Porque como acertadamente lo comenta el maestro Ignacio Burgoa: "Cuando al hombre le sea impuesta una actividad que no se adecue a la teleología que ha seleccionado, no sólo se le imposibilita para ser feliz, para desenvolver su propia personalidad, sino que se le convierte en un ser abyecto y desgraciado".⁸⁵

En tal tesitura, es que el primer párrafo del artículo 5º, en su parte inicial, señala: "*A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión,*

⁸³ MORAL PADILLA, Luis, Notas de Derecho Constitucional y Administrativo, McGraw-Hill, México, 1997, p. 79.

⁸⁴ BURGOA ORIHUELA, Ignacio, Garantías Individuales, Vigésimo novena edición, Porrúa, México, 1997, p. 311.

⁸⁵ Idem.

industria, comercio o trabajo que le acomode siendo lícitos.”. Tal disposición nos conduce a afirmar que la libertad de trabajo comprende el derecho de los gobernados, independientemente de su sexo, religión, nacionalidad, estado civil, posición social, etc., para escoger, con plena libertad, la actividad o labor que le va a servir para satisfacer sus necesidades de orden material; es decir, no puede impedirse que determinado individuo desempeñe tal o cual profesión, industria, comercio o trabajo, o por el contrario, obligar a persona alguna a desarrollar actividades que sean contrarias a su voluntad.

Sin embargo, dicha libertad de trabajo no es absoluta, pues como bien lo refiere el texto transcrito, la actividad debe ser lícita, lo que a contrario sensu nos conlleva a afirmar que cuando es ilícita, el Estado sí puede impedir, válidamente, el ejercicio de actividades no tuteladas por tal garantía individual. Ahora bien, lo ilícito se presenta cuando una acción atenta contra las buenas costumbres, las normas de orden público y derechos de terceros, en el primer caso, implica una contraposición con la moral social vigente en un tiempo y espacio determinados; en el segundo caso, una contravención a disposiciones contenidas en leyes que regulan intereses colectivos y por último, se ha de entender de actividades que al desarrollarse causen afectación a la esfera jurídica de personas que resientan perjuicio respecto a un derecho tutelado en su favor.⁸⁶

De igual manera, el artículo 5º Constitucional establece que el ejercicio de la libertad de trabajo solamente puede prohibirse por resolución de autoridad judicial o gubernativa. En el primer supuesto, cuando se ataquen los derechos de tercero; y en el segundo, cuando se ofendan los derechos de la sociedad.

⁸⁶ Ibidem p. 312.

Asimismo, ninguna persona puede ser despojada de lo que obtiene por la realización de su trabajo, excepción hecha de resolución judicial que así lo ordena.

El párrafo tercero del artículo 5º dispone: *“Nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento, salvo el trabajo impuesto como pena por la autoridad judicial, el cual se ajustará a lo dispuesto en las fracciones I y II del artículo 123”*. Resulta fundamental también este precepto, ya que de él se desprende la prerrogativa para todos los trabajadores a percibir un salario como contraprestación a su servicio personal subordinado para el patrón, con lo cual se buscan erradicar antiguas prácticas en las que el patrón gratuitamente, y contra la voluntad del trabajador, obtenía beneficios por el trabajo de éste.

Así las cosas, tenemos que la libertad de trabajo, siendo una garantía individual de la cual gozan todos los individuos, es extensiva a todo aquél que desarrolle un trabajo, profesión, industria o comercio. Consecuentemente, la libertad de trabajo no es un derecho del que no participen los trabajadores estatales, toda vez que éstos son libres de elegir si quieren prestar o no un servicio personal subordinado para el Estado sin limitación de dependencia o entidad, quedando sujeto, claro está a las condiciones de trabajo fijadas en la ley.

De tal modo, a ninguna persona que reúna los requisitos legales puede impedírsele que trabaje al servicio del Estado, porque repetimos, el artículo 5º Constitucional le otorga tal libertad de trabajo, sin que ello signifique que el Estado Mexicano, incurra en inobservancia del precepto referido, por el simple hecho de no abrir contrataciones masivas.

Por otro lado, la libertad de trabajo también encierra para los burócratas el derecho a percibir el salario por los servicios prestados al Estado, y no ha hacerlo gratuitamente, ya que no está contemplado dentro de la excepción que marca el propio artículo 5º Constitucional, relativo al trabajo impuesto como pena en un proceso penal.

Así, los burócratas, no por el hecho de prestar sus servicios al Estado quedan ajenos al derecho a la libertad de trabajo tutelada por el artículo que hemos venido mencionando. Por el contrario, quedan incluidos al tener el carácter de gobernados, los cuales gozan de todas las garantías de libertad, igualdad, seguridad y propiedad plasmadas en nuestra Ley Fundamental.

3.1.2. Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Dentro de nuestra Constitución Federal, el Título Sexto denominado “Del trabajo y de la previsión social”, plasmado en el artículo 123, ha sido consagrado para establecer las bases generales rectoras de la relación obrero-patronal, así como los derechos mínimos que se deben proteger a la clase trabajadora. Tales disposiciones tratan de conseguir un equilibrio entre los factores de la producción (capital y trabajo) y hacer realidad el Derecho Social que tanto énfasis se ha pregonado a raíz de la promulgación de la Constitución de 1917.

Dicho artículo 123 está dividido en dos apartados: el Apartado A) regula las relaciones laborales entre los trabajadores y los patronos particulares o también llamado sector privado, es decir, la relación de trabajo genérica; en tanto que el Apartado B) norma las relaciones laborales entre el Estado y sus

trabajadores (burócratas), siendo éste último el que nos interesa para efectos del presente estudio, por lo cual lo desarrollaremos en el siguiente punto.

3.1.2.1. Apartado "B" del Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Estudio de las condiciones generales de trabajo como fuente del derecho burocrático.

El Apartado "B" del artículo 123 de nuestra Carta Magna establece las condiciones de trabajo mínimas que han de regir la relación de trabajo entre los Poderes de la Unión, el Gobierno del Distrito Federal y sus trabajadores, durante el desarrollo del presente estudio, encontraremos permanentes referencias a la situación de los trabajadores gubernamentales en general, y a aquellos que les han venido considerando con categoría de confianza, procediendo en consecuencia al estudio de las condiciones generales de trabajo.

Debe asentarse que literalmente el Apartado "B" del Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, no establece el derecho colectivo o la obligación patronal del Estado de celebrar o acordar unas condiciones de trabajo, sin embargo ha de ponderarse que siendo de explorado derecho que en tratándose de la materia laboral, los derechos previstos en el propio texto Constitucional, representan sólo un conjunto de derechos mínimos, es decir, los mismos no pueden ser reducidos, sólo superados, de tal suerte que el no contar con la figura de las Condiciones Generales de Trabajo en el propio texto Constitucional, no representa obstáculo para que la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado determine la existencia de tal fuente de derechos, por lo cual, lo dispuesto por el artículo 87 de la referida disposición legal, establece un mecanismo de creación de las Condiciones Generales de Trabajo, disponiéndose que las mismas serán fijadas por el Titular de la Dependencia respectiva, tomando en cuenta la opinión del

Sindicato correspondiente, siendo en consecuencia que las condiciones generales de trabajo no representan un acuerdo de voluntades entre los factores de la relación laboral gubernamental, en virtud de que con toda claridad se finca una facultad a favor del titular de cada dependencia, que consiste en fijar las Condiciones Generales de trabajo, resumiéndose que contra tal facultad no se estima viable la impugnación mediante juicio de garantías quedando sólo el recurso ordinario previsto en la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado en su artículo 89, mismo que genera indefensión, puesto que sólo faculta a los sindicatos para objetar las condiciones generales de trabajo que hubiera dictado el titular de la dependencia, quedando los trabajadores en lo individual descartados de tal recurso, lo cual deriva precisamente de la obscuridad constitucional.

La crítica antes expuesta, no da lugar a abandonar el estudio de las Condiciones Generales de Trabajo, como fuente del derecho laboral burocrático, por lo cual, se pondera la necesidad de analizar la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, para de ella poder determinar la tuteia de derechos laborales.

En las apuntadas condiciones, conviene avocarse a la revisión del artículo 88 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, el cual determina los alcances de las Condiciones Generales de Trabajo, en los términos siguientes:

“Las condiciones generales de trabajo establecerán:

I. La intensidad y calidad del trabajo;

II. Las medidas que deben adoptarse para prevenir la realización de riesgos profesionales;

III. Las disposiciones disciplinarias y la forma de aplicarlas;

IV. Las fechas y condiciones en que los trabajadores deben someterse a exámenes médicos previos y periódicos;

V. Las labores insalubres y peligrosas que no deben desempeñar los menores de edad y la protección que se dará a las trabajadoras embarazadas; y

VI. Las demás reglas que fueren convenientes para obtener mayor seguridad y eficacia en el trabajo.”

El numeral antes invocado, evidentemente en sus seis fracciones no logra abordar la totalidad de los temas necesarios para regir la relación laboral, sin embargo, tampoco limita la libre determinación de otros tópicos relacionados con la prestación del servicio público.

3.1.2.1 Jornada de trabajo.

Esta condición laboral está prevista por la fracción I del Apartado “B” del Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de donde desprendemos la existencia de una jornada ordinaria diurna de ocho horas y nocturna de siete; y el reconocimiento de que el tiempo que supere en ambos casos ha de ser considerado como extraordinario, que no excederá de tres horas diarias, ni de tres veces consecutivas, siendo pagada al doble de la correspondiente a la jornada ordinaria. En tal sentido, apreciamos que esta condición de trabajo está regulada en los mismos términos que la prevista en el Apartado A).

La cuestión relativa a la jornada, se comprende en la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado en los artículos que van del 21 al 26, de tal suerte que se reglamenta la duración de la jornada diaria, la existencia de jornadas mixtas y nocturnas, además de la consecuente generación de salario

extraordinario con motivo de la prestación de servicios que superen la jornada máxima, todo ello en condiciones idénticas a los derechos previstos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Representa especial tutela lo dispuesto por el artículo 25 en el sentido de que *"cuando la naturaleza del trabajo así lo exija, la jornada máxima se reducirá teniendo en cuenta el número de horas que pueda trabajar un individuo normal sin sufrir quebranto en su salud"* dicha disposición da lugar a una interpretación válida como la que refiere Hugo Ítalo Morales, en el sentido siguiente: *"...trabajadores incapacitados por el trabajo, reduciendo la jornada para que ésta sea compatible con sus aptitudes, dejando de indicar el procedimiento para obtener dicha disminución, lo cual hace sin lugar a dudas, nugatorio este derecho, sin embargo podría demandarse esta modificación a la jornada de conformidad con el artículo 124, fracción 1 de esta ley que estableció la competencia del Tribunal Federal en aquellos conflictos individuales que se susciten entre los titulares y sus trabajadores."*⁸⁷

La jornada laboral se trata de un derecho vinculado con condiciones de seguridad e higiene, puesto que precisamente el afán de tutelar su duración obedece a al ideal de procurar que los empleados desarrollen sus actividades sin perjuicio de su salud llegándose a estimar que aquellos trabajadores cuyas condiciones específicas ameriten una jornada especial, se encuentran en condiciones de proceder conforme el derecho establecido en el artículo 25 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, en consecuencia, no debería de estimarse que la calidad de trabajador de confianza y de base ameritan tratamiento diferenciado en lo relativo a los horarios, sin perjuicio de lo

⁸⁷ Citado por Carlos Morales Paulin. Op. Cit. P. 131 (Ítalo Morales Hugo, Legislación Federal del Trabajo Burocrático, PAC, México, 1988, p. 73.)

cual encontramos en la realidad gubernamental que los empleados públicos de confianza, en la mayoría de los casos, desarrollan sus actividades sin control de horarios, en consecuencia se puede llegar al extremo de prolongarles la jornada en detrimento de su salud, o por el contrario, de obstaculizar la prestación del servicio por la discrecionalidad de horarios, cuestiones derivadas de la incorrecta regulación laboral, que durante el presente capítulo será abordada.

3.1.2.1.2. Descanso obligatorio.

La figura legal del descanso obligatorio, requiere tutela especial, en virtud de que de no darle la categoría de obligatorio, el patrón puede inducir manifestaciones del empleado en el sentido de no ocuparse del gozo de sus descansos, de ahí adquiere especial relevancia la fracción II del Apartado “B” del Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en razón de que el mismo ordena que por cada seis de trabajo, disfrutarán los burócratas de un día de descanso, por lo menos, con goce íntegro de sueldo, disposición legal que da lugar a que en la práctica, se otorgue a los burócratas descanso durante los días sábados y domingos.

El descanso en estricto sentido implica el disfrute de tiempo para fines propios, es en realidad un olvido, un distanciamiento físico y mental de la relación laboral.⁸⁸

Reconoce Carlos Morales Paulín que válidamente se puede considerar como descanso excepcional o especial a que el que se generan con motivo de fechas previstas en el calendario oficial, derecho que viene previsto por la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado en su artículo 29 , siendo el caso que el régimen del apartado B) del artículo 123 de la Constitución Política

⁸⁸ MORALES PAULÍN, Carlos. Derecho Burocrático, Porrúa, México, 1995. p. 135.

de los Estados Unidos Mexicanos precisa que para que tales fechas sean legalmente consideradas como de descanso se requiere contar con el elemento adicional que constituye el calendario oficial.⁸⁹

3.1.2.1.3. Vacaciones.

Son, para el tratadista José Montenegro Vaca,⁹⁰ el derecho del trabajador a suspender la prestación del servicio en la oportunidad señalada por la ley sin menoscabo de la remuneración habitual, con el fin de atender a los deberes de restauración orgánica y de las disposiciones legales.

Los trabajadores burocráticos gozan de un período vacacional, que nunca será menor a veinte días por año, tal como lo dispone la fracción III del Apartado “B” del Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sin embargo, tal derecho viene dispuesto de forma tal que requiere que la Ley Reglamentaria lo determine con toda precisión, en tal suerte, el artículo 30 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, sin desconocer la prestación constitucional, le impone algunas limitaciones, como sería el caso de las siguientes:

* Establece como limite para el nacimiento del derecho al goce de vacaciones una antigüedad de los trabajadores mayor a seis meses consecutivos de servicios;

* Se dividen los 20 días constitucionales de vacaciones, en dos periodos anuales de vacaciones, de diez días laborables cada uno;

⁸⁹ El calendario oficial, es una figura legal dispuesta en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, en su artículo 27 fracción XXVI, y el mismo con fundamento en tal disposición corresponde ser fijado por la Secretaría de Gobernación.

⁹⁰ Citado Por Alfredo J. Ruprecht en el t. XXVI de la Enciclopedia Jurídica Omeba

* Se establece la fijación de fechas que se señalen al efecto;

*La disposición de guardias para la tramitación de los asuntos urgentes, para los que se utilizan de preferencia los servicios de quienes no tuvieren derecho a vacaciones.

La naturaleza jurídica de las vacaciones representa un derecho tendiente a la irrenunciabilidad, en atención a que se tiene previsto que cuando un trabajador no pudiere hacer uso de las vacaciones en los períodos señalados, por necesidades del servicio, disfrutará de ellas durante los diez días siguientes a la fecha en que haya desaparecido la causa que impidiere el disfrute de ese descanso, pero en ningún caso los trabajadores que laboren en períodos de vacaciones tendrán derecho a doble pago de sueldo, con lo cual se asegura que aún la necesidad económica del empleado, pueda representarle un incentivo a renunciar a las vacaciones en busca de mejor ingreso.

El derecho burocrático a las vacaciones, es en sustancia difiere respecto a los trabajadores en general, cuyo período vacacional es menor por el primer año (seis días), pero va aumentando progresivamente conforme a los años laborados, en tales condiciones, ubicados en el marco exclusivo de la Ley Federal del Trabajo, diremos que quienes laboren en servicios discontinuos o por temporada podrán disfrutar de vacaciones "en proporción al número de días trabajados en el año", La irrenunciabilidad del derecho apareja la prohibición de que las vacaciones sean compensadas con una remuneración, pero si la relación de trabajo concluye antes de que transcurra el primer año de servicios, el trabajador deberá recibir una cantidad proporcional al tiempo laborado. En virtud de que durante el disfrute de las vacaciones las necesidades del jefe de familia y el volumen de satisfactores demandado persisten,

3.1.2.1.4. Salario.

En términos estrictamente de definición legal, el salario es: “la retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo” , Se trata de una institución fundamental del derecho del trabajo que representa la base del sustento material de los trabajadores y una aspiración a su dignificación social, personal y familiar.

La integración del salario se determina en el ordenamiento mexicano mediante un sistema mixto que, por una parte, enuncia elementos como el pago en efectivo cotidiano-cuota diaria; las gratificaciones, percepciones, comisiones y las prestaciones en especie, y, por otra, reconoce la fórmula general de que el salario comprende cualquier otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo.

Para la fijación de los salarios nuestro derecho utiliza también un sistema mixto que abandona a la libre voluntad de los trabajadores y patrones el monto de los salarios, amén de introducir un cuerpo de limitaciones tutelares. Entre estas pueden citarse la imposibilidad de acordar niveles inferiores a los mínimos fijados por la Ley Federal del Trabajo en su artículo 85; y la obligación del pago de salarios remuneradores en base a la cantidad y calidad de los servicios tal como viene dispuesto a modo de garantía en el artículo 123, apartado A, fracción XXVII, en relación con el artículo 85 de la Ley Federal del Trabajo. Para la preservación de este derecho converge la intervención de las autoridades laborales para revisar o modificar las condiciones de trabajo y en su caso establecer los salarios remuneradores respectivos. Otra limitación fundamental es el principio de igualdad de salarios para trabajos iguales, dispuesto en los artículos 123, apartado A, fracción VII de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 86 de la Ley Federal del Trabajo. Cabe mencionar que

aunque su estudio merezca una voz independiente, el salario mínimo también es entendido como una limitante a la libre fijación de los salarios.

Dentro del régimen burocrático la prestación a que nos referimos estará determinada en los presupuestos establecidos al respecto, no pudiendo ser inferiores al salario mínimo para los trabajadores en general y de las entidades federativas, de la misma manera que se dispone en la fracción IV del artículo 123 Apartado “B” de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El salario de los burócratas, igual que sucede con los trabajadores en general, está sujeto a ciertos principios, a saber:

- * A trabajo igual, corresponderá salario igual, con independencia del sexo;
- * Sólo podrán hacerse retenciones, descuentos, deducciones o embargos, en los casos excepcionales previstos por las leyes (fracciones V y VI).

3.1.2.1.5. Escalafón.

Denominación más común de la lista de trabajadores adscritos a las unidades económicas de producción de bienes o suministro de servicios y que por disposición legal o contractual están clasificados según su antigüedad, méritos, capacidad o habilidades laborales.

Para algunos etimologistas escalafón proviene de escala, palabra que a su vez se hace derivar del latín *scala*, escalón. Pero no ha faltado quien considere que se trata de una adaptación de la locución francesa *échelle de fonds*.

La Ley Federal del Trabajo no contiene propiamente una definición técnica; sin embargo, si observamos los artículos del 155 al 160, principalmente,

y el 273 en forma suplementaria, encontraremos los elementos típicos de todo ascenso o promoción laboral en los sistemas escalafonarios.

III. Los derechos de antigüedad de preferencia, de estabilidad en el ejercicio de ascenso y de recibir capacitación se encuentran imbricados. Precisamente, en la protección de una serie de expectativas que derivan de ellos, el mecanismo escalafonario encuentra su razón y su sentido.

Pero de donde resulta realmente fortalecida la institución escalafonaria es de la vinculación trascendente entre la estabilidad en el trabajo y el derecho al ascenso. Esto ha llevado a De la Cueva a decir, textualmente, que se hallan en una relación dialéctica, pues si la estabilidad es una base imprescindible para la posibilidad de los ascensos, este derecho es la desembocadura natural de aquella, ya que una estabilidad estática terminaría en una frustración de la persona; en cambio, el ascenso realizado con base en los años de estabilidad, es uno de los aspectos esenciales del destino del hombre que a un vivir para un ascenso constante en la escala social.

Los burócratas tienen derecho al escalafón, lo cual implica que asciendan a mejores puestos con base a los conocimientos, aptitudes y antigüedad que posean; con la salvedad de que, en igualdad de condiciones se preferirá a quien constituya la única fuente de ingreso de su familia.

Los artículos 47 al 66 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado reglamentan de manera básica el sistema escalafonario en el ámbito gubernamental, de tal suerte que el derecho a la participación en los procesos de ascenso, nacen con la antigüedad laboral de seis meses acorde a lo establecido en el artículo 48 de la Ley en cita, cuestión que de alguna

manera se estableció en la legislación con el fin de precisar un momento de nacimiento de derechos de esa índole, ello en atención a que un empleado con esa antigüedad, en términos de la fracción III del artículo 50, que dispone como uno de los factores escalafonarios, el criterio de la antigüedad, por lo que un empleado con antigüedad mínima legal, que es la de seis meses, goza de un derecho limitado por esa misma circunstancia.

Al respecto ha de expresarse que las cuestiones clásicas de índole escalafonaria, ceden paso para ser reglamentadas por la “Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal” misma que en términos de su artículo 1º tiene por objeto establecer las bases para la organización, funcionamiento y desarrollo del Sistema de Servicio Profesional de Carrera en las dependencias de la Administración Pública Federal Centralizada y de manera subsidiaria a las Entidades de la Administración Pública Paraestatal, lo cual se complementa por el artículo 2º de la Ley en cita, que precisamente define el concepto de “Sistema de Servicio Profesional de Carrera”, expresando que el es un mecanismo para garantizar la igualdad de oportunidades en el acceso a la función pública con base en el mérito y con el fin de impulsar el desarrollo de la función pública.

3.1.2.1.6. Estabilidad en el empleo.

Los trabajadores no pueden ser suspendidos o despedidos de su trabajo de manera arbitraria por el Estado, sino que debe existir una causa que así lo amerite prevista en la ley, por lo que de ser despedidos injustificadamente, la fracción IX prevé a favor de los burócratas la posibilidad de que puedan demandar ante los tribunales del trabajo (concretamente ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje) su reinstalación o la indemnización en términos de ley, mediante el seguimiento del procedimiento laboral respectivo.

Asimismo, para el caso de desaparición de plazas, los trabajadores afectados tendrán derecho a que se les otorgue otra equivalente a la suprimida o a la indemnización legal.

A tal forma de tutela a la inmovilidad, se le da en llamar estabilidad en el empleo, que en el caso de los trabajadores gubernamentales se trata de una estabilidad calificada como “absoluta” ello en razón de que los procesos y causales de baja de los trabajadores son previstos casuísticamente en la legislación, y la renuncia o violación a esos preceptos da lugar a indemnización necesaria. A mayor abundamiento, se precisa expresar que la baja de un empleado gubernamental de base ha de ser atendiendo estrictamente al procedimiento previsto en el artículo 46 bis de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, mientras que en el Apartado “A” del propio Artículo 123 Constitucional, solo basta con cubrir las causales de ley, y notificar al empleado su baja directamente o por conducto de la autoridad laboral.

Dentro del contexto de la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal, no se alude a la existencia de un derecho a la estabilidad en el empleo, sin embargo, la referida disposición legal alude a la existencia de trabajadores (servidores públicos) “*eventuales y titulares*” y también a los de “*libre designación*”, de lo que se infiere que la disposición legal en cita, fue elaborada atendiendo a que con base en ella no se reconociera la existencia de derechos laborales que otras normas pretenden regular.

3.1.2.1.7. Los sindicatos y la huelga.

El artículo 123 Constitucional, Apartado “B” en su fracción X autoriza a los burócratas a asociarse en sindicatos para la defensa y mejoramiento de sus intereses comunes.

Conviene precisar que respecto del derecho de asociación sindical el artículo 69 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado dispone que “ *En cada dependencia sólo habrá un sindicato. En caso de que concurran varios grupos de trabajadores que pretendan ese derecho, el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje otorgará el reconocimiento al mayoritario.*” Tal numeral ha sido rebasado por la realidad y combatividad, siendo que la existencia de un solo sindicato por dependencia ha motivado la generación de procesos en que el Poder Judicial se ha pronunciado en los siguientes sentidos:

“SINDICACIÓN ÚNICA. EL ARTÍCULO 68 DE LA LEY FEDERAL DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO, VIOLA 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 y personalidad propias. Dicha libertad sindical debe entenderse en sus tres aspectos fundamentales: 1. Un aspecto Positivo que 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 un sindicato alguno; y 3. La libertad de separación o renuncia de formar parte de la asociación. Ahora bien, el mandamiento de un solo sindicato por dependencia gubernativa, establecido en el artículo 68 de la citada ley, 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.

P. XLV/99

Amparo en revisión 408/98.-Sindicato Nacional de Trabajadores del 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 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.

Amparo en revisión 3004/98.-Sindicato de Trabajadores al Servicio del Instituto de Seguridad Social del Estado de Chiapas.-11 de mayo de 1999.-Unanimidad de diez votos.-Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán.-Ponente: Olga María Sánchez Cordero.-Secretario: Carlos Mena Adame.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el veintisiete de mayo en curso, aprobó, con el número XLV/1999, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial.-México, Distrito Federal, a veintisiete de mayo de mil novecientos noventa y nueve.

Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Epoca: Novena Epoca. Tomo IX, Mayo de 1999. Tesis: P. XLV/99 Página: 28. Tesis Aislada.

El criterio jurisdiccional anterior, por si mismo previene que el artículo 68 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado resulta violatorio de la Garantía Constitucional prevista en el Artículo 123 Apartado "B" de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el sentido que limita la participación sindical, sin embargo, tal numeral resulta de necesaria complementación, puesto que no aborda de manera exhaustiva la cuestión de la sindicación única, de tal suerte que en una integración armónica de criterios, conviene tener claro lo 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 y personalidad propias. Dicha libertad debe entenderse en sus tres aspectos fundamentales: 1. Un aspecto positivo que 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.

P./J. 43/99

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. Ortiz 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 Güitrón.-Secretario: Ariel Alberto Rojas Caballero.

Amparo en revisión 408/98.-Sindicato Nacional de Trabajadores del 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 Garcia 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.

Nota: La ejecutoria relativa al amparo en revisión 337/94 aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Epoca, Tomo V, enero de 1997, página 118.

Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Epoca: Novena Epoca. Tomo IX, Mayo de 1999. Tesis: P./J. 43/99 Página: 5. Tesis de Jurisprudencia.

En lo tocante al ejercicio del derecho de huelga, previa observancia de los requisitos señalados en la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, cuando se violen de modo general y sistemático los derechos establecidos por la Constitución a favor de los burócratas, abundando podemos hacer el llamado de que en términos literales el derecho de huelga está imposibilitado para los trabajadores la servicio del Estado, puesto que la condición para que la huelga sea calificada de legal es que : “ exista una violación a) general , b) sistemática y c) sobre derechos constitucionales.” En tales términos es evidente no hay en un sentido real posibilidad de una huelga lícita en el régimen del apartado “B” puesto que las calificaciones de “general” significa dentro de una de sus probables acepciones lo opuesto a particular, es decir, que se violen derechos de todos los trabajadores, otra posible interpretación de tal término, es que sea una violación de todos los derechos constitucionales de uno o varios trabajadores, en términos de lo cual en el campo fáctico resulta improbable la existencia de tal causal; por lo que se refiere a la condición de que sea de manera sistemática lo cual entraña el uso de un método demostrado, o en su caso de un sistema armónico estructurado para la violación de derechos, por último, solo resta referirse a la complicación de “violación de derechos constitucionales” en ese sentido debe abundarse en que los derechos constitucionales en materia laboral representan un mínimo de derechos, en razón de lo cual las violación a las disposiciones legales diferentes de la constitución no dan lugar al ejercicio del

derecho de huelga, es decir, solo los derechos mínimos son tutelados con la posibilidad del derecho de huelga, no así los derivados de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, Condiciones Generales de Trabajo y demás normas.

Del estudio anterior concluimos una severa crítica a la forma de normar la huelga en el Apartado “B” del Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos por su alcance demagógico y consecuente efecto nugatorio.

3.1.2.1.8. Seguridad social.

La seguridad social es, en opinión de Oscar Ramos Álvarez, “un sistema de protección y de mejoramiento contra contingencias de la vida humana, sobre las cuales una colectividad acepta responsabilidad pública.” Estas contingencias sociovitales pueden ser de tres clases:

“1. Hechos que interrumpen o extinguen el ingreso (no sólo del salario de las personas, como la enfermedad, la maternidad de la mujer de la clase trabajadora, los riesgos profesionales, la vejez, la cesantía, la muerte, etc.), generalmente llamados riesgos sociales.”

“2. Hechos que hacen insuficiente el ingreso (es decir, que las necesidades de gastos son mayores que el ingreso) de las personas, como la instalación de un nuevo hogar, la ceremonia nupcial, el nacimiento de los hijos o la diversa edad de éstos, o la incapacidad de amamantarlos, etc., generalmente llamados cargas sociales.”

“3. Hechos que hacen descender el nivel o la dignidad de la vida o que imposibilitan su elevación, que impiden la plenitud o la autosuficiencia, como el concubinato, la subcapacitación, la ignorancia, el ocio, etc.”⁹¹

Es decir, la seguridad social es una conquista de la clase trabajadora la cual implica un sistema de protección a cargo del Estado contra aquellas contingencias que pueden afectarles en su nivel de vida. Por ello, el artículo 123 de la Carta Magna, Apartado “B”, fracción XI establece una serie de bases mínimas a las que debe sujetarse la seguridad social, a saber:

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

b) En caso de accidente o enfermedad, se conservará el derecho al trabajo por el tiempo que marque la ley.

c) Las mujeres durante el embarazo no realizarán trabajos que exijan un esfuerzo considerable y signifiquen un peligro en relación con la gestación; gozarán forzosamente de un mes de descanso antes de la fecha fijada aproximadamente para el parto y de otros dos después del mismo, debiendo percibir su salario íntegro y conservar su empleo y los derechos que hubieren adquirido por la relación de trabajo. En el período de lactancia tendrán dos períodos extraordinarios por día, de media hora cada uno, para alimentar a sus hijos. Además, disfrutarán de asistencia médica y obstétrica, de medicinas, de ayudas para la lactancia y del servicio de guarderías infantiles.

d) Los familiares de los trabajadores tendrán derecho a asistencia médica y medicinas, en los casos y en la proporción que determine la ley.

⁹¹ RAMOS ALVAREZ, Oscar, Trabajo y Seguridad Social, Trillas, México, 1995, pp. 137-138.

e) Se establecerán centros de vacaciones y para recuperación, así como tiendas económicas para beneficio de los trabajadores y sus familiares.

f) Se proporcionarán a los trabajadores habitaciones baratas, en arrendamiento o venta, además de crearse un instituto de la vivienda a través de los cuales se pueda llevar a cabo esto.

Téngase presente que el régimen de seguridad social operante para los trabajadores al servicio del estado, representa cuantitativa y cualitativamente mejores prestaciones que las que imperan para los empleados privados regidos por la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social.

3.1.2.1.9. Tribunales del trabajo.

Provisionalmente debemos reconocer que los conflictos individuales, colectivos e intersindicales de los trabajadores burocráticos con el Estado serán sometidos al Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje. Empero, existen ciertas excepciones a esta regla, como lo explicamos a continuación:

A) Atendiendo a las personas.- Bajo este criterio, la personalidad de los litigantes origina una hipótesis específica de competencia para resolver la controversia, teniendo los siguientes casos:

* Tratándose del Poder Judicial de la Federación y sus servidores, los conflictos que surjan serán resueltos por el Consejo de la Judicatura Federal.

* Los conflictos suscitados entre la Suprema Corte de Justicia y sus empleados, serán resueltos por la primera.

Expuesto lo anterior, conviene tener claro que podemos considerar legítimamente como tribunales del trabajo a las instancias antes descritas, puesto que a ellas les corresponde materialmente resolver litigios de índole laboral, siendo claro que sólo en los casos explícitamente determinados y atendiendo al aspecto personal de con contendientes.

B) Atendiendo a la naturaleza de la prestación reclamada.- si estimamos al régimen de seguridad social gubernamental como representativo de derechos laborales o los efectos del régimen de responsabilidades administrativas como relacionado con la estabilidad en el empleo, encontramos que se suscita un caso excepcional de competencia para resolver conflictos en materia de resoluciones definitivas dictadas en tales materias, en cuyo caso el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, acorde al artículo 11 de su Ley Orgánica, es competente en las siguientes cuestiones:

* Las que nieguen o reduzcan las pensiones y demás prestaciones sociales que concedan las leyes en favor de los miembros del Ejército, de la Fuerza Aérea y de la Armada Nacional o de sus familiares o derechohabientes con cargo a la Dirección de Pensiones Militares o al Erario Federal, así como las que establezcan obligaciones a cargo de las mismas personas, de acuerdo con las leyes que otorgan dichas prestaciones.

* Las que se dicten en materia de pensiones civiles, sea con cargo al Erario Federal o al Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.

* Las que impongan sanciones administrativas a los servidores públicos en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

Lo antes expresado viene comprendido en la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, en las fracciones V, VI y XII del artículo 11.

Hasta aquí hemos estudiado las condiciones de trabajo a que están sujetas los trabajadores burocráticos, las Leyes Federales y el propio texto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, encontrando un sistema de Tribunales que determinan tanto materialmente como personalmente regímenes competenciales específicos, así como el general del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, sin embargo, el presente punto puede ser oportuno para atender la problemática de inexistencia de una autoridad específica para atender cuestiones relacionadas con los trabajadores de confianza burocráticos, en atención a que desde el propio texto Constitucional la fracción XIV del artículo 123, Apartado "B" determina:

"La ley determinará los cargos que serán considerados de confianza. Las personas que los desempeñen disfrutarán de las medidas de protección al salario y gozarán de los beneficios de seguridad social".

Tal disposición constituye el sustento constitucional que posibilita la clasificación de trabajadores en: de base y de confianza. Sin embargo, la propia Constitución no determina cuáles puestos serán considerados de confianza, sino que supedita tal clasificación a su Ley Reglamentaria. Los problemas que se derivan de esto representan notoria dificultad, en virtud que la citada fracción

no excluye explícitamente a los trabajadores de confianza respecto de todos los derechos y condiciones de trabajo mínimas previstos en el Apartado "B" del artículo 123 y a los cuales nos hemos referido, y si es específica en referirse a lo relativo a la protección del salario y la seguridad social, con lo cual, y a lo largo de la interpretación asumida históricamente, quedan desprotegidos los trabajadores de confianza, quienes con motivo de esa interpretación no pueden coaligarse en sindicatos, no gozan de estabilidad en el empleo, entre otras. Asimismo, la Constitución no establece los criterios que toma en cuenta para otorgar una distinción tan marcada entre el sistema protección de los burócratas, dependiendo si son de base o de confianza.

Más aún, no todos los trabajadores burocráticos están sujetos a las normas constitucionales y de la Ley Burocrática, sino que le son aplicables un régimen jurídico propio, como sucede con los militares, marinos, personal del servicio exterior, agentes del Ministerio Público y los miembros de las instituciones policiales, a quienes les es aplicable un régimen propio.

Por tanto, podemos concluir que aún cuando el Apartado "B" del artículo 123 Constitucional establece un marco jurídico proteccionista de los trabajadores burocráticos, en términos similares a los trabajadores en general, en el sentido de prever condiciones de trabajo mínimas que deben regir su relación de trabajo, tratándose de los trabajadores de confianza únicamente se les protege en forma mínima, comparado con los de base, sin establecer los criterios seguidos para imponer tal diferenciación, dejando tal tarea en su Ley reglamentaria, lo cual nos parece inadecuado tomando en cuenta que estamos hablando del cuerpo normativo más importante del Estado mexicano: la Constitución, atentos a lo cual las cuestiones de interpretación cuya competencia no este conferida a autoridad

determinada, pero si prevista en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ha de ser susceptible de generar juicio de garantías.

Atentos a lo expuesto, válidamente podemos asumir como tribunales laborales a los siguientes:

- * Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.
- * Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa
- * Juzgados de Distrito
- * Tribunales Colegiados de Circuito.
- * Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- * Consejo de la Judicatura Federal.

3.2. Ley Federal del Trabajo de 1970.

La Ley Federal del Trabajo, en su carácter de ordenamiento reglamentario del apartado “A” del artículo 123 Constitucional, se encarga de normar en forma amplia los derechos fundamentales y generales consignados en dicho precepto, siguiendo con la misma línea proteccionista de los trabajadores, sustentando la relación del trabajo en un marco de equidad y de justicia.

Aunque pudiera parecer inconducente estudiar este ordenamiento por cuanto a que no regula las relaciones entre los burócratas y el Estado, lo hacemos en la idea de dejar en claro que aún tratándose de los trabajadores en general, la Ley Federal del trabajo también hace la clasificación de quienes son de base y de confianza, de donde se sigue una protección jurídica desigual entre unos y otros, sin determinarse con precisión las bases que se toman para ello, siendo que además esta disposición legal resulta supletoria a la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

Por tanto, en el presente apartado no pretendemos referirnos a las condiciones de trabajo contempladas en la Ley mencionada, pues sería redundar en lo que el artículo 123 Constitucional establece y que ya hemos explicado en el punto anterior.

En tal tesitura, debemos recordar que el artículo 9º determina:

“La categoría de trabajador de confianza depende de la naturaleza de las funciones desempeñadas y no de la designación que se dé al puesto.

“Son funciones de confianza las de dirección, inspección, vigilancia y fiscalización, cuando tengan carácter general, y las que se relacionen con trabajos personales del patrón dentro de la empresa o establecimiento”.

Con tal disposición, el legislador pretendió que la categoría de confianza se determinara con base a un criterio objetivo, es decir, con base a las actividades desarrolladas por los trabajadores y no por la denominación subjetiva que el patrón les diera. Con ello se impide a la vez que los patrones, para evitar se otorguen derechos sindicales o de estabilidad en el empleo, catalogue como de confianza a quienes desarrollen funciones que no lo son.

Merced a tal criterio objetivo es que el artículo transcrito establece en su segundo párrafo cuáles son las funciones de confianza, a efecto de determinar quiénes merecen ser considerados como trabajadores de tal categoría. Alberto Trueba Urbina y Jorge Alberto Trueba Barrera, comentando el artículo 9º de la Ley Federal del Trabajo, clasifican a los trabajadores de confianza en:

“a) Altos empleados: gerentes, administradores, directores, representantes del patrón, y

“b) Empleados de confianza en general: son los propiamente hablando trabajadores de confianza en razón de sus funciones, esto es, para que tengan este carácter se requiere que las actividades que desempeñen en la dirección, inspección, vigilancia y fiscalización dentro de la empresa o establecimiento, sean de carácter general; de manera que no debe confundirse, por ejemplo, la vigilancia de la empresa con la vigilancia de la portería o de cualquier departamento o sector de la empresa en particular, en cuyo caso no son actividades de carácter general y por tanto no son trabajadores de confianza los que prestan dichos servicios”.

En la Ley Federal del Trabajo, aunque propiamente no existe un precepto que establezca la distinción entre trabajadores de base y de confianza, lo cierto es que, en el caso de éstos últimos, tienen un apartado especial que regula su actividad, el cual se ubica dentro del Título Sexto “Trabajos Especiales”, Capítulo II “Trabajadores de Confianza”.

Tales trabajos especiales, incluidos lógicamente los trabajadores de confianza, se rigen no sólo por las normas establecidas en dicho título, sino por las de la Ley Federal del Trabajo en general, a condición de que no las contraríen (art. 181). “El objeto de reglamentar determinados trabajos en particular, es proteger efectivamente a los trabajadores que prestan dichas labores, dada la naturaleza peculiar de los servicios, por lo que las normas consignadas en este Título respecto a los trabajos especiales son el mínimo de beneficios de que deben disfrutar los trabajadores en estos trabajos especiales; en la inteligencia de que en lo general le son aplicables las normas de esta Ley, siempre y cuando no contraríen las disposiciones de este Título. En caso de duda, deberá prevalecer la interpretación más favorable al trabajador”.

De esta guisa, tenemos que los trabajadores de confianza gozan de todos los derechos y prerrogativas contempladas en la Ley Federal del Trabajo aplicables a todo trabajador (verbigratia: salario, vacaciones, jornada de trabajo), salvo las excepciones consignadas en el apartado correspondiente, provenientes de la naturaleza propia de los trabajadores de confianza. Consecuentemente, enseguida explicaremos dichos aspectos excepcionales desprendidos de la regulación de los “Trabajadores de Confianza”.

3.2.1 Contrato de trabajo.

El artículo 182 dispone: “Las condiciones de trabajo de los trabajadores de confianza serán proporcionadas a la naturaleza e importancia de los servicios que presten y no podrán ser inferiores a las que rijan para trabajos semejantes dentro de la empresa o establecimiento”.

Interpretando el precepto transcrito, arribamos a la certidumbre que las condiciones de trabajo aplicables a los trabajadores de confianza no pueden ser menores a las otorgadas a los trabajadores en general; en todo caso pueden ser superiores, acorde a la naturaleza de las funciones desarrolladas. Esto queda corroborado por lo ordenado en el artículo 184, el cual señala que las condiciones de trabajo contenidas en el contrato colectivo que rija en la empresa o establecimiento se harán extensivas a los trabajadores de confianza, excepción hecha que se disponga otra cosa en el mismo contrato.

3.2.1.2. Sindicalización y Representación Laboral.

Aunque los trabajadores de confianza pueden agruparse en sindicatos para la defensa de sus intereses, en ejercicio de un derecho consagrado por la Ley Federal del Trabajo (artículo 354) a favor de todos los trabajadores, el mismo se encuentra restringido en cierto modo, al prescribir el artículo 183 que no pueden

hacerlo formando parte de los sindicatos de los demás trabajadores, o sea, los de base, situación que resulta lógica tomando en cuenta su identificación con los intereses de los patrones, lo cual pudiera afectar los intereses de éstos últimos.

Aunque los sindicatos tienen derecho a redactar sus propios estatutos y reglamentos, elegir a sus representantes, organizar su administración y sus actividades y formular su programa de acción, en el caso de los trabajadores de confianza no pueden ser representantes de los trabajadores de base en los organismos legales que se integren por las mismas razones que no pueden formar parte de los sindicatos de los trabajadores en general.

3.2.3. Seguridad Social

Por seguridad social, para efectos del apartado A del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, tratándose del tema de la seguridad social, se trata de un sistema que resulta no contemplado específicamente en la Ley Federal del Trabajo, cuestión que resulta un acierto, en virtud de que el régimen ha venido ameritando una sucesiva reglamentación, de tal suerte que el referido sistema, se sustenta sobre el establecimiento institucional.

Para definir a las instituciones de seguridad social, se puede partir de conocer sus objetivos, por lo cual se propone, provisionalmente, la aceptación del siguiente concepto:

“Son los organismos que forman parte del sistema encaminado a la protección de la clase trabajadora, de sus familias y de la comunidad misma, contra los riesgos derivados del trabajo y de la existencia en general (riesgos vitales).”⁹²

⁹² Cd. Rom Diccionario Jurídico 2002, Desarrollo Jurídico Copyright 2000

Como se ha expresado, el sistema de seguridad social obedecía a una forma de establecimiento de instituciones, para que por medio de estas se obtenga el cumplimiento del objetivo perseguido, creándose de tal forma instituciones cuyas funciones se pueden caracterizar válidamente dentro del ámbito de la seguridad social, bien por fortalecer la prestación esencial que es el salario, bien por brindar cultura, recreación, esparcimiento, etc. Entre otras, podemos citar el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores (INFONAVIT), el Fondo de la Vivienda del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (FOVISSSTE), el Fondo de la Vivienda Militar (FOVIMI) el Fondo de Fomento y Garantía para el Consumo de los Trabajadores (FONACOT), el Consejo Nacional para la Cultura y Recreación de los Trabajadores (CONACURT), etc.

Entre las instituciones nacionales de la seguridad social destaca, por el volumen de renglones que atiende y por el número de sus asegurados y beneficiarios el Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS). Este instituto tiene una composición tripartita (representantes obreros y patronales bajo la rectoría del representante gubernamental) y otorga prestaciones de seguridad social en el campo de las actividades productivas en general, es decir, a los trabajadores (sin olvidar a sus causahabientes) que rigen sus relaciones laborales por el apartado "A" del artículo 123 constitucional y la ley reglamentaria de este. Entre los órganos del IMSS baste citar a los que la LSS considera como "superiores": la Asamblea General el Consejo Técnico, la Comisión de Vigilancia y la Dirección General.

El IMSS tiene la calidad de órgano fiscal auxiliar o autónomo, en consecuencia, puede emitir actos de imperio gubernamental, estos pueden ser impugnados por los patrones y demás sujetos obligados, así como por los

asegurados y sus beneficiarios, ante el aludido Consejo Técnico, a través del recurso de inconformidad. Pero estos últimos pueden hacer caso omiso del recurso y plantear directamente el conflicto ante la junta federal de conciliación y arbitraje, a mayor abundamiento, se debe mencionar que para garantizar la puntualidad del cumplimiento patronal en materia de seguridad social, las cuotas que deben entregarse al IMSS son consideradas como aportaciones fiscales y, por ende, en caso de retraso, se someten al procedimiento económico-coactivo.

3.2.4. Derechos en materia de huelga.

Atentos al artículo 440 de la Ley Federal del Trabajo, Huelga es la suspensión temporal del trabajo llevada a cabo por una coalición de trabajadores, al respecto, al referirnos al término “coalición”, se precisa contar con una interpretación sistemática del numeral invocado, dentro del contexto de la Ley a que pertenece, de tal suerte que se puede estimar que “...*los sindicatos de trabajadores son coaliciones permanentes...*”

La tramitación del derecho de huelga, en la doctrina clásica significa el derecho por el cual, el factor trabajo, puede ser considerado como equiparable o "equilibrable" en capacidades de negociación con el patrón, pero en todo caso, tal ejercicio de un derecho de clase, ha de obedecer a la tutela de los derechos previstos en la legislación:

La huelga deberá tener por objeto:

I. Conseguir el equilibrio entre los diversos factores de la producción, armonizando los derechos del trabajo con los del capital;

II. Obtener del patrón o patronos la celebración del contrato colectivo de trabajo y exigir su revisión al terminar el período de su vigencia, de conformidad con lo dispuesto en el Capítulo III del Título Séptimo;

III. Obtener de los patrones la celebración del contrato-ley y exigir su revisión al terminar el período de su vigencia, de conformidad con lo dispuesto en el Capítulo IV del Título Séptimo;

IV. Exigir el cumplimiento del contrato colectivo de trabajo o del contrato-ley en las empresas o establecimientos en que hubiese sido violado;

V. Exigir el cumplimiento de las disposiciones legales sobre participación de utilidades;

VI. Apoyar una huelga que tenga por objeto alguno de los enumerados en las fracciones anteriores; y

VII. Exigir la revisión de los salarios contractuales a que se refieren los artículo 399 bis y 419 bis.

En las apuntadas condiciones, siendo alguno de los objetivos enunciados el que se persiga por medio de la huelga, ha de estimarse que tal recurso legal es procedente y eficaz para la “suspensión de los trabajos” siempre y cuando se actualice la manifestación mayoritaria de los trabajadores involucrados, razones suficientes para estimar que se cuentan con los presupuestos básicos de la huelga, previa calificación que las autoridades laborales efectúen de la misma.

En tratándose de trabajadores de confianza, la cuestión de la huelga se ve limitada, en razón de que estos no pueden ser tomados en cuenta con su voto en el recuento ofrecido como prueba para los efectos de determinar la mayoría en los casos de huelga de los trabajadores de base (artículo 183), aunque sí podrán serlo cuando se trate de la huelga de los trabajadores de confianza.

3.2.5. Estabilidad en el empleo.

Los trabajadores dentro del régimen del Apartado “A” del Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, gozan de protección

relativa de la estabilidad en el empleo, lo anterior obedece a que dentro del contexto de la Ley Federal del Trabajo, se encuentran previstas las causas de rescisión de la relación de trabajo mismas que están expresamente consideradas en el artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo, en los términos siguientes:

“Art. 47.- Son causas de rescisión de la relación de trabajo, sin responsabilidad para el patrón:

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

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 del personal directivo o administrativo de la empresa o establecimiento, salvo que medie provocación o que obre en defensa propia;

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 se desempeña el trabajo;

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

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

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;

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

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

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

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

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

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

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;

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

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

El patrón deberá dar al trabajador aviso escrito de la fecha y causa o causas de la rescisión.

El aviso deberá hacerse del conocimiento del trabajador, y en caso de que éste se negare a recibirlo, el patrón dentro de los cinco días siguientes a la fecha de la rescisión, deberá hacerlo del conocimiento de la Junta respectiva, proporcionando a ésta el domicilio que tenga registrado y solicitando su notificación al trabajador.

La falta de aviso al trabajador o a la Junta, por sí sola bastará para considerar que el despido fue injustificado.”

Las causales aludidas, al actualizarse, dan lugar a que el patrón se encuentre en condiciones de dar al trabajador aviso escrito de la fecha y causas de la rescisión, ya sea que tal comunicado se entregue directamente o por medio de la Autoridad Laboral, en cuyo caso la relación de trabajo se tiene por concluida de manera instantánea, de ahí que se le llame a ese sistema “de estabilidad relativa” puesto basta que el patrón notifique la baja de manera fundada, para que opere su derecho a la terminación de la relación laboral, siendo que si se tratara de un sistema de “estabilidad absoluta” el patrón habría de acudir ante la autoridad laboral, para que esta califique la causal de baja y en tales condiciones, autorice al patrón para notificar la baja al trabajador sin responsabilidad para el empleador, tal como se dispone en términos de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado en su artículo 46 Bis.

A mayor abundamiento, y atentos al artículo 185 de la Ley Federal del Trabajo, los trabajadores de confianza, a diferencia de los trabajadores en general, no gozan del derecho de estabilidad en el empleo, en atención a que el patrón puede rescindir la relación de trabajo, no únicamente por alguna de las causas señaladas en el artículo 47 del mismo ordenamiento (aplicables a todos los trabajadores en general), sino también cuando exista un motivo razonable de pérdida de la confianza. Tal potestad rescisoria del patrón “no es discrecional, pues aunque no existen las reglas precisas para establecer los motivos que puedan determinar la pérdida de la confianza, éstos deberán ser objetivos; en última instancia, señala Néstor de Buen, tal poder estará a disposición de los tribunales laborales. Es decir, el patrón al despedir a un trabajador de confianza argumentando esta causa especial, deberá justificar el despido”.⁹³

Así, en el momento en que el patrón ya no tenga seguridad en su trabajador de confianza y pueda demostrarlo efectivamente, podrá rescindir la relación de trabajador sin responsabilidad alguna.

Por otro lado, aunque el mismo artículo 185 faculta al trabajador de confianza para ejercitar las acciones de que gozan los trabajadores en general cuando son despedidos injustificadamente, o sea, las de reinstalación o de indemnización, el artículo 49 fracción III faculta al patrón para oponerse a la obligación de reinstalarlo, aún cuando hubiere existido el despido injustificado, pagando las indemnizaciones señaladas en el artículo 50.

Así las cosas, la estabilidad en el empleo para los trabajadores de confianza no existe en un contexto literal pues es claro que la misma sólo se ampara con indemnizaciones, que suplirían la continuación de la relación laboral.

⁹³ DÁVALOS MORALES, José, Op. cit., p. 319.

3.2.6. Prestaciones de índole económica.

En este punto del estudio, conviene reconocer que la Ley Federal del Trabajo otorga especial protección al salario, para lo cual, amplía de manera casi general tal tutela, a distintas prestaciones, de tal suerte el artículo 84 de la Ley Federal del Trabajo dispone lo siguiente:

“Art. 84.- Salario se integra con los pagos hechos en efectivo por cuota diaria, gratificaciones, percepciones, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquiera otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo.”

Sin perjuicio de lo anterior, se ha de precisar que tal disposición legal, no resulta aplicable en todos los casos, puesto que como apreciaremos en la parte conducente, el artículo 124 de la Ley Federal del Trabajo, al regular el reparto de utilidades, excluye los conceptos a que se refiere el invocado numeral 84, siendo tal caso de los excepcionales, habida cuenta que se pretende por parte del Legislador, que las prestaciones económicas sean en todo caso sujetas a tutela específica.

3.2.6.1. Salario Básico.

Como se ha visto, el artículo 84 de la Ley Federal del Trabajo, sienta las bases para ampliar la acepción de salario a otras prestaciones, sin perjuicio de lo cual, conviene tener claro que el concepto de salario básico, no viene previsto como tal en la Ley Federal del Trabajo para ser considerado como de validez general para efectos de toda esa Ley⁹⁴, por lo que lo podemos deducir de lo

⁹⁴ La Ley Federal del Trabajo establece dos hipótesis contradictorias de las prestaciones que pueden considerarse como constitutivas de salario, puesto que establece interpretaciones aplicables sólo para determinados capítulos como sería el caso de los artículos 124 y 143, cuya aplicación sólo comprende a sus respectivos capítulos y no a la Ley en general.

que la propia legislación permite conocer dentro de su contexto, de tal manera que el salario básico es aquel que se integra con los pagos hechos en efectivo por cuota diaria, concepto que se deduce de la constante que los artículos 124 y 143 de la Ley Federal del Trabajo establecen, toda vez que siendo que esos numerales, regulan distintas instituciones legales, e incluso son contradictorios entre sí, ambos coinciden en estimar al salario bajo el criterio del pago en efectivo diario, sin embargo es de admitirse que esa definición no resulta del todo precisa, pues al referirnos a "*pago en efectivo diario*" nos encontramos con que se trata de un concepto ambiguo, en razón de que no se establece una diferencia específica respecto del salario básico y del salario integral, toda vez que ambos son susceptibles de ser "diarios, y pagados en efectivo" en razón de lo cual, y dada la amplitud de la protección otorgada por la Ley al salario, hemos de estimar que el concepto "*jornal*" lo define de forma mas aproximada, sin que con tal medida logremos una solución definitiva a la definición del salario básico que sea contextualizada con la Ley Federal del Trabajo.

En términos de lo expuesto, si estimamos entonces al jornal como el salario básico, conviene en consecuencia elaborar, sin fines de exhaustividad un planteamiento de este concepto, encontrando que se trata de una palabra proviene del latín "*diurnale*", siendo que al permear dicha locución al idioma español como en el francés derivó en jornal o journal, cuyo significado de esta última voz es precisamente "diario", en consecuencia tal vocablo en la actualidad es usado como sinónimo de salario y se contrae al estipendio al que tiene derecho un trabajador por cada jornada o día de trabajo.

En México esta idea estuvo latente durante la vigencia de la ley de 1931 y en particular tratándose del trabajo de campo, ya que en el capítulo respectivo que comprende los artículos que van del 190 al 205, se indicó que las disposiciones

ahí contenidas se aplicaban en particular a las personas de uno u otro sexo que ejecutaran a jornal o a destajo los trabajos propios y habituales de una empresa agrícola, ganadera o forestal. De ahí el nombre de peón o jornalero que fue dado a estos trabajadores y el hecho significativo de que varias de nuestras primeras legislaciones de trabajo en los Estados se refiriesen al jornal en lugar de hacerlo respecto del salario y además otorgasen a estos trabajadores concesiones especiales que puede decirse formaron parte desde entonces del jornal, como fueron el derecho a habitación, a disponer de una determinada fracción de terreno para la cría de animales domésticos, a permitirles el pastoreo de tres cabezas de ganado mayor o hasta diez de ganado menor, entre otras, mismas que perduraron en la legislación federal.

En el contexto descrito, el legislador de 1970 no pudo ignorar estos antecedentes y aun cuando no se hace referencia alguna a peones o jornaleros, ni al concepto de jornal, continúa regulándose en forma especial este tipo de actividad, aunque restringida a una relación de trabajo en sentido estrictamente legal; esto es, el trabajo a jornal ha sido reducido a una mera función técnica y formal regulada en todas sus fases y condiciones por el derecho. La razón es que ha tratado de colocar al antiguo jornalero en el mismo nivel de cualquier trabajador y si se le han reservado algunas situaciones particulares ello ha sido consecuencia de la naturaleza de la labor a desempeñar.

En resumen, aun cuando entre nosotros la voz jornal carece, hoy en día, de toda connotación jurídica, ya que ha quedado englobada e inserta en el concepto de salario para cualquier relación laboral que se establezca, debe decirse con propiedad que en el lenguaje popular aún se le utiliza y varios trabajadores por obra fija o por tiempo determinado, inclusive los trabajadores que realizan labores a destajo se dicen a sí mismos trabajadores por jornal o simplemente jornaleros,

reminiscencia de la época ya superada de su dependencia respecto del patrón y de la forma de pago en que se retribuían sus servicios.⁹⁵

Cabanellas en la legislación argentina se distingue entre jornal y sueldo únicamente, para significar en el primer caso el pago que se hace por jornada diaria y en el segundo por jornada mensual; la razón que expone es que el jornal puede pagarse diariamente al finalizar la jornada de trabajo y el sueldo se paga por mensualidades, independientemente de que se convenga el pago de anticipos semanales o quincenales.

Ha de tenerse claro, que para determinar con mayor precisión los alcances del salario básico, puede ser de utilidad recurrir a la Ley del Seguro Social, cuyo artículo 3º determina las bases para estimar el salario base de cotización, de la forma siguiente:

“Art. 30.- Para determinar el salario diario base de cotización se estará a lo siguiente:

I. Cuando además de los elementos fijos del salario el trabajador percibiera regularmente otras retribuciones periódicas de cuantía previamente conocida, éstas se sumarán a dichos elementos fijos;

II. Si por la naturaleza del trabajo, el salario se integra con elementos variables que no puedan ser previamente conocidos, se sumarán los ingresos totales percibidos durante los dos meses inmediatos anteriores y se dividirán entre el número de días de salario devengado en ese período. Si se trata de un trabajador de nuevo ingreso, se tomará el salario probable que le corresponda en dicho período, y

⁹⁵ Cd. Rom Diccionario Jurídico 2002, Desarrollo Jurídico Copyright 2000

III. En los casos en que el salario de un trabajador se integre con elementos fijos y variables, se considerará de carácter mixto, por lo que, para los efectos de cotización, se sumará a los elementos fijos el promedio obtenido de los variables en términos de lo que se establece en la fracción anterior."

3.2.6.2. Comisiones, Estímulos y Apoyos.

Se trata de elementos que componen el salario y comparten sus medidas de protección, pero los mismos tienen una causa de generación diferente que el salario básico, pues en la medida que este es pagado al empleado por cuota diaria, y el mismo resulta irreducible por definición, sin embargo las comisiones, estímulos y apoyos son prestaciones que el patrón oferta al trabajador, en complemento al salario básico, y las mismas se sustentan en favorecer la productividad mediante incentivar al trabajador con un incremento directo en sus ingresos, de tal suerte que si el propio trabajador no cumple los objetivos por los que le fueron entregadas las comisiones, estímulos y apoyos.

Sin perjuicio de lo antes expuesto, conviene tener claro que con motivo de la tutela de los derechos en materia salarial, si bien es cierto que los estímulos, las comisiones y los apoyos, aun cuando son una aportación complementaria al salario, también lo es que los mismos validamente pueden ser retirados por el propio patrón, si con ellos no se obtiene el resultado pretendido sobre la producción y la plusvalía, cuestión que no puede suceder con el salario básico, mismo que es irreducible e irrenunciable.

3.2.6.3. Aguinaldo

Se discute el punto de partida de la palabra aguinaldo. Mientras para algunos proviene del antiguo *aguilando* y éste de la otra variante *aguinando*, es decir,

surge de aguilando por metátesis⁹⁶, para otros su origen es incierto, quizá de la frase latina “*hoc in anno*” que significa en este año, que se empleaba como estribillo en las canciones populares de año nuevo.

Dentro de la tradición española el aguinaldo ha representado el regalo que se da en Navidad o en la fiesta de Epifanía, también significa el regalo que se entrega en alguna otra fiesta u ocasión. Hoy el aguinaldo es mucho más que un obsequio o un presente: se trata de una conquista de los trabajadores organizados.

En México el aguinaldo fue incorporado a la Ley Federal del Trabajo en 1970, al considerar que el trabajador tiene que efectuar gastos extraordinarios con motivo de las festividades y vacaciones del mes de diciembre, lo que no podrá hacer con su salario habitual, porque éste está destinado a cubrir las necesidades familiares diarias.

El 31 de diciembre de 1975 hubo una reforma al artículo 87 de la Ley Federal del Trabajo, que consiste en que los trabajadores que no hayan cumplido un año de servicios, independientemente de que se encuentren laborando o no en la fecha de liquidación del aguinaldo, tendrán derecho a que se les pague la parte proporcional de éste, conforme al tiempo que hubieren trabajado, con lo cual, se obtuvo como producto el texto vigente del artículo invocado para quedar de la siguiente forma:

“Art. 84.- Los trabajadores tendrán derecho a un aguinaldo anual que deberá pagarse antes del día veinte de diciembre, equivalente a quince días de salario, por lo menos.”

⁹⁶ La metátesis es una forma de modificación de las palabras, basada en una transposición de letras y consecuentemente sonidos dentro de una palabra, proviene del griego *metáthesis*.

Los que no hayan cumplido el año de servicios, independientemente de que se encuentren laborando o no en la fecha de liquidación del aguinaldo, tendrán derecho a que se les pague la parte proporcional del mismo, conforme al tiempo que hubieren trabajado, cualquiera que fuere éste.”

3.2.6.4. Participación en las utilidades.

El reparto de utilidades, es una institución de derecho social basado en cuestiones de justicia distributiva, que ponderan que si bien es cierto que el factor capital, le corresponde el derecho a la plusvalía, se estima que esa utilidad corresponde que sea distribuida entre los factores que intervinieron en la consecución de esa ganancia.

Técnicamente significa el reparto del producto social entre las diferentes clases de la sociedad. Los conceptos que se estudian clásicamente son: el salario, el lucro la renta y el interés, que son las cuatro categorías que casi siempre constituyen la estructura de la distribución del ingreso. Es la forma en que el ingreso o renta nacional se divide entre los factores de la producción.

La prestación que nos ocupa, es determinada por la Ley Federal del Trabajo, cuyo artículo 117 establece lo siguiente:

“Art. 117.- Los trabajadores participarán en las utilidades de las empresas, de conformidad con el porcentaje que determine la Comisión Nacional para la Participación de los Trabajadores en las Utilidades de las Empresas.”

La prestación de que se trata, encuentra una excepción que es de estimarse criticable, en atención a que de acuerdo al artículo 127, fracciones I y II de la Ley Federal del Trabajo, los trabajadores de confianza no participan o lo hacen

restringidamente en las utilidades de la empresa, de acuerdo a las siguientes reglas:

- * Los directores, administradores y gerentes generales de las empresas no participarán en las utilidades.
- * Los demás trabajadores de confianza participarán en las utilidades de las empresas, pero si el salario que perciben es mayor del que corresponda al trabajador sindicalizado de más alto salario dentro de la empresa, o a falta de éste al trabajador de planta con la misma característica, se considerará este salario aumentado en un veinte por ciento, como salario máximo.

De esta manera, apreciamos que los trabajadores de confianza gozan de un régimen jurídico que los excluye o restringe en algunos de los derechos que la Ley Federal del Trabajo consagra para los trabajadores de base.

3.2.6.5. Horario extraordinario remunerado

Es de ponderarse que en el presente trabajo, ha abordado de forma lo relativo a la jornada de trabajo, refiriéndose en ese momento que la misma está prevista por la fracción I del Apartado “B” del Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y se apreció la existencia de una jornada ordinaria diurna de ocho horas y nocturna de siete; y el reconocimiento de que el tiempo que supere en ambos casos ha de ser considerado como extraordinario, que no excederá de tres horas diarias, ni de tres veces consecutivas, siendo pagada al doble de la correspondiente a la jornada ordinaria, sin embargo, el presente capítulo, dada su especificidad, requiere que analicemos la remuneración de las horas extras, en razón de que la remuneración es precisamente el factor que en un primer orden, obstaculiza que

el patrón requiera prolongar la jornada laboral, y en segundo orden, para que aún librado ese obstáculo por el patrón, se restituya al trabajador una remuneración adicional, que sería en todo caso superior a aquella que correspondería al trabajador por cada hora de jornada ordinaria.

Dentro del marco normativo a las horas extras, hay una hipótesis que por excepción permite al patrón pagar las horas extras, en igual proporción que las ordinarias, este viene previsto en el artículo 67 de la Ley Federal del Trabajo, y para ello se requiere que se esté en caso de *“siniestro o riesgo inminente en que peligre la vida del trabajador, de sus compañeros o del patrón, o la existencia misma de la empresa...”* lo cual aún en los términos citados, da lugar a análisis del presente capítulo, por tratarse de horas remuneradas.

Fuera de las hipótesis de prolongación de jornada, a que se refieren los numerales 65 y 67 de la Ley Federal del Trabajo, que se trata de evidentes casos de emergencia, la legislación da distinto tratamiento a la remuneración del horario extraordinario, de tal suerte que también distingue las circunstancias extraordinarias, como generadoras de horario extraordinario, con la condición de que no puedan exceder nunca de tres horas diarias ni de tres veces en una semana, lo cual da lugar a tener por cierto que la jornada extraordinaria **nunca** ha de exceder de nueve horas a la semana, siendo que cuando la ley refiere la palabra nunca, en realidad se trata de un enunciado que cae en contradicción, puesto que el artículo 68 de la propia disposición legal, establece lo siguiente: .

“Art. 68.- De Los trabajadores no están obligados a prestar sus servicios por un tiempo mayor del permitido de este capítulo.

La prolongación del tiempo extraordinario que exceda de nueve horas a la semana, obliga al patrón a pagar al trabajador el tiempo excedente con un doscientos por ciento más del salario que corresponda a las horas de la jornada, sin perjuicio de las sanciones establecidas en esta Ley.”

En las apuntadas condiciones, cuando la ley dice que nunca se podrá exceder la jornada de nueve horas extraordinarias a la semana, da lugar a que cuando esa prohibición se contravenga, nazca la obligación de remunerar en un doscientos por ciento más del salario que correspondería a las horas ordinarias,

La redacción actual de los artículos 65 al 68, generan una confusión, en el sentido de la forma en que han de pagarse las horas extras, puesto que se puede suponer que al afirmarse que se pagan en un ciento por ciento más que las ordinarias, significa que se pagaría al doble (la hora ordinaria más el ciento por ciento) y cuando se trate de las jornadas previstas en el artículo 68, habrá de estimarse al triple (la hora ordinaria más el doscientos por ciento).

Se concluye que si bien es cierto que hemos previsto los porcentajes sobre los que se calculará la retribución de horas extras, ha de tenerse claro que la Ley Federal del Trabajo resulta de ambigüedad al determinar sobre que base salarial ha de calcularse la cuantificación, por lo cual, hubo de generarse interpretación jurisprudencial que establece lo siguiente:

Tipo de documento: Tesis aislada

Novena época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: IX, Mayo de 1999

Página: 1021

Materia(s): Laboral

HORAS EXTRAS. SU CUANTIFICACIÓN NO PROCEDE CON SALARIO INTEGRADO. Del texto del artículo 67 de la Ley Federal del Trabajo en relación con el artículo 82 del mismo ordenamiento se aprecia que las horas extras se pagarán con un ciento por ciento más del salario que corresponda a la jornada, lo que significa que la cuantificación de estas prestaciones debe hacerse de acuerdo con el salario que por cuota diaria reciba el trabajador por sus servicios, sin incluir en él otros

conceptos, ya que en el caso no se está en presencia de indemnización alguna.

NOVENO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 3869/99. Banco Nacional del Ejército, Fuerza Aérea y Armada, S.N.C. 14 de abril de 1999. Unanimidad de votos. Ponente: Emilio González Santander. Secretario: José Roberto Córdova Becerril.

3.2.6.6 Jornada de trabajo.

Esta condición laboral está prevista por la fracción I del Apartado "B" del Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de donde desprendemos la existencia de una jornada ordinaria diurna de ocho horas y nocturna de siete; y el reconocimiento de que el tiempo que supere en ambos casos ha de ser considerado como extraordinario, que no excederá de tres horas diarias, ni de tres veces consecutivas, siendo pagada al doble de la correspondiente a la jornada ordinaria. En tal sentido, apreciamos que esta condición de trabajo está regulada en los mismos términos que la prevista en el Apartado A).

La cuestión relativa a la jornada, se comprende en la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado en los artículos que van del 21 al 26, de tal suerte que se reglamenta la duración de la jornada diaria, la existencia de jornadas mixtas y nocturnas, además de la consecuente generación de salario extraordinario con motivo de la prestación de servicios que superen la jornada máxima, todo ello en condiciones idénticas a los derechos previstos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Representa especial tutela lo dispuesto por el artículo 25 en el sentido de que *"cuando la naturaleza del trabajo así lo exija, la jornada máxima se reducirá*

teniendo en cuenta el número de horas que pueda trabajar un individuo normal sin sufrir quebranto en su salud" dicha disposición da lugar a una interpretación válida como la que refiere Hugo Ítalo Morales, en el sentido de que los " trabajadores incapacitados por el trabajo, reduciendo la jornada para que ésta sea compatible con sus aptitudes, dejando de indicar el procedimiento para obtener dicha disminución, lo cual hace sin lugar a dudas, nugatorio este derecho, sin embargo podría demandar se esta modificación a la jornada de conformidad con el artículo 124, fracción 1 de esta ley que estableció la competencia del Tribunal Federal en aquellos conflictos individuales que se susciten entre los titulares y sus trabajadores."

En términos de las opiniones sectores de la doctrina mexicana, la jornada de trabajo debe entenderse como "el tiempo durante el cual el trabajador presta sus servicios al patrón o se abstiene de hacerlo por motivos imputables a este", visto el sentido de nuestra jurisprudencia que en relación con los accidentes in itinere, considera que el trabajador se encuentra a disposición del patrón desde el momento en que sale de su casa. Tal situación, se enfatiza, conduce a considerar que la jornada aumenta o disminuye en razón de la distancia existente entre la casa del trabajador y su centro de trabajo, cuestión que nos resulta de formulación excesiva y consecuentemente absurda, siendo que tales reflexiones pretenden tener por justificada la justificación de la llamada jornada efectiva de trabajo, que busca volcar sobre los trabajadores las consecuencias de su duración, bajo ningún supuesto las consideramos compatibles con el espíritu y la letra de nuestro ordenamiento positivo del trabajo. Antes bien, encontramos irreductibles las razones contempladas en la exposición de motivos de la ley: "El trabajador se obliga a poner su energía de trabajo a disposición del patrón durante un número determinado de horas, por lo que cualquier interrupción que sobrevenga en el trabajo no puede implicar la prolongación de la jornada; esta idea descansa en el

principio de que los riesgos de la producción son a cargo del patrón y nunca del trabajador".

La Ley Federal del Trabajo regula tres tipos de jornada de trabajo, ajustándose para ello al artículo 123, Apartado "A", fracciones I y II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los artículos 60 y 61 de la Ley Federal del Trabajo.

A) La jornada diurna, cuya duración máxima no podrá exceder de ocho horas diarias y que queda comprendida entre las seis y las veinte horas.

B) La jornada nocturna cuya máxima duración no podrá sobrepasar determinadas horas diarias y que queda comprendida entre las veinte y las seis horas.

C) La jornada mixta de trabajo que podrá tener una duración máxima de siete horas y media y que abarca tanto periodos de la jornada diurna como la de la nocturna, siempre que este último sea menor de tres horas y media, pues de comprender un periodo mayor, se tendrá por jornada nocturna.

Con fundamento en los artículos 123, apartado A, fracciones XVII, inciso a de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 5, fracción III de la Ley Federal del Trabajo, la doctrina sostiene además, la existencia de otro tipo de jornada: la jornada humanitaria de trabajo. Aquella que a criterio de la junta de conciliación y arbitraje respectiva, debe reducirse sin menoscabo de los derechos del trabajador, en atención a que de cumplirse con la misma duración de las normales, resultaría excesiva e inhumana.

3.3. Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, en su carácter de ordenamiento reglamentario del Apartado "B" del artículo 123 Constitucional, establece las bases rectoras de la relación laboral entre los titulares y trabajadores de las dependencias de los Poderes de la Unión, del Gobierno del Distrito Federal y las siguientes instituciones:

"Artículo 1o.- La presente Ley es de observancia general para los titulares y trabajadores de las dependencias de los Poderes de la Unión, del Gobierno del Distrito Federal, de las Instituciones que a continuación se enumeran: 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 de Tarifas de Electricidad y Gas, Centro Materno-Infantil Maximino Ávila Camacho y Hospital Infantil; así como de los otros organismos descentralizados, similares a los anteriores que tengan a su cargo función de servicios públicos".

Tratando de ubicarnos en el tema de nuestra investigación, es por lo que únicamente estudiaremos de la Ley Burocrática lo relativo a los trabajadores de base y de confianza, y la forma de incidencia entre tales categorías respecto del nuevo régimen de la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal, Sobre el particular, hemos de decir que en su artículo 4º los clasifica precisamente en: de confianza y de base.

Los trabajadores de confianza son los enumerados por el artículo 5º de la Ley en estudio, a saber:

- I. Los que integran la planta de la Presidencia de la República y aquéllos cuyo nombramiento o ejercicio requiera la aprobación expresa del Presidente de la República.*
- II. En el Poder Ejecutivo, los de las dependencias y los de las entidades comprendidas dentro del régimen del Apartado "B" del artículo*

123 Constitucional, que desempeñan funciones que conforme a los catálogos a que alude el artículo 20 de esta Ley⁹⁷ sean de:

- a) *Dirección, como consecuencia del ejercicio de sus atribuciones legales, que de manera permanente y general le confieren la representatividad e implican poder de decisión en el ejercicio del mando a nivel Directores Generales, Directores de Área, Adjuntos Subdirectores y Jefes de Departamento.*
- b) *Inspección, vigilancia y fiscalización exclusivamente a nivel de jefaturas y subjefaturas, cuando estén considerados en el presupuesto de la dependencia o entidad de que se trate, así como el personal técnico que en forma exclusiva y permanente esté desempeñando tales funciones ocupando puestos que a la fecha son de confianza.*
- c) *Manejo de fondos o valores, cuando se implique la facultad legal de disponer de éstos, determinando su aplicación o destino. El personal de apoyo queda excluido.*
- d) *Auditoría: a nivel de auditores y subdirectores generales, así como el personal técnico que en forma exclusiva y permanente desempeñe tales funciones, siempre que presupuestalmente dependa de las contralorías o de las áreas de auditoría.*
- e) *Control directo de adquisiciones: cuando tengan la representación de la dependencia o entidad de que se trate, con facultades para tomar decisiones sobre las adquisiciones y compras, así como el personal encargado de apoyar con elementos técnicos estas decisiones y que ocupe puestos presupuestalmente considerados en estas áreas de las dependencias y entidades con tales características.*
- f) *En almacenes e inventarios, el responsable de autorizar el ingreso o salida de bienes o valores y su destino o la baja y alta en inventarios.*
- g) *Investigación científica, siempre que implique facultades para determinar el sentido y la forma de la investigación que se lleve a cabo.*
- h) *Asesoría o Consultoría, únicamente cuando se proporcione a los siguientes servidores públicos superiores: Secretario, Subsecretario, Oficial Mayor, Coordinador General y Director General en las dependencias del Gobierno o sus equivalentes en las entidades.*
- i) *El personal adscrito presupuestalmente a las Secretarías Particulares o Ayudantías.*
- j) *Los Secretarios particulares de: Secretario, Subsecretario, Oficial Mayor y Director General de las dependencias del Ejecutivo Federal o sus equivalentes en las entidades, así como los destinados presupuestalmente al servicio de los funcionarios a que se refiere la fracción I de este artículo.*
- k) *Los Agentes del Ministerio Público Federal y del Distrito Federal.*

⁹⁷ Dicho precepto establece que los trabajadores de los Poderes Federales o del Gobierno del Distrito Federal se clasificarán por el Catálogo General de Puestos del Gobierno Federal, participando los titulares de las dependencias y los sindicatos respectivos.

l) Los Agentes de las Policías Judiciales y los miembros de las Policías Preventivas.

Han de considerarse de base todas las categorías que con aquella clasificación consigne el Catálogo de Empleos de la Federación, para el personal docente de la Secretaría de Educación Pública.

La clasificación de los puestos de confianza en cada una de las dependencias o entidades, formará parte de su catálogo de puestos.

III. En el Poder Legislativo; en la Cámara de Diputados: el Oficial Mayor, el Director General de Departamentos y Oficinas; el Tesorero General, los Cajeros de la Tesorería, el Director General de Administración, el Oficial Mayor de la Gran Comisión, el Director Industrial de la Imprenta y Encuadernación y el Director de la Biblioteca del Congreso.

En la Contaduría Mayor de Hacienda: el Contador y el Subcontador Mayor, los Directores y Subdirectores, los Jefes del Departamento, los Auditores, los Asesores y los Secretarios Particulares de los funcionarios mencionados.

En la Cámara de Senadores: Oficial Mayor, Tesorero y Subtesorero;

IV. En el Poder Judicial: los Secretarios de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y en el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, los Secretarios del Tribunal Pleno y de las Salas..."

La anterior enumeración de los trabajadores de confianza, aunque es bastante extensa, no debe entenderse limitativamente, sino en forma enunciativa, pues "es frecuente que en diversos ordenamientos legales de tipo orgánico se precisen aquellos puestos que, además de los señalados en este precepto son de confianza, verbigracia, el artículo 74 de la Ley de la Comisión Nacional de Derechos Humanos señala que todos los trabajadores que integran la planta de ese organismo son de confianza debido a la naturaleza de las funciones que desempeñan".⁹⁸

⁹⁸ Legislación Burocrática Federal. Legislación, Doctrina, Jurisprudencias, comentada por HERRAN SALVATTI, Mariano y QUINTANA ROLDAN, Carlos F., Segunda edición, Porrúa, México, 1998, p. 30.

Por lo que respecta a quienes son los trabajadores de base, el artículo 6° de la Ley Burocrática determina que son los no incluidos dentro de los puestos considerados de confianza; es decir, la Ley, adopta un criterio de exclusión para determinar quiénes son trabajadores de base. El problema que apreciamos en tal sentido es que, igual que sucede con el Apartado “B” del artículo 123 Constitucional y la Ley Federal del Trabajo, no se establecen los categoremas con base a los cuales se determina quiénes son trabajadores de confianza y quiénes de base.

Hemos de decir que la Ley Burocrática reglamenta las jornadas de trabajo diurnas, nocturnas y mixtas, al igual que el tiempo extraordinario y el descanso para las mujeres antes y después del parto.

En torno al descanso semanal, si bien el artículo 27 determina que por cada seis días de trabajo disfrute el trabajador de un día de descanso, cuando menos, con goce de salario íntegro, por Acuerdo Presidencial publicado en el Diario Oficial de la Federación el 28 de diciembre de 1972, se determinó que sean dos días de descanso por cada cinco de trabajo, prevaleciendo esto último en la práctica.

Las vacaciones se conceden a quienes tienen más de seis meses de servicios, en dos períodos al año, de 10 días laborales cada uno, en las fechas señaladas por el Gobierno, aunque se dejan guardias para atender los asuntos urgentes (artículo 30).

Como situación particular se determina en el artículo 31 la obligación para los trabajadores de desarrollar, dentro de la jornada legal, las actividades cívicas y deportivas compatibles con sus condiciones personales.

Igualmente, los trabajadores de base tienen derecho a la seguridad social, traducida en asistencia médica, adquisición de vivienda, higiene en el trabajo, etc.

Naturalmente que uno de los derechos fundamentales de los trabajadores de base es su estabilidad en el empleo, la cual queda patentizada, como lo dijimos oportunamente, en el hecho de no poder ser despedidos sino por alguna de las causas establecidas en la ley. Reforzando esto, el artículo 19 señala: “En ningún caso el cambio de funcionarios de una dependencia podrán afectar los derechos de los trabajadores”. Con tal disposición se garantiza a los trabajadores de base su continuidad en el empleo, con independencia de los cambios en las altas esferas del gobierno o sus dependencias.

Asimismo, los trabajadores de base con un mínimo de seis meses en la plaza del grado inmediato inferior, tienen derecho a participar en el escalafón, el cual representa un sistema organizado en cada dependencia basado en “una combinación de antigüedad y de cualidades que debe reunir cada empleado, representada por sus conocimientos, su aptitud y su disciplina y puntualidad”,⁹⁹ a través del cual se efectúan las promociones de ascensos de los trabajadores y autorizar las permutas.

Con relación a los aspectos colectivos, los trabajadores de base pueden agruparse en sindicatos para la defensa de sus intereses comunes. Del mismo modo, pueden ejercer el derecho de huelga cuando existe violación general y sistemática a sus derechos laborales.

⁹⁹ GUERRERO, Euquerio, Op. cit., p. 550.

Los conflictos suscitados entre los trabajadores de base y los titulares de las dependencias serán sometidos al conocimiento y resolución del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.

De esta manera, apreciamos que la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado establece un régimen proteccionista para los trabajadores de base, más no así los de confianza, los cuales, como lo apuntamos con antelación, no están sujetos a dicha Ley. En tales circunstancias, tiene aplicación lo dispuesto por la fracción XIV del Apartado "B" del artículo 123 Constitucional, en el sentido que los trabajadores de confianza disfrutan de las medidas proteccionistas del salario y de la seguridad social, pero no de los demás derechos con que cuentan los trabajadores de base.

De esta manera, los trabajadores de confianza:

- 1) No gozan de estabilidad en el empleo.
- 2) No tienen derecho a participar en el escalafón para acceder a puestos más altos y mejor remunerados, con base a sus aptitudes, experiencia y antigüedad.
- 3) No pueden formar parte de los sindicatos.
- 4) No pueden acudir ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje a defender sus derechos laborales.
- 5) En suma, no pueden ser objeto de protección por parte de las disposiciones de la Ley Burocrática.

Desde tal perspectiva, apreciamos que aún cuando los trabajadores de base y de confianza son burócratas, esto es, prestan sus servicios al Estado, poseen un régimen jurídico distinto, siendo favorecidos los primeros en comparación con los segundos, situación que no tiene ninguna explicación en la Ley Burocrática, ya

que en ningún precepto se establecen los categoremas con base a los cuales se determine quiénes son trabajadores de base y de confianza. Mientras tanto, tal estado de cosas causa graves perjuicios a los trabajadores de confianza, quienes lejos de ser favorecidos por la cualidad de ser de “confianza”, tienen que sujetarse a un régimen que no les proporciona una estabilidad laboral ni respeto a sus derechos laborales.

3.3.1 Nombramiento

El nombramiento, es términos básicos, es el medio por el cual el Estado, en su calidad de patrón, otorga a las personas físicas que laboran para él, la calidad de trabajadores, para efectos de configuración de relación laboral. De tal suerte, el artículo 3 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado¹⁰⁰, distingue lo siguiente:

“Art. 3.- Trabajador es toda persona que preste un servicio físico, intelectual o de ambos géneros, en virtud de nombramiento expedido o por figurar en las listas de raya de los trabajadores temporales.”

Quede claro en consecuencia, que la ley distingue expresamente dos formas de constitución de relación laboral, mismas que son:

- * Expedición de un nombramiento,
- * Figurar en las listas de raya de los trabajadores temporales.

El nombramiento es un documento que ha de revestir determinadas formalidades, como serían las de contener los requisitos siguientes:

I. Nombre, nacionalidad, edad, sexo, estado civil y domicilio;

¹⁰⁰ Confróntese con el artículo 12 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

II. Los servicios que deban prestarse, los que se de terminarán con la mayor precisión posible;

III. El carácter del nombramiento: definitivo, interino, provisional, por tiempo fijo o por obra determinada;

IV. La duración de la jornada de trabajo;

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

VI. El lugar en que prestará sus servicios.

VII. Ser expedido por el funcionario facultado para extenderlo.

En las apuntadas condiciones, el nombramiento, por lo que se refiere a sus aspectos subjetivos, ha de ser expedido por persona facultada para ello, y atendiendo a sus calidades objetivas, ha de cubrir todas las formalidades a que se contrae el artículo 15 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

El nombramiento, ha sido reconocido por la jurisprudencia, como un elemento de distinción entre los trabajadores en general y entre los servidores al servicio del Estado, con lo cual ha de tenerse formalmente por desestimada como vínculo laboral respecto de cualquier otra relación jurídica del estado con particulares, como puede ser verbigratia el contrato de servicios profesionales, contrato de obra pública, o cualesquiera otra figura análoga, lo cual es determinado por el Supremo Poder Judicial de la siguiente forma:

Tipo de documento: Tesis aislada

Novena época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VIII, Octubre de 1998

Página: 1222

Materia(s): Laboral

TRABAJO BUROCRÁTICO Y ORDINARIO, DIFERENCIAS. *El artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en sus apartados A y B, hace una clara distinción entre el trabajo ordinario y el trabajo burocrático, de donde se obtiene la intención del Constituyente, de establecer una diferencia entre uno y otro, pues en la primera interviene la voluntad de las partes, cuyo contenido puede ser determinado por éstas, dentro de los límites protectores que fijan las normas del orden público y en el segundo, la relación nace como consecuencia de un acto de nombramiento y el desarrollo de la función no está sujeto a la libre voluntad del titular de la dependencia burocrática y del servidor, sino predeterminada por las disposiciones legales y reglamentarias aplicables; tales distinciones, impiden aplicar el principio de igualdad entre el trabajador ordinario y el trabajador burocrático, pues para ello, debe existir identidad en la esencia del trabajo y no sólo semejanzas entre dos categorías de sujetos.*

TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DEL TRABAJO DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo directo 697/98. Moisés Octavio Reyes Morales. 27 de agosto de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Fernando Narváez Barker. Secretaria: Gloria Burgos Ortega.

Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo I, junio de 1995, página 41, tesis P. XXVIII/95, de rubro: "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."

Nuestra opinión es en el sentido de que el nombramiento, aún cuando ha sea considerado tanto por la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado como por la jurisprudencia vigente, como elemento esencial de la relación laboral en el trabajo gubernamental, diferimos, puesto que estimamos que el nombramiento no se encuentra debidamente regulado, en virtud de que su obligatoriedad no está consignada, siendo que la relación laboral no se ha de supeditar a un requisito "formal" como lo es el nombramiento, mas bien se ha de configurar por cuestiones sustantivas, como lo es la prestación del servicio, la subordinación y la naturaleza de las funciones encomendadas.

3.3.2. Sindicalización y Representación Laboral.

Dentro del régimen del artículo 123 Apartado “B” de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la cuestión de la sindicalización se supedita a la Ley Reglamentaria, en tales condiciones, se define a los sindicatos con la calidad de asociaciones, en los términos siguientes:

“Art. 67.- Los sindicatos son las asociaciones de trabajadores que laboran en una misma dependencia, constituidas para el estudio, mejoramiento y defensa de sus intereses comunes.”

La estructura básica de un sindicato, parte de que se estructure con arreglo al artículo 71 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado que dispone un mínimo de veinte trabajadores o más, y que no exista dentro de la dependencia otra agrupación sindical que cuente con mayor número de miembros, con lo cual se funda la asociación sindical en la dependencia de que se trate, en tales condiciones el requisito material de constitución del sindicato, una vez cumplido, ha de ser seguido de la solemnidad registral establecida en el artículo 72 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, misma que consiste en cumplir lo siguiente:

“Los sindicatos serán registrados por el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, a cuyo efecto remitirán a éste, por duplicado, los siguientes documentos:

- I. El acta de la asamblea constitutiva o copia de ella autorizada por la directiva de la agrupación;*
- II. Los estatutos del sindicato;*
- III. El acta de la sesión en que se haya designado la directiva o copia autorizada de aquélla, y*
- IV. Una lista de los miembros de que se componga el sindicato, con expresión de nombres, de cada uno, estado civil, edad, empleo que desempeña, sueldo que perciba y relación pormenorizada de sus antecedentes como trabajador.*

El Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, al recibir la solicitud de registro, comprobará por los medios que estime mas prácticos y eficaces, que no existe otra asociación sindical dentro de la dependencia de que se

trate y que la peticionaria cuenta con la mayoría de los trabajadores de esa unidad, para proceder, en su caso al registro.”

Cumplido el requisito formal antes referido, se está en existencia de una asociación sindical con plenitud de funciones y facultades, siendo que su eficacia sólo se encuentra supeditada a que se cumpla con la cantidad de afiliados mayoritaria dentro de la dependencia, siendo que en caso de perder tal mayoría, resulta aplicable el artículo 73 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, que dispone la mecánica de sustitución sindical para cada dependencia, estableciéndose la existencia de diversa agrupación sindical que fuere mayoritaria.

Para los efectos de sustitución sindical aludida, se legitima por ministerio de ley a “... persona interesada...” en cuyo caso, el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje goza de capacidad para dirimir los casos de conflicto entre dos organizaciones que pretendan ser mayoritarias, mediante la mecánica del recuento correspondiente.

Sin embargo, la eficacia a lo dispuesto por el artículo 68 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado que establece que *“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.”* ha menguado, pues la existencia de un solo sindicato por dependencia ya ha motivado la generación de procesos en que el Poder Judicial Federal se ha pronunciado en los siguientes sentidos:

“SINDICACIÓN ÚNICA. EL ARTÍCULO 68 DE LA LEY FEDERAL DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO, VIOLA 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 y personalidad propias. Dicha libertad sindical debe entenderse en sus tres aspectos fundamentales: 1. Un aspecto Positivo que 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 un sindicato alguno; y 3. La libertad de separación o renuncia de formar parte de la asociación. Ahora bien, el mandamiento de un solo sindicato por dependencia gubernativa, establecido en el artículo 68 de la citada ley, 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.

P. XLV/99

Amparo en revisión 408/98.-Sindicato Nacional de Trabajadores del 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 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.

Amparo en revisión 3004/98.-Sindicato de Trabajadores al Servicio del Instituto de Seguridad Social del Estado de Chiapas.-11 de mayo de 1999.-Unanimidad de diez votos.-Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán.-Ponente: Olga María Sánchez Cordero.-Secretario: Carlos Mena Adame.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el veintisiete de mayo en curso, aprobó, con el número XLV/1999, la tesis aislada que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis jurisprudencial.-México, Distrito Federal, a veintisiete de mayo de mil novecientos noventa y nueve.

Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Época: Novena Época. Tomo IX, Mayo de 1999. Tesis: P. XLV/99 Página: 28. Tesis Aislada.

Estimamos que el moviendo que se esta engendrando en materia de pluralidad sindical, en otros casos podría estimarse como pernicioso, pues debilita la representación sindical, sin embargo, dentro del régimen del apartado "B" del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y estimando el corporativismo que la Federación de Sindicatos de Trabajadores al Servicio del Estado ha generado, creemos que la pluralidad sindical, puede un factor refrescante que redunde en verdadera tutela de derechos laborales, máxime que el criterio jurisprudencial antes vertido, no es aislado, pues coincide en sentido con el que a continuación se invoca:

SINDICACIÓN ÚNICA. LAS LEYES O ESTATUTOS QUE LA PREVEN, VIOLAN LA LIBERTAD SINDICAL CONSAGRADA EN EL ARTICULO 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 y personalidad propias. Dicha libertad debe entenderse en sus tres aspectos fundamentales: 1. Un aspecto positivo que 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.

P./J. 43/99

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. Ortiz 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 Güitrón.-Secretario: Ariel Alberto Rojas Caballero.

Amparo en revisión 408/98.-Sindicato Nacional de Trabajadores del 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 Garcia 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.

Nota: La ejecutoria relativa al amparo en revisión 337/94 aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Epoca, Tomo V, enero de 1997, página 118.

Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Epoca: Novena Epoca. Tomo IX, Mayo de 1999. Tesis: P./J. 43/99 Página: 5. Tesis de Jurisprudencia.

Por lo antes expuesto, los titulares de las dependencias se encuentran en el imperativo legal de acatar lo dispuesto en el texto vigente del artículo 68 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, reconociendo sólo la capacidad de representación del Sindicato mayoritario acreditado, por tratarse del cumplimiento de una disposición legal vigente, sin que pase inadvertido que en el supuesto de que algún sindicato paralelo ocurriera ante las autoridades laborales a pretender el reconocimiento como instancia sindical en determinada

Dependencia, y previa substanciación del proceso respectivo, obtuviera tal derecho, se estaría ya en facultad para proceder en cumplimiento de la ejecutoria que en su caso se emita, pues no es dable que las dependencias deba incumplir oficiosamente el mandato legal previsto en el artículo 68 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, en el sentido de reconocerle capacidad de negociación sindical a una representación que no ha obtenido esa prerrogativa.

Aún cuando el artículo 69 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, reconoce a favor de “ Todos los trabajadores” el “derecho a formar parte del sindicato correspondiente, pero una vez que soliciten y obtengan su ingreso, no podrán dejar de formar parte de él, salvo que fueran expulsados” ese posible beneficio no le resulta aplicable a los trabajadores de confianza, en virtud de que por ministerio del artículo 70 de la propia ley , se dispone que “Los trabajadores de confianza no podrán formar parte de los sindicatos...” cuestión que seguramente será atendida eficazmente por los perjudicados por esa determinación, que limita el derecho de asociación libre.

Los sindicatos dentro del régimen gubernamental gozan de derechos y obligaciones, los primeros son el derecho a la administración del patrimonio sindical integrado básicamente por las cuotas que el Estado y los trabajadores aportan, siendo las obligaciones las siguientes:

“Son obligaciones de los sindicatos:

I. Proporcionar los informes que en cumplimiento de esta Ley, solicite el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje;

II. Comunicar al Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, dentro de los diez días siguientes a cada elección, los cambios que ocurrieren en su directiva o en su comité ejecutivo, las altas y bajas de sus miembros y las modificaciones que sufran los Estatutos;

- III. Facilitar la labor del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, en los conflictos que se ventilen ante el mismo, ya sea del Sindicato o de sus miembros, proporcionándole la cooperación que le solicite, y*
- IV. Patrocinar y representar a sus miembros ante las autoridades y ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje cuando les fuere solicitado.*

3.3.3. Seguridad Social.

Debe la seguridad social obedecer al respeto de los siguientes mínimos previstos en el Artículo 123 Apartado "B" de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos:

XI.- La seguridad social se organizará conforme a las siguientes bases mínimas:

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

b).- En caso de accidente o enfermedad, se conservará el derecho al trabajo por el tiempo que determine la ley.

c).- Las mujeres durante el embarazo no realizarán trabajos que exijan un esfuerzo considerable y signifiquen un peligro para su salud en relación con la gestación; gozarán forzosamente de un mes de descanso antes de la fecha fijada aproximadamente para el parto y de otros dos después del mismo, debiendo percibir su salario íntegro y conservar su empleo y los derechos que hubieren adquirido por la relación de trabajo. En el periodo de lactancia tendrán dos descansos extraordinarios por día, de media hora cada uno, para alimentar a sus hijos. Además, disfrutarán de asistencia médica y obstétrica, de medicinas, de ayudas para la lactancia y del servicio de guarderías infantiles.

d).- Los familiares de los trabajadores tendrán derecho a asistencia médica y medicinas, en los casos y en la proporción que determine la ley.

e).- Se establecerán centros para vacaciones y para recuperación, así como tiendas económicas para beneficio de los trabajadores y sus familiares.

f).- Se proporcionarán a los trabajadores habitaciones baratas, en arrendamiento o venta, conforme a los programas previamente aprobados. Además, el Estado mediante las aportaciones que haga, establecerá un fondo

nacional de la vivienda a fin de constituir depósitos en favor de dichos trabajadores y establecer un sistema de financiamiento que permita otorgar a éstos crédito barato y suficiente para que adquieran en propiedad habitaciones cómodas e higiénicas, o bien para construirlas, repararlas, mejorarlas o pagar pasivos adquiridos por estos conceptos.

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

Ya habiendo estimado un concepto para definir a las instituciones de seguridad social en otro momento del presente estudio, contamos con elementos para que el mismo resulte de aplicación al régimen del Apartado “B” del Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, mismo que medularmente determinaba que:

“Son los organismos que forman parte del sistema encaminado a la protección de la clase trabajadora, de sus familias y de la comunidad misma, contra los riesgos derivados del trabajo y de la existencia en general (riesgos vitales).”¹⁰¹

Una vez comprendida la diferenciación de los caracteres de la relación laboral en los dos regímenes del Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ha de tenerse claro que la seguridad social es una de ellas, puesto que dentro del régimen laboral gubernamental civil, se cuenta con la existencia de una institución única que se le ha dado en denominar Instituto de Seguridad y Servicios Sociales para los Trabajadores al Servicio del Estado, conocido por sus siglas “ISSSTE” este fue dotado para el desarrollo de sus facultades, de un marco legal basado en la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales para los Trabajadores al Servicio del Estado, dividida en seis Títulos, sobre los que se estructura la seguridad social en el servicio público.

¹⁰¹ Cd . Rom. Diccionario Jurídico 2002, Desarrollo Jurídico Copyright 2000

Gozan los servidores públicos, de un sistema compuesto por los regímenes voluntario y obligatorio, el primero, no se encuentra determinado en la propia Ley, solo es enunciado, ello se lo podemos atribuir a que el segundo, al ser el más trascendental por estar revestido del principio de irrenunciabilidad, fue dejado por el legislador a la verificación de actos privados entre el Instituto y sus derechohabientes, como sería el caso de servicios turísticos, comerciales, crediticios no obligatorios, etc. sin que ello afecte al régimen obligatorio, integrado por las prerrogativas que se disponen en el artículo 3 de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales para los Trabajadores al Servicio del Estado, en los términos siguientes:

“Se establecen con carácter obligatorio los siguientes seguros, prestaciones y servicios:

I. Medicina preventiva;

II. Seguro de enfermedades y maternidad;

III. Servicios de rehabilitación física y mental;

IV. Seguro de riesgos del trabajo;

V. Seguro de jubilación;

VI. Seguro de retiro por edad y tiempo de servicios;

VII. Seguro de invalidez;

VIII. Seguro por causa de muerte;

IX. Seguro de cesantía en edad avanzada;

X. Indemnización global;

XI. Servicios de atención para el bienestar y desarrollo infantil;

XII. Servicios integrales de retiro a jubilados y pensionistas;

XIII. Arrendamiento o venta de habitaciones económicas pertenecientes al Instituto;

XIV. Préstamos hipotecarios y financiamiento en general para vivienda, en sus modalidades de adquisición en propiedad de terrenos y/o casas habitación, construcción, reparación, ampliación o mejoras de las mismas; así como para el pago de pasivos adquiridos por estos conceptos;

XV. Préstamos a mediano plazo;

XVI. Préstamos a corto plazo;

XVII. Servicios que contribuyan a mejorar la calidad de vida del servidor público y familiares derechohabientes;

XVIII. Servicios turísticos;

XIX. Promociones culturales, de preparación técnica, fomento deportivo y recreación;

XX. Servicios funerarios; y

XXI. Sistema de ahorro para el retiro.”

Una vez que hemos planteado las bases jurídicas de la seguridad social dentro del trabajo gubernamental, queda claro que la problemática de su aplicación no es de índole jurídica, estimamos mas bien que obedece a cuestiones operativas, mismas que con voluntad política pueden dar lugar a que el régimen actual, que es perfectible, vea evolución en sus servicios.

3.3.4. Derechos en materia de huelga.

La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado no dispone el derecho de huelga, simplemente concede al Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje facultad para resolver conflictos colectivos, por lo cual, para atender los derechos en materia de huelga, ha de estarse a lo dispuesto por la fracción X del apartado “B” del Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados

Unidos Mexicanos, mismo que limita el derecho de huelga en la forma siguiente:

“X.- Los trabajadores tendrán el derecho de asociarse para la defensa de sus intereses comunes. Podrán, asimismo, hacer uso del derecho de huelga previo el cumplimiento de los requisitos que determine la ley, respecto de una o varias dependencias de los Poderes Públicos, cuando se violen de manera general y sistemática los derechos que este artículo les consagra;”

De lo hasta aquí expuesto, y comparado con la institución del derecho de huelga dentro del Apartado “A” del Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se aprecia que los servidores públicos les es negado el derecho a la huelga, puesto que el propio texto constitucional, delega la reglamentación de la huelga, a la “ley” y siendo esta omisa, suponer la suplencia de la Ley Federal del Trabajo resulta inviable, puede entonces suponerse que le asiste a los trabajadores (por medio de sus sindicatos) un raquíptico acceso al derecho de huelga, pues la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos determina que para que se pueda ocurrir en huelga se han de violar de manera general, y sistemática los derechos consagrados en el Artículo 123 de tal ordenamiento legal, ya sea en una o varias dependencias, sin embargo, con lo que se aprecia que estamos en presencia de un derecho negado, por las razones que se exponen:

Por general, se entiende a lo que es relativo o aplicable a todos o a cada miembro de de una clase o categoría,¹⁰² se trata de un adjetivo que califica como común a todos los seres individuales que constituyen un todo, o a muchos objetos o cosas, aunque sean de naturaleza diferente.

¹⁰² Breve Diccionario Etimológico de la Lengua Española, Fondo de Cultura Económica. FCE, México, 1988, p. 321.

Por sistemáticamente, hemos de entender aquello que sigue o se ajusta a un sistema, donde sistema es:

- 1 Conjunto de reglas, principios o medidas, enlazados entre sí:*
- 2 Conjunto de cosas o partes coordinadas según una ley, o que, ordenadamente relacionadas entre sí, contribuyen a determinado objeto o función.*
- 3 Medio o manera usados para hacer una cosa.*
- 4 Norma de conducta.*
- 7 procuración obstinada por hacer siempre cierta cosa, o hacerla de cierta manera sin razón o justificación.¹⁰³*

Atentos a lo anterior las violaciones reclamables en huelga, son materialmente sólo aquellas que sean consagradas en el propio artículo 123, el cual por definición representan un mínimo de derechos, y además las mismas ha de ser calificadas de generales, y aplicadas de manera sistemática, siendo estas dos calidades de dudosa satisfacción, en razón de que el Estado en calidad de patrón, difícilmente sería sistemático en la violación de derechos.

A lo anterior, corresponde agregar que el ejercicio del derecho de huelga sólo ha de ser ejercido el derecho de huelga por medio de la representación sindical, misma que como se ha expuesto en el presente estudio, no es necesariamente única.

¹⁰³ www.diccionarios.com. desarrollado por Solobits Consulting. 2000-2003, Spes Editorial.S.L. consultado el día 2 de octubre de 2003.

3.3.5. Estabilidad en el empleo.

Dentro del régimen de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, nos encontramos en un régimen de estabilidad absoluta, la razón de ello es por que todos los trabajadores gozan del derecho al empleo, y sólo pueden ser removidos de su encargo o empleo, previa substanciación de los procedimientos que rígidamente están dispuestos en la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, de tal manera que el artículo 46 de tal disposición legal, establece los presupuestos de la siguiente manera:

**Art. 46.- Ningún trabajador podrá ser cesado sino por justa causa. En consecuencia, el nombramiento o designación de los trabajadores sólo dejará de surtir efectos sin responsabilidad para los titulares de las dependencias por las siguientes causas:*

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

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

III. Por muerte del trabajador;

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

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

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

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

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

En términos del numeral invocado, se establecen dos tipos de hipótesis que ameritan distinto tratamiento, pues la fracción V, difiere procesal y sustancialmente de las otras, para estimar como concluida la relación laboral, pues las fracciones que van de la I a la IV, resultan en consecuencia evidentes, pues en el caso de la fracción I, la renuncia, como manifestación de voluntad, obedece a la libertad laboral. Por lo que hace al “*abandono de empleo*”; al respecto ha de tenerse claro que se trata de conductas que quedan supeditadas a reglamentaciones o convenciones de condiciones generales de trabajo, pero es claro que el abandono de trabajo es el producto de una presunción, pues la Ley de la materia no lo reglamenta. Por lo que hace a “*la repetida falta injustificada a las labores técnicas relativas al funcionamiento de maquinaria o equipo, o a la atención de personas, que ponga en peligro esos bienes o que cause la suspensión o la deficiencia de un servicio, o que ponga en peligro la salud o vida de las personas, en los términos que señalen los Reglamentos de Trabajo aplicables a la dependencia respectiva*” ha de tenerse claro que se trata de causales que no resultan aplicables a todo tipo de trabajadores, puesto que por un lado, no a todos se les encomienda la realización de labores técnicas

relacionadas con maquinaria o equipo, y mucho mas complejo es la atención de personas, agregándose a la dificultad el peligro de tales bienes, o genere el peligro en la salud o vida de las personas, por lo cual, la redacción del numeral en cita, solo deja abierta la posibilidad para que se pudiera generar la deficiencia de un servicio, hecho cuya comprobación resulta muy compleja.

La fracción II del numeral en análisis, refiere a la conclusión del termino u obra determinantes de la designación, expresando al respecto que en estrictos términos, las obras a cargo del gobierno federal, realizadas por si mismo, han caído en desuso desde la aplicación del régimen de Adquisiciones y obras Públicas del actualmente regido por la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas ¹⁰⁴

En las condiciones apuntadas, las obras públicas, son desarrolladas por contratistas particulares con relaciones laborales con sus empleados, ajenas al Gobierno Federal o las entidades paraestatales, razón por la cual, la fracción en estudio, poca posibilidad tiene de actualizarse.

El caso de las fracciones III y IV, se refieren a la muerte e incapacidad del trabajador, en tales casos, es de sentido común tener por concluida la relación laboral, sin que ello signifique desprotección al trabajador, pues la Ley del ISSSTE, tutela el derecho de los sucesores y de los trabajadores incapaces, respectivamente.

Distinto tratamiento amerita la fracción V del artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, toda vez que dicha disposición legal, establece los casos en los cuales, el artículo 46 bis de la

¹⁰⁴ Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 4 de enero de 2000.

misma disposición legal, ha de originar la obligación por parte del jefe superior de la oficina a la que esté adscrito el trabajador, de levantar acta administrativa, con intervención del trabajador y un representante del Sindicato respectivo, en la que se asentarán los hechos, la declaración del trabajador afectado y las de los testigos de cargo y de descargo que se propongan, siendo que en caso de estimar actualizada la hipótesis correspondiente de la fracción V, procede demandar ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje la terminación de los efectos del nombramiento del trabajador, siendo que la baja del trabajador, puede ser acordada solo si la autoridad laboral lo autoriza.

Los casos en que se aplica el artículo 46 bis de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, son los previstos en la fracción V del numeral 46 de la misma ley, en los términos antes transcritos y cuya naturaleza es de índole mas bien probatoria.

Especial mención amerita la parte final de la fracción V en estudio, la providencia en el sentido de permitir al Titular de la Dependencia para suspender los efectos del nombramiento con la conformidad sindical en general, o por las causas graves dispuestas en los incisos a), c), e), y h) en cuyo caso el tribunal resuelve en la vía incidental la suspensión de los efectos del nombramiento solicitada, dejando en claro que se trata de la figura de la suspensión, no de la terminación, ya que esta segunda se resuelve en sentencia, mientras que la primera es una interlocutoria.

Importa destacar es que de acuerdo al propio artículo 6° de la Ley Burocrática, los trabajadores de base gozan de inamovilidad, derecho que implica el no ser cesado sin justa causa, esto es, sólo poder ser removidos del empleo por las causas que señala la propia Ley en su artículo 46.

Respecto a los trabajadores de confianza se afirma que los mismos no gozan de estabilidad en el empleo, pudiendo ser despedidos cuando los titulares de las dependencias del Estado estimen la pérdida de la “confianza”, siendo esta una de las primeras consecuencias negativas que genera en contra de estos trabajadores la clasificación que la Ley Burocrática hace en trabajadores de base y de confianza.

Por supuesto que tal situación desventajosa en que se ubican los trabajadores de confianza se agudiza totalmente con lo establecido en el artículo 8º, que textualmente ordena:

“Art. 8.- Quedan excluidos del régimen de esta ley los trabajadores de confianza a que se refiere el artículo 5o., los miembros del Ejército y Armada Nacional con excepción del personal civil de las Secretarías de la Defensa Nacional y de Marina; el personal militarizado o que se militarice legalmente; los miembros del Servicio Exterior Mexicano; el personal de vigilancia de los establecimientos penitenciarios, cárceles o galeras y aquellos que presten sus servicios mediante contrato civil o que sean sujetos al pago de honorarios”.

Del contenido del precepto transcrito se infiere claramente que los trabajadores de confianza (entre otros) no son objeto de regulación ni protección por parte de la Ley Burocrática; en tal tesitura, las disposiciones que rigen en cuanto a las condiciones de trabajo, a los tribunales ante quienes pueden ejercer sus acciones laborales, entre otras cuestiones, no tienen cabida para los trabajadores de confianza, prestadores de servicios para el Estado, igual que los de base.

Pero es precisamente en ese contexto, donde la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal, crea una nueva

prerrogativa, en atención a que su articulado lo determina en los siguientes puntos:

“Artículo 10.- Los servidores públicos de carrera tendrán los siguientes derechos:

I. Tener estabilidad y permanencia en el servicio en los términos y bajo las condiciones que prevé esta Ley;

X. Recibir una indemnización en los términos de ley, cuando sea despedido injustificadamente, ...”

Debe tenerse en consideración que la Ley en cita, determina esos derechos de estabilidad, en tratándose de los casos de servidores públicos de carrera de confianza, por así estar definido en el artículo 3, fracción IX de la ley en estudio.

Sin perjuicio de lo establecido con antelación, la propia Legislación que norma el servicio público de carrera federal, ello cuando participe en los denominados “gabinetes de apoyo”, en cuyo caso persiste la libre remoción de empleados, dado que estos no están sujetos a los procesos de contratación y evaluación de los subsistemas que reglamenta la Ley.

Es de expresarse que la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal genera excepciones a su régimen de protección respecto de los empleados que presten sus servicios en la Presidencia de la República, los rangos de Secretarios de Despacho, Jefes de Departamento Administrativo, Subsecretarios, Oficiales Mayores, Jefe o Titular de Unidad y cargos homólogos; los miembros de las Fuerzas Armadas, del sistema de seguridad pública y seguridad nacional, del Servicio Exterior Mexicano y asimilado a éste; personal docente de los modelos de educación preescolar,

básica, media superior y superior; de las ramas médica, paramédica y grupos afines, los gabinetes de apoyo, así como aquellos que estén asimilados a un sistema legal de servicio civil de carrera; y los que presten sus servicios mediante contrato, sujetos al pago por honorarios en las dependencias.

3.3.6. Prestaciones de índole económica.

La prestación económica por excelencia es el salario, este dentro del régimen laboral burocrático se reglamenta en lo dispuesto por la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado en su artículo 32, supeditándolo a los tabuladores regionales para cada puesto, respectándose en todo caso otras prestaciones ya establecidas.

Dentro del contexto de las prestaciones económicas, figura la denominada prima quinquenal, esta supone que cada 5 años de antigüedad dan lugar a un pago complementario al salario, supeditado a que los presupuestos de egresos lo contemplen.

Una forma de prestación económica, es aquella que significa la remuneración por servicios extraordinarios, pues la misma representa la viabilidad de ingresos en dinero, cuando se cumplen los presupuestos de ley.

El presupuesto de egresos de la Federación, dispone la posibilidad de remunerar el “buen desempeño colectivo y estimular el establecimiento de sistemas de calidad en la Administración Pública Federal” para lo cual, se puede otorgar un reconocimiento equivalente al 5 por ciento de las percepciones mensuales, por concepto de Reconocimiento Único a la Calidad a los servidores públicos de las unidades administrativas de las dependencias y entidades,

supeditando tal reconocimiento a la certificación de calidad en ISO-9000 o certificaciones equivalentes.

Los artículos 27 y 28 del Decreto del presupuesto de egresos 2003, permiten la celebración de convenios y bases de desempeño para establecer incentivos similares a los citados con antelación.

Por otra parte, el artículo 41, del presupuesto aludido, permite al Ejecutivo Federal, por conducto de la autoridad presupuestal, emitir las disposiciones, requisitos y condiciones a que se sujetará el otorgamiento de un estímulo anual por cumplimiento de metas institucionales, a los funcionarios públicos y personal de enlace de las dependencias y entidades, en aquellos casos que, conforme a la Ley de Premios, Estímulos y Recompensas Civiles, estén excluidos del sistema general de estímulos y recompensas.

En aquellos puestos de personal civil de las dependencias cuyo desempeño ponga en riesgo la seguridad o la salud del funcionario público, podrá otorgarse un pago por riesgo de hasta 30 por ciento sobre la percepción ordinaria bruta mensual, en los términos de las disposiciones que para tal efecto emita la Secretaría observando lo dispuesto en el artículo 43 del presupuesto Federal.

Es el caso que de conformidad con el presupuesto de egresos, se pretende no estimar los estímulos y el reconocimiento a que se refieren, respectivamente, los artículos 41 y 42 antes citados, como integrantes del la percepción ordinaria, por lo que no constituyen un ingreso fijo, regular ni permanente, ya que su otorgamiento se encuentra sujeto a requisitos y condiciones futuras de realización incierta.

Se acepta el establecimiento de sobresueldos para empleados que laboren en zonas de vida cara y de compensaciones adicionales por servicios especiales para aquellos trabajadores que por su responsabilidad, trabajos extraordinarios o servicios especiales lo ameriten.¹⁰⁵

3.3.6.1. Salario Básico.

El salario estará determinado en los tabuladores del Presupuesto de Egresos de la Federación, no pudiendo ser disminuido durante la vigencia de estos, siendo esta la principal característica del salario básico, a diferencia de otras prestaciones que como se ha expuesto "...no constituyen un ingreso fijo, regular ni permanente, ya que su otorgamiento se encuentra sujeto a requisitos y condiciones futuras de realización incierta." Por ende, goza el salario de protección, por cuanto a no poder ser objeto de descuento, embargo o deducciones, sino por las causas establecidas en el artículo 38, a saber:

I. De deudas contraídas con el Estado, por concepto de anticipos de Salarios. pagos hechos con exceso, errores o pérdidas debidamente comprobados;

II. De cobro de cuotas sindicales o de aportación de fondos para la constitución de cooperativas y de cajas de ahorro, siempre que el trabajador hubiere manifestado previamente, de una manera expresa su conformidad;

III. De los descuentos ordenados por el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado con motivo de obligaciones contraídas por los trabajadores;

IV. De los descuentos ordenados por autoridad judicial competente, para cubrir alimentos que fueren exigidos al trabajador, y

V. De cubrir obligaciones a cargo del trabajador, en las que haya consentido, derivadas de la adquisición o del uso de habitaciones legalmente consideradas como baratas, siempre que la afectación se haga mediante fideicomiso en institución nacional de crédito autorizada al efecto.

¹⁰⁵ GUERRERO, Euquerio, Op. cit., p. 546.

VI. Del pago de abonos para cubrir préstamos provenientes del fondo de la vivienda destinados a la adquisición, construcción, reparación o mejoras de casa habitación o al pago de pasivos adquiridos por estos conceptos. Estos descuentos deberán haber sido aceptados libremente por el trabajador y no podrán exceder del 20% del salario.

No dejemos de tomar en consideración que el salario es la principal prerrogativa del trabajo, el salario representa históricamente la abolición de la esclavitud, por un sistema de iguala a los hombres, por lo que el Estado, en su calidad de factor real de poder, ha de ser vanguardia, cuestión que no ha de soslayarse con pretextos económicos, temporales y de otras índoles, puesto que como se ha visto, se cuenta con base jurídica para la tutela del salario, por lo cual, habría de contarse con un salario básico que sea íntegro, razón por la cual ha de tenerse presentes las hipótesis de descuentos salariales.

3.3.6.2. Comisiones, Estímulos y Apoyos.

A diferencia del régimen de la Ley Federal del Trabajo los conceptos distintos del salario, no comparten sus medidas de protección, máxime que los mismos han de estar dispuestos en los presupuestos correspondientes, tanto en sus montos como causas generadoras.

A modo de ejemplo, se puede citar el artículo 17 de la Ley del Servicio de Administración Tributaria, disposición que en su fracción III, permite el establecimiento de “Retribuciones y prestaciones vinculadas a la productividad”.

Téngase también en consideración que el artículo 42 del Presupuesto de Egresos de la Federación, comprende un concepto denominado gratificación, el cual esta determinado en cuanto montos por la propia disposición legal, atendiendo niveles.

3.3.6.3. Aguinaldo

Atendido que fue el termino del aguinaldo en la parte conducente del presente estudio, se ha de expresar que el mismo en su aplicación dentro del régimen de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, se dispone de un derecho que es en si superior en porcentaje que el disponible para los trabajadores en general, en virtud de que el aguinaldo burocrático, de conformidad con el artículo 42 bis, se paga en dos partes, la primera antes del 15 de diciembre y el otro 50% a más tardar el 15 de enero, siendo su monto el equivalente a 40 días de salario cuando menos, sin deducción alguna.

Tratándose de empleados con antigüedad fraccionaria de un año, se emite normatividad específica, en la que el Ejecutivo Federal ha de dictar las normas conducentes para fijar las proporciones y el procedimiento para los pagos en caso de que el trabajador hubiere prestado sus servicios menos de un año.

3.3.6.4. Horario extraordinario Remunerado

Ha de estimarse la duración de la jornada máxima, como de 8 horas durante el horario diurno, 7 el nocturno y 7.5 el mixto, cuando este sea inferior a tres horas del que correspondería ser nocturno, siendo este reputado como nocturno si excede de ese tiempo en espacio temporal nocturno, en tales condiciones, procede la aplicación del artículo 39 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, que regula las horas extras en cuanto a su pago de la siguiente forma:

“Art. 39.- Las horas extraordinarias de trabajo se pagarán con un ciento por ciento más del salario asignado a las horas de jornada ordinaria.”

En redacción muy similar a la de la Ley Federal del Trabajo, la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado establece una prohibición en su

artículo 26, expresando se que el trabajo extraordinario nunca podrá exceder de tres horas diarias ni de tres veces consecutivas, sin que se prevea sanción al patrón por incumplimiento a tal directriz, ya que de superar las 9 horas extraordinarias a la semana la Ley de que se trata resulta omisa, sin que disponga una remuneración superior, de la forma en que lo dispone la Ley Federal del Trabajo, aun ante ese vacío, lo tribunales federales se han manifestado, negándose que pueda invocarse la supletoriedad legislativa para el caso correspondiente, emitiendo los siguientes criterios:

Tipo de documento: Jurisprudencia

Novena época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VI, Octubre de 1997

Página: 706

Materia(s): Laboral

TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO. TIEMPO EXTRAORDINARIO. NO ES APLICABLE SUPLETORIAMENTE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO NI LA JURISPRUDENCIA QUE DE ELLA SE DERIVA. No es aplicable en beneficio de los trabajadores al servicio del Estado la presunción legal establecida en el artículo 784, fracción VIII, de la Ley Federal del Trabajo ni la jurisprudencia número 126, que bajo el título: "HORAS EXTRAORDINARIAS, CARGA DE LA PRUEBA.", se halla publicada en el Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1985, porque tomando en consideración que la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado fue promulgada por decreto publicado el 28 de diciembre de 1963, la que en su artículo 11 dispuso que en lo no previsto expresamente por la misma o disposiciones especiales, se aplicaría 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 del derecho y la equidad, y que el artículo de la comentada ley no ha sido reformado, es de concluirse que en él se expresó la voluntad del legislador de suplir lo no previsto en su ley con las normas de la entonces en vigor Ley Federal del Trabajo, de 18 de agosto de 1931, las que por efecto de la supletoriedad así ordenada quedaron incorporadas a la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado de 1963; pero esa indicación de supletoriedad no significa propósito legislativo de ligar permanentemente la Ley Reglamentaria del Apartado B del Artículo 123 Constitucional a modificaciones ulteriores que surgieran del desarrollo

evolutivo de las normas reglamentarias del apartado A del mismo artículo constitucional, porque ello implicaría desconocer las diferencias específicas entre las fuentes reales de dos ordenamientos jurídicos; uno, para regular las prestaciones de los servicios subordinados a patrones sujetos jurídicos privados para beneficio de sus particulares intereses; otro, para regular las prestaciones de servicios subordinados al patrón, ente público, para beneficio de los intereses sociales generales encomendados a éste. Por lo que la supletoriedad de que se trata sólo puede significar que el legislador, al establecerla, refirió un conjunto de normas ya existentes, como instrumento para completar y explicar la significación del que estaba emitiendo en ese momento, pero no que el conjunto normativo que estructuraba debiese quedar sujeto permanentemente a las modificaciones que, en su propia evolución, sufran las normas de la misma jerarquía legal, cuya existencia y desarrollo ulteriores tienen motivos y fines propios, diversos e independientes de la normatividad específica que formula en un momento dado.

SEXO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 11326/88. Apolinar Suriano López. 16 de enero de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Carolina Pichardo Blake. Secretario: Óscar Castañeda Batres.

Amparo directo 7296/92. Rafael López Sánchez. 13 de agosto de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Carolina Pichardo Blake. Secretaria: Estela Jasso Figueroa.

Amparo directo 4556/93. Federico Díaz Márquez. 18 de junio de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: J. Refugio Gallegos Baeza. Secretario: Víctor Ruiz Contreras.

Amparo directo 8496/93. Martha Muñiz Martínez. 16 de noviembre de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Carolina Pichardo Blake. Secretario: Óscar Castañeda Batres.

Amparo directo 12376/96. César Ibarra Sánchez. 13 de febrero de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Francisco Javier Patiño Pérez. Secretario: José Luis Martínez Luis.

Tipo de documento: Tesis aislada

Novena época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XI, Abril de 2000

Página: 1012

Materia(s): Laboral

Lo antes descrito, es un criterio que se está volviendo unánime, cuestión que no nos resulta definitiva, en razón de que hay razones en contra que aún cuando no son valoradas, dan lugar a una futura contradicción de tesis, sin embargo, antes de exponer tales razones, se ha de tener claro lo acertado en el siguiente criterio:

TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO. PARA EL PAGO DE HORAS EXTRAS NO PROCEDE LA APLICACIÓN SUPLETORIA DE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO. Si en la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado no se encuentra previsto que cuando la prolongación del tiempo extraordinario exceda de nueve horas a la semana, se deba pagar con el 200% del salario asignado a las horas de trabajo ordinarias, por esa razón, debe decirse, que los trabajadores al servicio del Estado no tienen derecho al pago de ese tiempo extraordinario, ni aun invocando la aplicación supletoria de las disposiciones de la Ley Federal del Trabajo, que consignan esa figura, en virtud de que es permisible aplicar la suplencia establecida en el artículo 11 de la ley burocrática, cuando contenida la prestación, el derecho o la institución no la regule con la amplitud debida, lo que no acontece en el caso con las horas extras, porque esa figura está reglamentada en forma clara y precisa.

SÉPTIMO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 697/2000. Edgar García Reyes. 17 de febrero de 2000. Unanimidad de votos. Ponente: José Sánchez Moyaho. Secretario: Víctor Ausencio Romero Hernández.

Amparo directo 1567/2000. Federico Álvarez. 24 de febrero de 2000. Unanimidad de votos. Ponente: María Yolanda Múgica García. Secretario: Eduardo Sánchez Mercado.

Véase: *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo VI, octubre de 1997, página 706, tesis I.6o.T. J/17, de rubro: "TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO. TIEMPO EXTRAORDINARIO. NO ES APLICABLE SUPLETORIAMENTE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO NI LA JURISPRUDENCIA QUE DE ELLA SE DERIVA."*

Estimamos indebida esa tendencia de privar a los servidores públicos de contar con la suplencia para el caso de que las horas extraordinarias excedan de nueve a la semana y de tres veces consecutivas, pues si bien es cierto que la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado regula con toda precisión la prestación de trabajo extraordinario, también es cierto que es omisa al tratarse de casos en que se exceda el máximo legal, por ende debe resultar aplicable la suplencia, tal como sucede en los casos análogos que dieron lugar a la siguiente interpretación, misma que por analogía resulta aplicable:

Novena época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VIII, Octubre de 1998

Página: 1163

Materia(s): Laboral

JORNADA EXTRAORDINARIA, CUANDO EXCEDE EL MÁXIMO REGULADO POR EL ESTATUTO JURÍDICO, DEBE APLICARSE SUPLETORIAMENTE LA LEY FEDERAL DEL TRABAJO, RESPECTO DE DICHO EXCEDENTE. *El Estatuto Jurídico de los Trabajadores al Servicio de los Poderes del Estado, de los Municipios y de los Organismos Coordinados y Descentralizados de Carácter Estatal, en sus artículos 23 y 33, reconoce la existencia de jornadas de trabajo extraordinarias y regula el tiempo máximo permitido de siete horas y media a la semana y su pago en un cien por ciento más del salario asignado a las horas de la jornada máxima legal, pero omite regular sobre el pago del tiempo laborado después de las siete horas y media. Por ello, como en el estatuto jurídico se reconoce la existencia de jornadas extraordinarias y solamente se regula su pago hasta siete horas y media a la semana; pero no así cuando la jornada excede del mismo, por no existir disposición expresa que lo regule, por lo que de conformidad con el artículo 9o. del estatuto jurídico, que establece que los casos no previstos en la ley, ni en sus reglamentos, se resolverán de acuerdo a las disposiciones de la Ley Federal del Trabajo aplicadas supletoriamente, es correcto fundarse en lo dispuesto por el artículo 68 de la ley laboral, que establece que la prolongación del tiempo extraordinario permitido obliga al patrón a pagar al trabajador el tiempo excedente con un doscientos por ciento más del salario que corresponda a las horas de la jornada.*

TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DEL TRABAJO DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo directo 498/98. Fernando Liévanos Valdespino. 26 de junio de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Fernando Narváez Barker. Secretario: Nicolás Castillo Martínez.

Amparo directo 410/98. Dirección General de Seguridad Pública y Tránsito del Gobierno del Estado de México. 18 de junio de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Fernando Narváez Barker. Secretario: Nicolás Castillo Martínez.

En todo caso, la obtención de tal derecho, ha de generarse precisamente con la precisa fijación de litis constitucionales que normen este vacío legal.

3.4. Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

La voz "*responsabilidad*" proviene de responderé que significa, *inter alia*: "*prometer*", "*merecer*" "*pagar*". Así, "*responsalis*" significa: "*el que responde*". En un sentido más restringido "*responsum*" ("*responsable*") significa: "*el obligado a responder de algo o de alguien*", "*Respondere*" se encuentra estrechamente relacionada con "*spondere*" la expresión solemne en la forma de la "*stipulatio*", por la cual alguien asumía una obligación (Gayo, Inst., 3 92), así como "*sponsio*", palabra que designa la forma más antigua de obligación,

Existen dos grandes formas de aplicar la responsabilidad la llamada responsabilidad por culpa y la conocida como responsabilidad objetiva o absoluta. En el caso de la primera, la aplicación de sanciones al individuo considerado responsable supone "culpa" por parte del autor del hecho ilícito. Esto es, las consecuencias de sanción se aplican al responsable sólo cuando el autor del hecho ilícito tuvo la intención de cometerlo (o bien habiéndolo previsto no lo impidió). A la responsabilidad objetiva, por el contrario, no le importa la culpa

del autor; basta que el hecho ilícito se realice (con o sin culpa del autor) para que se apliquen las consecuencias de sanción al individuo considerado responsable (por lo general aplicable al sistema de responsabilidad en los accidentes de trabajo).

El régimen de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos¹⁰⁶ atiende a estimar que la responsabilidad administrativa deviene del incumplimiento de una o un grupo de obligaciones, mismas que se encuentran previstas en el artículo 8 de la Ley en cita, tal grupo de obligaciones son:

I. Cumplir el servicio que le sea encomendado y abstenerse de cualquier acto u omisión que cause la suspensión o deficiencia de dicho servicio o implique abuso o ejercicio indebido de un empleo, cargo o comisión;

II. Formular y ejecutar los planes, programas y presupuestos correspondientes a su competencia, y cumplir las leyes y la normatividad que determinen el manejo de recursos económicos públicos;

III. Utilizar los recursos que tenga asignados y las facultades que le hayan sido atribuidas para el desempeño de su empleo, cargo o comisión, exclusivamente para los fines a que están afectos;

IV. Rendir cuentas sobre el ejercicio de las funciones que tenga conferidas y coadyuvar en la rendición de cuentas de la gestión pública federal, proporcionando la documentación e información que le sea requerida en los términos que establezcan las disposiciones legales correspondientes;

V. Custodiar y cuidar la documentación e información que por razón de su empleo, cargo o comisión, tenga bajo su responsabilidad, e impedir o evitar su uso, sustracción, destrucción, ocultamiento o inutilización indebidos;

¹⁰⁶ Publicada el Diario Oficial de la Federación el 13 de marzo de 2002.

VI. Observar buena conducta en su empleo, cargo o comisión, tratando con respeto, diligencia, imparcialidad y rectitud a las personas con las que tenga relación con motivo de este;

VII. Comunicar por escrito al titular de la dependencia o entidad en la que preste sus servicios, las dudas fundadas que le suscite la procedencia de las ordenes que reciba y que pudiesen implicar violaciones a la ley o a cualquier otra disposición jurídica o administrativa, a efecto de que el titular dicte las medidas que en derecho procedan, las cuales deberán ser notificadas al servidor publico que emitió la orden y al interesado;

VIII. Abstenerse de ejercer las funciones de un empleo, cargo o comisión, por haber concluido el periodo para el cual se le designo, por haber sido cesado o por cualquier otra causa legal que se lo impida;

IX. Abstenerse de disponer o autorizar que un subordinado no asista sin causa justificada a sus labores, así como de otorgar indebidamente licencias, permisos o comisiones con goce parcial o total de sueldo y otras percepciones;

X. Abstenerse de autorizar la selección, contratación, nombramiento o designación de quien se encuentre inhabilitado por resolución de autoridad competente para ocupar un empleo, cargo o comisión en el servicio público;

XI. Excusarse de intervenir, por motivo de su encargo, en cualquier forma en la atención, tramitación o resolución de asuntos en los que tenga interés personal, familiar o de negocios, incluyendo aquellos de los que pueda resultar algún beneficio para el, su cónyuge o parientes consanguíneos o por afinidad hasta el cuarto grado, o parientes civiles, o para terceros con los que tenga relaciones profesionales, laborales o de negocios, o para socios o sociedades de las que el servidor publico o las personas antes referidas formen o hayan formado parte.

El servidor público deberá informar por escrito al jefe inmediato sobre la atención, tramite o resolución de los asuntos a que hace referencia el párrafo anterior y que sean de su conocimiento, y observar sus instrucciones por escrito sobre su atención, tramitación y resolución, cuando el servidor público no pueda abstenerse de intervenir en ellos;

XII. Abstenerse, durante el ejercicio de sus funciones, de solicitar, aceptar o recibir, por si o por interpósita persona, dinero, bienes muebles o inmuebles mediante enajenación en precio notoriamente inferior al que tenga en el mercado

ordinario, donaciones, servicios, empleos, cargos o comisiones para si, o para las personas a que se refiere la fracción XI de este artículo, que procedan de cualquier persona física o moral cuyas actividades profesionales, comerciales o industriales se encuentren directamente vinculadas, reguladas o supervisadas por el servidor público de que se trate en el desempeño de su empleo, cargo o comisión y que implique intereses en conflicto. Esta prevención es aplicable hasta un año después de que se haya retirado del empleo, cargo o comisión.

Habrán intereses en conflicto cuando los intereses personales, familiares o de negocios del servidor público puedan afectar el desempeño imparcial de su empleo, cargo o comisión.

Una vez concluido el empleo, cargo o comisión, el servidor público deberá observar, para evitar incurrir en intereses en conflicto, lo dispuesto en el artículo 9 de la ley;

XIII. Desempeñar su empleo, cargo o comisión sin obtener o pretender obtener beneficios adicionales a las contraprestaciones comprobables que el estado le otorga por el desempeño de su función, sean para el o para las personas a las que se refiere la fracción XI;

XIV. Abstenerse de intervenir o participar indebidamente en la selección, nombramiento, designación, contratación, promoción, suspensión, remoción, cese, rescisión del contrato o sanción de cualquier servidor público, cuando tenga interés personal, familiar o de negocios en el caso, o pueda derivar alguna ventaja o beneficio para el o para las personas a las que se refiere la fracción XI;

XV. Presentar con oportunidad y veracidad las declaraciones de situación patrimonial, en los términos establecidos por la ley;

XVI. Atender con diligencia las instrucciones, requerimientos o resoluciones que reciba de la secretaria, del contralor interno o de los titulares de las áreas de auditoría, de quejas y de responsabilidades, conforme a la competencia de estos;

XVII. Supervisar que los servidores públicos sujetos a su dirección, cumplan con las disposiciones de este artículo;

XVIII. Denunciar por escrito ante la Secretaría o la Contraloría Interna, los actos u omisiones que en ejercicio de sus funciones llegare a advertir respecto de

cualquier servidor publico que pueda constituir responsabilidad administrativa en los términos de la ley y demás disposiciones aplicables;

XIX. Proporcionar en forma oportuna y veraz, toda la información y datos solicitados por la institución a la que legalmente le compete la vigilancia y defensa de los derechos humanos;

XX. Abstenerse, en ejercicio de sus funciones o con motivo de ellas, de celebrar o autorizar la celebración de pedidos o contratos relacionados con adquisiciones, arrendamientos y enajenación de todo tipo de bienes, prestación de servicios de cualquier naturaleza y la contratación de obra pública o de servicios relacionados con esta, con quien desempeñe un empleo, cargo o comisión en el servicio público, o bien con las sociedades de las que dichas personas formen parte. Por ningún motivo podrá celebrarse pedido o contrato alguno con quien se encuentre inhabilitado para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público;

XXI. Abstenerse de inhibir por si o por interpósita persona, utilizando cualquier medio, a los posibles quejosos con el fin de evitar la formulación o presentación de denuncias o realizar, con motivo de ello, cualquier acto u omisión que redunde en perjuicio de los intereses de quienes las formulen o presenten;

XXII. Abstenerse de aprovechar la posición que su empleo, cargo o comisión le confiere para inducir a que otro servidor publico efectúe, retrase u omita realizar algún acto de su competencia, que le reporte cualquier beneficio, provecho o ventaja para si o para alguna de las personas a que se refiere la fracción XI;

XXIII. Abstenerse de adquirir para si o para las personas a que se refiere la fracción XI, bienes inmuebles que pudieren incrementar su valor o, en general, que mejoren sus condiciones, como resultado de la realización de obras o inversiones publicas o privadas, que haya autorizado o tenido conocimiento con motivo de su empleo, cargo o comisión. Esta restricción será aplicable hasta un año después de que el servidor publico se haya retirado del empleo, cargo o comisión, y

XXIV. Abstenerse de cualquier acto u omisión que implique incumplimiento de cualquier disposición legal, reglamentaria o administrativa relacionada con el servicio publico.

El incumplimiento a lo dispuesto en el presente artículo da lugar al procedimiento y a las sanciones que correspondan, sin perjuicio de las normas específicas que al respecto rijan en el servicio de las fuerzas armadas.

La anterior enumeración, nos parece casuística y no cumple con sus fines, pues téngase claro que aún cuando se trata de una enumeración muy amplia de hipótesis, no se cuenta con un catálogo exhaustivo que permita abarcar todas las posibilidades que el servicio público significa, por lo que creemos que se justifica contar con una legislación que atienda con mayor calidad la moral en el servicio público, situación que penosamente no es objeto del presente estudio.

3.4.1. Sujetos de responsabilidad.

Por principio de cuentas diremos que, para Andrés Serra Rojas, los servidores públicos son “las personas físicas a las cuales son atribuidas las varias funciones y deberes del Estado, que forman parte integrante de su estructura y representan los instrumentos por medio de los cuales el Estado es puesto en la condición de querer, de obrar y de estar en relación con otros sujetos de derecho”.¹⁰⁷

El artículo 2º de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, evade determinar quienes serán los sujetos del régimen de responsabilidades de la citada ley, sin embargo, remite para la comprensión del tema a la enunciación de los párrafos primero y tercero del artículo 108 Constitucional, ampliando el régimen a todas aquellas personas que manejen o apliquen recursos económicos Federales, en tales condiciones, el artículo 108 Constitucional, no define casuísticamente quienes son servidores públicos, pero si enumera quienes quedan englobados dentro de tal categoría para efectos de las

¹⁰⁷ SERRA ROJAS, Andrés, Op. cit. p. 388.

responsabilidades en que pudieran incurrir en el desempeño de sus funciones, estableciendo lo siguiente:

“Para los efectos de las responsabilidades a que alude este Título se reputarán como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros del Poder Judicial Federal y del Poder Judicial del Distrito Federal, los funcionarios y empleados, y, en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal, así como a los servidores del Instituto Federal Electoral, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones”.

Analizando el precepto transcrito, deducimos que el concepto de servidor público no se establece en forma limitativa, sino por el contrario, se citan a algunos que se consideran como tales, pues carecería de sentido mencionarlos a todos, siendo suficiente conque desempeñen una función, cargo o comisión dentro de la Administración Pública Federal o del Distrito Federal, su pertenencia al Poder Judicial Federal o del Distrito Federal; que sean representantes de elección popular, entre otros.

Relacionando dicho precepto constitucional con el artículo 5º de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, el cual determina quienes son trabajadores de confianza y de base, tenemos que éstos deben reputarse como servidores públicos sujetos a la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos por el hecho de prestar un servicio dentro de la Administración Pública Federal o del Distrito Federal.

Aunque aparentemente el presente ordenamiento no guarda ninguna relación con nuestra tema de investigación, consideramos que sí se trata de una norma rectora de la ética pública por tratarse de un régimen tendiente a

establecer las responsabilidades en que pueden incurrir los servidores públicos, las sanciones a que se hacen acreedores y los procedimientos y autoridades para imponerlas. Luego, si los burócratas prestan un servicio para el Estado, participan de tal naturaleza, y por ende, quedan sometidos a dicha Ley.

3.4.2. La responsabilidad Administrativa en relación con la estabilidad en el empleo.

Los preceptos de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos que tienen importancia por cuanto a nuestro tema es el artículo 13, el cual establece las diversas sanciones a que puede hacerse merecedor el servidor público que incurre en alguna de las obligaciones señaladas en su artículo 8, las cuales pueden sintetizarse en afectación a la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia en el desempeño del servicio público. Dichas sanciones son:

1. Amonestación privada o pública.
2. Suspensión.
3. Destitución del puesto.
4. Sanción económica; e
5. Inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público.

Para los efectos del presente tema, resultan relevantes los puntos 2,3, y 5 agregando que en relación a tales sanciones no son coincidentes en estricto orden con las causales de procedencia de cese establecidas en la Ley Burocrática, pues el régimen Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos establece como sanciones la suspensión y destitución del puesto, las cuales pueden ser impuestas por los tribunales del trabajo, es decir, por el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje. Esto de conformidad con lo ordenado por su artículo 3°

precepto que otorga competencia a los Tribunales del Trabajo para la aplicación de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, ello en relación con lo dispuesto en el artículo 30 de la citada norma.

Ahora bien, respecto de la destitución, tratándose de trabajadores de base, es necesario que la misma se demande por el superior jerárquico de acuerdo con los procedimientos aplicables a la naturaleza de la relación laboral, es decir, a través del procedimiento previsto por la Ley Burocrática, seguido ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, tal como se dispone en el artículo 30 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

Tales disposiciones confirman el derecho a la estabilidad en el empleo por parte de los trabajadores de base, ya que tendrá que demandarse autorización ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje para sancionar con destitución a estos trabajadores,¹⁰⁸ lo que no sucede con los trabajadores de confianza, ya que de acuerdo al artículo 30 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, la regla general es que *“la ejecución de las sanciones administrativas se llevará a cabo de inmediato, una vez que sean impuestas por la Secretaría...”*.

Lo antes expuesto, aparenta una sencillez que es en realidad falsa, puesto que si bien resulta acertado entender que los tribunales del trabajo son competentes para efectos de aplicación de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, por así disponerlo el artículo 3 de la citada ley que establece en su fracción V tal competencia, ha de tenerse en consideración que para ser desahogado el proceso para aplicar las sanciones que

¹⁰⁸ Cfr. HERRAN SALVATTI, Mariano y Carlos F. Quintana Roldan. Op. cit., p. 36.

afectan la estabilidad en el empleo de trabajadores de base, conviene que comentemos que ha de sujetarse a los términos siguientes:

“Tratándose de los servidores públicos de base, la suspensión y destitución se ejecutaran por el Titular de la Dependencia o Entidad correspondiente, conforme a las causales de suspensión, cesación del cargo o rescisión de la relación de trabajo de acuerdo a los procedimientos previsto en la legislación aplicable.”

En términos de esta hipótesis, resulta que lleva implícito el respeto a la inamovilidad de los empleados de base, toda vez que se alude a “la base” y se consigna la figura de las causales de cese, y relación de trabajos, sin embargo, en ortodoxia jurídica se trata de una hipótesis que prácticamente no es aplicable, atentos a lo siguiente:

* Como ya hemos expresado, el procedimiento para dejar sin efectos el nombramiento de un trabajador de base, ha de revestir ciertas formalidades, por lo cual, adecuar la hipótesis de responsabilidad administrativa a las previstas en el artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, entraña caer en el ámbito de la fracción V del numeral citado en segundo término, mismo que alude a diversas hipótesis, siendo la coincidente con el ámbito de responsabilidades, la prevista en el inciso a) que expresa: *“Cuando el trabajador incurriere en faltas de probidad u honradez...”* toda vez que la probidad y honradez son dos conceptos que abarcan por su amplitud semántica, todas las hipótesis del régimen de responsabilidades, lo cual entraña la problemática de cumplir a cabalidad los presupuestos procesales dispuestos en el artículo 46 bis de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, mismo que alude a las causales de la fracción V del artículo 46, y ordena la elaboración de un acta *“ administrativa, con intervención del trabajador y un representante del Sindicato respectivo, en la que con toda precisión se asentarán*

los hechos, la declaración del trabajador afectado y las de los testigos de cargo y de descargo...” de lo expuesto hasta este momento, queda claro, que para proceder a la afectación de la estabilidad en el empleo de un trabajador sancionable por el régimen de responsabilidades, ha de prepararse el acta de mérito, por lo cual, ya contando con la resolución sancionadora correspondiente, habría de tomarse la misma como base para la elaboración del acta administrativa a que se contrae el numeral en estudio, ya que la destitución (que en el régimen laboral es la terminación de efectos del nombramiento) requiere para la elaboración de la demanda, que se acompañe a la misma, como instrumentos base de la acción, el **acta administrativa** y los documentos que, al formularse ésta, se hayan agregado a la misma (como puede ser la propia resolución sancionadora) queda entonces en consecuencia razonado que sin el acta administrativa no ha lugar a sustanciación de juicio para dejar sin efectos el nombramiento del trabajador, siendo una solución pragmática, que la sustanciación del proceso administrativo de determinación de responsabilidades, sea simultaneo al de elaboración del acta a que se contrae el artículo 46 bis de la ley laboral, ello siempre atentos a cuidar las competencias de cada acto.

Expuesto lo anterior, procede iniciar el estudio de la hipótesis general prevista en el artículo 30 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de de los Servidores Públicos, en los términos que a continuación se verifican:

“Art. 30.- La ejecución de las sanciones administrativas se llevará a cabo de inmediato, una vez que sean impuestas por la Secretaría, el Contralor Interno o el Titular del Área de Responsabilidades, y conforme se disponga en la resolución respectiva”

Aún cuando el artículo expuesto, no refiere expresamente a trabajadores de confianza, ha de tenerse claro que es la regla general que sólo admite la

excepción visible en el propio artículo 30, para los trabajadores de base, sin que ello obste para recordarse que el presente estudio, estima la calidad de los empleados de base, de confianza y su situación en el contexto actual, no debiendo dejarse de lado, que en todo caso no se soslaya la dificultad de discernir que trabajador es de base y cual de confianza.¹⁰⁹

De todo lo expuesto, queda en claro que se pretende que los trabajadores de confianza, no sujetos al régimen de la Ley Burocrática, no cuenten con el derecho de que se les demande la destitución ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, bastando con que la aplicación de la sanción se realice por el superior jerárquico, con esto apreciamos nuevamente la disparidad en la protección jurídico existente entre los trabajadores de base y los de confianza, lo que redundará en perjuicio de los intereses de los segundos, sin que exista causa alguna que lo justifique plenamente, por lo que hace a los trabajadores de base, están cubiertos de todo tipo de acto de aplicación de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, dejando en claro que se trata de una norma deficiente que genera indefensión para unos e impunidad para otros.

3.4.3. Diferenciación de procedimientos en atención a la naturaleza de los trabajadores

Considérese que los sujetos de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos son los enunciados en los párrafos primero y tercero del artículo 108 Constitucional, ampliando el régimen a todas aquellas personas que manejen o apliquen recursos económicos federales, desprendiéndose entonces las siguientes categorías:

** Los representantes de elección popular,*

¹⁰⁹ Véase el punto 1.3.1.1.2 El Trabajador de Confianza.

** Los miembros del Poder Judicial Federal y del Poder Judicial del Distrito Federal,*

** Los funcionarios y empleados*

** En general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal, así como a los servidores del Instituto Federal Electoral, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones”.*

Es el caso que cada una de esas categorías de sujetos, ameritan atención especial y diferenciada, siendo que para los efectos del presente estudio, solo hemos de referirnos con mayor detalle a los que son considerados “*funcionarios y empleados*” dentro de los que han de figurar aquellos que sean “*toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal o en el Distrito Federal, así como a los servidores del Instituto Federal Electoral*”.

En el orden de ideas expuesto, los funcionarios y empleados, son también identificables como trabajadores con categorías de confianza y de base, siendo que en tratándose de ambas especies, el procedimiento administrativo es el mismo, sólo cambia la forma de ejecución, por lo cual se describe a continuación el desarrollo del proceso:

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, se inicia el procedimiento, mediante una citación, en la que el presunto responsable asiste a una audiencia, haciéndole saber de la responsabilidad o responsabilidades que se le imputen, el lugar, día y hora en que tendrá verificativo dicha audiencia y su

derecho a ofrecer pruebas y alegar en la misma lo que a su derecho convenga, por sí o por medio de un defensor.

Una vez que se lleva cabo la audiencia correspondiente, la globalizadora de control, admite las pruebas, las desahoga y procede a resolver dentro del término de 45 días hábiles, prorrogables para la autoridad atentos a resolución sustentada.

Está facultada la autoridad sancionadora, para determinar la suspensión temporal de los presuntos responsables de sus cargos, empleos o comisiones, si a su juicio así conviene para la conducción o continuación de las investigaciones, sin que tal suspensión temporal prejuzgue sobre la responsabilidad que se impute.

Del proceso descrito, deriva una resolución, misma que de ser sancionadora, genera la sustanciación de distintos procesos de ejecución atendiendo al sujeto sancionable, siendo que este tenga la calidad de base o de confianza, por lo que aplican las siguientes formalidades:

a) En tratándose de empleados de confianza, tiene aplicación el artículo el primer párrafo del artículo 30 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, que ordena la ejecución de las sanciones de forma inmediata, siendo que se infiere una interpretación que ha venido redundando en estimar que por tratarse de un trabajador de confianza, el acto de notificación tiene el efecto de que surta efectos la sanción impuesta, con lo cual se genera la problemática de desprotección jurídica del los empleados de confianza, pero estimando que ningún trabajo jurídico puede evadir la responsabilidad de abordar temas relacionados con vacíos legales que

redundan en desprotección, procede analizarse los alcances legales de la firmeza jurídica, por lo que se invoca para ilustrar tal tópico, lo dispuesto por el artículo 356 del Código Federal de Procedimientos Civiles que dispone lo siguiente:

"Causan ejecutoria las siguientes sentencias:

I.- las que no admitan ningún recurso;

II.- las que admitiendo algún recurso, no fueren recurridas, o, habiéndolo sido, se hayan declarado desierto el interpuesto, o haya desistido el recurrente de el, y

III.- las consentidas expresamente por las partes, sus representante legítimo o sus mandatarios con poder bastante."

En base a lo expuesto resulta claro que si la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos expresa que para que una resolución sea ejecutable se requiere que esta sea firme y el numeral antes transcrito ilustra respecto de lo que se debe considerar como resolución firme, es notorio que la sanción impuesta en la resolución sancionadora, cuando le sea notificada al servidor publico de confianza, no es ejecutable por que no reúne el carácter de firme puesto que la misma aun puede ser modificada, en cuyo caso pueden redundar en una ulterior revocación o nulidad de la misma, conceptos que son acordes al contenido lógico del siguiente criterio emanado del Supremo Poder Judicial Federal:

Octava Epoca

Instancia: CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: X-Octubre

Página: 368

LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. SU ARTÍCULO 75 NO VIOLA LA GARANTIA DE AUDIENCIA. El artículo 75 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, en la parte que interesa, establece: "Art. 75.- La ejecución de las sanciones administrativas impuestas en resolución firme se llevará a cabo de inmediato en los términos que disponga la resolución:..."

De lo anteriormente transcrito, permite concluir que tal precepto no viola la garantía de audiencia, porque el tipo de sanciones administrativas a ejecutarse, a que se refiere, son aquellas impuestas en "resolución firme", firmeza legal, cosa juzgada o causación de estado de la providencia sancionadora que presupone el respeto y observancia o acatamiento a la garantía de previa audiencia, lo que se corrobora además del contexto de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, que regula íntegramente el procedimiento investigatorio y sancionador de las conductas infractoras de los Servidores Públicos. Es importante señalar que la firmeza legal se puede dar, por un lado, cuando hay conformidad con la resolución, o cuando aún habiéndose impugnado mediante los medios legales de defensa, éstos hubieran resultado ineficaces y, consecuentemente, se confirmara la resolución.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 864/92. Rafael Piñón Blanco. 4 de junio de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Hilario Bárcenas Chávez. Secretario: Fernando A. Ortiz Cruz.

En atención a lo expuesto es natural que el tratar de ejecutar la resolución antes de que la misma goce de firmeza legal, significa violación procesal, criterio congruente con el sostenido por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito y de ser ejecutada la resolución en los términos pretendidos por la responsable, evidentemente redundaría en una violación al derecho de audiencia, en la forma precisada en el criterio judicial invocado, sin embargo, el único medio de defensa aplicable contra esa violación procesal, se encuentra previsto en la Ley de Amparo, mediante la interposición del Juicio de Garantías, en la vía bi-instancial.

b) En los casos de empleados de base, tiene aplicación el segundo párrafo del artículo 30 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, que supedita, en los casos de suspensión y la destitución, para que se sujeten a la ley correspondiente, que en la especie viene siendo la

Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, para lo cual se ha de sujetar al proceso previsto en el artículo 127, mediante recurso que deberá satisfacer los siguientes requisitos:

- I. El nombre y domicilio del reclamante;
- II. El nombre y domicilio del demandado;
- III. El objeto de la demanda;
- IV. Una relación de los hechos, y

V. La indicación del lugar en que puedan obtenerse las pruebas que el reclamante no pudiere aportar directamente y que tengan por objeto la verificación de los hechos en que funde su demanda y las diligencias cuya práctica solicite con el mismo fin.

A la demanda acompañará las pruebas de que disponga y los documentos que acrediten la personalidad de su representante, si no concurre personalmente.

En tales condiciones, presentado el escrito inicial de demanda, acompañada del acta administrativa y de los documentos a que se alude el artículo 46 bis.¹¹⁰

Dentro de los tres días siguientes a la presentación de la demanda se correrá traslado de la misma al demandado, quien dispondrá de nueve días hábiles para contestar por escrito, acompañando las pruebas que obren en su poder.

Fijados los términos de la controversia y reunidas las pruebas que se hubiesen presentado con la demanda y la contestación el Tribunal citará a una

¹¹⁰ Véase el punto 3.4.2. denominado La responsabilidad Administrativa en relación con la estabilidad en el empleo, del que desprende la problemática probatoria en el proceso de determinación de responsabilidades, en los casos de substanciación de juicio ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.

audiencia que se celebrará dentro de los quince días siguientes de recibida la contestación, en la que se desahogarán pruebas se escucharán los alegatos de las partes y se dictarán los puntos resolutive del laudo, que se engrosará dentro de los cinco días siguientes a la fecha de la celebración de la audiencia, salvo cuando a juicio del Tribunal se requiera la práctica de otras diligencias para mejor proveer, en cuyo caso se ordenará que se lleven a cabo y una vez desahogadas se dictará el laudo dentro de quince días.

3.4.4. Medios de defensa.

También denominados medios de impugnación, puesto que la defensa del derecho del recurrente se encuentra implícita en la defensa, Configuran los instrumentos jurídicos consagrados por las leyes procesales para corregir, modificar, revocar o anular los actos y las resoluciones judiciales, cuando adolecen de deficiencias, errores, ilegalidad o injusticia.

Se trata de una institución sobre la que se han denominado tres vertientes: remedios procesales, recursos y procesos impugnativos, dada la naturaleza del estudio que estamos efectuando, el tercer género es el que representa importancia procesal, por ser aquel que se sostiene en el régimen de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, en virtud de que los procesos impugnativos, son aquellos en los cuales se combaten actos o resoluciones de autoridad a través de un proceso autónomo, en el cual se inicia una relación jurídico procesal diversa. En nuestro ordenamiento procesal podemos señalar como tales al juicio seguido ante los tribunales administrativos, particularmente el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa y sus equivalentes estatales, así como al juicio de amparo de doble instancia, que debe considerarse como un verdadero proceso, ya que en ambos supuestos existe una separación entre el procedimiento administrativo o legislativo en el cual se creo el

acto o se dictó la resolución a las disposiciones impugnadas, y el proceso judicial a través del cual se combaten.

El recurso,¹¹¹ Es el medio de impugnación que se interpone contra una resolución pronunciada en un proceso ya iniciado, generalmente ante un órgano de mayor jerarquía, con el objeto de que dicha resolución sea revocada, modificada o anulada.

Expuesto lo anterior, encontramos que la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, en su artículo 25, reconoce la existencia de dos medios de defensa, los cuales no se excluyen entre sí, el primero es el “recurso de Revocación” y el otro es el juicio de nulidad ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

El objeto de promover una defensa, es obtener el efecto de que la dependencia o entidad en la que el servidor público preste o haya prestado sus servicios, lo restituya en el goce de los derechos de que hubiese sido privado por la ejecución de las sanciones anuladas, sin perjuicio de lo que establecen otras leyes.

3.4.4.1. Recurso de Revocación

Tal como dispone el artículo 26 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, Las resoluciones por las que se impongan sanciones administrativas, podrán ser impugnadas por el servidor público ante la propia autoridad, mediante el recurso de revocación que se

¹¹¹ Del latín *tardío recursus*, camino de vuelta, de regreso o retorno, definición tomada del Breve Diccionario Etimológico de la Lengua Española, Fondo de Cultura Económica. FCE, México, 1988, p. 591.

interpondrá dentro de los quince días siguientes a la fecha en que surta efectos la notificación de la resolución recurrida.

El recurso de que se trata, se substancia de la siguiente forma:

I.- Se iniciará mediante escrito en el que deberán expresarse los agravios que a juicio del servidor público le cause la resolución, acompañando copia de ésta y constancia de la notificación de la misma, así como la proposición de las pruebas que considere necesario rendir;

II.- La autoridad acordará sobre la admisibilidad del recurso y de las pruebas ofrecidas, desechando de plano las que no fuesen idóneas para desvirtuar los hechos en que se base la resolución, y

III.- Desahogadas las pruebas, si las hubiere, la autoridad emitirá resolución dentro de los treinta días hábiles siguientes, notificándolo al interesado en un plazo no mayor de setenta y dos horas.

Todo recurso, para resultar eficaz, debe regular la institución jurídica de la suspensión¹¹², de tal suerte que el régimen sancionador, acoge esa medida, en el artículo 27 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, misma que requiere para su concesión, que sea solicitada por el promovente, y reúna los siguientes requisitos:

¹¹² Calificadas también como providencias o medidas precautorias, son los instrumentos que puede decretar el juzgador, a solicitud de las partes o de oficio, para conservar la materia del litigio, así como para evitar un grave e irreparable daño a las mismas partes o a la sociedad, con motivo de la tramitación de un proceso.

I.- Tratándose de sanciones económicas, si el pago de éstas se garantiza en los términos que prevenga el Código Fiscal de la Federación; y

II.- Tratándose de otras sanciones, se concederá la suspensión si concurren los siguientes requisitos:

a).- Que se admita el recurso;

b).- Que la ejecución de la resolución recurrida produzca daños o perjuicios de imposible reparación en contra del recurrente; y

c).- Que la suspensión no traiga como consecuencia la consumación o continuación de actos u omisiones que impliquen perjuicios al interés social o al servicio público.

Atentos a que hemos verificado el recurso ordinario de revocación, corresponde tener en claro la competencia para pronunciarse respecto de su resolución, siendo que el artículo 27 de la ley sustantiva, establece que el recurso habrá de interponerse ante la autoridad emisora del acto reclamado, pero ello no entraña que sea esta misma la que ha de resolverlo, siendo que esa cuestión es normada por los Reglamentos Interiores que en cada caso tengan vigencia en la instancia de control gubernamental.

3.4.4.2. Procedimiento ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

La procedencia del juicio de nulidad ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa deriva de lo dispuesto por el artículo 28 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, mismo que concede al servidor público afectado por las resoluciones administrativas, la facultad impugnarlas directamente ante el referido Tribunal, o una vez agotado el recurso ordinario descrito en primer orden, será también impugnable ante el Tribunal Fiscal de la Federación, de lo que se desprende que el principio de

definitividad se encuentra a cubierto tanto con substanciación del recurso ordinario como sin el, ocurriendo directo ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Es competente el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, de acuerdo a las fracciones VIII, XII y XIV del Artículo 11 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa para resolver los juicios de nulidad derivados de la aplicación de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, cuando se trate de la imposición de sanciones administrativas a los servidores públicos en los términos de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, las que constituyan créditos por responsabilidades contra servidores públicos de la Federación, del Distrito Federal o de los organismos descentralizados federales o del propio Distrito Federal, así como en contra de los particulares involucrados en dichas responsabilidades y las que decidan el recurso de Revocación, promoviéndose en su caso juicios que en los que el Código Federal de Procedimientos Civiles resulta supletorio, en un proceso en el que la demanda se presentará por escrito directamente ante la Sala Regional competente, dentro de los cuarenta y cinco días siguientes a aquél en que haya surtido efectos la notificación de la resolución impugnada, indicándose en la misma lo siguiente:

I. El nombre del demandante y su domicilio para recibir notificaciones en la sede de la Sala Regional competente.

II. La resolución que se impugna.

III. La autoridad o autoridades demandadas o el nombre y domicilio del particular demandado cuando el juicio sea promovido por la autoridad administrativa.

IV. Los hechos que den motivo a la demanda.

V. Las pruebas que ofrezca.

VI. Los conceptos de impugnación.

VII. El nombre y domicilio del tercero interesado, cuando lo haya.

VIII. Lo que se pida, señalando en caso de solicitar una sentencia de condena, las cantidades o actos cuyo cumplimiento se demanda.

La demanda promovida, ha de llevar adjunto:

I. Una copia de la misma y de los documentos anexos, para cada una de las partes.

II. El documento que acredite su personalidad o en el que conste que le fue reconocida por la autoridad demandada, o bien señalar los datos de registro del documento con el que la acredite ante el Tribunal Fiscal de la Federación, cuando no gestione en nombre propio.

III. El documento en que conste el acto impugnado.

IV. La constancia de la notificación del acto impugnado.

V. Las pruebas documentales, y elementos para las periciales

De ser el caso, el actor en el proceso fiscal, puede solicitar la suspensión, en cuyo caso ha de cubrir los requisitos determinados en el artículo 208 bis del Código Fiscal de la Federación, mismos que son los siguientes:

I. Se podrá solicitar en el escrito de demanda.

II. Por escrito presentado en cualquier tiempo, hasta que se dicte sentencia. Se presentará ante la Sala del conocimiento.

III. Cuando la ejecución o inejecución del acto impugnado pueda ocasionar perjuicios al interés general, se denegará la suspensión solicitada.

IV. Cuando sea procedente la suspensión o inejecución del acto impugnado, pero con ella se pueda ocasionar daños o perjuicios a la otra parte o a terceros, se concederá al particular si otorga garantía bastante para reparar el daño o indemnizar por los perjuicios que con ello pudieran causar si no se obtiene sentencia favorable en el juicio de nulidad.

Admitida la demanda de nulidad, corresponde al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa notificar a las autoridades demandadas para que dentro del término de 45 días hábiles concurran a contestar la demanda, con el apercibimiento de que de no contestarla en el plazo concedido, o no acreditar las facultades para suscribir la contestación, se tendrán por presuntivamente ciertos los hechos de la demanda.¹¹³

Con los autos integrados, se encuentra la Autoridad Revisora en condiciones de dictar la sentencia que al caso corresponda, misma que por ministerio de ley, se fundarán en derecho y resolverán sobre la pretensión del actor que se deduzca de su demanda, en relación con una resolución impugnada, teniendo la facultad de invocar hechos notorios.

Gozan las salas de la facultad de para corregir los errores que adviertan en la cita de los preceptos que se consideren violados y examinar en su conjunto los agravios y causales de ilegalidad, así como los demás razonamientos de las partes, a fin de resolver la cuestión efectivamente planteada, pero sin cambiar los hechos expuestos en la demanda y en la contestación.

¹¹³ Oportuno es resaltar, que el proceso fiscal, al no contarse con contestación de demanda eficaz, sólo se tienen por presuntivamente ciertos los hechos, pero no se tienen por comprobados los agravios, puesto que los actos de autoridad, aun los sujetos a la jurisdicción del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, gozan de la presunción de legalidad.

De conformidad con el artículo 74 del Código Fiscal de la Federación, Las resoluciones absolutorias que dicte el Tribunal podrán ser impugnadas por la Secretaría o por el superior jerárquico, ello mediante el recurso de revisión del que tocara conocer al Tribunal Colegiado en Materia Administrativa en Turno, si el que impugna la sentencia, fuere la persona física sancionada, habrá de ocurrir en Juicio de Amparo Directo.¹¹⁴

3.4.4.3. Defensas exclusivas para casos de trabajadores de base afectados por resoluciones derivadas del Régimen de Responsabilidades Federal.

La sociedad y su evolución suele rebasar el marco legal, tal es el caso del comportamiento de la clase trabajadora al servicio del estado de su sindicalismo, mismos que han iniciado una tendencia a omitir tanto la substanciación del juicio de nulidad así como la del recurso de revocación previsto en la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, siendo el caso que se ha acudido directamente ante las autoridades laborales, alegando violaciones consistentes en que la aplicación de sanciones no reunió los requisitos del artículo 46 bis de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, o en su caso, ante la aplicación directa de la sanción sin agotar los requisitos de ley, en este sentido, estimamos que puede resultar viable una impugnación de este tipo, por excepción, pues la regla general indica que se ha de recurrir a los medios de defensa previstos en el régimen de Responsabilidades de los Servidores Públicos, sin embargo, en capítulos anteriores del presente estudio, analizamos la dificultad técnica para conciliar el régimen laboral gubernamental y el de Responsabilidades Administrativas Federal, atendiendo a que el acta administrativa a que se refiere el artículo 21 de

¹¹⁴ Debe hacerse notar, que el medio de defensa concedido tanto a la autoridad como al particular, se substancia de forma idéntica, siendo que su denominación es mas de tipo formal que material, puesto que la autoridad al no gozar de garantías individuales, no le asiste el derecho de ocurrir en Juicio de Amparo.

la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos es de distinta naturaleza que la que se prevé en el artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, situación que se agrava si ponderamos que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 113 fracción II de la propia disposición legal, se considera como el término de cuatro meses para que prescriban acciones de la facultad de los funcionarios para suspender, cesar o **disciplinar** a sus trabajadores, contado el término desde que sean conocidas las causas, es decir, al establecerse una fecha en el citatorio de responsabilidades a que se contrae el artículo 21 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, inicia el computo de 4 meses para poder demandar ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, cuestión que en todo caso resulta insuficiente.

Dentro del ámbito de las entidades paraestatales suceden acontecimientos de similares características, siendo muestra de ello el antecedente dictado por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Segundo circuito, mismo que al resolver la Revisión fiscal 53/2000. emitió la tesis aislada cuyo tenor es el siguiente:

CONTRALOR INTERNO DE LA COMISIÓN FEDERAL DE ELECTRICIDAD. CARECE DE FACULTADES PARA SANCIONAR CON LA DESTITUCIÓN DEL EMPLEO, CARGO O COMISIÓN A UN TRABAJADOR DE BASE DE DICHA DEPENDENCIA. *De una correcta interpretación de los artículos 53, fracción VI, 56, fracción II y 75, segundo párrafo, de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, se advierte que el titular de Denuncias y Responsabilidades de la Contraloría Interna en la Comisión Federal de Electricidad, carece de facultades para destituir del empleo, cargo o comisión a un trabajador de base de dicha dependencia, ya que lo anterior sólo procede mediante demanda por el superior jerárquico ante la Junta de Conciliación y Arbitraje.*

De lo anterior desprende tener en claro, que aun tratándose del régimen de responsabilidades, siempre el mismo puede ser sujeto a revisiones por parte de las autoridades laborales, mismas que en todo caso han de resolver atendiendo al apotegma “*in dubio pro operaris*”¹¹⁵

3.5. Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal.

México cuenta con las bases para el servicio civil, en específico, el artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su apartado “B”, detalla:

VII.- La designación del personal se hará mediante sistemas que permitan apreciar los conocimientos y aptitudes de los aspirantes. El Estado organizará escuelas de Administración Pública.

VIII.- Los trabajadores gozaran de derechos de escalafón a fin de que los ascensos se otorguen en función de los conocimientos, aptitudes y antigüedad.”

Para la integración del régimen del Servicio Profesional de Carrera en el actual sistema legal, se precisa de la preparación de :

- a. La definición de un catálogo de puestos por dependencia, que debe contener el perfil, requisitos, nivel salarial y escalafonario que corresponda.
- b. La implementación de un régimen escalafonario
- c. Estructuración de programas de capacitación.

¹¹⁵ En caso de duda, siempre se deberá estar a lo más favorable para el trabajador.

La necesidad del servicio civil en México, se ha reflejado en el hecho de que algunas dependencias y entidades han impulsado el establecimiento de un servicio civil de carrera, unas con mayor grado de madurez y desarrollo que otras. El caso de la Secretaría de Relaciones Exteriores que cuenta con su “servicio exterior mexicano”, el Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática con su “sistema integral de profesionalización”, y el Instituto Federal Electoral con su “sistema de profesionalización del servicio electoral”, por mencionar algunos.

Si bien el tema de la profesionalización de los servidores público en México ha sido recurrente y en el ámbito académico ha habido innumerables señalamientos sobre su importancia y necesidad, poco se ha logrado en cuanto a la instauración de un servicio civil en el ámbito federal. En cambio, se cuenta con importantes avances en la instauración de sistemas de carrera en organismos especializados, lo cual, si bien es limitado ha demostrado la eficacia de los servicios civiles como instrumentos para profesionalizar la función pública, mejorar los resultados y asegurar la rendición de cuentas.

Recientemente se han creado un considerable número de servicios de carrera en organismos especializados. Es posible señalar que las características comunes de las instituciones en que se han establecido estos sistemas son, en términos generales, dos: 1) son instituciones con funciones específicas (claridad en fines y en medios); y 2) son instituciones que, en mayor o menor medida, gozan de autonomía respecto al gobierno federal, lo que les permite escapar del “laberinto jurídico” de la administración central, el cual restringe las posibilidades de

innovación. Estas condiciones, claro está, son necesarias aunque no suficientes para instaurar servicios civiles en organismos públicos.¹¹⁶

Existen otros casos, como el Banco de México, donde si bien no existe formalmente un servicio civil, en la práctica se han consolidado ciertas tendencias, como la valoración de la experiencia y el mérito, que han arrojado buenos resultados.

Existen, además, algunos proyectos específicos para instaurar servicios de carrera en el gobierno del Distrito Federal, en la Cámara de Diputados y en la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, entre otros. Finalmente, se han desarrollado, con muchas dificultades y poco éxito, propuestas elaboradas por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y la Secretaría de la Contraloría y Desarrollo Administrativo para la instauración de un servicio civil en la administración pública federal, así como una iniciativa de ley presentada por el entonces senador Esteban Moctezuma.

Como se ha expresado por muchos autores, pero sobre todo por políticos, el activo más valioso con que cuenta la Administración Pública, lo constituye su personal, pero sin llevarlo a los hechos, pues no se ha logrado un verdadero sistema que vigile y promueva la superación personal y laboral, por ello, es urgente que en nuestro país se establezca el servicio civil de carrera, pues solamente un entorno institucional que aliente y premie el constante desarrollo profesional hará que la gestión gubernamental logre alcanzar niveles de excelencia en el desempeño de sus funciones.

¹¹⁶ Figuran como ejemplos de instituciones que cuentan con esquemas de servicio civil de carrera, la Comisión Nacional del Agua, Instituto Federal Electoral, Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática, Procuraduría Agraria, Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, Procuraduría General de la República

El proyecto para crear e implantar un verdadero Servicio civil de Carrera en la Administración Pública, se está concretizando con la extensa legislación vigente, la cual debe ser enriquecida con la participación activa de los sectores de la sociedad directamente involucrados e interesados, y deberá tener entre otras, las siguientes características.

1. El servicio civil de carrera, deberá necesariamente, emplearse como un instrumento para dar oportunidad a que los trabajadores se proyecten a niveles superiores dentro de la administración pública, previniendo que no se alteren las normas protectoras ya existentes.

2. La calificación profesional de los servidores públicos debe darse como condición para el desarrollo, eficiencia y productividad en las diferentes áreas de la gestión gubernamental. Para alcanzar la profesionalización, es necesario tener un Sistema de Servicio Civil de Carrera que responda a las necesidades de especialización y desarrollo técnico de cada Institución y al mismo tiempo, al desarrollo de los individuos mediante un plan de vida profesional.

3. También, es imprescindible fomentar una cultura laboral orientada hacia el trabajo en equipo, así como una mayor integración entre las distintas áreas y el sistema, deberá desarrollar y mantener cuadros profesionales que en forma sistematizada y ordenada permitan una renovación continua de los mismos.

4. Los cuadros de profesionales deberán formar parte del sistema permanente de capacitación y tendrán entre otras funciones:

Promover el avance en los programas de trabajo.

Lograr mayores niveles de eficacia.

Permitir y establecer oportunidades de promoción y alta especialización a través del desarrollo profesional.

Obtener seguridad y certidumbre laboral en el ejercicio de sus actividades.

Con el Servicio Civil de Carrera no se trata de hacer un sindicato de profesionales, por lo que se tendrán que señalar con claridad los derechos y obligaciones de los integrantes del servicio, así como las sanciones que puedan derivar del incumplimiento de las mismas; ello dará estabilidad y credibilidad al sistema y evitará que permanezca quien no hizo los méritos para ello.

Por el contrario, si hasta los niveles de direcciones en el sector centralizado y sus equivalentes en el sector auxiliar están sometidos al servicio civil, aunque haya cambios en los cuadros ejecutivos de alto nivel (secretarios, oficiales mayores, directores generales de las empresas descentralizadas, etc.), el servicio no sufriría retrasos, pero esta conclusión sólo se da con la premisa de que las personas que integran la Administración son aquellas que después de haber pasado por las diferentes fases del servicio civil de carrera se consideran personal de calidad.

Actualmente los servidores públicos son promovidos por voluntad del jefe que esté en ese momento en el puesto, lo que trae como consecuencia un sistema de gran iniquidad, existen servidores públicos con altos méritos que no tiene acceso al puesto de nuevo jefe, y entonces permanece en su puesto por mucho tiempo, sin la posibilidad de ascender a niveles superiores. Existen muchos casos en la administración pública donde los servidores públicos han ascendido por mérito reconocido, por prestigio profesional en la materia.

Se puede decir también que asegura la protección en los cambios políticos, que da derechos y garantías para protegerlos de las arbitrariedades y otorga perspectivas objetivas de generación de mejores agentes hasta la cima de la

jerarquía, permite asegurar a la administración pública un reclutamiento de personal de calidad sabemos que si trabajamos bien y si somos reconocidos, podríamos realizar una buena carrera, independientemente de los cambios políticos.

Es importante mencionar que el Servicio Civil de Carrera trae aparejado un sistema de desarrollo del servicio público dentro de la instituciones. Esto significa que se crearía un sistema que permita medir si el servidor público ha adquirido mayores conocimientos o habilidades dentro de la función, es decir, ir alcanzando niveles superiores dentro de su rama administrativa.

El servicio civil de carrera, deberá necesariamente, emplearse como un instrumento para dar oportunidad a que los trabajadores se capaciten y se proyecten a niveles superiores dentro de la Administración Pública, sin que se tenga que dar marcha atrás a las conquistas laborales existentes, pues los derechos de la clase trabajadora son irrenunciables.

3.5.1. Principios Rectores del Sistema de Servicio Civil de Carrera

Al referimos a los principios que rigen el Servicio Civil de Carrera, hemos de tener claro que se trata de expresar en primer orden, la razón o justificación de contar con “principios”, al respecto, ha de precisarse que se trata de figuras, que parten del presupuesto de la naturaleza humana racional, social y libre; ellos expresan el comportamiento que conviene al hombre seguir en orden a su perfeccionamiento como ser humano y ya sea que los mismos sean reconocidos expresamente en una disposición legal, como lo manda el positivismo, o que estos sean inherentes al ser humano, por estar implícitos en su moral social, como defiende el iusnaturalismo, estos resultan de importante percepción al concebir una Ley, como la que nos ocupa.

En atención a lo expuesto, justificamos a plenitud que la propia Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal, dentro de su articulado se refiera al reconocimiento de principios, en razón de que al tratarse de una Ley que sustantiva y subjetivamente sólo está llamada a regir a un estamento de la población, que es aquel que integran los servidores públicos, resulta entonces útil contar con la certidumbre de haberse legislado los principios rectores del servicio civil de carrera federal, y no sólo tomarlos en consideración como fuente material para su elaboración, proyectándose de tal forma su aplicación, sin embargo, el caso de Ley que nos ocupa, sólo se limita a referir la existencia de los principios en que se funda, sin precisar expresa y especialmente el sentido de obligatoriedad o aplicación de los principios que han de regir su ámbito de aplicación, de tal suerte que el artículo 2º de Ley en estudio dispone lo siguiente:

“Artículo 2º.- El Sistema de Servicio Profesional de Carrera es un mecanismo para garantizar la igualdad de oportunidades en el acceso a la función pública con base en el mérito y con el fin de impulsar el desarrollo de la función pública para beneficio de la sociedad.

El Sistema dependerá del titular del Poder Ejecutivo Federal, será dirigido por la Secretaría de la Función Pública y su operación estará a cargo de cada una de las dependencias de la Administración Pública.

Serán principios rectores de este Sistema: la legalidad, eficiencia, objetividad, calidad, imparcialidad, equidad y competencia por mérito.

Sirva la anterior transcripción, para dejar en claro, que el simple enunciado de los principios que rigen a determinada ley, no es suficiente, por ende se justifica en el presente capítulo, elaborar un estudio que permita en conocer en que grado se cumple el establecimiento de los principios rectores de la Ley.

3.5.1.1 Principio de Legalidad.

El "principio de legalidad" a juicio de Alfonso Nava Negrete representa la fase mas importante del estado de derecho,¹¹⁷ y se basa en el principio o aforismo " Las autoridades Públicas sólo pueden hacer lo que la ley les autorice".

El principio referido, es tutelado a rango constitucional, a grado tal que el artículo 16 representa la garantía de legalidad, que establece que todo acto de los órganos del Estado debe encontrarse fundado y motivado por el derecho en vigor; esto es, el principio de legalidad demanda la sujeción de todos los órganos estatales al derecho: en otros términos, todo acto o procedimiento jurídico llevado a cabo por las autoridades gubernamentales debe tener su apoyo estricto en una norma legal (en sentido material), la que, a su vez, debe estar conforme a las disposiciones de fondo y forma consignadas en el texto del cuerpo constitucional que le da sustento.

El principio de legalidad se encuentra consagrado como derecho fundamental en el orden jurídico mexicano también en los artículos 103 y 107 de la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, toda vez que el principio de legalidad alude a la conformidad o regularidad entre toda norma o acto inferior con respecto a la norma superior que le sirve de fundamento de validez, por lo que opera en todos los niveles o grados de la estructura jerárquica del orden jurídico. De este modo, no es únicamente en la relación entre los actos de ejecución material y las normas individuales -decisión administrativa y sentencia- o, en la relación entre estos actos de aplicación y las normas legales y reglamentarias, en donde se puede postular la legalidad o regularidad y las garantías propias para asegurarla, sino también en las relaciones entre el reglamento y la ley así como entre la ley y la Constitución; las garantías de la

¹¹⁷ NAVA NEGRETE, Alfonso. Derecho Administrativo, F.C.E. Porrúa, México, 1996. P. 88.

legalidad de los reglamentos y las de la constitucionalidad de las leyes son, entonces, tan concebibles como las garantías de la regularidad de los actos jurídicos individuales.

Conforme al principio de legalidad previsto por el artículo 16 constitucional, se pueden distinguir los siguientes derechos fundamentales a la seguridad jurídica:

a) El órgano estatal del que provenga un acto que se traduzca en una molestia debe encontrarse investido con facultades expresamente consignadas en una norma legal (en sentido material)

b) El acto o procedimiento por el cual se infiere una molestia, debe estar previsto, en cuanto a su sentido y alcance, por una norma legal: de aquí deriva el principio de que "los órganos o autoridades estatales solo pueden hacer aquello que expresamente les permita la ley"

c) El acto que infiere la molestia debe derivar o estar ordenado en un mandamiento escrito, y

d) El mandamiento escrito en que se ordena que se infiera una molestia debe expresar los preceptos legales en que se fundamenta y las causas legales que la motivan.

En las apuntadas condiciones, ha de tenerse en claro que la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal, para cumplir con los preceptos que definen a la legalidad, ha de derivar de un precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, su aplicación ha de corresponder a autoridad legítimamente reconocida por la ley, los actos de aplicación han de cumplir con el texto literal de la Ley (fundamentación) y ser aplicable al caso concreto (motivación).

Por lo que hace al primer criterio, la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal, encuentra sustento en un precepto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que es a saber el artículo 123, Apartado “B”, mismo que norma la cuestión relativa al trabajo remunerado en las entidades gubernamentales, cuya fracción VII, establece los derechos de *“escalafón a fin de que los ascensos se otorguen en función de los conocimientos, aptitudes y antigüedad...”* en tales condiciones, ha de tenerse claro que estamos ante una disposición de naturaleza laboral, sin embargo el propio texto de la Ley en estudio, pretende darle calidades de tipo administrativo, toda vez que al normar el llamado “Recurso de Revocación”, el artículo 88, dispone que *“los conflictos laborales individuales de carácter laboral no serán materia del presente recurso”* de igual forma, el artículo 89, establece la supletoriedad legislativa en términos de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, cuestiones que no dudamos, serán rebasadas en la práctica y generaran debates de constitucionalidad, máxime que el artículo 90 de la ley en estudio prevé los casos en que el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje puede intervenir en términos de dicha ley.

El segundo criterio de determinación de legalidad propuesto, consistente en el aspecto de la autoridad encargada de aplicar la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal, atentos a lo cual, el artículo 3º de la ley en cita, establece una enumeración de autoridades, mismas de las que las fracciones II, III, IV, V, y VI se da cuenta en los términos siguientes:

Art.3.-Para los efectos de esta Ley se entenderá por:

II. Administración Pública: Administración Pública Federal Centralizada;

III. Secretaría: Secretaría de la Función Pública;

IV. Consejo: Consejo Consultivo del Sistema;

V. Comités: Comités Técnicos de Profesionalización y Selección de cada dependencia;

VII. Dependencia: Secretarías de Estado, incluyendo sus órganos desconcentrados, Departamentos Administrativos y la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal;

El numeral aludido, da lugar a estimar la existencia de las autoridades que en cada punto se determinan, y los artículos que van del 68 al 75 , señalan las facultades de cada órgano en los términos que en la medida de lo posible se resume de la forma siguiente:

A) Por lo que a la secretaría se refiere:

“Art. 68.- La Secretaría se encargará de dirigir, coordinar, dar seguimiento y evaluar el funcionamiento del Sistema en las dependencias y vigilará que sus principios rectores sean aplicados debidamente al desarrollar el Sistema, de acuerdo con lo establecido por la Ley, su Reglamento y demás disposiciones aplicables.

Artículo 69

La Secretaría contará con las siguientes facultades:

I. Emitir los criterios y establecer los programas generales del Sistema, para su implantación gradual, flexible, descentralizada, integral y eficiente;

II. Elaborar el presupuesto anual para la operación del Sistema;

III. Administrar los bienes y recursos del Sistema;

IV. Expedir los manuales de organización y procedimientos requeridos para el funcionamiento del Sistema;

V. Dictar las normas y políticas que se requieran para la operación del Sistema, en congruencia con los lineamientos establecidos en los programas del Gobierno Federal;

VI. Dar seguimiento a la implantación y operación del Sistema en cada dependencia y en caso necesario, dictar las medidas correctivas que se requieran, tomando las acciones pertinentes sobre aquellos actos y omisiones que puedan constituir responsabilidades administrativas;

VII. Aprobar la constitución o desaparición de los Comités;

VIII. Aprobar las reglas, actos de carácter general y propuestas de reestructuración que emitan los Comités de cada dependencia para el exacto cumplimiento de las disposiciones de esta Ley, debiendo señalar en su Reglamento cuáles son las que requieran de dicha aprobación;

IX. Aprobar los mecanismos y criterios de evaluación y puntuación;

X. Resolver las inconformidades que se presenten en la operación del Sistema;

XI. Promover y aprobar los programas de capacitación y actualización, así como la planeación de cursos de especialización en los casos que señale el Reglamento;

XII. Establecer los mecanismos que considere necesarios para captar la opinión de la ciudadanía respecto al funcionamiento del Sistema y del mejoramiento de los servicios que brindan las dependencias a partir de su implantación, así como asesorarse por instituciones de educación superior nacionales o extranjeras, empresas especializadas o colegios de profesionales;

XIII. Revisar de manera periódica y selectiva la operación del Sistema en las diversas dependencias;

XIV. Aplicar la presente Ley para efectos administrativos emitiendo criterios obligatorios sobre ésta y otras disposiciones sobre la materia, para la regulación del Sistema;

XV. Ordenar la publicación en el Diario Oficial de la Federación de las disposiciones y acuerdos de carácter general que pronuncie;

XVI. Aprobar los cargos que por excepción, sean de libre designación;

XVII. Dictar los acuerdos necesarios para hacer efectivas las anteriores atribuciones, y

XVIII. Las demás que se establezcan en la presente Ley, su Reglamento y disposiciones aplicables.

B) En lo relativo al Consejo Consultivo:

Art. 70.- El Consejo es un órgano de apoyo para el Sistema. Estará integrado por el titular de la Secretaría, por los responsables de cada Subsistema, por los presidentes de los comités técnicos de cada dependencia y por representantes de la Secretaría de Gobernación, de Hacienda y Crédito Público y del Trabajo y Previsión Social, contará además con un representante de los sectores social, privado y académico, a invitación de los demás integrantes.

Son atribuciones del Consejo:

I. Conocer y opinar sobre el Programa Operativo Anual del Sistema en el proceso de dar seguimiento a su observancia y cumplimiento en las áreas de la Administración Pública;

II. Opinar sobre los lineamientos, políticas, estrategias y líneas de acción que aseguren y faciliten el desarrollo del Sistema;

III. Estudiar y proponer modificaciones al catálogo de puestos y al tabulador;

IV. Proponer mecanismos y criterios de evaluación y puntuación;

V. Recomendar programas de capacitación y actualización, así como el desarrollo de cursos de especialización;

VI. Acordar la participación de invitados en las sesiones de Consejo, y

VII. Las que se deriven de las disposiciones de esta Ley, su Reglamento y demás disposiciones aplicables.

Art. 71.- El Consejo estará presidido por el titular de la Secretaría y contará con un Secretario Técnico.

C) Los Comités Técnicos:

Art.72.- En cada dependencia se instalará un Comité que será el cuerpo técnico especializado encargado de la implantación, operación y evaluación del Sistema al interior de la misma. Asimismo, será responsable de la planeación, formulación de estrategias y análisis prospectivo, para el mejoramiento de los recursos humanos de las dependencias y la prestación de un mejor servicio público a la sociedad; se podrá asesorar de especialistas de instituciones de educación superior y de empresas y asociaciones civiles especializadas, nacionales e internacionales y de colegios de profesionales.

Art. 73.- Los Comités son responsables de planear, organizar e impartir la inducción general y la inducción al puesto. Para ello, podrán coordinar la realización de cursos con instituciones de educación media superior, técnica y superior.

Art. 74.- Los Comités estarán integrados por un funcionario de carrera representante del área de recursos humanos de la dependencia, un representante de la Secretaría y el Oficial Mayor o su equivalente, quien lo presidirá.

El Comité, al desarrollarse los procedimientos de ingreso actuará como Comité de Selección. En sustitución del Oficial Mayor participará el superior jerárquico inmediato del área en que se haya registrado la necesidad institucional o la vacante, quien tendrá derecho a voto y a oponer su veto razonado a la selección aprobada por los demás miembros. En estos actos, el representante de la Secretaría deberá certificar el desarrollo de los procedimientos y su resultado final.

Art. 75.- En cada dependencia, los Comités tendrán las siguientes atribuciones:

I. Emitir reglas generales y dictar actos que definan las modalidades a través de las cuales se implemente el Sistema, conforme a las necesidades y características de la propia institución, de acuerdo con los lineamientos de la Secretaría, la presente Ley y disposiciones que de ella emanen;

II. Aprobar, en coordinación con la Secretaría, los cargos que por excepción sean de libre designación;

III. Elaborar y emitir las convocatorias de los cargos a concurso;

IV. Proponer a la Secretaría políticas y programas específicos de ingreso, desarrollo, capacitación, evaluación y separación del personal

de su dependencia, acorde con los procesos que establece la presente Ley;

V. Realizar estudios y estrategias de prospectiva en materia de productividad, con el fin de hacer más eficiente la función pública;

VI. Elaborar los programas de capacitación, especialización para el cargo y de desarrollo administrativo, producto de las evaluaciones del desempeño y de acuerdo a la detección de las necesidades de la institución;

VII. Aplicar exámenes y demás procedimientos de selección, así como valorar y determinar las personas que hayan resultado vencedoras en los concursos;

VIII. Elaborar el proyecto de otorgamiento de reconocimientos, incentivos y estímulos al desempeño destacado a favor de servidores públicos de su dependencia;

IX. Determinar la procedencia de separación del servidor público en los casos establecidos en la fracción IV del artículo 60 de este ordenamiento y tramitar la autorización ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, y

X. Las demás que se deriven de esta Ley y su Reglamento.

Lo antes expuesto, a criterio nuestro, deja las bases para tener por sentada la legalidad en cuanto hace al criterio del establecimiento de autoridades y facultades de estas, ello sin prejuzgar respecto al reglamento que en su caso haya de expedirse para normar la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal.

El último criterio que propusimos para determinar el cumplimiento del principio de legalidad, es aquel que representa la individualización de la aplicación de la ley, siendo aquel el ejercicio de aplicar una disposición general, abstracta e impersonal, a un caso concreto e individual, situación que habrá de representar en cada caso un análisis específico, sin perjuicio de lo cual,

se estima que la autoridades encargadas de la aplicación de la Ley, cuentan con elementos suficientes para emitir los pronunciamientos específicos, debiendo en todo caso cumplir con lo dispuesto en el artículo 3 fracciones I, IV, V, VII, X, XIII y XVI de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

3.5.1.2 Principio de Eficiencia.

La Eficiencia representa la capacidad para hacer algo u obtener un efecto determinado, bajo esquemas que permitan contar con un coeficiente de mejor costo por resultado, por unidad de factor empleado y por unidad de tiempo, tal resultado se obtiene al relacionar el valor de los resultado respecto al costo de producirlos.

La eficiencia es entonces constitutiva de un parámetro que productividad que alude a la economía de un proceso, no ha de confundirse con la eficacia, mismo que comprende el factor de unidad de tiempo, respecto al logro de un objetivo, la eficacia y la eficiencia han de complementarse, de modo que una labor pueda desarrollarse con bajos costos en tiempos reducidos.

El artículo 9 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, establece la figura de la “eficacia” y la “exigibilidad” sin determinar los alcances de ambos conceptos.

3.5.1.3 Principio de Objetividad

Objetividad se basa en conocer las calidades del objeto en si, y no en atención a la percepción que cada cual pueda sostener, la objetividad, es un concepto cuya connotación implica la renuncia a cuestiones basadas en apreciaciones tanto del sujeto que ha de aplicar la norma legal, como aquella a

que se refiere al sujeto al que se le ha de resolver cuestiones sobre su esfera jurídica.

De lo expuesto se desprende que la aplicación de la ley, ha de ser atendiendo cuestiones de índole sustantiva, relacionadas intrínsecamente con la situación jurídica que ha de resolverse sin que influyan apreciaciones que sean sólo constitutivas de apreciación personal.

3.5.1.4 Principio de Calidad

Tanto la iniciativa, como la propia Ley, alude constantemente a la calidad, sin determinar la misma como ha de ser comprendida, sin embargo, en búsqueda de una solución sistemática que permita tener estándares básicos de lo que puede ser considerado como de calidad, ha de estarse a lo que la metrología y la normalización dispongan, lo anterior por tratarse de una necesidad contemporánea, siendo que el fenómeno de globalización no permite que concurren varias apreciaciones de lo que es un margen aceptable de calidad, por ello, se precisa contar con preceptos básicos que determinen sobre bases objetivas los niveles de calidad.

En términos de lo antes expuesto, la calidad se vuelve un atributo que no puede dejarse al arbitrio de las partes, en consecuencia nace la necesidad de normar esa materia, para esos efectos se cuenta con la Ley de Metrología y Normalización, disposición legal llamada a normar los estándares de calidad, las normas oficiales mexicanas y la certificación, siendo tales mecanismos idóneos para emitir fundadamente una calificación de calidad.

Siendo entonces que ante el vacío legal en materia de determinar lo que es la calidad procede que en su momento el reglamento correspondiente sirva de

alguna forma para subsanar tal vacuidad, estando convencidos de que en todo caso la expedición de normas oficiales mexicanas pueden ser un elemento de auxilio.

3.5.1.5 Principio de Imparcialidad

la imparcialidad, significa otorgar un trato igualitario a las partes, sin conceder a una de ellas, mas prerrogativas o facilidades en tal orden de ideas, siendo de apuntarse que la igualdad de trato ha sido, una exigencia ética fundamental que ha preocupado profundamente a la ciencia política, a la filosofía moral, a la filosofía política, así como a la dogmática jurídica y a la filosofía de derecho.

La idea de la igualdad dentro del mundo del derecho puede ser considerada en dos aspectos fundamentales: 1) como un ideal igualitario, y 2) como un principio de justicia. Estos dos aspectos de la idea de igualdad aparecen; como veremos, en la noción de “garantía de igualdad” propia de la dogmática constitucional.

El ideal igualitario se mantiene prácticamente inalterable desde la formulación de los estoicos: su postura básica era: “vivir con arreglo, a la naturaleza”. Entre la naturaleza y la naturaleza humano hay una adecuación moral fundamental. La naturaleza racional del hombre le impone a éste actuar de conformidad con la recta ratio; común a todos los hombres. Esta recta razón, emite mandatos que deben ser respetados por todos los hombres, puesto que son conformes a la naturaleza racional de todos ellos. Esta concepción trae como resultado el ideal de un derecho común a todos: un “derecho” para el género

humano, cuya característica cosmopolita y universal se deja fácilmente sentir en la expresión "*ius gentium*" que los romanos harían célebre.

En la filosofía estoica es donde se forjó el ideal ético de la humanidad: la igualdad de todos los hombres. Sobre la base de la naturaleza racional del ser humano se proclama la igualdad de griegos, bárbaros, aristócratas, plebeyos, libres y esclavos. El corolario, de la *recta ratio*, así, la idea de un derecho universal. un "*ius natura humani generis*". El mérito (moral del derecho positivo depende de su correspondencia con el "*ius communis generi*" humano, propio de la naturaleza racional del hombre y cuyos principios constituyen el modelo del derecho positivo y de la justicia humana.

Existen siempre dos derechos para el hombre: el derecho positivo de su ciudad y el derecho de la ciudad universal, igual para todos las costumbres son diversas múltiples; la razón es una. La *recta ratio* es una politeia universal, mientras que la justicia, se identifica con aquel "derecho" superior de la razón. Este "derecho" único, de carácter racional, sería el antecedente de la teoría del derecho natural moderno la cual habría de influir decisivamente, en el constitucionalismo moderno. Con el ideal igualitario estoico surge un nuevo ideal político: los gobernantes deben conformar sus actos a esa politeia universal. La tarea inmediata consistió en buscar "positivizar" esos principios igualitarios y establecer un "estado de derecho racional". Esto, en buena parte, fue tarea de los jurisconsultos romanos.

Los jurisconsultos romanos, además de su derecho positivo, conciben la existencia de ciertos principios éticos referidos al derecho, los cuales constituían un patrón universal, más que natural, racional. Estos principios debían regir de la misma forma al género humano en todo tiempo y lugar. La exigencia racional es

que debe haber un mismo derecho para todos los hombres y para todas las naciones o, por lo menos, un conjunto de principios jurídicos racionales en que se basen todos los derechos.

Estos principios jurídicos racionales, los cuales se identifican con la justicia, son compartidos por todos los hombres, pertenecen a todos los individuos, principios de los cuales los hombres no pueden escapar: "Existe una ley verdadera extendida en todos... consistente consigo misma... que nos llama imperiosamente a cumplir nuestra función... a esta ley ninguna enmienda es permitida. No es lícito abrogarla ni en su totalidad ni en parte... es una sola y misma ley... que rige todas las naciones en todo tiempo... quien no obedece esta ley huye de sí mismo y de su naturaleza humana..."¹¹⁸

El Estado no era sólo un problema jurídico, constituía el objetivo de esos principios universales que, en virtud de su racionalidad, eran compartidos por todos los hombres. Esta situación conducía a la siguiente tesis: buscar un Estado donde se asegure, lo mejor posible la igualdad del género humano. Esta forma había sido generada en la República; la exigencia: una república universales, en cuyo contexto la igualdad era una exigencia moral fundamental que derivaba de la *recta ratio*: "Nadie sería tan semejante a sí mismo como cada uno de los hombres a todos los demás" tal como la doctrina de Cicerón, lo sostenía, siendo que "*La auctoritas*" debe ser ejercida con el respaldo del derecho y sólo está justificada por razones de justicia, cuyo patrón básico se encuentra en los principios éticos del *las natura humani generis*, al que los juristas denominaron:

¹¹⁸ Cicerón

“ius gentium”, de tal suerte que surge en el contexto filosófico-jurídico la idea de la legitimación y legalidad en el poder.¹¹⁹

El ideal igualitario se traduce en un dogma del constitucionalismo moderno: “el derecho de todos los hombres para ser juzgados por las mismas leyes, por un derecho común, aplicable a todos. Un derecho compuesto por reglas generales anteriores y no por tribunales ni leyes creados ad hoc”

La igualdad, es considerada elemento fundamental de la justicia, en virtud de que la justicia únicamente puede existir entre personas que son tratadas de la misma manera en las mismas circunstancias y cuyas relaciones, son gobernadas por reglas fijas. Este tipo de problemas, como veremos, se encuentran más vinculados con el funcionamiento del orden jurídico, debiendo precisarse que el requerimiento de igualdad no significa: “lo mismo para todos”. El requerimiento igualitario de la justicia significa que, por un lado, los iguales deben ser tratados igual y por otro, los desiguales deben ser tratados teniendo en cuenta sus diferencias relevantes. Los corolarios de la igualdad son la imparcialidad y la existencia de reglas fijas. La justicia requiere imparcialidad en el sentido de que la discriminación o el favor en el trato de individuos es hecho sólo en virtud de circunstancias, relevantes, la igualdad requiere de reglas fijas porque su modificación, durante el proceso de valoración de las circunstancias, altera, precisamente, las circunstancias en perjuicio o en beneficio de alguien. Esto es lo que convierte a las reglas fijas y a la imparcialidad en elementos indispensables para entender los problemas de la igualdad jurídica, para efectos de justicia se

¹¹⁹ En principio, la expresión 'ius gentium', en los primeros jurisconsultos, como en Cicerón, significaba 'principios que gozaban del reconocimiento general' y, en consecuencia, 'comunes a los derechos de todos los pueblos'. Ningún jurisconsulto dudaba de la existencia de una *ratio iuris* que guiaba, por decirlo así, la aplicación del derecho positivo en casos determinados. Esta era la *ratio* que animaba la creación del derecho honorario. Fue así como, mediante la *interpretatio* y la *disputatio fori*, los juristas y magistrados llevaron a positivar, a convertir en derecho, principios contenidos en el *ius gentium*.

requiere considerar a las partes como “jurídicamente iguales” en el sentido de que las únicas diferencias a considerarse son aquellas que el derecho le exige tomar en cuenta y ningunas otras, pues la igualdad que garantiza el orden jurídico a los hombres no significa que éstos tengan siempre los mismos derechos y facultades. La igualdad así considerada es jurídicamente inconcebible: es prácticamente impensable que a los hombres se les impusieran las mismas obligaciones y tuvieran los mismos derechos sin hacer ninguna distinción entre ellos (menores, hombres, mujeres, alienados, extranjeros). La igualdad jurídica no es esencialmente diferente de la idea de igualdad como condición de justicia. El principio de la igualdad jurídica no significa sino que en las relaciones jurídicas no deben hacerse diferencias de trato sobre la base de ciertas consideraciones bien determinadas. Este es un aspecto importante en la idea de la igualdad jurídica, si el orden jurídico contiene una fórmula que proclama la igualdad de los individuos (igualdad jurídica, *ab obvo*), pero si no se precisa qué tipo de diferencias no deben hacerse, entonces la fórmula de la igualdad jurídica, sería normativamente superflua. Establecer la igualdad jurídica significa que las instituciones que crean y aplican el derecho no pueden tomar en consideración, en el trato de individuos, diferencias excluidas por el orden jurídico; los órganos de aplicación sólo pueden tomar en consideración las diferencias “aceptadas” o “recibidas” por las normas de un orden jurídico.

Dentro de las apuntadas condiciones, ha de tenerse claro que el régimen de la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal, al consagrar como obligatorio el cumplimiento del principio de imparcialidad, no hace mas que enunciar un requisito básico de todo acto legislativo, siendo en consecuencia preciso que durante los procesos de ejecución tal igualdad sea respetada.

3.5.1.6 Principio de Equidad

Vocablo que deriva del latín *aequitas-atis*, igualdad de ánimo. El antecedente histórico directo del concepto de equidad se encuentra en Aristóteles, quien habla de la *Epiqueya* como la prudente adaptación de la ley general, a fin de aplicarla al caso concreto. La equidad era para Aristóteles, en sí, una forma de la justicia.

Este concepto de Aristóteles ha perdurado a través del tiempo sin haber sido modificado en substancia. En la Edad Media los escolásticos consideraron la equidad, como un correctivo del derecho, correctivo indispensable para que el derecho no perdiese su fin auténtico.

En época moderna Lumia ha definido la equidad como el juicio atemperado y conveniente que la ley confía al juez. La equidad constituye el máximo de discrecionalidad que la ley concede al juez en algunos casos, cuando la singularidad de ciertas relaciones se presta mal a una disciplina uniforme. Lumia expone que la equidad no debe confundirse con el mero arbitrio, porque esto significaría un mal uso por parte del juez de sus poderes en cambio cuando decide conforme a equidad respeta aquellos principios de justicia que se encuentran recibidos por el ordenamiento jurídico positivo o que son compartidos por la conciencia común.

En el derecho mexicano, el artículo 14 constitucional da lugar a la aplicación del criterio de equidad en los juicios civiles, al permitir que las sentencias de los tribunales se funden en la ley o en la “interpretación jurídica de la ley”, la cual puede estar basada en criterios de equidad. A falta de ley aplicable

permite que la sentencia se funde en “los principios generales del derecho”, abriéndose otra posibilidad para la aplicación del criterio de equidad.¹²⁰

Dentro del contexto de la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal, la equidad es un punto que significa debilidad de ejecución, puesto que estamos en presencia de una disposición legal que esta encaminada a evaluaciones respecto de meritos y desempeños, en consecuencia la discrecionalidad para emitir las bases sobre las que se resolverá resultan proclives inequitativa, sin embargo, conviene tener claro que ninguno de los puntos antes y los principios rectores de la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal ha de ser asumido de forma aislada, por el contrario, al tratarse de un sistema, todos los principios relacionándose entre si, crean mayor grado de certidumbre, que la que se lograría si cada principio fuera analizado de manera aislada y ajena a los otros.

3.5.1.7 Principio de Competencia por Merito

El mérito es una calidad que se adquiere de manera sucesiva, merito no es constitutivo de un solo momento, este se acuña con cada esfuerzo cotidiano tanto en lo laboral como en lo exterior, en las apuntadas condiciones, a modo de ejemplo se puede estimar el artículo 50 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, que establece como “factores escalafonarios” los siguientes:

* Los conocimientos.- La posesión de los principios teóricos y prácticos que se requieren para el desempeño de una plaza.;

* La aptitud.- La suma de facultades físicas y mentales, la iniciativa, laboriosidad y la eficiencia para llevar a cabo una actividad determinada.

¹²⁰ Cd. Rom. Diccionario Jurídico 2002 Desarrollo Jurídico Copyright 2000,

* la antigüedad.- El tiempo de servicios prestados a la dependencia correspondiente, o a otra distinta cuyas relaciones laborales se rijan por la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, siempre que el trabajador haya sido sujeto de un proceso de reasignación con motivo de la reorganización de servicios, o de los efectos de la desconcentración administrativa, aun cuando la reasignación tuviere lugar por voluntad del trabajador.

* La disciplina y puntualidad.

La anterior clasificación es la que actualmente cobra vigencia dentro del sistema escalafonario del Apartado "B" del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y la misma puede ser eficaz para comprender los alcances del concepto de mérito, puesto que este se genera con variedad de factores, mismos que al ser evaluados en una competencia, dan lugar a contar con estimaciones objetivas que permitan determinar al candidato con mejores prerrogativas.

3.5.1.8 Principio de Lealtad Institucional.

La lealtad institucional se trata de una cuestión que la norma jurídica mal hace en intentar normar, la lealtad es una cuestión que radica en el interior moral de cada individuo, y en consecuencia no es sujeto de la generalidad, abstracción, impersonalidad y heteroaplicabilidad de la Ley, sin embargo, se entiende que a pesar de esa imprecisión semántica en que incurrió el legislador, pretende aludir a la integración profesional de un empleado con su institución, haciendo que se identifique en objetivos y métodos, para obtener una mejor prestación del servicio, sin embargo, no ha de pasar desapercibido que la lealtad institucional no es requisito sine qua non para que el servicio público sea satisfactorio.

Lo antes expuesto no obsta para estimar que la lealtad también alude a una cuestión que entraña el no afectar a la institución en búsqueda de beneficios personales espurios, tal como sería el caso de actos de corrupción o cohecho, mismos que si están normados.

3.5.2. Clasificación de Servidores Públicos para efectos del Sistema de Servicio Civil de Carrera.

Es claro que la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal dispone el nacimiento de derechos para los sujetos que cumplan determinados requisitos, sin embargo, es claro que la atención de las políticas públicas, muchas veces obedecen a la proyección de objetivos interinstitucionales que tienen relación con una línea de gobierno, tal como sería el caso de administraciones de tendencias social, liberales, privatistas, o de muchos otros ordenes, siendo que los empleados y funcionarios no necesariamente han de coincidir filosófica o económicamente con las directrices que norman las políticas públicas, en tales condiciones, aún ante la mas reprobable y espuria de las formas de gobierno, es de estimarse que ha de haber elementos que sean removibles cuando no comulguen con la forma de atención del servicio público, de igual forma, puede ser el caso de que personas específicas dejen de resultar satisfactorias cualitativa o cuantitativamente en lo que a su desempeño se refiere, por ello, la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal establece la figura de los servidores públicos de libre designación.

Por el contrario, hay áreas de gobierno que mucho dependen de la acumulación de experiencia y capacidades de sus colaboradores, en tales

circunstancias se pretende tutelar su permanencia en las mejores condiciones, ellos están en posibilidades de convertirse en servidores públicos de carrera.

Lo hasta aquí expuesto representa una justificación para tener un sistema de designaciones y ascensos mixto, en el que puedan coexistir servidores públicos de carrera y los de libre designación, ello sin perjuicio de que tales clasificaciones no atiendan a las personas en si, sino a la función de cada plaza.

3.5.3. Servidores Públicos de Carrera.

Dispone el artículo 4° de la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal que existe una clasificación en servidores públicos de carrera que son precisamente aquellos que habiéndose sujetado a los requisitos dispuestos en la propia Ley, hayan obtenido la calificación necesaria para acceder a una plaza de las consideradas de confianza, adquiriendo en consecuencia todos los beneficios y deberes inherentes a ese cargo.

En las apuntadas condiciones ha de tenerse claro que esta calidad de servidores públicos son una especie sui-generis de trabajadores de base, puesto que si bien es cierto que la administración publica los considera de confianza para efectos del desarrollo de sus actividades y responsabilidades, también lo es que gozan de beneficios de inamovilidad en el empleo, que es precisamente la característica elemental de la basificación.

3.5.4. Servidores Públicos de Libre Designación

la libre designación, es en esencialmente un reducto de aquello que es la clásica determinación de los empleados de confianza, pues ellos pueden ser sujetos de contratación y remoción sin mayor limite legal, sin embargo, téngase presente que la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la

Administración Pública Federal alude a los servidores públicos de libre designación, mismos que determina como los integrantes de los llamados “gabinetes de apoyo” sin embargo, téngase por acusada la falta de determinación que existe aún respecto de la real clasificación de trabajadores de confianza, equiparables a los de libre designación.

Lo anterior significa que en efecto, los titulares de las dependencias y entidades gozan de la facultad de remover a libertad a las personas que ocupen puestos de libre designación.

3.5.5 Derechos de los Servidores Públicos en el Sistema de Servicio Civil de Carrera.

Al referirnos a derechos de los servidores públicos, es una imprecisión semántica, puesto que por derechos hemos de entender la esfera jurídica de una persona, misma que abarca tanto sus obligaciones, deberes, como atributos y facultades, pues no nos resulta válido suponer que sólo una parte de la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal sea constitutiva de derechos, puesto que todo cuerpo legal, aún cuando establezca cargas, ha de ser considerado como constitutivo de derechos, ya que incluso, el pago de determinado impuesto o imposición de sanción, lleva implícito el derecho correlativo, sin embargo, tomaremos como válido la expresión empleada por el legislador, y entenderemos que por derechos ha de referirse a prerrogativas o beneficios, de tal suerte que encontramos que parte de las mismas se encuentran previstas en el artículo 10º de la propia Ley, mismo que dispone derechos de tipo económico, jerárquico, de capacitación y de inamovilidad en los términos siguientes:

“Art. 10.- Los servidores públicos de carrera tendrán los siguientes derechos:

I. Tener estabilidad y permanencia en el servicio en los términos y bajo las condiciones que prevé esta Ley;

II. Recibir el nombramiento como Servidor Público de Carrera una vez cubiertos los requisitos establecidos en esta Ley;

III. Percibir las remuneraciones correspondientes a su cargo, además de los beneficios y estímulos que se prevean;

IV. Acceder a un cargo distinto cuando se haya cumplido con los requisitos y procedimientos descritos en este ordenamiento;

V. Recibir capacitación y actualización con carácter profesional para el mejor desempeño de sus funciones;

VI. Ser evaluado con base en los principios rectores de esta Ley y conocer el resultado de los exámenes que haya sustentado, en un plazo no mayor de 60 días;

VII. Ser evaluado nuevamente previa capacitación correspondiente, cuando en alguna evaluación no haya resultado aprobado, en los términos previstos en la presente Ley;

VIII. Participar en el Comité de selección cuando se trate de designar a un servidor público en la jerarquía inmediata inferior;

IX. Promover los medios de defensa que establece esta Ley, contra las resoluciones emitidas en aplicación de la misma;

X. Recibir una indemnización en los términos de ley, cuando sea despedido injustificadamente, y

XI. Las demás que se deriven de los preceptos del presente ordenamiento, de su reglamento y demás disposiciones aplicables.

3.5.6. Obligaciones del los Servidores Públicos en el Sistema de Servicio Civil de Carrera.

El artículo 11° de la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal, dispone lo que se ha dado en llamar

obligaciones,¹²¹ concepto con el que no estamos de acuerdo, por tener connotación preponderantemente civilista y por añadidura a las materias que admitan acuerdo de voluntades, aún cuando este sea por simple adhesión, sin perjuicio de lo cual, podemos admitir que tal concepto legal puede ser entendido en un sentido jurídico muy amplio, pues la actividad jurídica puede ser en un plano de exclusividad o en un plano de colaboración. Cuando los actos jurídicos se realizan en exclusividad estamos en presencia de derechos reales, mas cuando la actividad se realiza en colaboración de personas entre si,¹²² caso en el que estamos en presencia de derechos personales que ameritan la distinción entre deudor y acreedor y vínculo que los relaciona, sin embargo, para efectos de una ley normativa de aspectos administrativos y laborales, resulta poco ortodoxo hablar de derechos, pues mas válido nos resultaría denominarles “deberes”, puesto que las fuentes de las obligaciones tradicionales de obligaciones son los contratos, la declaración unilateral de la voluntad, por las cuales aplica la voluntad de obligarse, así como otras formas de obligación en que la voluntad no es en el sentido de obligarse específicamente, pero que aún así nacen obligaciones como es el caso del enriquecimiento ilegítimo la gestión de negocios, los cuasi-contratos, los delitos y los cuasi-delitos.

En todo caso las obligaciones sólo pueden ser de tres tipos: de dar, de hacer y de no hacer¹²³ y se extinguen con su cumplimiento, prescripción o condonación, cuestión que no sucede con la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal, por ende, no encontramos

¹²¹ Del latín obligatio-onis, La obligación dicen las Institutas es un vínculo jurídico por el que somos constreñidos por la necesidad de pagar alguna cosa según las leyes de nuestra ciudad.

¹²² Aludimos al término personas, puesto que con tal concepto podemos abarcar tanto a las físicas, como a las jurídicas y oficiales.

¹²³ La manifestación de las obligaciones, obedece a las formas previstas por el artículo 1824 del Código Civil.

acertado el denominar obligaciones a los deberes propios del servicio público, una vez formuladas las anteriores expresiones, ahora toca exponer lo relacionado con el artículo 12° de la Ley en estudio, mismo que establece los siguientes deberes:

Art. 11. - Son obligaciones de los servidores públicos de carrera:

I. Ejercer sus funciones con estricto apego a los principios de legalidad, objetividad, imparcialidad, eficiencia y demás que rigen el Sistema;

II. Desempeñar sus labores con cuidado y esmero apropiados, observando las instrucciones que reciban de sus superiores jerárquicos;

III. Participar en las evaluaciones establecidas para su permanencia y desarrollo en el Sistema;

IV. Aportar los elementos objetivos necesarios para la evaluación de los resultados del desempeño;

V. Participar en los programas de capacitación obligatoria que comprende la actualización, especialización y educación formal, sin menoscabo de otras condiciones de desempeño que deba cubrir, en los términos que establezca su nombramiento;

VI. Guardar reserva de la información, documentación y en general, de los asuntos que conozca, en términos de la ley de la materia;

VII. Asistir puntualmente a sus labores y respetar los horarios de actividades;

VIII. Proporcionar la información y documentación necesarias al funcionario que se designe para suplirlo en sus ausencias temporales o definitivas;

IX. Abstenerse de incurrir en actos u omisiones que pongan en riesgo la seguridad del personal, bienes y documentación u objetos de la dependencia o de las personas que allí se encuentren;

X. Excusarse de conocer asuntos que puedan implicar conflicto de intereses con las funciones que desempeña dentro del servicio, y

XI. Las demás que señalen las leyes y disposiciones aplicables.

No ha de pasar inadvertido, que la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal dispone en su artículo 12° una facultad para que cada dependencia establezca obligaciones específicas a cargo de los servidores públicos de su adscripción, cuestión que estimamos habrá de ser debidamente regulada por el Reglamento que en su caso se establezca, puesto que si se deja el ejercicio de esa facultad para ser asumido de forma ilimitada, dará lugar a muchos actos que resulten atentatorios al propio espíritu de la Ley y concurrentemente violatorios de derechos adquiridos, razón por la cual se estima que la reglamentación ha de ser exhaustiva.

3.5.7. Procedimientos de Defensa de Servidores Públicos por actos de aplicación de La Ley Para el Servicio Civil de Carrera en la Administración Pública Federal.

La Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal alude a dos opciones básicas para impugnar sus actos, siendo que una de ellas es la consistente en el Recurso de Revocación, y la segunda es el procedimiento ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, sin embargo, no ha de pasar inadvertido, que siendo el Recurso de Revocación un medio de defensa regulado en lo procesal por la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, se surte en consecuencia la competencia para conocer de los actos derivados dentro de la substanciación de dicho recurso, al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, de igual modo el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje al resolver, da lugar a que el Tribunal Colegiado correspondiente se pronuncie respecto a la legalidad de los actos emitidos por la autoridad laboral. En consecuencia, téngase como formulas básicas de impugnación previstas en la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la

Administración Pública Federal, el Recurso de Revocación y el reconocimiento de competencia del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.

3.5.8. Del Recurso de Revocación.

Regulado en el Capítulo Primero del Título Cuarto de la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal, figura el primer medio de defensa previsto en dicha disposición legal, este es el Recurso de Revocación, previsto en el artículo 85 de la norma en cita, siendo que la interposición de tal recurso, es cumpliendo forma escrita, ante “*La Secretaría*” la cual ha de pronunciarse respecto al acto impugnado consistente en una resolución, misma que puede ser aquella que verse sobre cualquiera de los actos derivados de la ley, en tratándose de “*selección*”

El escrito por el que se interponga el Recurso de Revocación, ha de cumplir con las disposiciones del artículo 77 de la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal, el cual norma los requisitos materiales del escrito de interposición, y las cuestiones relacionadas con la resolución que en su caso dicte “*La Secretaría*”, dentro de los requisitos materiales que al caso correspondan, deber ser cumpliendo con la exhibición de pruebas documentales, junto con el mismo escrito, y la señalación de las demás que en su caso tengan relación con los hechos sobre los que se ha de resolver, siendo improcedente en todo caso la confesional a cargo de la autoridad.

Una vez dispuesta la admisión de las pruebas, se acuerda sobre su desahogo dentro de los diez días hábiles, concluido dicho término, se cuenta con el plazo de quince días hábiles para emitir la resolución correspondiente.

Debe recordarse, que la materia del recurso, sólo ha de referirse a cuestiones relacionadas a los procesos de selección y exclusivamente a la corrección de la aplicación del proceso y no a los criterios de evaluación que se instrumenten, de lo que se entiende que tratándose de la argumentación de agravios enfocados a impugnar los referidos criterios, ha de ocurrirse en otro medio de defensa, puesto que los mismos no pueden ser materia del recurso, siendo en tales condiciones procedente incluso la interposición del juicio de amparo, en el cual el acto reclamado se haga consistir en la ilegalidad de los “*criterios de evaluación*” por ser estos contradictorios a los principios rectores de la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal, habida cuenta que el juicio de amparo promovido en tales circunstancias, se estima procedente, aún cuando no se agote el principio de definitividad, máxime que la Ley que norma el acto, no prevé la existencia de algún medio de defensa ordinario en contra de los “*criterios de evaluación*”¹²⁴.

Las cuestiones procesales, no previstas en la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal, pueden ser normadas por la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, misma que resulta de eficaz aplicación en el aspecto adjetivo, no así en el sustantivo.

3.5.9. Del Procedimiento ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.

Si tenemos en claro, que el recurso de revocación, no resulta aplicable en todas las cuestiones relacionadas con la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal, sino solo en aquellas a que se

¹²⁴ Ha de estimarse de innecesaria promoción el agotamiento del principio de definitividad, consistente en agotar todos los recursos ordinarios que la ley permita, antes de ocurrir en amparo, puesto que la ley de que se trata no regula recurso ordinario en contra del acto específico de los criterios de evaluación, y además, la interposición de dicho recurso no se encuentra vinculada con la suspensión del acto reclamado, cuestiones ambas suficientes para poder promover el juicio de amparo, en contra de los criterios de evaluación.

refiere a los procesos de selección, y la misma ley, en el CAPÍTULO Segundo del Título Cuarto de la propia Ley, alude al Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, atribuyéndole la facultad, que ya de origen ha venido teniendo dicho órgano de justicia, para conocer de los conflictos individuales de carácter laboral, cuando estos se susciten entre las dependencias y los particulares sujetos al régimen de la propia ley.

A ese respecto, ha de aclararse que las previsiones que la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal hace en relación al Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje resultan sobradas, en razón de que dicho Tribunal así como el similar de Justicia Fiscal y Administrativa gozan de las facultades que sus propias disposiciones legales les confieren, y la ley en estudio en nada modifica tal circunstancia, de hecho, tampoco se logra fortalecerlas.

3.6. Jurisprudencia.

La locución jurisprudencia, deriva del latín: *jurisprudentia*, que proviene de *jus* y *prudentia*, y significa prudencia de lo justo.

Ya Ulpiano definía a la jurisprudencia como la ciencia de lo justo y de lo injusto (*justi atque injusti scientia*). Esta definición coincide con el sentido etimológico de la voz, el de prudencia de lo justo. La prudencia es una virtud intelectual que permite al hombre conocer lo que debe evitar, referida a lo jurídico, la prudencia es la virtud que discierne lo justo de lo injusto. Como virtud intelectual, la jurisprudencia implica que la inteligencia adquiera los criterios formulados por los jurisprudentes para distinguir lo justo de lo injusto (es decir que conozca las reglas jurídicas o "normas"), y además que la inteligencia aprenda el modo de combinar esas reglas a fin de juzgar sobre cuál es la solución justa en

un caso determinado, es decir, que aprenda a razonar jurídicamente, que adquiera criterio jurídico.

La jurisprudencia es, por consiguiente, el conjunto de conocimientos y modos de pensar que adquieren los estudiantes en las facultades que hoy llaman de Derecho, pero que todavía a principios de este siglo, se llamaban facultades o escuelas de Jurisprudencia, como la Escuela Nacional de Jurisprudencia que funcionó en México hasta 1910.

III. Por influjo del racionalismo jurídico, y con más intensidad a partir de la publicación de los primeros códigos en los comienzos del siglo pasado, se llegó a pensar que el modo de pensar jurídico, o el pensamiento jurisprudencial, tenía que ser, como el de las ciencias de la naturaleza, un pensamiento deductivo, que, a partir de axiomas, pudiera descubrir las leyes generales que gobiernan la conducta humana. Se pensó que obrando de esta manera, la jurisprudencia podría llegar a tener un sistema de conceptos o reglas jurídicas, capaz de resolver, con un criterio de justicia, todos los casos de controversia que pudieran darse en las relaciones sociales. A esta idea responden los códigos modernos. Se llevó así a definir un tipo de jurisprudencia eminentemente deductivo, fuertemente dogmático, que se denominó "jurisprudencia de conceptos".

A partir de la crisis del racionalismo jurídico y de su desarrollo natural, el positivismo jurídico (crisis que se ha agudizado después de la Segunda Guerra Mundial, en atención a los excesos, legalmente justificados, en que incurrió el régimen nacionalista), se ha dado un movimiento de crítica contra la llamada jurisprudencia de conceptos.

Actualmente se ha revalorado la idea presente en la literatura jurídica y filosófica de la Antigüedad clásica, de que el pensamiento jurídico es un pensamiento prudencial (*Phrónesis*) distinto del pensamiento filosófico (*sophía*) y del científico (*epistemē*), en tanto que su objeto es la acción humana libre. Lo característico de este pensamiento prudencial, también llamado pensamiento aporético o pensamiento por problemas, es que tienda a encontrar la solución de una cuestión o problema determinado. Para ello procede al análisis de las peculiaridades de esa cuestión, guiado por ciertos criterios o "tópicos", aceptados como válidos por la opinión común (*sensus communis o communis opinio*) de los entendidos en ex tipo de problemas.

IV. Entendido el pensamiento jurisprudencial como pensamiento aporético, se ha revalorado la función que tiene el derecho romano, desarrollado eminentemente por una jurisprudencia aporética, para la formación en los estudiantes de un criterio jurídico que los disponga al estudio de casos concretos (o situaciones típicas), para encontrar la justicia posible en cada uno de ellos.

V. En México, la palabra jurisprudencia se ha aplicado, desde que ya no existen escuelas de Jurisprudencia, para designar la interpretación, con carácter obligatorio, que hacen los jueces de los preceptos legales.

Puesto que las normas jurídicas son una creación que comparte la imperfección del hombre, se explica y justifica que las leyes, en muchos de los casos presente lagunas y contradicciones, cuyo sentido es preciso aclarar, a efecto de encontrar su *ratio legis*, para una aplicación adecuada al caso concreto por parte de los órganos jurisdiccionales competentes.

Es decir, se requiere de una labor de hermenéutica jurídica por parte de los órganos competentes, que en el caso de nuestro sistema jurídico corresponde a la Suprema Corte de Justicia y a los Tribunales Colegiados de Circuito, quienes con base al análisis de las normas sustentan criterios de gran ayuda en la comprensión de las mismas.

En el caso del tema que nos compete, es importante conocer algunos de los criterios más importantes adoptados por nuestros tribunales federales respecto a los trabajadores de confianza, particularmente en torno a las disposiciones de la Ley Burocrática.

En tal contexto, es que transcribiremos algunos de los criterios más importantes emanados de nuestros tribunales, seguidos de los comentarios que sean menester.

"TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO, NOMBRAMIENTO DE LOS. CARGA DE LA PRUEBA. El artículo 3° de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado define como trabajador a toda persona 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; en tales condiciones, corresponde al trabajador demostrar la existencia del nombramiento o que trabaja a lista de raya". Primer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito, Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Tomo XIV-Septiembre, Tesis 1° T. 422L, p. 458, Clave: TC011442 LAB.

A diferencia de lo que sucede con la relación de trabajo regulada por la Ley Federal del Trabajo, en que el patrón tiene la obligación de conservar toda la documentación relativa a la misma, con el presente criterio se da a entender que corresponde a los trabajadores la carga de probar la existencia del nombramiento

o que figura en las listas de raya, lo que consideramos afecta los intereses de los trabajadores burocráticos, ya que esa documentación debe exhibirla el patrón.

"TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO, CLASIFICACION DE LOS. Para clasificar a un trabajador del Estado, como de confianza, no puede invocarse la costumbre, el uso o la equidad, porque el artículo 4º, fracción II del Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión, expresamente enumera los puestos que deben considerarse como de confianza". **Cuarta Sala, Semanario Judicial de la Federación, Quinta Época, Tomo CXIX, p. 1161. (Ejecutoria).**

El presente criterio nos parece benéfico para los burócratas, pues partiendo de la base que los trabajadores de confianza no son objeto de regulación por la Ley Burocrática, y consecuentemente, no gozan de la estabilidad en el empleo y demás derechos que sí tienen los trabajadores de base, resultaría peligroso que se dejara al libre arbitrio de los titulares de las dependencias establecer quiénes son trabajadores de confianza, a fin de restringir sus derechos. Por eso, para ser considerados de confianza, debe estarse a la enumeración precisada por la Ley Burocrática.

"EMPLEADOS DE CONFIANZA AL SERVICIO DEL ESTADO. El Estatuto Jurídico sólo concede acciones a los trabajadores de base quedando excluidos los de confianza, y el artículo 4º, del citado ordenamiento, divide en dos grandes grupos a los trabajadores federales, a saber: de base y de confianza, comprendiendo entre éstos, a los inspectores de impuestos, derechos y servicios, pero no por esto deben ser considerados empleados de confianza a los inspectores fuera de los enumerados, y por lo mismo, los demás inspectores deben ser considerados como de base y el Tribunal de Arbitraje, al abocarse el conocimiento del conflicto surgido entre un inspector de base y la dependencia oficial respectiva y pronuncia su laudo, no comete violación de garantía alguna, sin que valga alegar que existe un acuerdo presidencial en el que se considera como empleados de confianza a otros inspectores que los especificados en el Estatuto Jurídico, si tal prueba no fue ofrecida al Tribunal de Arbitraje, no estando por lo mismo, la Corte capacitada para examinarla, supuesto que el acto reclamado debe

apreciarse tal y como fue probado ante la autoridad responsable, y sobre todo, teniendo en cuenta que un acuerdo presidencial no puede derogar una ley, ya que sólo el legislador, en el caso, el Congreso de la Unión, está facultado para ello". Cuarta Sala, Semanario Judicial de la Federación, Quinta Época, Tomo LXXVII, p. 6767. (Ejecutoria).

Este criterio jurisprudencial se encuentra estrechamente ligado al anterior, ya que determina que sólo pueden ser considerados como trabajadores de confianza los señalados en la propia Ley. En el caso concreto, aún cuando el quejoso alegó que su puesto era de confianza por haberlo así determinado el Acuerdo Presidencial expedido con posterioridad, como el mismo no se ofreció como prueba, no es válido otorgarle la protección de la justicia federal.

"TRABAJADORES DE CONFIANZA AL SERVICIO DEL EJECUTIVO FEDERAL. FUERZA PROBATORIA DEL CATÁLOGO DE PUESTOS EN LA DETERMINACION DEL CARÁCTER DE. *La interpretación sistemática y armónica de los artículos 5º, fracción II, 7º y 20 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, permite considerar que para determinar los puestos de confianza al Servicio del Poder Ejecutivo, el legislador siguió el sistema fundamental de catalogar como de confianza diversos tipos o clases de funciones, dejando a los titulares de las dependencias y a los sindicatos respectivos, la elaboración de catálogos de puestos en los que se ha de asentar, entre otros datos, el correspondiente a que si son de base o de confianza, debiendo hacerse notar que esa labor de clasificación consiste, fundamentalmente, en cotejar las labores realizadas en cada puesto con las funciones mencionadas en la fracción II, del citado artículo 5º. De aquí se deduce que si el catálogo sólo revela el acuerdo de las partes mencionadas sobre qué puestos de base o de confianza, y si para ese acuerdo deben tener en consideración la clasificación de la ley, la fuerza probatoria del catálogo no es, necesariamente, decisiva para resolver a qué grupo pertenece el puesto del trabajador, sino que debe estimarse sólo como un elemento más para descubrir su verdadera naturaleza, la que deriva de las funciones desempeñadas". Cuarta Sala, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Núm. 66, Junio de 1993, Tesis, J/4º. 28/93, p. 15. (Jurisprudencia).*

El criterio transcrito evidencia el hecho que aún cuando los titulares de las dependencias y los sindicatos respectivos están facultados para establecer el

catálogo de puestos y determinar cuáles son de base y de confianza, en el caso de éstos últimos, para ser considerados como tales, no se debe supeditar a tal criterio, sino analizar las funciones específicas realizadas por el trabajador, a efecto de comprobar si las mismas coinciden con las que la Ley Burocrática reputa como tales.

"TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO. LEGISLACION APLICABLE, TRATÁNDOSE DE LOS DE CONFIANZA. De conformidad con el artículo 116, fracción V constitucional, las relaciones laborales entre las entidades federativas y sus trabajadores, deberán regirse por las leyes que expidan las legislaturas de los estados, con base en lo contemplado por el artículo 123 de la Carta Magna y sus disposiciones reglamentarias. Por su parte, el invocado numeral 123, apartado B, fracción XIV dispone que, entre los Poderes de la Unión, el Distrito Federal y sus trabajadores, los cargos a considerarse de confianza, serán determinados por la ley y las personas que los desempeñen disfrutarán de las medidas de protección al salario y gozarán de los beneficios de seguridad social. Por tanto, las entidades federativas están facultadas para expedir sus leyes que reglamenten las relaciones con sus trabajadores y en su caso, la calidad de empleados de confianza únicamente limita el disfrute de los derechos vinculados con la protección al salario y goce de los beneficios de seguridad social; consecuentemente, es legal la aplicación del Estatuto Jurídico de los Trabajadores al Servicio de los Poderes del Estado, de los Municipios y de los Organismos Coordinados y Descentralizados de carácter estatal, respecto de los trabajadores de confianza. **Primer Tribunal Colegiado del Segundo Circuito, Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Tomo XII-Octubre, p. 502. (Ejecutoria).**

El presente criterio confirma la facultad otorgada por el Apartado "B" del artículo 123 Constitucional a las legislaturas locales para que sean las que determinen en sus respectivas leyes los trabajadores de confianza, apegándose, lógicamente, a las reglas generales dimanadas de la Carta Magna.

"TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO DE CONFIANZA, NO ES NECESARIO QUE LA PLAZA QUE OSTENTAN SE ESPECIFIQUE EN EL ARTÍCULO 5° DE LA LEY BUROCRÁTICA.

*Conforme a lo dispuesto en el artículo 123, Apartado "B", fracción XIV de la Constitución, "La Ley determinará los cargos que serán considerados de confianza. Las personas que los desempeñen disfrutarán de las medidas de protección al salario y gozarán de los beneficios de seguridad social", por ello, aún cuando en el artículo 5° de la ley burocrática no se establezca en forma específica determinada plaza, ese sólo hecho no es suficiente para considerar que no es de confianza, pues atendiendo a la parte final del citado precepto, "la clasificación de los puestos de confianza en cada una de las dependencias o entidades, formará parte de su catálogo de puestos", lo cual debe relacionarse con lo dispuesto en el artículo 20 del citado ordenamiento legal que dispone: "Los trabajadores de los Poderes de la Unión y del Gobierno del Distrito Federal, se clasificarán conforme a lo señalado en el catálogo general de puestos del Gobierno Federal...", por ende, si en dicho catálogo se establece que determinada plaza se considera de confianza, resulta irrelevante que esta no se especifique en la Ley Burocrática". **Sexto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primero Circuito, Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Tomo XII-Noviembre, p. 418. (Ejecutoria).***

Este criterio confirma el hecho que la enumeración de los puestos de confianza prevista en el artículo 5° de la Ley Burocrática no es limitativa, sino enunciativa. Por tanto, las dependencias y unidades del Estado pueden establecer otros tantos en su catálogo de puestos, aunque no sean de los previstos en el citado numeral, a condición de que se traten de las funciones que la ley reputa como de confianza.

"TRABAJADORES DE CONFIANZA AL SERVICIO DEL ESTADO. SU REINSTALACION POR DESPIDO INJUSTIFICADO ES INOPERANTE. Si un jefe de departamento de Secretaría de Estado, es dado de baja por haber incurrido, en concepto del titular, en graves irregularidades en el desempeño de sus labores, las cuales determinaron su consignación, formal prisión y proceso penal, resulta que, independientemente que se dicte sentencia absolutoria en dicho procedimiento y la exhiba el trabajador como prueba de su parte, debe decirse que, en todo caso, el titular demandado estaba facultado para decretar su baja, en virtud de tratarse de una plaza de confianza, en términos de lo prescrito por los artículos 5° y 8°, de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado". **Quinto Tribunal Colegiado en**

Materia de Trabajo del Primer Circuito, Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Parte-1, p. 513. (Ejecutoria).

La tesis transcrita patentiza dos situaciones: a) los trabajadores de confianza pueden ser despedidos cuando los titulares de las dependencias y entidades le pierdan la misma; b) no gozan del régimen proteccionista de la Ley Burocrática, y por lo mismo, no pueden demandar al patrón por el despido injustificado de que son objeto ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.

"TRABAJADORES DE CONFIANZA AL SERVICIO DEL ESTADO, PRUEBA DEL CARÁCTER DE. Si bien es cierto que los trabajadores de confianza al servicio del estado, no están protegidos por el Apartado "B" del artículo 123 Constitucional, en cuanto a la estabilidad en el empleo, no menos cierto es que tal carácter debe ser demostrado por el titular demandado en forma fehaciente, cuando el puesto que acepta tener el activo no se encuentra incluido expresamente en el diverso quinto de la ley burocrática, siendo además necesario que el patrón a fin de probar su excepción, consigne en qué norma se formalizó la creación de la plaza del trabajador, para estimar que las funciones que desempeñaba pertenecían a la categoría de confianza, esto último conforme a lo que prevé el numeral 7 del mismo ordenamiento legal".
Quinto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito, Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Tomo IV, Segunda Parte-1, p. 559. (Ejecutoria)

Este criterio beneficia a los burócratas, porque cuando el titular de la entidad o dependencia afirme que el trabajador es de confianza, pero no se ubica dentro de los puestos que la Ley Burocrática reputa como tal en su artículo 5°, tiene que demostrar que en catálogo de puestos se determinó que era de confianza y las funciones específicas que desarrollaba, aspectos ambos que deben estar vinculados para que se consideren trabajadores de confianza, porque de no probarse ambos extremos serán considerados de base, y por consiguiente, válidamente podrán ejercer su derecho de estabilidad en el empleo.

"TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO, DE CONFIANZA, CALIDAD DE LOS. *La supletoriedad a que se refiere el artículo 11 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado opera en aquellos casos en que no se encuentren previstos en dicho ordenamiento disposición directa o exista laguna; por tanto, como la calidad de confianza de un trabajador al Servicio del Estado, depende de que el puesto sea alguno de los enunciados expresamente con tal categoría por el artículo 5° de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, o bien, por cualquier otro instrumento legal posterior que así lo determine, no existe la posibilidad de aplicar supletoriamente la Ley Federal del Trabajo". Cuarta Sala, Semanario Judicial de la Federación, Séptima Época, Volumen 217-228, Quinta Parte, Sección: Jurisprudencia, p. 85. (Jurisprudencia)*

La supletoriedad es una figura jurídica que opera cuando determinado ordenamiento legal no prevé en sus disposiciones alguna situación, lo cual hace necesario la aplicación de otro ordenamiento que permita su debida interpretación. Sin embargo, la misma no tiene aplicación para efectos de determinar los puestos de confianza, toda vez que el artículo 5° de la Ley Burocrática resulta claro al respecto.

"TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO DE CONFIANZA, CESE DE LOS. *Tratándose de trabajadores de confianza al servicio del Estado, que no quedan sujetos a la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, ni al Tribunal de Arbitraje que resuelve los conflictos de los trabajadores de base (artículos 5° y 8° de la ley mencionada), la pérdida de la confianza es motivo de cese. Ahora bien, aunque la pérdida de la confianza no es algo tan subjetivo que pueda ser arbitrariamente declarado ni podría basarse en un mero sentimiento de simpatía o antipatía, es claro que los trabajadores de confianza lo son precisamente porque las que les están encomendadas resultan delicadas en algún aspecto, porque están estrechamente vinculadas a los intereses de las autoridades, y porque la naturaleza de sus labores no pueden quedar protegidos por la seguridad y estabilidad de que disfrutan los trabajadores de base, cuyas labores son menos delicadas en términos generales, cuyos desvios son también, en términos generales, menos nocivos para el superior o para el Estado y cuya remuneración también es, por regla general, de cuantía menor. O sea, que es evidente que los*

empleados de confianza desempeñan labores mejor remuneradas, en términos generales, y que esas labores implican un poco el ejercicio de facultades muy propias de quien los nombra, de manera que el nombramiento y desempeño de las funciones viene a depender en grado muy especial de que el trabajador cuente con la confianza plena del superior, pues de lo contrario, se entorpecerían las labores que se encomiendan a ese tipo de trabajadores, y perderían su eficacia. Y, por lo mismo, aunque la pérdida de la confianza no puede ser arbitraria, sino que tiene que estar razonablemente justificada, no puede negarse en ella un elemento subjetivo, siempre que no sea irracional, ni puede exigirse, para cesar a tales trabajadores, que exista una prueba irrefutable de hechos graves de los que pudiera ameritar el despido hasta de un trabajador de base. Es suficiente que se acrediten hechos que razonablemente pueda suponer que influyen en el patrón, o superior, en forma tal, que en su juicio subjetivo ya no tenga confianza en las labores del trabajador, sin que esa pérdida subjetiva resulte claramente irracional. Es de notarse que el tratadista Mario de la Cueva, señala como posible causa de pérdida de confianza, ejemplificativamente, el que un cajero se dedique con frecuencia al juego, aunque esto en sí mismo no sea una falta de probidad". Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, Semanario Judicial de la Federación, Séptima Época, Volumen 103-108, Sexta Parte, Sección Jurisprudencia, p. 305. (Jurisprudencia).

El presente criterio establece que si bien los trabajadores de confianza, para ser despedidos, es suficiente con que los titulares de las dependencias o entidades pierdan la confianza en ellos, en atención a las funciones desarrolladas, situación que debe basarse en hechos objetivos, ello no excluye de modo alguno la existencia de cierta subjetividad de los titulares para valorar dichas causas de pérdida de confianza, a condición de que las mismas sean racionales y no arbitrarias.

"TRABAJADORES DE BASE AL SERVICIO DEL ESTADO, CONSERVAN ESE CARÁCTER AUNQUE LLEGUEN A OCUPAR UN CARGO DE CONFIANZA. Tratándose de trabajadores al servicio del Estado que teniendo una plaza de base, sean llamados a ocupar un puesto de confianza, no pierden su plaza de base pues conforme al artículo 5º transitorio de la Ley

Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, el personal de base que ocupe, con licencia o sin ella, un cargo de confianza, al causar baja en este punto, tendrá derecho a regresar a su plaza de base original". Sexto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito, Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Tomo XIII-Abril, p. 458. (Ejecutoria)

El presente criterio nos revela la estabilidad en el empleo de que gozan los trabajadores de base, pues aún cuando llegaren a ocupar uno de confianza y fueren despedidos, tienen derecho a retornar a su antiguo cargo.

"TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO, AVISO DE BAJA DE LOS, REQUISITOS DE ESA COMUNICACIÓN. *En el aviso de baja entregado a un trabajador del Estado no basta la indicación que lo es en términos del artículo 6 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, toda vez que en él, además de hacer referencias al tiempo de sus labores, deben señalarse la o las malas notas atribuidas al trabajador pues en caso contrario, se le deja a éste indefenso para preparar su demanda ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, de tener conformidad al respecto". Quinta Tribunal en Materia de Trabajo del Primer Circuito, Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Tomo II, Segunda Parte-2, p. 593. (Ejecutoria)*

El cese de un trabajador no puede ser arbitrario, sino basado en circunstancias que legalmente lo ameriten, para no dejar en estado de indefensión a los trabajadores y puedan, en su caso, ejercer ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje las acciones de reinstalación o indemnización.

"TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO, CESE DE LOS, CUANDO SON DE NUEVO INGRESO. *El artículo 6º de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado no debe interpretarse en el sentido de obligar al titular de la dependencia burocrática a invocar y demostrar alguna causal de cese de las previstas en el artículo 46 de dicho ordenamiento, cuando separa a un trabajador de nuevo ingreso que no ha cumplido seis meses de servicio, según el criterio sostenido por esta Sala en la tesis número 61, publicada en el informe de*

1985, bajo el rubro: trabajadores al servicio del Estado, cese de los, dentro de los seis meses siguientes a su designación, pues el citado artículo 6° no remite a las causales de mérito, sino que sólo exige una nota desfavorable en el expediente laboral del trabajador; empero, tampoco cabe interpretar esas disposiciones en el sentido de otorgar facultades ilimitadas al titular de la dependencia para liberar libremente y sin responsabilidad alguna a un trabajador, únicamente porque éste no alcanza los meses de servicios, como establece la tesis 63, también de esta sala, publicada en el mismo informe de 1985, bajo el rubro: trabajadores al servicio del Estado, inamovilidad de los; cuando adquieren ese derecho los de nuevo ingreso, ya que el precepto en comento no señala exclusivamente el cumplimiento de seis meses de servicio para que el trabajador de nuevo ingreso adquiera el derecho a la inamovilidad, pues también alude a la inexistencia de nota desfavorable en el expediente y este requisito es fundamental para concluir si los servicios han sido satisfactorios para el titular o no lo han sido. La reflexión detenida del problema jurídico conduce a esta sala a considerar que, a fin de que el titular de una dependencia burocrática pueda cesar, sin responsabilidad alguna, a un trabajador antes de que cumpla seis meses de servicios, debe existir necesariamente la nota desfavorable que motive dicho cese, esto es, una situación que redunde en la consideración de que el trabajador no ha prestado sus servicios en forma satisfactoria para la dependencia, aún cuando dicha nota quedará comprendida dentro de las causales de cese justificado que prevé el artículo 46 de la Ley Federal del Trabajo Burocrático; por tanto, al cesar a un trabajador de nuevo ingreso el titular deberá invocar y, en consecuencia, demostrar en el juicio, la existencia de esa nota desfavorable para resolver que el cese fue justificado, pues siendo dicho cese una medida grave que trasciende a la estabilidad económica de la familia del trabajador, no puede quedar al capricho del titular, sino reconocer un motivo comprobable objetivamente; de otra manera, se impediría en forma arbitraria que el trabajador de nuevo ingreso pueda llegar a los seis meses y alcanzar el derecho a la inamovilidad". Cuarta Sala, Informe 1987, parte 11, p. 53.

De conformidad con este criterio, para que un trabajador de nuevo ingreso sea despedido, no basta con que el titular de la dependencia acredite que no se ha cumplido con los seis meses de servicio que la Ley Burocrática exige para que los trabajadores de base tengan derecho a la inamovilidad, sino que se precisa la demostración de la nota desfavorable en el expediente del trabajador, debiendo acreditarse ambos elementos conjuntamente.

"TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO DE BASE. DERECHOS DE INAMOVILIDAD, Y NO SER MOVILIZADOS. DIFERENCIAS. No debe confundirse el derecho que los empleados de base tienen a ser inamovibles con el que tienen a no ser movilizados, porque mientras que el primero consiste en que no pueden ser separados de su empleo sino por las causas específicas que señala el artículo 46 del propio ordenamiento, el segundo se traduce en el derecho a permanecer en el lugar de adscripción señalado en sus nombramientos; por lo que si a un trabajador de base se le cambia de adscripción, con ello no puede estimarse lesionado su derecho a la inamovilidad, puesto que no se deja sin efectos su nombramiento". *Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, 1975, Cuarta Sala, p. 254. (Ejecutoria).*

Resulta oportuno el presente criterio a fin de no confundir los términos inamovilidad con el de inmovilidad, pues el primero se refiere al derecho a los burócratas a no ser cesados de su empleo, sino por alguna de las causas señaladas en la Ley Burocrática, en tanto que el segundo equivale a no ser cambiado de una dependencia a otra. Por tanto, para el caso de que el trabajador sea trasladado hacia otra dependencia no implica la violación a su derecho de estabilidad en el empleo, en virtud de persistir su nombramiento.

POLICIA PREVENTIVA, AGENTES DE LA ATENTO A LO DISPUESTO POR LA FRACCION XIII DEL APARTADO "B" DEL ARTÍCULO 123 CONSTITUCIONAL, LAS CONTROVERSIAS QUE SE SUSCITEN CON MOTIVO DE LA PRESTACION DE SUS SERVICIOS, DEBEN REGULARSE POR SUS PROPIAS LEYES Y NO ESTAN SUJETAS A LA LEY FEDERAL DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO. Aún cuando los agentes de la Policía Preventiva son trabajadores de confianza en términos del artículo 5º, fracción II, inciso L) de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, dada la actividad que desempeñan como auxiliares de la vigilancia y previsión del orden público, actividad que está encomendada por la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal a la Secretaría General de Protección y Vialidad del Departamento del Distrito Federal, es incuestionable que estos servidores públicos son miembros de cuerpos de seguridad pública a los que se refiere la fracción XIII del artículo 123 Constitucional en su

apartado "B" que se refiere a los militares, marinos y miembros de los cuerpos de seguridad pública, porque la actividad que realizan es de interés público y social, por lo que, la prestación de sus servicios no puede equipararse a una relación laboral, dada su propia naturaleza, que es de aquellas que están encomendadas a vigilar y proteger el orden público a favor de los gobernados, de ahí el que debe regularse este tipo de prestación de servicios por sus propias leyes y no sujeta, en caso de controversia, al Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, porque se ubica claramente dentro de las excepciones que prevé la citada fracción XIII del precepto constitucional antes invocado. En consecuencia, si la propia Constitución excluye a los miembros de los cuerpos de seguridad pública de la relación equiparable a la laboral que se especifica en el primer párrafo de las fracciones XII y XIII bis, del artículo 123, luego entonces, procede el juicio de amparo en contra del cese de este tipo de trabajadores de constituyen en servidores públicos del Estado. Lo anterior resulta así atendiendo a que si bien la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado establece que los miembros de las policías preventivas son trabajadores de confianza, ello no significa que deban sujetarse necesariamente a la aplicación de este ordenamiento laboral pues precisamente para integrar cuerpos de seguridad sus conflictos con el Estado deben dirimirse conforme a sus propias leyes como lo ordena la ya citada fracción XIII del precepto constitucional invocado, por tratarse de organismos o cuerpos especiales que por su propia naturaleza desempeñan una actividad especial y distinta a los trabajadores de confianza a que se refiere la fracción XII del propio artículo". (TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO. GACETA DEL SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION. OCTAVA EPOCA. TOMO-86-2. FEBRERO DE 1995. TESIS: i.3°.a. J/51. PÁG. 29. CLAVE: TC013562 ADJ. JURISPRUDENCIA).

La presente jurisprudencia establece una de las excepciones establecidas por el Apartado "B" del artículo 123 Constitucional y la Ley Burocrática en el sentido que no todos los trabajadores de confianza quedan sometidos a esta última Ley, sino a las leyes que regulen su actividad. Por ello, en el caso concreto, la Policía Preventiva debe regirse por la Ley de Seguridad Pública, que es la rectora de sus actividades.

CAPÍTULO 4

PLANTEAMIENTO DE LA PROBLEMÁTICA Y PROPUESTAS EN RELACIÓN AL SISTEMA LEGAL RECTOR DEL APARTADO “B” DEL ARTÍCULO 123 CONSTITUCIONAL

En el presente capítulo, asumimos el esfuerzo que todo trabajo jurídico representa, este se hace consistir en proponer soluciones, atendiendo en primer orden a la determinación de los vacíos encontrados, de tal suerte, que la presente propuesta es precisamente el objetivo del trabajo que nos ha vinculado al estudio del trabajo gubernamental, siendo necesario estimar que las propuestas que en esta etapa se presentan, no son expresiones aisladas que pretenden “parchar” la normatividad actual, al contrario, estimamos que se ha de generar reformas que tiendan a la sistematización de normas.

4.1. Problemática en relación a la determinación de plazas de base y confianza en el régimen de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

Dentro del contexto de las relaciones laborales en el régimen del Apartado “B” del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, adquiere especial relevancia lo relacionado con la confianza y la base de los trabajadores gubernamentales, en razón de que de tal tópico dependen aspectos como remuneración, inamovilidad, escalafón, e incluso horario, entre otros, de tal suerte que la problemática deriva de la interpretación de las siguientes disposiciones legales:

La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, concretamente en lo dispuesto en su artículo 5º fracción II que expresa lo siguiente:

“Art. 5º.- son trabajadores de confianza.”

I. Los que integran la planta de la Presidencia de la República y aquellos cuyo nombramiento o ejercicio requiera la aprobación expresa del Presidente de la República.

II. En el Poder Ejecutivo, los de las dependencias y los de las entidades comprendidas dentro del régimen del Apartado "B" del artículo 123 constitucional, que desempeñen funciones que conforme a los catálogos a que alude el artículo 20 de esta Ley sean de:

a) Dirección, como consecuencia del ejercicio de sus atribuciones legales, que de manera permanente y general le confieren la representatividad e implican poder de decisión en el ejercicio del mando a nivel directores generales, directores de área, adjuntos, sub-directores y jefes de departamento.

b) Inspección, vigilancia y fiscalización: exclusivamente a nivel de las jefaturas y sub-jefaturas, cuando estén considerados en el presupuesto de la dependencia o entidad de que se trate, así como el personal técnico que en forma exclusiva y permanente esté desempeñando tales funciones ocupando puestos que a la fecha son de confianza.

c) Manejo de fondos o valores, cuando se implique la facultad legal de disponer de éstos, determinando su aplicación o destino. El personal de apoyo queda excluido.

d) Auditoría: a nivel de auditores y sub-auditores generales, así como el personal técnico que en forma exclusiva y permanente desempeñe tales funciones, siempre que presupuestamente dependa de las Contralorías o de las áreas de Auditoría.

e) Control directo de adquisiciones: cuando tengan la representación de la dependencia o entidad de que se trate, con facultades para tomar decisiones sobre las adquisiciones y compras, así como el personal encargado de apoyar con elementos técnicos estas decisiones y que ocupe puestos presupuestamente considerados en estas áreas de las dependencias y entidades con tales características.

f) En almacenes e inventarios, el responsable de autorizar el ingreso o salida de bienes o valores y su destino o la baja y alta en inventarios.

g) Investigación científica, siempre que implique facultades para determinar el sentido y la forma de la investigación que se le lleve a cabo.

h) Asesoría o Consultoría, únicamente cuando se proporcione a los siguientes servidores públicos superiores; Secretario, Sub-secretario, Oficial Mayor, Coordinador General y Director General en las dependencias del Gobierno Federal o sus equivalentes en las Entidades.

i) El personal adscrito presupuestamente a las Secretarías particulares o Ayudantías.

j) Los Secretarios particulares de: Secretario, Sub-secretario, Oficial Mayor y Director General de las dependencias del Ejecutivo Federal o sus equivalentes en las entidades, así como los destinados presupuestamente al servicio de los funcionarios a que se refiere la fracción I de este artículo.

k) Los Agentes del Ministerio Público Federal y del Distrito Federal.

l) Los Agentes de las Policías judiciales y los miembros Policías Preventivas.

Han de considerarse de base todas las categorías que con aquella clasificación consigne el Catálogo de Empleos de la Federación, para el personal docente de la Secretaría de Educación Pública.

La clasificación de los puestos de confianza en cada una de las dependencias o entidades, formará parte de su catálogo de puestos.

III. En el Poder Legislativo: en la Cámara de Diputados: el Oficial Mayor, el Director General de Departamentos y Oficinas, el Tesorero General, los Cajeros de la Tesorería, el Director General de Administración, el Oficial Mayor de la Gran Comisión, el Director Industrial de la Imprenta y Encuadernación y el Director de la Biblioteca del Congreso.

En la Contaduría Mayor de Hacienda: el Contador y el Subcontador Mayor, los Directores y Subdirectores, los Jefes de Departamento, los Auditores, los Asesores y los Secretarios Particulares de los funcionarios mencionados.

En la Cámara de Senadores: Oficial Mayor, Tesorero y Subtesorero;

IV. En el Poder Judicial: los Secretarios de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y en el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, los Secretarios del Tribunal Pleno y de las Salas;

La anterior enumeración de puestos considerados de confianza, han de tenerse por complementados con el Catálogo General de Puestos a que alude el artículo 20 de la misma disposición jurídica en cita establece lo siguiente:

“Art. 20.- los trabajadores de los Poderes de la Unión y del Gobierno del Distrito Federal, se clasificarán conforme a lo señalado por el Catálogo General de Puestos del Gobierno Federal. ...”

Del texto de las disposiciones legales invocadas, se infiere que la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado establece los siguientes categoremas para definir la calidad de una plaza:

a) El Catálogo General de puestos del Gobierno Federal en términos del artículo 20 de la ley de la materia,

b) La naturaleza de las funciones, en términos el artículo 5° de la norma sustantiva, y del catálogo complementario.

c) La denominación de la plaza, misma que ha de ser acorde tanto al catálogo como a la Ley.

Por ende, la metodología para demostrar la calidad de confianza de un trabajador, ha de ser atendiendo esos categoremás, mismos que tienen que complementarse entre sí, para saber si se trata de una plaza de base o de confianza, en tales condiciones, conviene definir los alcances específicos de los mismos.

1.- CRITERIO DEL CATÁLOGO GENERAL DE PUESTOS DEL GOBIERNO FEDERAL.- Por regla general habría de tenerse por establecido un catálogo institucional en que cada dependencia gubernamental determine de acuerdo a su propia estructura una determinación de plazas y funciones, sin embargo, el artículo 20 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado establece que habrá de contarse con un “catálogo General de Puestos del Gobierno Federal” en tratándose de relaciones laborales sostenidas entre los trabajadores de los Poderes de la Unión y del Gobierno del Distrito Federal, y sólo en el caso de las entidades “sometidas al régimen de esta Ley” podrá clasificarse conforme a sus propios catálogos que establezcan dentro de su régimen interno.

Planteado lo anterior, se ha de tener claro que por lo que hace al caso de los trabajadores de los poderes de la unión y del Gobierno del Distrito Federal que corresponde a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, expresar la

naturaleza de las plazas gubernamentales, ello en atención al Catálogo de Puestos del Gobierno Federal, tal afirmación tiene su sustento en que corresponde a tal Dependencia el seguimiento e identificación de plazas de todas las Secretarías de Estado consideradas en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, por ende, al ser esa Secretaría la globalizadora presupuestal del Gobierno Federal y facultada en materia de establecer normas y lineamientos en materia de administración de personal, tal como actualmente se dispone en el artículo 31 fracción XXIV de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, de tal suerte que la validez del catálogo aludido, ha sido reconocido como válido por el Poder Judicial Federal, en el orden lógico contenido en las siguientes jurisprudencias: .

Esta tesis apareció publicada en la Gaceta 54, junio de 1992 Pág. 35

Primer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito

TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO. LA PRUEBA CONFESIONAL ES INCONDUCTENTE PARA ACREDITAR EL CARÁCTER DE CONFIANZA DE LOS.

De conformidad con los artículos 5o., fracción II, y 20 de la ley burocrática, se requiere la prueba del Catálogo General de Puestos del Gobierno Federal, y además que las funciones que el trabajador desempeñe, sean de las que señala el primero de los invocados preceptos.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 6001/89.- Autotransportes Urbanos de Pasajeros Ruta 100.- 19 de octubre de 1989.- Unanimidad de votos.- Ponente: Horacio Cardoso Ugarte.- Secretario.- Rigoberto Calleja López.

Amparo directo 1831/90.- Secretaría de Gobernación.- 14 de junio e 1990.- Unanimidad de votos.- Ponente: María Simona Ramos Ruvalcaba.- Secretario: Jesús González Ruiz.

Amparo directo 11021/91.- Distribuidora Conasupo del Centro S. A. de C. V.- 7 de noviembre de 1991.- Unanimidad de votos.- Ponente Roberto Gómez Argüello.- Secretario: Gilberto León Hernández.

Amparo directo 3691/92.- Secretario de Gobernación.- 9 de abril de 1992.- Unanimidad de votos.- Ponente: María Simona Ramos Ruvalcaba.- Secretario: Guillermo Becerra Castellanos.

Amparo directo 4981/92.- Colegio Nacional de Educación Profesional Técnica.- 21 de mayo de 1992.- Unanimidad de votos.- Ponente: Roberto Gómez Argüello.- Secretario: Gilberto León Hernández.

Primer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito

La jurisprudencia antes referida, aún cuando es limitada, al sólo aludir la ineficacia de la prueba confesional para tener por acreditada la calidad de confianza de un empleado, representa un interesante planteamiento de la importancia del Catálogo General de Puestos del Gobierno Federal, de tal suerte que se estima prudente complementar el texto antes invocado con el alcance legal del siguiente criterio:

I. 3o. T. TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO

I. 3o. T. 13

Esta tesis apareció publicada en la Gaceta 22-24 oct-dic 1989 Pág. 178

Tercer Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito

***TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO DE CONFIANZA.
REQUISITO PARA DETERMINAR ESTA CALIDAD.***

*De acuerdo con el artículo 5, fracción II, de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, son trabajadores de confianza en el Poder Ejecutivo, los de las dependencias y entidades comprendidas dentro del Régimen del Apartado "B" del artículo 123 constitucional, que desempeñen funciones que de acuerdo con los catálogos a que alude el artículo 20 de la misma ley realicen funciones de **dirección**, inspección, vigilancia, fiscalización, **manejo de fondos o valores**, auditoría, **control directo de adquisiciones**, investigación científica, asesoría y consultoría, con las modalidades ahí especificadas para estas funciones; por tanto, no basta que el nombramiento que se expida contenga la mención de que son trabajadores de confianza, pues; se requiere que estos puestos se encuentren*

comprendidos dentro del catálogo a que alude el artículo 20 referido o en su defecto, que se acredite por el titular de la dependencia o entidad paraestatal que los trabajadores realizan las funciones anteriormente señaladas para que puedan tener la calidad de confianza.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DEL TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 253/88.- Comisión Constructora e Ingeniería Sanitaria.- 1º de marzo de 1989.- Unanimidad de votos.- Ponente: Adolfo O. Aragón Mendía.- Secretario: Guillermo Becerra Castellanos.

Amparo directo 3683/89.- Procurador General de la República.- 21 de junio de 1989.- Unanimidad de votos.- Ponente: F. Javier Mijangos Navarro.- Secretario: Héctor Arturo Mercado López.

2.- CRITERIO DE LA NATURALEZA DE LAS FUNCIONES DE LA PLAZA - Por lo que respecta al segundo criterio identificado, consistente en las funciones inherentes a las plazas de que se trate de las enunciadas casuísticamente en el contexto del propio artículo 5º de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, siendo relevantes en cuanto al aspecto funcional las identificadas en la fracción II del numeral descrito, que alude a los trabajadores de confianza en el Poder Ejecutivo .

Por lo que hace a la función identificada en el inciso a) que se refiere a las facultades de “Dirección”, adquiere especial relevancia, puesto que es esa calidad la que determina el cumplimiento de las políticas gubernamentales, siendo que el simple ejercicio de dirección no resulta por si mismo suficiente para determinarse como constitutivo de la calificativa de “confianza”, puesto que tal función de dirección además ha de ser desarrollada “como consecuencia del ejercicio de sus atribuciones legales, que de manera permanente y general le confieren la representatividad e implican poder de decisión en el ejercicio del mando” de tal suerte que si se tratare solo del ejercicio de funciones

directivas, pero que no tengan soporte legal que es precisamente el elemento constitutivo del acto de autoridad o ejercicio de facultades o competencia ¹²⁵

Hasta aquí, queda claro que la calidad de trabajador de confianza, ha de depender de que las funciones de "dirección" sean ejercidas en ejercicio de "atribuciones legales", cuestiones que en si ya representan una dificultad considerable, que se agrava si se pondera que las mismas han de cumplir con ser "*permanentes y generales*" y "que confieran "*representatividad*" de tal suerte que el desarrollo de actividades de dirección que se realicen en ejercicio de atribuciones competenciales, pero efectuadas de manera aislada y no permanente, no son consideradas de confianza, siendo también necesario que gocen de generalidad, siendo que hasta este punto se enuncia el aspecto funcional, pero el mismo ha de ser desarrollado por determinado personal mismo que en el aspecto nominativo ha de ser de "*nivel directores generales, directores de área, adjuntos, sub-directores y jefes de departamento*".

Por lo que se refiere a las funciones identificadas en el inciso b) del artículo 5, fracción II de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, se alude al ejercicio de actividades de "*Inspección, vigilancia y fiscalización*" siendo que estas por si mismas no son propias de personal de

¹²⁵ La competencia es un presupuesto basado en el otorgamiento legal de derechos y obligaciones a la autoridad administrativa para que ésta pueda llevar a cabo el logro de sus fines, a grado tal que el Estado ejecuta una serie de actos y hechos que le permiten realizar sus objetivos que pueden ser diversos, como de seguridad, vigilancia, prestación de servicios, salubridad, económicos, culturales, individualizando su actuar mediante los funcionarios públicos, siendo ellos los que concretan las facultades otorgadas por la ley, de lo que surge el principio de la división de competencias mediante el cual se distribuyen las facultades a cada autoridad delimitando su campo de acción. Sostiene Gabino Fraga que cuando la ley atribuye facultades de decisión y ejecución, se estará entonces ante un órgano de autoridad; en otras ocasiones se estará únicamente ante órganos auxiliares con facultades de auxilio hacia las autoridades a fin de que puedan dictar sus resoluciones.

confianza, ya que se trata de un binomio entre función y jerarquía, puesto que se requiere que el ejercicio de tales funciones sean desarrolladas *“exclusivamente a nivel de las jefaturas y sub-jefaturas”*, o por excepción, cuando se trate de *“personal técnico que en forma exclusiva y permanente esté desempeñando tales funciones ocupando puestos que a la fecha son de confianza”* circunstancia que genera redundar en el conflicto de estimar que personal es de confianza.

La función descrita en el apartado c) consistente en el *“Manejo de fondos o valores”*, parte de bases muy elementales, puesto que dentro de las disposiciones de gasto público se aprecia la existencia de un elemento denominado *“cuenta por liquidar certificada”* documento que es la base de toda erogación o liberación de recursos financieros, ésta constancia se funda en lo dispuesto por el artículo 44 fr. III de la Ley General del Gasto Público Federal, que remite al denominado *“Manual de normas para el ejercicio del gasto en la Administración Pública Federal”* publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 28 de diciembre de 1996, y cuyo artículo 37 (visible a fojas 9 segunda sección) define a la cuenta por liquidar certificada de la siguiente manera:

“Art. 37.- La cuenta por liquidar certificada es el único documento presupuestario autorizado para registrar invariablemente cualquier tipo de erogación con cargo al Presupuesto de Egresos de la Federación.”

Las cuentas por liquidar certificadas, de conformidad con el artículo 42 del manual antes referido, se recibirán para su pago en las instituciones bancarias o en los agentes financieros durante el ejercicio presupuestario correspondiente, siendo en consecuencia un elemento muy objetivo de la identificación de plazas de confianza, puesto que el hecho de elaborar y autorizar las cuentas por liquidar certificadas, representa una muestra objetiva de *“la facultad legal de disponer de éstos, determinando su aplicación o destino”*.

Las funciones precisadas en el inciso d) que consigan las funciones de "Auditoría" cuando estas sean desarrolladas por "auditores y sub-auditores generales" y por "personal técnico que en forma exclusiva y permanente desempeñe tales funciones, siempre que presupuestalmente dependa de las Contralorías o de las áreas de Auditoría". siendo que tales cuestiones son de análisis objetivo muy elemental, pero es claro también que se alude a un estrato de personal gubernamental muy reducido, puesto que la condicionante de pertenecer presupuestalmente a las "Contralorías o de las áreas de Auditoría" no tiene vigencia actual, atentos a que las contralorías internas adscritas a cada Dependencia del Ejecutivo Federal, actúan en ejercicio de presupuestos propios de las dependencias y no de los órganos de control interno.¹²⁶

La hipótesis prevista en el inciso e) alude a la facultad del "Control directo de adquisiciones: cuando tengan la representación de la dependencia o entidad de que se trate, con facultades para tomar decisiones sobre las adquisiciones y compras, así como el personal encargado de apoyar con elementos técnicos estas decisiones y que ocupe puestos presupuestalmente considerados en estas áreas de las dependencias y entidades con tales características" esta disposición legal fue concebida dentro de un contexto anterior al actual régimen de adquisiciones, arrendamientos y obras, al amparo del cual, la asignación de obras, obedece a procesos licitatorios con forma de concurso, y regidos con el fin de garantizar al estado las mejores condiciones de contratación de tal suerte que el artículo 1º tanto de la Ley de

¹²⁶ Dentro del contexto actual, los órganos de control interno, en las dependencias del Ejecutivo Federal, están adscritas jerárquica y funcionalmente a la que se llamaba Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo hoy Secretaría de la Función Pública, pero administrativa y presupuestalmente a cada dependencia en específico, estado de cosas que ha perdurado desde las reformas a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal del 28 de diciembre de 1996.

Adquisiciones, Arrendamientos y Prestación de Servicios Relacionados con Bienes Inmuebles, como el similar de la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las mismas establecen que se trata de disposiciones de orden Público en Interés Social.

En el inciso **f)** del numeral en análisis, se encuentra la cuestión relacionada con “ *En almacenes e inventarios, el responsable de autorizar el ingreso o salida de bienes o valores y su destino o la baja y alta en inventarios.*” facultad que es objetivamente acreditable, precisamente mediante la realización de tales funciones, así como de la documentación generada para amparar el tránsito de los insumos referidos, siendo de aclararse que es una función de confianza que resulta en todo caso sustentada, precisamente por la capacidad de afectar inventarios y la probidad requerida para ese efecto.

Se aprecia una hipótesis constitutiva de trabajador de confianza, que es válidamente integrada al contexto del artículo 5, fracción II inciso **g)** de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, y esta es la que se refiere a la “ *Investigación científica, siempre que implique facultades para determinar el sentido y la forma de la investigación que se le lleve a cabo.*” pues resulta obvio que las investigaciones han de obedecer al ejercicio de la función pública, por ende, un investigador ha de ser trabajador de confianza con posibilidades de remoción, para asegurar al estado-patrón la eficaz atención de proyectos específicos.

Dentro del articulado en análisis, figura el inciso **h)** que alude a las funciones de “ *Asesoría o Consultoría*”, las cuales son de confianza, cuando sea proporcionada a servidores públicos superiores de niveles de Secretario a Director General en las dependencias del Gobierno Federal o sus equivalentes en

las Entidades, toda vez que siendo el sentido de tales asesorías potencialmente trascendente por influir en los actos de gobierno de los servidores públicos superiores, ha de estimarse que esas asesorías son constitutivas de la confianza.

Los incisos **i)** y el **j)** aluden respectivamente al personal adscrito presupuestamente a las Secretarías particulares o Ayudantías y a los Secretarios particulares de servidores públicos que van desde nivel de Secretario a Director General de las dependencias del Ejecutivo Federal, las razones que sustentan calificar como de confianza tales puestos, es precisamente por el margen y nivel de la información a la que se tiene acceso., sin embargo la problemática estriba en que los presupuestos correspondientes determinen con claridad que los trabajadores de que se trate, estén adscritos a las áreas determinadas por la ley.

Los casos de las fracciones **k)** e **l)** se refiere a la función de procuración de justicia, tanto por lo que hace a la función de Ministerio Público como policial, y por añadidura los miembros de policías diversos, cuestión que no dificulta que se tenga por comprobada y justificada la confianza, siempre y cuando medie la existencia de nombramiento que con toda exhaustividad prevea las funciones correspondientes.

El anterior catálogo de funciones representa la problemática que en cada punto se asienta, misma que hace en la mayoría de los casos inviable la certificación y determinación de la calidad de confianza en un trabajador.

3.- CRITERIO DE LA DENOMINACIÓN DE LA PLAZA. En el aspecto nominal, es básicamente como se habría de determinar la calidad de confianza de un trabajador, sin embargo, en términos del contexto actual, la

denominación de la plaza, adquiere un aspecto suplementario al funcional y al del catálogo correspondiente, en virtud de que el desordenado uso que se ha dado a las plazas gubernamentales, ha dado lugar a que las plazas con determinada denominación sean funcionalmente ajenas a la función de las mismas, de tal suerte que se ha dado lugar a que el Poder Judicial Federal se pronuncie en el siguiente sentido:

Tipo de documento: Tesis aislada

Novena época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XII, Diciembre de 2000

Página: 1440

Materia(s): Laboral

TRABAJADORES DE CONFIANZA AL SERVICIO DEL ESTADO. CARGA DE LA PRUEBA DE ESE CARÁCTER. *Cuando el patrón se excepciona argumentando que el actor era un empleado de confianza, le corresponde demostrar a aquél dicha calidad y que las labores desarrolladas por el trabajador se encuentran dentro de las enunciadas expresamente en el artículo 5o. de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, para ser consideradas con tal carácter, tomándose en cuenta que dicha categoría depende de la naturaleza de las funciones desempeñadas y no de la designación que se dé al puesto, toda vez que el patrón es quien cuenta con más y mejores elementos para poder acreditar fehacientemente las labores que realizaba el trabajador.*

SIXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 8966/2000. Gobierno del Distrito Federal. 28 de septiembre de 2000. Unanimidad de votos. Ponente: Genaro Rivera. Secretaria: Claudia G. Soto Calleja.

Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo IV, septiembre de 1996, página 580, tesis I.5o.T. J/8, de rubro: "TRABAJADORES DE CONFIANZA AL SERVICIO DEL ESTADO, PRUEBA DEL CARÁCTER DE."

Quede claro que compartimos el criterio anteriormente sostenido, pues la simple denominación de una plaza no ha de ser determinante de su calidad,

sin perjuicio de lo cual, de manera enunciativa y no limitativa hemos de considerar que las plazas cuya denominación las califica como de confianza en términos del artículo 5º de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado son los siguientes:

- * Directores Generales,
- * Directores de Área, y adjuntos de estos,
- * Sub-directores
- * Jefes de departamento.
- * Inspectores
- * Auditores
- * Investigadores
- * Asesores
- * Secretarios Particulares
- * Agentes de Ministerio Público
- * Agentes de Policía Judicial y preventivos
- * Oficial Mayor y Oficial Mayor de la Gran Comisión en el Poder Legislativo
- * Tesorero General en el Poder Legislativo
- * Cajeros de la Tesorería en el Poder Legislativo
- * Director General de Administración el Poder Legislativo
- * Director Industrial de la Imprenta y Encuadernación en el Poder Legislativo
- * Director de la Biblioteca del Congreso
- * Contador y Subcontador Mayor en la Contaduría Mayor de Hacienda
- * Directores, Subdirectores y Jefes de Departamento, en la Contaduría Mayor de Hacienda
- * Auditores en la Contaduría Mayor de Hacienda
- * Asesores y secretarios particulares de la Contaduría Mayor de Hacienda.
- * Oficial Mayor, Tesorero y Subtesorero en la Cámara de Senadores.
- * Secretarios de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.
- * Los Secretarios del Tribunal Pleno y de las Salas.

La anterior enumeración lejos de resultar copiosa, se estima que **nominalmente** reduce los servidores públicos considerados de confianza por lo que hace a su nomenclatura.

A modo de resumen ha de precisarse que la verdadera problemática actual en la determinación de los trabajadores de confianza y base radica en que ninguno de los tres categoremata antes expuestos, por si mismo resulta suficiente para tener por comprobada la calidad de trabajador de confianza, en consecuencia, conjuntar los requisitos y presupuestos de cada uno con los restantes, da lugar a que no se goce de una certidumbre legal respecto a cuestiones como lo son la inamovilidad, derechos y responsabilidades, lo cual afecta por igual al estado empleador que a los trabajadores a su servicio.

4.2. Problemática en términos de la aplicación del Sistema de Responsabilidades Administrativas.

Ya en los capítulos 3.4 y 3.5 del presente trabajo se establecieron las bases sobre las que se sustenta el régimen de responsabilidades federal, aludiendo a las obligaciones que el artículo 8 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos establece para los servidores públicos, y de igual forma analizamos quienes resultaban sujetos de esa Ley, pero ahora corresponde un estudio pragmático en materia de aplicación del esquema de responsabilidades, mismo que obedece a problemáticas de índole objetiva (competencia, temporalidad) como a otras de naturaleza subjetiva (individualización de sanciones, determinación de sujetos de responsabilidades, y procesos diferenciados)

La Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos dispone en su artículo 13, las diversas sanciones a que puede hacerse merecedor el servidor público que incumple con las obligaciones señaladas en su artículo 8, teniendo en consecuencia sanciones que afectan a los infractores, mismas que por su grado de severidad se pueden clasificar en :

a) Afectan historial laboral:

- * Apercibimiento privado o público.
- * Amonestación privada o pública.

b) Afectan estabilidad en el empleo:

- * Suspensión.
- * Destitución del puesto.
- * Inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público.

c) Afectación directa al patrimonio

- * Sanción económica.

Para atender la problemática específica de aplicación de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, hemos de atender a cada una de las categorías antes propuestas, siendo en consecuencia que la dispuestas en el inciso a) implican menor grado de dificultad, puesto que las mismas están destinadas a prever simples amonestaciones, por ende aún cuando su imposición ha de ser impuesta por servidor público competente, la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos pretende salvar ese requisito mediante la determinación específica de competencia a cargo del superior jerárquico, problemática que estimamos latente, puesto que si bien es cierto que la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos alude al superior jerárquico, ha de tenerse claro que éste también ha de gozar de competencia institucional para pronunciarse respecto de la aplicación de una Ley, que determina imposición de sanciones, lo cual dicho de otra manera, significa que la dependencia gubernamental de que se trate, ha de contar con ordenamientos orgánicos que prevean facultades para sancionar.

En los casos citados en el inciso b) encontramos mayor dificultad, por tratarse de hipótesis en que genera afectación a la estabilidad en el empleo, toda vez que en tales circunstancias, ha de estimarse que hay mayor proclividad a la impugnación, por ende la suspensión, destitución e inhabilitación son cuestiones que han sido abordadas en el régimen Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos de forma inadecuada, atentos a lo siguiente:

Tal como se determina en el artículo 16 de la Ley aplicable, las sanciones de suspensión serán impuestas por la propia Globalizadora de Control, por conducto del Contralor Interno o el Titular del Área de Responsabilidades pero ejecutadas por el Titular de la Dependencia o Entidad, mismo que como se ha expuesto ha de contar con facultades suficientes para ello, por lo cual la problemática radica en contar con ordenamientos orgánicos que prevean la facultad gubernativa de ejecución específica, en atención a que los procesos de suspensión no están sustantivamente reglamentados en cuanto a la competencia para imponerlos, cuestión que muy probablemente coincida con ausencia de normatividad orgánica al interior de las dependencias.

Por lo que hace a las sanciones que representan afectación en la estabilidad en el empleo, suspensión, destitución del puesto e inhabilitación temporal, las mismas han de ser ejecutadas atendiendo a procesos diferenciados por lo que hace a trabajadores de base y de confianza, siendo que el artículo 30 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, establece que el titular de las Dependencias o Entidades ejecutará las sanciones conforme a las causales correspondientes y atentos a los procedimientos previstos en la legislación aplicable, de tal suerte que dicha disposición está proyectada para atender mediante la figura de la demanda el

tratamiento que corresponda a la imposición de la sanción, siendo que sólo en el caso de los trabajadores de base, resulta aplicable la tramitación de tal demanda, puesto que los empleados de confianza al no estar previstos expresamente, habrá de entenderse que se encuentran previstos en el primer párrafo del artículo 30 de la Ley en estudio, que dispone lo siguiente:

“Artículo 30. La ejecución de las sanciones administrativas se llevará a cabo de inmediato, una vez que sean impuestas por la Secretaría, el Contralor Interno o el Titular del Área de Responsabilidades, y conforme se disponga en la resolución respectiva.”

Atentos a lo expuesto, resulta aplicable lo ordenado por el artículo 3° fracción V de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos precepto que otorgan competencia a los Tribunales del Trabajo para la aplicación de la Ley citada, para tales efectos y tratándose de trabajadores de base, procede la demanda por el superior jerárquico de acuerdo con los procedimientos aplicables a la naturaleza de la relación laboral, que al caso es el procedimiento previsto por la Ley Burocrática, seguido ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, cuya competencia como autoridad ejecutora de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos esta sustentada, sin embargo, el procedimiento para dejar sin efectos el nombramiento de un trabajador de base, ha de revestir ciertas formalidades, tanto por lo que hace a la etapa previa al juicio como de acuerdo a lo que norma el proceso, haciéndose necesario adecuar en coincidencia las hipótesis de responsabilidad administrativa previstas en el artículo 8 de la citada norma rectora de Responsabilidades de con las que se disponen en el artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, lo cual genera proclividad a la aplicación de la fracción V del numeral citado en segundo término, mismo que alude a diversas hipótesis, siendo la coincidente con el ámbito de responsabilidades, la prevista en el inciso a) que expresa: *“Cuando el trabajador*

incurriere en faltas de probidad u honradez...” toda vez que la probidad y honradez son dos conceptos que abarcan por su amplitud semántica, todas las hipótesis del régimen de responsabilidades, lo cual es en si una circunstancia que implica de cumplir a cabalidad los presupuestos procesales dispuestos en el artículo 46 bis de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, mismo que alude a las causales de la fracción V del artículo 46, y ordena la elaboración de un acta “*administrativa, con intervención del trabajador y un representante del Sindicato respectivo, en la que con toda precisión se asentarán los hechos, la declaración del trabajador afectado y las de los testigos de cargo y de descargo...*” en el orden de ideas expuesto, se estima que para que el “superior jerárquico” del empleado sujeto a sanción, pueda “demandar” de acuerdo a “*los procedimientos consecuentes con la naturaleza de la relación y en los términos de las leyes respectivas*” es decir, es menester preparar el acta administrativa a que se ha aludido, por lo cual, ya contando con la resolución sancionadora correspondiente, habría de tomarse la misma como base para la elaboración del acta administrativa a que se contrae el numeral en estudio, ya que la destitución representa una causa justificada para dejar sin efectos el nombramiento de un trabajador, sin que ello implique que se pueda obviar la elaboración de la demanda, que se haga acompañar del acta laboral correspondiente y que constituye el instrumento base de la acción, queda entonces en consecuencia razonado que sin el acta administrativa no ha lugar a sustanciación de juicio para dejar sin efectos el nombramiento del trabajador.

En suma, queda claro que la demanda a cargo del superior jerárquico del empleado sancionable, ha de cubrir determinados requisitos, que en si son constitutivos de obstáculos derivados de la falta de sistematización normativa, puesto que no ha de pasar inadvertido que la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado establece una figura legal que significa las prescripciones

para ejercer en la vía laboral la posibilidad de aplicar la destitución ordenada por el órgano sancionador, toda vez que se cuenta con el término de 4 meses, mismo que ha de iniciar su computo, desde que sean conocidas las causas, en la forma que dispone el artículo 113 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, cuya fracción II, inciso c) lo establece, en consecuencia, si dentro del término de cuatro meses, desde que son conocidas las causas, el superior jerárquico no inicia el proceso de demanda, la misma ha de estimarse prescrita, siendo el caso que resulta de considerarse que el término aludido puede resultar insuficiente para sustanciar la audiencia a que se refiere el artículo 21 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, el agotamiento de los medios de impugnación que la propia ley regula y la preparación del acta administrativa a que se contrae el artículo 46 bis de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, siendo que los únicos actos eficaces para interrumpir la prescripción laboral son, de conformidad con lo establecido en la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, en su artículo 116, las siguientes:

“Art. 116.- La prescripción se interrumpe:

I. Por la sola presentación de la demanda respectiva ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, y

II. Si la persona a cuyo favor corre la prescripción reconoce el derecho de aquella contra quien prescribe, por escrito o por hechos indudables.”

Concurrentemente con la problemática expuesta, ha de estimarse la cuestión que en el presente estudio se ha abordado, que consiste precisamente en calificar la calidad de base o de confianza de un trabajador, de tal suerte que se pueda conocer la aplicabilidad del artículo de la fracción III del artículo 56 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, con el cual se faculta al superior jerárquico para aplicar la suspensión del empleo y la destitución de servidores públicos de confianza y en su caso, conocer con

certeza el proceso de ejecución de la resolución sancionadora, siendo la formula mas sencilla aquella que resulta aplicable a los empleados de confianza, en cuyo caso tiene aplicación el artículo 30 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativa de los Servidores Públicos, que ordena la ejecución de la forma antes citada.

Lo antes descrito, conduce a una interpretación que ha venido redundando en estimar que por tratarse de un trabajador de confianza, el acto de notificación tiene el efecto de que surta efectos la sanción impuesta de manera automática, con lo cual se genera estado de indefensión, en razón de que la existencia de una "sanción impuesta en resolución firme", es un presupuesto de ejecutabilidad, siendo que una resolución que no goza de firmeza legal o de calidad de verdad legal, no resulta acertado que sea ejecutada, lo denunciado genera la problemática de desprotección jurídica del los empleados de confianza, aunado a que como hemos abordado, tal desprotección es sistemática e incluso permea al Estado patrón, toda vez que la indefinición de la calidad de confianza de un empleado, no permite contar con elementos para definir la forma de ejecución de sanciones, por lo cual y estimando que ningún trabajo jurídico puede evadir la responsabilidad de abordar temas relacionados con vacíos legales que redunden en desprotección, procede analizarse los alcances legales de la firmeza jurídica, por lo que se invoca para ilustrar tal tópico, lo dispuesto por el artículo 356 del Código Federal de Procedimientos Civiles que dispone lo siguiente:

"Causan ejecutoria las siguientes sentencias:

I.- las que no admitan ningún recurso;

II.- las que admitiendo algún recurso, no fueren recurridas, o, habiéndolo sido, se hayan declarado desierto el interpuesto, o haya desistido el recurrente de el,

y
III.- las consentidas expresamente por las partes, sus representante legitimo o sus mandatarios con poder bastante."

En base a lo expuesto resulta claro que si la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos para determinar que una resolución sea ejecutable se requiere que esta sea firme y el numeral antes transcrito ilustra respecto de lo que se debe considerar como resolución firme, es notorio que la sanción impuesta en la resolución sancionadora, cuando le sea notificada al servidor publico de confianza, no es ejecutable por que no reúne el carácter de firme puesto que la misma aun puede ser modificada, en cuyo caso pueden redundar en una ulterior revocación o nulidad de la misma, conceptos que son acordes al contenido lógico del siguiente criterio emanado del Supremo Poder Judicial Federal:

Octava Época

Instancia: CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: X-October

Página: 368

LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. SU ARTÍCULO 75 NO VIOLA LA GARANTIA DE AUDIENCIA. *El artículo 75 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, en la parte que interesa, establece: "Art. 75.- La ejecución de las sanciones administrativas impuestas en resolución firme se llevará a cabo de inmediato en los términos que disponga la resolución:..." De lo anteriormente transcrito, permite concluir que tal precepto no viola la garantía de audiencia, porque el tipo de sanciones administrativas a ejecutarse, a que se refiere, son aquellas impuestas en "resolución firme", firmeza legal, cosa juzgada o causación de estado de la providencia sancionadora que presupone el respeto y observancia o acatamiento a la garantía de previa audiencia, lo que se corrobora además del contexto de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, que regula íntegramente el procedimiento investigador y sancionador de las conductas infractoras de los Servidores Públicos. Es importante señalar que la firmeza legal se puede dar, por un lado, cuando hay conformidad con la resolución, o cuando aún habiéndose impugnado mediante los medios legales de defensa, éstos hubieran resultado ineficaces y, consecuentemente, se confirmara la resolución.*

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 864/92. Rafael Piñón Blanco. 4 de junio de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Hilario Bárcenas Chávez. Secretario: Fernando A. Ortiz Cruz.

Por lo expuesto es natural que el tratar de ejecutar la resolución antes de que la misma goce de firmeza legal, significa contravención al principio de ejecutabilidad de sanciones derivadas de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, criterio congruente con el sostenido por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito y de ser ejecutada la resolución en los términos pretendidos por la sancionadora, evidentemente redundante en una violación al derecho de audiencia, en la forma precisada en el criterio judicial invocado, sin embargo, el único medio de defensa aplicable contra esa violación procesal, se encuentra previsto en la Ley de Amparo, mediante la interposición del Juicio de Garantías, en la vía bi- instancial.

b) En los casos de empleados de base, tiene aplicación el segundo párrafo del artículo 30 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, que supedita, en los casos de suspensión y la destitución, para que se sujeten a la ley correspondiente, que en la especie viene siendo la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, para lo cual se ha de sujetar al proceso previsto en el artículo 127, mediante recurso que deberá satisfacer los siguientes requisitos:

- I.** El nombre y domicilio del reclamante;
- II.** El nombre y domicilio del demandado;
- III.** El objeto de la demanda;
- IV.** Una relación de los hechos, y

V. La indicación del lugar en que puedan obtenerse las pruebas que el reclamante no pudiere aportar directamente y que tengan por objeto la verificación de los hechos en que funde su demanda y las diligencias cuya práctica solicite con el mismo fin.

A la demanda acompañará las pruebas de que disponga y los documentos que acrediten la personalidad de su representante, si no concurre personalmente.

En tales condiciones, presentado el escrito inicial de demanda, acompañada del acta administrativa y de los documentos a que se alude el artículo 46 bis.¹²⁷

Dentro de los tres días siguientes a la presentación de la demanda se correrá traslado de la misma al demandado, quien dispondrá de nueve días hábiles para contestar por escrito, acompañando las pruebas que obren en su poder.

Fijados los términos de la controversia y reunidas las pruebas que se hubiesen presentado con la demanda y la contestación el Tribunal citará a una audiencia que se celebrará dentro de los quince días siguientes de recibida la contestación, en la que se desahogarán pruebas se escucharán los alegatos de las partes y se dictarán los puntos resolutivos del laudo, que se engrosará dentro de los cinco días siguientes a la fecha de la celebración de la audiencia, salvo cuando a juicio del Tribunal se requiera la práctica de otras diligencias para mejor proveer, en cuyo caso se ordenará que se lleven a cabo y una vez desahogadas se dictará el laudo dentro de quince días.

¹²⁷ Véase el punto 3.4.2. denominado La responsabilidad Administrativa en relación con la estabilidad en el empleo, del que desprende la problemática probatoria en el proceso de determinación de responsabilidades, en los casos de substanciación de juicio ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.

En el caso de sanciones de apercibimiento, amonestación y suspensión del empleo, cargo o comisión serán aplicables por el superior jerárquico, tanto en el caso de trabajadores de base como de confianza, ello atendiendo a que se trata de casos en los que la estabilidad en el empleo no amerita tutela específica.

4.3. Opinión respecto a la viabilidad de integración del esquema de Servicio Civil de Carrera en México.

Teniendo por acreditado, que bajo el esquema actual, la calidad de trabajador de base y confianza, para efectos de inamovilidad, en realidad obedece a cuestiones que distan de dar seguridad jurídica a los sujetos de la relación laboral, pues tanto el estado-patrón como trabajador no tienen una precisa determinación del tipo de relación laboral que desarrollan, y en la mayoría de los casos, se atiende a la necesidad de atención de la operación funcional propia de la empleadora, siendo tal el esquema fáctico ante el cual se pretende incorporar una nueva ley, por medio de la cual, se pretende normar el acceso de los trabajadores a niveles superiores de responsabilidad y consecuente remuneración, cuestión que estimamos de muy inviable integración, puesto que si bien es cierto que la Ley resulta de aplicación obligatoria, también lo es que los medios de defensa contra los actos de dicha ley, pues ante la ambigüedad característica de la normatividad laboral dentro del régimen del Aparatado "B" del Artículo 123 de la Constitución, aunando a la existencia de medios de defensa tanto en la nueva ley que se pretende incorporar al sistema legal, como en las anteriores disposiciones que ya han constituido derechos adquiridos, siendo en consecuencia un entorno en el que la instauración de un régimen como el que plantea la nueva Ley del Servicio Profesional de Carrera.

En cuestiones de índole sindical, la integración del nuevo esquema de ascensos e ingresos puede también significar un punto de fricción, puesto que no se ha de dejar de advertir que los sindicatos de cada dependencia cuentan con una figura similar a la cláusula de exclusión, misma que pretenderían aplicar a empleados cuya dudosa calidad confianza-base, les puede representar posibilidades de engrosar su membresía.

4.4. Problemática de la aplicación de la Ley del Servicio Civil de Carrera.

Varios puntos de aplicación tiene la nueva ley, estos son casi independientes entre si, por lo cual amerita cada uno su análisis específico:

Por cuanto hace al Subsistema de Planeación de Personal, el mismo se estima sin inconvenientes operativos, puesto que es presupuesto básico de toda administración contar con una planeación que permita saber con que se cuenta y que se necesita.

El Subsistema de Ingreso, al estar llamado a Regular el ingreso de los servidores públicos de carrera valiéndose para ello de los instrumentos de evaluación, los mecanismos de preselección y selección, los tiempos autorizados, así como de los requisitos necesarios para su incorporación al Servicio Profesional de Carrera, representa una opción para que los ingresos al servicio público sean cuidando en todo momento de una selección óptima, sin embargo, la primer convocatoria y las subsecuentes, así como las evaluaciones que al caso corresponda efectuar para el ingreso, han de ser aplicadas por personal cuya probidad y experiencia nos resulta dudosa, de tal suerte que los seleccionados en esas primeras etapas, pueden no ser lo mejores elementos.

El llamado Subsistema de Plan de Carrera, está en problemas actuales, que si no se logran salvar se puede obstaculizar la trayectoria de este subsistema, puesto que el mismo depende de la existencia de “catálogos de puestos” y sobre la base de ellos se establecerán trayectorias de promoción, de puestos afines, ordenadas desde la menor, a la mayor responsabilidad dentro de una dependencia, así como los requisitos y las reglas a cubrir por parte de los servidores públicos, es decir, todo el subsistema depende de que se cuente con los catálogos, siendo que la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado en su artículo 20 determinan las calidades de los catálogos, dentro de las cuales se aprecia que han de ser exhaustivos, casuísticos, y aprobados por las representaciones sindicales y los titulares de las dependencias.

Por lo que hace a los mecanismos para la determinación de planes individualizados de desarrollo de los servidores públicos, se trata de una intención que si no se sustenta en realidades legales caerá en la parálisis.

Por cuanto hace al Subsistema de Profesionalización y Desarrollo, es de estimarse que el mismo puede caer en criterios tecnocráticos, puesto que se basa en el establecimiento de “modelos de profesionalización y desarrollo” al amparo de los cuales se cree que se puede adquirir:

- a) La especialización-actualización en el puesto desempeñado;
- b) Las aptitudes y actitudes necesarias para ocupar puestos de mayor responsabilidad, dentro de la rama ocupacional y siguiendo trayectorias de ascenso,
- c) La posibilidad de superarse institucional, profesional y personalmente dentro de la dependencia.

Lo antes expuesto se emite a modo de crítica, puesto que contar con modelos rígidos o flexibles de profesionalización y desarrollo sólo puede dar lugar a que se cumplan requisitos de forma con requerimientos técnicos que no por definición han de garantizar el correcto desarrollo del subsistema.

En cuanto se ha de referir al llamado Subsistema de Evaluación del Desempeño, el mismo al ser de tipo valorativo, supedita su efectividad a la correcta determinación de los factores de evaluación, siendo que este sistema tiene sobre sí la responsabilidad de ser uno de *“los parámetros para obtener ascensos, promociones, premios y estímulos, así como garantizar la estabilidad laboral”*

El Subsistema de Separación significa una importante función, puesto que la justificación de su operación puede representar que el estado erogase menos recursos por concepto de indemnizaciones, puesto que si este subsistema opera con toda eficacia junto con el subsistema de evaluación, se restringirá la incidencia de bajas “injustificadas”, por el contrario, si los sistemas referidos carecen de operatividad, significarán una carga al erario.

El Subsistema de Control y Evaluación es una instancia que en mucho puede coincidir en funciones con el llamado Subsistema de Evaluación del Desempeño, por ende se ha de verificar que ambos sistemas no caigan en duplicidad de funciones, siendo más recomendable hacer con ambos sistemas uno más exhaustivo.

4.5 Propuestas personales

En este punto pretendemos aportar lo que obtuvimos del presente estudio y de la experiencia tanto personal como la que se adquirió por los estudiosos del derecho, de tal manera que se cumpla el fin de todo análisis y

esfuerzo jurídico, que es generar una aportación, de tal manera que nos referiremos a cuestiones propias del sistema jurídico antes y después de que la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal afecte la situación actual.

4.5.1 Propuestas respecto a la clasificación de trabajadores de confianza y base.

Es claro que la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado actual no consiguió cumplir con medios que garanticen su correcta aplicación de manera tal que durante la vigencia de tal ley no hubo procedimientos que permitan lograr contar con un catálogo que cumpla con los requisitos del artículo 20, en cuya formulación, aplicación y actualización participen conjuntamente los titulares o sus representantes de las dependencias y de los sindicatos respectivos, por lo que se propondría una reforma legal, que origine la obligatoriedad de la elaboración de tales catálogos, en los cuales casuísticamente se identificaría cada una de las plazas existentes en cada dependencia, previendo las cuestiones funcionales a cada plaza así como su nivel jerárquico.

La reforma aludida, se sabe que puede tener éxito en la medida que la voluntad política de los sindicatos en la participación de tales catálogos sea manifiesta, por lo cual, conveniente resultaría prever medios que garanticen la participación sindical y en caso de imposibilidad negativa o negligencia, que se dote al Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje para pronunciarse respecto a puntos de derecho en relación a los catálogos, por lo cual se propone el siguiente texto:

“Art. 20.- Los trabajadores de los Poderes de la Unión, se clasificarán conforme a lo señalado por el catálogo General de Puestos del Gobierno Federal, que será a su vez integrado por los catálogos específicos de cada dependencia. En la formulación, aplicación y actualización de los catálogos específicos de puestos, participarán conjuntamente los titulares o sus representantes de las dependencias y de los sindicatos respectivos.

En caso de falta de acuerdo respecto de una plaza o la totalidad, el sindicato o a falta de este la dependencia habrá de ocurrir ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje para que este califique la plaza de que se trate, aportando los elementos de prueba que estime necesarios para acreditar que la plaza de que se trate corresponde la categoría que reclama.

De la promoción con que se promueva la intervención del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje habrá de proveerse copia para que el sindicato correspondiente manifieste lo que a su representación corresponda dentro del término de 15 días.

Cuando la plaza de que se trate, pueda afectar la situación específica de terceros ya sea trabajadores o beneficiarios, habrá de dárseles derecho de audiencia para que manifiesten lo que a su interés convenga.”

Con la reforma propuesta, se pretende obtener el beneficio de la catalogación obligatoria, puesto que los titulares de las dependencias quedan obligados a elaborar el catálogo específico que a cada caso corresponda, aún cuando el sindicato correspondiente se niegue a participar, siendo que ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje ambas partes habrán de ocurrir, siendo que la reforma recomendada puede tener previsiones en los artículos transitorios para que la catalogación general se efectúe en el plazo que se estime suficiente.

En lo sustantivo, se considera que la catalogación que hace la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado en su articulado determina con claridad que funciones son de confianza y cuales no.

4.5.2 Propuestas respecto a la aplicación pragmática del Sistema de Servicio Civil de Carrera.

Abordando el planteamiento del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal, en lo sustantivo, se considera que se requiere contar con una disposición legal que se venga a incorporar a un sistema jurídico específico con existencia anterior, lo cual no sucede con la Ley con que recientemente contamos, ya que esta nueva disposición legal, lejos de integrarse con armonía al sistema preexistente, crea un sistema propio que no consigue adecuarse a la legislación actual aún cuando se refiere a derechos laborales, pues aborda temas del trabajo gubernamental bajo una temática "administrativista" que lejos de aportar elementos al régimen laboral-proteccionista clásico, genera vacíos legales que proyectamos como motivo de futuras controversias.

Para evitar la ineficacia del sistema de ascensos y reconocimiento del servicio civil de carrera, creemos que se ha de integrar a la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado una reforma que aborde de manera armónica los temas de la confianza, la catalogación de plazas y el esquema de ascensos.

4.5.3 Propuesta respecto a la sistematización de un esquema real de tutela de derechos laborales en materia de estabilidad en el empleo.

En primer orden corresponde tener claro que la estabilidad en el empleo no creemos que sea saludable concebirla al amparo de criterios proteccionistas, por el contrario, ha de establecerse la estabilidad en el empleo como la mitad del binomio estabilidad-capacidad, en consecuencia, es de estimarse que el primer paso para contar con un sistema de estabilidad laboral, consiste en

legislar un esquema que permita determinar un catálogo de plazas en el que cada una tenga determinado su aspecto funcional con todas las variantes que el mismo puede implicar, en tales condiciones, que cada ingreso de un trabajador nuevo, haya de ser sometido a un proceso en el que se tengan que cumplir los requisitos académicos, de edad, de experiencia dispuestos para el perfil, una vez satisfechos esa etapa, se procede a cumplir con una valoración basada en la aplicación de exámenes de índole práctica, teórica y psicológica del candidato, cumplido lo cual y de estimarse satisfactorio el desempeño, se ha acceder a la plaza presupuestal o empleo aspirado, en tales condiciones, la estabilidad en el empleo, no representa al estado-empleador una carga operativa, puesto que se tiene un mayor margen de garantía de que cada empleado sea eficiente de origen.

Lo antes propuesto, aplica en el caso de nuevos ingresos, sin embargo, ha de estimarse que los ascensos escalafonarios, actualmente son otorgados prácticamente por el criterio del tiempo de servicios, por lo cual, un empleado que de manera satisfactoria haya ingresado, a un nivel jerárquico determinado, no necesariamente ha de tenerse por justificado que puedan desarrollar las actividades de niveles superiores, por lo cual se propone que los procesos de ascensos de nivel también sean sujetos a examen en los términos que a cada plaza ha de corresponder como si se tratara de una valoración de nuevo ingreso, siendo que con tales procesos estimamos que los empleados que en cada nivel jerárquico se desempeñen, estarán sustentados en haber cumplido valoraciones anteriores.

Una vez que se ha satisfecho a conformidad la etapa de asignación de plaza y ascensos de nivel jerárquico, se tiene satisfecha la primera parte de la dupla propuesta, dando así nacimiento al derecho laboral a la inamovilidad, ello

lejos de representar al empleador una carga, le significa la garantía de que la asignación de la calidad de inamovible esta respaldada precisamente en la capacidad del trabajador para cumplir los requisitos operativos de cada plaza.

No ha de pasar inadvertido, que con el cumplimiento del anterior esquema, la calificación de "trabajador de confianza" queda reducida, puesto que cada empleado ha de justificar a plenitud tanto el acceso como la pertenencia en su empleo, por lo cual, el factor de movilidad de los empleados de confianza, pierde vigencia, puesto que tenemos por cierto que la capacidad para dejar sin efectos el nombramiento de un empleador, sin responsabilidad alguna, es justamente un medio para eliminar a los elementos que no cumplan los perfiles del puesto que les fue asignado, cuestión que con la valoración previa que al caso se aplique, queda marginada.

Dentro del anterior planteamiento, nos queda claro que puede haber áreas que tengan volúmenes de trabajo o dificultades laborales que hagan que los servidores públicos que las han de dirigir sean analizados de manera mas estricta, sin embargo, estimamos que esas áreas conflictivas o con sobrecargas laborales, han de ser previamente valoradas en cuanto a sus actividades, dado que el señalamiento de directivos de confianza o inamovibles no significa que el área de trabajo sea ordenada en cuanto a su estructura, por lo cual, no encontramos sustento para tener empleados sin protección en la estabilidad en el empleo, bajo el argumento de las presiones específicas de cada empleo.

Lo antes propuesto, no pretende generar un estado de inamovilidad general en los empleos públicos, pero sí se intenta restringir al máximo la discrecionalidad en la asignación y remoción de empleados, máxime que ahora, con la nueva Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración

Pública Federal toda baja ha de ser por causas justificadas aun en tratándose de empleados de confianza.

En suma, se propone una reforma legislativa en la que se cumplan las siguientes directrices:

* Que disponga la elaboración obligatoria y exhaustiva de un catálogo de puestos, en el que de manera casuística se distingan los presupuestos profesionales que a cada plaza haya de caracterizar.

* Que prevea la existencia de examinación previa al ingreso y a cada ascenso.

* Que no excluya a los empleados de confianza de su régimen ¹²⁸

* Que en proporción a la inamovilidad, se establezca una determinación de causas eficaces para dejar sin efectos el nombramiento de los empleados, tanto de confianza como de base.

4.5.4 Propuesta en relación a la implantación de sistemas de manejo en cuestión de ascensos y escalafones y líneas de mando.

Al igual que en el tema de la inamovilidad en el empleo, para la integración de un sistema de ascensos, escalafones y esquemas de mando-responsabilidad, se requiere contar con presupuestos básicos que reduzcan la falibilidad del sistema, en tales condiciones, la consecución de un tabulador de puestos que tenga características que signifiquen certidumbre respecto a las

¹²⁸ Estimamos que no resulta saludable contar con un sub-estrato de la burocracia que no cuente con medidas de tutela jurídica de derechos, en virtud de que el no contar con ordenamiento legal que los ampare, los empleados de confianza han venido siendo sujetos con disminución objetiva de derechos.

plazas, las funciones de éstas, y de manera accesoria, un esquema que permita conocer la división del trabajo y asignación de responsabilidades.

Contando con un instrumento como el que se alude en los puntos anteriores, estaríamos en condiciones de verificar simultáneamente que los esquemas de mando-jerarquía permitan que el elemento de mayor graduación tenga mayor margen de mando y responsabilidad dentro de la producción institucional, con lo cual se obtendría entre otras cuestiones una cuya ausencia provoca desmotivación en la operación, nos referimos a la "legitimidad" elemento que al sumarse a la capacidad y experiencia crea las bases del liderazgo fundado, sobre el cual se puede tener por ciertas las atribuciones y responsabilidades de cada uno de los niveles de mando.

Con las propuestas anteriores, estimamos que no se resuelve de manera instantánea la problemática actual, pero si se sientan bases para prever que el servicio público futuro tenga desarrollo sustentable, en razón de que las proyecciones estimadas, están concebidas para una integración paulatina mediante la implantación sucesiva de esquemas administrativos, creyendo que de no atenderse la problemática acusada, es de esperarse serios conflictos en el empleo gubernamental.

CONCLUSIONES

PRIMERA. La determinación actual de las plazas de base y confianza en el régimen de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, no obedece a los aspectos funcionales reales y vigentes, toda vez que ha faltado la definición cabal y lógica respecto de las calidades y diferencias de cada jerarquía, por ende, se estima la necesidad de contar con una legislación que permita conocer con precisión la calidad de base y confianza, y concurrentemente, crear una disposición legal que permita a los empleados de confianza, conocer el alcance de sus derechos.

SEGUNDA. El sistema que norma la cuestión de las Responsabilidades de los Servidores Públicos, está resultando de eficacia parcial, toda vez que el catálogo de deberes públicos a que alude el artículo 8 de la disposición sustantiva, cae en el casuismo, que en todo caso deja de atender probables conductas perniciosas para el servicio público. De igual manera, el establecimiento de procesos diferenciados para empleados de base y confianza, genera que se infiltre la debilidad legislativa de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado al sistema de responsabilidades administrativas.

TERCERA. Por lo que se refiere a la Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal, hemos de tener claro que la misma basa su eficacia en que los distintos sistemas que la componen, resulten suficientemente coordinados para contar con la seguridad jurídica que con la creación del propio instrumento jurídico se pretende, si embargo, encontramos de dudosa operatividad cada uno de los subsistemas a su interior, ya que por lo que hace al de ingreso, siendo que las convocatorias

dependen en grado sumo de la probidad y experiencia del personal, por lo que se refiere al subsistema plan de carrera, sustenta su éxito en la existencia de catálogos de puestos, mismos que en todo caso deben ser coincidentes con los que el artículo 20 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado norma y cuya inexistencia se ha expuesto, siendo que ante tales ejemplos de inoperancia estimamos que el cuerpo legislativo que norma el servicio civil, no consigue integrarse al sistema global laboral.

CUARTA. Encontramos como soluciones a la problemática descrita, la elaboración de reformas legales a la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, a la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos y a la aún inoperante Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal, siendo que en el primer caso, al tratarse de la norma base, se ha de crear un esquema obligatorio de catalogación, tutelándose que las dependencias en todo caso procuren la suscripción con la representación sindical, todo ello con el aval del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, mismo que gozaría de facultades para intervenir a petición de parte.

QUINTA. Por lo que hace a la sistematización de un esquema tutela de derechos laborales en materia de estabilidad en el empleo, es hacerse notar que el mismo se tiene pero de manera extralegal, llegándose al extremo que el Poder judicial se ha erigido en la instancia laboral por definición que ha de resolver última instancia las cuestiones derivadas de la irregularidad legislativa.

SEXTA. Los sistemas de ascensos, escalafones y líneas de mando actualmente han caído en inoperancia puesto que las comisiones mixtas que

para ese efecto se han creado, representan obstáculos que lejos de originar una distribución de plazas atendiendo a méritos laborales, se origina una situación de negociación de intercambios entre sindicatos y dependencias.

BIBLIOGRAFÍA

ACOSTA ROMERO, Miguel. Derecho Burocrático Mexicano, Porrúa, México, 1986.

BUEN LOZANO, Néstor de, Derecho del Trabajo, Tomo I, Décima edición, Porrúa, México, 1997.

BURGOA ORIHUELA, Ignacio, Garantías Individuales, Vigésimo novena edición, Porrúa, México, 1996.

CANTÓN MOLLER, Miguel, Derecho del Trabajo Burocrático, Segunda edición, PAC, México, 1988.

CONTRERAS, Mario y Jesús Tamayo, México en el Siglo XX. 1910-1913, Tomo I, UNAM, México, 1983.

CHARIS GÓMEZ, Roberto, Estudios de Derecho del Trabajo, Porrúa, México, 1997.

DÁVALOS, José, Derecho del Trabajo I, Séptima edición, Porrúa, México, 1997.

DÁVALOS, José. Constitución y Nuevo Derecho del Trabajo. Segunda edición, Porrúa, México, 1991.

DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo, Décima quinta edición. Porrúa, México, 1998.

GÓMEZ, Orlando. et al. Curso de Derecho del Trabajo I, Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1979.

GUERRERO, Euquerio, Manual de Derecho del Trabajo, Decimonovena edición, Porrúa, México, 1996.

KENNETH TURNER, John, México Bárbaro, Instituto Nacional de la Juventud Mexicana, México, 1964.

MORALES PAULIN, Carlos A. Derecho Burocrático, Porrúa, México, 1995.

MORAL PADILLA, Luis, Notas de Derecho Constitucional y Administrativo, McGraw-Hill, México, 1997.

NAVA NEGRETE, Alfonso. Derecho Administrativo, F.C.E. Porrúa, México, 1996.

RAMOS ALVAREZ, Oscar, Trabajo y Seguridad Social, Trillas, México, 1995.

SANTOS AZUELA, Héctor, Elementos de Derecho del Trabajo, Porrúa, México, 1994.

SERRA ROJAS, Andrés, Derecho Administrativo. Primer Curso, Decimoctava edición, Porrúa, México, 1997.

SERRA ROJAS, Andrés, Derecho Administrativo. Primer Curso, Decimonovena edición, Porrúa, México, 1998.

TRUEBA URBINA, Alberto, et. Al. Legislación Federal del Trabajo Burocrático. Vigésimo Octava Edición, Porrúa, México, 1984.

VARGAS MENCHACA, J. Manuel. Manual Para la Elaboración de Tesis Profesionales. , México, 1993.

WEBER, Max, The Theory of Social and Economic Organization, New York, Free Press, 1964.

LEGISLACIÓN

HERRAN SALVATI, Mariano y Carlos Quintana Roldan, Legislación Burocrática Federal, Porrúa, México, 1986.

HERRAN SALVATTI, Mariano et al, Legislación Burocrática Federal. Legislación, Doctrina, Jurisprudencias, comentada por, segunda edición, Porrúa, México, 1998.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Cd. Rom Summae Jurídica versión 2003-1.

Ley del Presupuesto de Egresos de la Federación. Cd. Rom Summae Jurídica versión 2003-1.

Ley Federal de los trabajadores al Servicio del Estado. Cd. Rom Summae Jurídica versión 2003-1.

Ley Federal del Trabajo. Cd. Rom Summae Jurídica versión 2003-1.

Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos. Cd. Rom Summae Jurídica versión 2003-1.

Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal. Cd. Rom Summae Jurídica versión 2003-1.

Ley Federal de Procedimiento Administrativo. Cd. Rom Summae Jurídica versión 2003-1.

Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas. Cd. Rom Summae Jurídica versión 2003-1.

Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del Sector Público. Cd. Rom Summae Jurídica versión 2003-1.

Ley del Servicio Profesional de Carrera en la Administración Pública Federal. Cd. Rom Summae Jurídica versión 2003-1.

Código Fiscal de la Federación. Cd. Rom Summae Jurídica versión 2003-1.

Código Federal de Procedimientos Civiles. Cd. Rom Summae Jurídica versión 2003-1.

Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. Cd. Rom Summae Jurídica versión 2003-1.

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. Cd. Rom Summae Jurídica versión 2003-1.

Jurisprudencia 1917-2003. Cd. Rom e-jurisprudencia ver. 1.0 enero de 2003.

HEMEROGRAFIA

NORIEGA CANTU, Alfonso, "A quién corresponde la facultad para legislar", Revista de la Facultad de Derecho, Tomo XXVII, Nums. 107-108, México, diciembre de 1977.

Diario Oficial de la Federación

DICCIONARIOS

CAPON FILAS, Rodolfo, et al. Diccionario de Derecho Social, Rubinzal y Culzione S.C.C Ediciones, Argentina, 1987.

GARCÍA DE DIEGO, Vicente, Diccionario Etimológico Español e Hispánico, Real Academia Española, S.A.E.T.A., Madrid, 1954.

Diccionario Larrouse Ilustrado, Arg. 1964.

RUBINSTEIN, Santiago. Diccionario de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Depalma, Argentina, 1983.

Breve Diccionario Etimológico de la Lengua Española, Fondo de Cultura Económica. FCE, México, 1988.

Cd. Rom Diccionario Jurídico 2002, Desarrollo Jurídico Copyright 2000

Diccionario Larouse Ilustrado, Buenos Aires, Arg. 1964.

Enciclopedia Microsoft® Encarta® 98 © 1993-1997 Microsoft Corporation.

Enciclopedia Microsoft® Encarta® 98 Diccionario Actual de la Lengua Española, 1995 Biblograf, S.A., Barcelona.

Gran Enciclopedia Larouse, tomo III, Segunda edición

www.diccionarios.com. desarrollado por Solobits Consulting. 2000-2003, Spes Editorial.S.L. consultado el día 2 de octubre de 2003.

Uchi
[Handwritten signature]