

330409

UNIVERSIDAD INSURGENTES

PLANTEL NORTE

***LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS IMPUESTAS A LOS
TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO ANALISIS SOBRE LA
IMPROCEDENCIA DE LA VÍA LABORAL PARA IMPUGNARLAS***

***T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:***

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A:

NANCY CASTILLO SANTES

ASESOR DE TESIS:

LIC. JUAN DAVID ISLAS PÉREZ

MEXICO, D.F

2004



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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.

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

**“LA PRESENCIA DEL SEÑOR BRILLA EN MIS OBRAS Y EN MI SER,
DANOS LA INTELIGENCIA DE TUS FORMAS Y EL AMOR DE TU SER.”**

GRACIAS SEÑOR:

Por darme la oportunidad de culminar con ésta Licenciatura, por permitir que librara los obstáculos que se presentaron a lo largo del camino, por ayudarme día a día a convertirme en una mejor persona, estar siempre conmigo y compartirme tu maravillosa luz.

A MIS PADRES:

Gracias, porque juntos procuraron la mejor de las herencias, mi educación los valores morales, y otras muchas cosas que hoy dan éste resultado, padre muchas gracias por todo lo que hiciste en vida por mí, estoy segura que estas orgulloso de lo que hasta el momento he logrado, madre ni con todas las palabras del mundo puedo agradecerte lo que has hecho por mí, pues tu ejemplo ha sido fundamental para que pudiera llegar al final, gracias porque sin ti no lo habría logrado, la mejor de las madres eres tú, pues cada día me enseñas a luchar por lo que quiero y a lograr objetivos o metas.

A MIS HERMANOS RICARDO, LEIVY KARINA Y VANESSA:

Gracias, porque me han dado una mejor vida dentro de ésta familia, porque ustedes me han apoyado en todo momento para cumplir con un objetivo más, ahora quiero que ustedes sigan superándose, y fijarse una meta en su vida.

A FUNDACIÓN TELMEX:

Gracias, por el gran apoyo que me otorgan como becaria, desde el inicio de mi carrera hasta éstos momentos.

A LA UNIVERSIDAD INSURGENTES:

Gracias, por el apoyo económico que me proporcionaron a través de la beca que obtuve de esta institución, por ello pondré en alto el nombre de ésta Universidad.

A MIS TÍOS:

ADRIANA MOGOLLÓN, GUSTAVO CASTILLO AVILES , ALONSO LIMA CÁRDENAS Y JORGE VARGAS.

Gracias, porque en todo momento me ofrecieron su apoyo incondicional y moral para culminar ésta Licenciatura.

AL ASESOR DE TESIS:

LIC. JUAN DAVID ISLAS PÉREZ.

Quien con su apoyo profesional permitió que éste trabajo fuera terminado, en un tiempo competitivo, y a quien agradezco que haya sido mi guía a lo largo de la carrera, como Catedrático lo considero, entre los mejores. Gracias.

AL DIRECTOR TÉCNICO DE LA LICENCIATURA EN DERECHO:

LIC. ENRIQUE ISLAS MONROY.

Gracias, por ayudarme a culminar con éste trabajo, por su desempeño como uno de los mejores académicos de ésta H. Institución Universitaria y por ayudarme a realizar los trámites de titulación en breve tiempo.

AL LIC. JESÚS MERCADO GONZÁLEZ.

Gracias por su apoyo para que culminara ésta carrera, por haberme dado todas las facilidades de tiempo.

AL LIC. RUFINO ROSETE ORTIZ.

Gracias, por su apoyo incondicional, por ser mi guía y estar en los momentos que más lo necesito.

A LOS CATEDRÁTICOS DE LA UNIVERSIDAD INSURGENTES.

Gracias por el tiempo empleado para instruirnos como alumnos, por el apoyo como profesionistas para desarrollarnos en el mundo del litigio.

AL LIC. ARMINIO MANZANO CANO.

Gracias, al gran apoyo que me ha dado siempre, para culminar ésta investigación y por el tiempo que me brindo, además de la enseñanza diaria en el campo del litigio laboral.

A MIS AMIGOS:

IVÁN IGNACIO NAVARRO, JUDITH TREJO SOTELO, GLORIA SANTOS SUÁREZ Y MARIA GUADALUPE BÁRBARA AGUILAR.

Por su gran apoyo moral, porque estuvieron siempre acompañándome en todos éstos momentos. Gracias.

“LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS IMPUESTAS A LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO ANÁLISIS SOBRE IMPROCEDENCIA DE LA VÍA LABORAL PARA IMPUGNARLAS”

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO PRIMERO

CONCEPTOS FUNDAMENTALES

1.1.	Estado.	2
1.2.	Burocracia.	5
1.3.	Derecho Burocrático Mexicano.	9
1.4.	Relación de trabajo.	11
1.5.	Sujetos de la relación de trabajo.	14
1.5.1.	El trabajador.	15
1.5.2.	El patrón.	18
1.6.	El Trabajador al Servicio del Estado	22
1.7.	El Estado en su calidad de patrón.	32
1.8.	El representante del patrón.	33

CAPÍTULO SEGUNDO

ESTUDIO DE LA NORMATIVIDAD APLICABLE A LOS BURÓCRATAS EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO

2.1.	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 (Artículo 5°).	35
2.2.	Apartado “B” del Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.	39
2.3.	Ley Federal del Trabajo de 1970.	46
2.4.	Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.	52
2.5.	Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.	63
2.6.	Jurisprudencia.	67

CAPITULO TERCERO

LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS

3.1.	Función pública.	81
3.2.	Deberes fundamentales de la función pública.	86
3.3.	Servidor Público.	93
3.4.	Valores éticos y morales de los servidores públicos.	96
3.5.	Servidores Públicos sujetos a responsabilidad administrativa.	101
3.6.	Obligaciones administrativas de los servidores públicos.	102

CAPÍTULO CUARTO

LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS IMPUESTAS A LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO Y LA IMPROCEDENCIA DE LA VÍA LABORAL PARA IMPUGNARLAS.

4.1.	Sanciones administrativas previstas en la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.	116
4.2.	Aspectos que deben tomarse en cuenta para la imposición de sanciones administrativas.	123
4.3.	Autoridades competentes para imponer sanciones administrativas.	126
4.4.	Procedimiento para la aplicación de las sanciones administrativas.	128
4.5.	Argumentos que hacen improcedente la vía laboral para impugnar las sanciones administrativas impuestas a los servidores públicos.	143
4.5.1.	No es un acto laboral, sino administrativo.	147
4.5.2.	Tienen distinta fundamentación: la Ley Federal del Trabajo y la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.	149
4.5.3.	La incompetencia de los tribunales del trabajo para conocer de sanciones administrativas.	154
4.6.	Vía idónea para que los trabajadores del Estado impugnen las sanciones administrativas que les son impuestas.	156
	CONCLUSIONES	158
	BIBLIOGRAFÍA	161

INTRODUCCIÓN

El Estado, para la consecución de los fines que teleológicamente tiene asignados (verbigracia: bien común, seguridad pública, satisfacción de necesidades colectivas, administración de justicia), se vale de una estructura organizativa, dentro de la cual quedan inmersos aspectos económicos, jurídicos y humanos, siendo éstos últimos los que le dan vida y materializan la actuación estatal, conocidos como servidores públicos, quienes constituyen el elemento subjetivo de los órganos del Estado, que tienen encomendado como objetivo central servir al público mediante la realización de las diversas funciones que se les asignan, en el marco de las atribuciones legales de que se les inviste.

Puesto que vivimos en un Estado de Derecho (al menos en teoría), es lo que explica la obligación de los servidores públicos de rendirle cuentas a la sociedad sobre el desempeño de sus funciones, ya que de no ser así, la actuación estatal se tornaría irresponsable, ilegal y corrupta, lo que redundaría en perjuicio de la eficacia de las funciones estatales y de los intereses colectivos. Tales consideraciones posibilitaron la implantación en el sistema jurídico mexicano de un régimen de responsabilidades de los servidores públicos, en donde se determinan una serie de responsabilidades en que pueden incurrir quienes incumplen con sus obligaciones o se apartan de los principios rectores de la función pública, imponiéndoles sanciones acordes a la gravedad de la falta. Así es como surgen las responsabilidades penal, política y administrativa previstas por la Constitución Federal en su Título Cuarto y reglamentadas en forma más detallada en la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

La investigación que se pretende efectuar se enfoca únicamente a la responsabilidad administrativa, la cual se presenta cuando los servidores públicos

desarrollan la función pública afectando los principios de honradez, lealtad, legalidad, eficiencia e imparcialidad con que deben conducirse en el desempeño de su empleo, cargo o comisión. La determinación de la responsabilidad administrativa de los servidores públicos se realiza por las Contralorías Internas de las dependencias y entidades estatales y la Secretaría de la Función Pública (SFP), quienes se encargan de substanciar los procedimientos administrativos e imponer las sanciones correspondientes, que pueden consistir en: apercibimiento o amonestación pública o privada, multa, suspensión, destitución e inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público.

Ahora bien, cuando se impone alguna de estas sanciones administrativas al servidor público, éste tiene derecho a demandar que la misma se le revoque. Sin embargo, es aquí donde surge el cuestionamiento acerca de cuál es la vía que aquél tiene para impugnarla, siendo el objeto medular de la presente investigación, establecer si es de carácter laboral o administrativa y las razones en que se fundamenta.

CAPITULO PRIMERO

CONCEPTOS FUNDAMENTALES.

En el campo de las ciencias exactas se ha admitido como principio metódico válido el establecimiento de una nomenclatura que permita la homogeneidad conceptual en aras de marginar, en la medida de lo posible, la existencia de interpretaciones subjetivas que desvíen el sentido de la investigación, resultando válido aplicar tal premisa al campo de estudio 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 planteará, 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 contexto 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.

Tales consideraciones justifican plenamente el desarrollo del presente Capítulo, aunado a lo cual, es prudente expresar que este estudio fue motivado por el principio que todo esfuerzo jurídico conlleva, es decir, el análisis de figuras legales para determinar en qué grado inciden respecto de los valores objetivos de la justicia.

1.1. ESTADO.

Etimológicamente, el vocablo *Estado* “deriva de *stato*, *stare*, *status*, que significa situación de permanencia, orden permanente o que no cambia”.¹

Refiriéndonos al aspecto doctrinal, citamos a continuación algunas definiciones de *Estado*, pronunciadas por doctos en la materia.

Para Miguel Acosta Romero “es la organización política soberana de una sociedad humana establecida en un territorio determinado, bajo un régimen jurídico, con independencia y autodeterminación, con órganos de gobierno y de administración que persigue determinados fines mediante actividades concretas”.² Nos parece bastante completo este punto de vista, ya que alude a todos los elementos tradicionales del Estado (territorio, población y gobierno). Algo a destacar es que este autor considere al Estado como una organización soberana de una sociedad, con lo que deja en claro que por encima del Estado no existe otra autoridad, puesto que este representa la voluntad y aspiraciones máximas del pueblo, como ha quedado plasmado en el artículo 39 Constitucional.

Según George Jellinek, el Estado es “una corporación formada por un pueblo, dotada de un poder de mando originario y asentada en un determinado territorio...”.³ Este tratadista, en lugar de referirse al gobierno como elemento del Estado, alude al *poder*, el cual consideramos que es un atributo imbibito en aquél, pero no elemento. Por otra parte, nos parece acertada su indicación de que el poder

¹ ACOSTA ROMERO, Miguel, “Teoría General del Derecho Administrativo”, Primer Curso, 14ª ed., Porrúa, México, 1999, p. 104.

² Ibidem, p. 106.

³ JELLINEK, George, “Teoría General del Estado”, Trad. Fernando de los Ríos Urruti, Continental, México, 1985, p. 47.

del Estado originario, en virtud de que se lo transfiere la colectividad en forma directa, para la realización de sus fines.

Efraín Moto Salazar opina que el Estado es “una población asentada en un territorio y con un gobierno suficientemente fuerte para mantener el orden interno y el respeto exterior”.⁴ No compartimos totalmente la opinión de este autor, ya que en nuestro concepto la magnitud del poder que posee el gobierno no le da la característica de ser Estado, sino más bien la existencia de órganos estatales dotados de autoridad, con atribuciones dimanadas de la ley. Ponemos el ejemplo de algunos Estados tercermundistas, quienes no tienen gobiernos sólidos, sino bastante frágiles, los cuales son fáciles presas de presiones extranjeras, lo que sin embargo no les quita su calidad de Estados.

En opinión de Modesto Seara Vázquez, “es una institución jurídico-política, compuesta de una población establecida sobre un territorio, y provista de un poder llamado soberanía”.⁵ Al aludir este jurista a que el Estado es una institución jurídico-política, significa que una sociedad asentada en un territorio está regida por normas que no sólo rigen su comportamiento, sino además su organización del poder público.

Eduardo García Máynez comenta que el *Estado* “es la organización jurídica de una sociedad bajo un poder de dominación, que se ejerce en determinado territorio”.⁶ Este jurista establece como elemento del Estado al poder, y no al gobierno, indicando que éste se revela por medio de un conjunto de normas y actos

⁴ MOTO SALAZAR, Efraín, “Elementos de Derecho”, 40ª ed., Porrúa, México, 1990, p. 56

⁵ SEARA VÁZQUEZ, Modesto, “Derecho Internacional Público”, 15ª ed., Edit. Porrúa, México, 1994, p. 79.

⁶ GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, “Introducción al Estudio del Derecho”, 39ª ed., Porrúa, México, 1988, p. 98.

normativamente regulados, mientras que la población y el territorio constituyen los ámbitos personal y espacial de validez del orden jurídico.⁷

Una vez que se han citado y comentado opiniones doctrinales en torno al concepto de Estado, estimamos apropiado formular una definición propia, la cual hacemos en los siguientes términos: el Estado constituye la organización jurídica y política de una sociedad, situada en un territorio específico, sobre la cual ejerce autoridad un Gobierno investido de un poder. Explicando nuestra definición, diremos que es una organización jurídica porque existe un orden normativo en base al cual se rige la conducta de gobernantes y gobernados; pero también es política, porque el Estado surge como resultado de la voluntad de la sociedad; por una ficción legal que adquiere relevancia en el mundo fáctico en la medida en que la población así lo quiere, a efecto de poder conseguir objetivos comunes.

De tal definición desprendemos los elementos tradicionales del Estado, a saber:

- Población: es el conjunto de individuos asentados en un determinado territorio, sobre los cuales se ejerce el poder público.
- Territorio: es el ámbito espacial, marítimo y terrestre en el cual se asienta la población y dentro del que válidamente el poder puede ejercerse.
- Gobierno: son los órganos del Estado encargados del ejercicio del poder público, en beneficio del bien común.

⁷ Cfr. GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, Op. cit., p. 98

1.2. 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 lato, 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. Y 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, abordando la problemática de la definición, propone un concepto jurídico de “burocracia” que a nuestro criterio, obedece más a una connotación sociológica que 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”.⁸

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

⁸ ACOSTA ROMERO, Miguel, “Derecho Burocrático Mexicano”. Porrúa, México, 1995, p. 17

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 actuaciones.

El mencionado autor 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 Max 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 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.

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 en orden lógico procurar el análisis del concepto descrito en los términos siguientes:

Etimológicamente, la acepción *burocracia* deriva del anglicismo *bureaucratie*, 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 escritorio, 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.

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.⁴

⁴ Diccionario Larrouse Ilustrado. Buenos Aires, 1964, p. 167.

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 3° un concepto de trabajador, en los términos siguientes: *“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”*.

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 redunda 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 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.

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.

1.3. DERECHO BUROCRATICO 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, verbigracia, 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

simplicista que se ha venido dando dentro del singular estilo de organización de la función administrativa a cargo del Estado

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, se puede apreciar que es una propuesta nuestra, deducida de la ponderación de aspectos generales para concluir un producto determinado, 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.”¹⁰

¹⁰ ACOSTA ROMERO, Miguel. Op. cit., p. 21.

1.4. RELACION DE TRABAJO.

Es la denominación que se da al tratamiento jurídico de la prestación de servicios de una persona a otra, mediante el pago de un salario, con independencia del acto que haya motivado la vinculación laboral.

El artículo 20 de la Ley Federal del Trabajo establece la definición legal de relación de trabajo, del modo siguiente: *“Se entiende por relación de trabajo, cualquiera que sea el acto que le dé origen, la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona, mediante el pago de un salario”*.

Lo importante del precepto referido radica en la protección legal a los trabajadores desde el momento en que estos presten sus servicios subordinados a otra persona, a cambio de un salario, terminando con antiguas injusticias derivadas de la falta de un contrato en que constara la relación de trabajo.

La relación de trabajo nace sin estar vinculada a otras figuras jurídicas análogas, particularmente del campo del derecho civil, con una virtualidad propia desde el momento en que se constituye de 1916-1917 otorga a los derechos de los trabajadores el rango de norma suprema.

Para realizar el estudio de la relación laboral es necesario primeramente analizar el concepto de relación jurídica, ya que siempre aquella implica a esta.

Para Savigny relación jurídica es “una vinculación entre dos o más personas determinada por una norma jurídica” y al analizar sus elementos descubre en ella, “en primer lugar, una materia, es decir, aquella relación en si misma; y en segundo lugar, la determinación jurídica de esta materia. El primer elemento puede

ser designado como el elemento material de la relación jurídica; el segundo, como el elemento formal, es decir, aquello por lo que la relación jurídica de hecho toma el carácter de forma jurídica”.¹¹

Para el Maestro Mario de la Cueva, la relación de trabajo es “la situación jurídica objetiva que se crea entre un trabajador y un patrono por la prestación de un trabajo subordinado, cualquiera que sea el acto o la causa que le dio origen, en virtud del cual se aplica al trabajador un estatuto objetivo, integrado por los principios, instituciones y normas de la Declaración de Derechos Sociales, de la Ley del Trabajo, de los convenios internacionales, de los contratos colectivos y de los contratos-ley y de sus normas supletorias”.¹²

De la anterior definición se desprenden los siguientes elementos:

- a) El hecho constitutivo de la relación es la prestación de un trabajo subordinado.
- b) La prestación de trabajo, por el hecho de su iniciación, se desprende del acto o causa que le dio origen y provoca, por sí misma, la relación de los efectos que derivan de las normas de trabajo, esto es, deviene una fuerza productora de beneficios para el trabajador.
- c) La prestación del trabajo determina inevitablemente la aplicación del derecho del trabajo, porque se trata de un estatuto imperativo cuya vigencia y efectividad no dependen de la voluntad del trabajador y del patrono, sino exclusivamente de la prestación del trabajo.

¹¹ Cfr. BUEN LOZANO, Néstor de. Op. Cit., p. 557.

¹² CUEVA, Mario de la, “El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo”. 19ª ed., Porrúa, México, 1996, p. 185.

- d) La prestación del trabajo crea una situación jurídica objetiva que no existe con anterioridad. a la que se da el nombre de relación de trabajo.
- e) La prestación del trabajo proviene inmediatamente de un acto de voluntad del trabajador. pero los efectos que se producen provienen. fundamentalmente, de la ley y de los contratos colectivos.

Roberto Muñoz Ramón expresa que la relación de trabajo es “el vínculo constituido por la congerie de derechos y deberes otorgados e impuestos por las normas laborales con motivo del trabajo subordinado, reciprocamente, al patrón y a los trabajadores, y a éstos entre sí”.¹³

La anterior definición presenta la novedad de hacer aplicable los derechos y obligaciones no únicamente al vínculo obrero-patronal, sino de la misma manera al emanado entre los propios trabajadores.

Otro concepto de relación de trabajo lo brinda Ludovico Barassi, el cual afirma que “es la relación jurídica, por cuya virtud una persona física se obliga a una prestación de trabajo en el interés de la otra parte, sea esta particular o ente público, de la que recibe una retribución”.¹⁴

Es muy interesante esta definición por cuanto señala que la persona que recibe el servicio personal subordinado del trabajador (patrón) puede ser una persona física o ente público, como es el Estado precisamente.

¹³ MUÑOZ RAMON, Roberto, “Derecho del Trabajo”. T. II, 1^o ed., Porrúa, México, 1983., p. 44.

¹⁴ BARASSI, Ludovico, “Tratado de Derecho del Trabajo”. Alfa. Buenos Aires. Argentina. 1953, p. 94.

De lo antes dicho, podemos afirmar que relación de trabajo, es el vínculo jurídico establecido entre patrón y trabajador, en razón de la prestación del trabajo personal subordinado del segundo al primero, a cambio de un salario, el cual actualiza la protección legal a favor de la clase trabajadora y la aplicación de las normas laborales.

Cabe señalar que en el caso de la relación de trabajo entre el Estado y sus trabajadores se entiende establecida entre los titulares de las dependencias e instituciones señaladas en el artículo 1º de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado y los trabajadores de base a su servicio. Por lo demás, para que se repute existente una relación de trabajo es menester la prestación de un servicio personal subordinado a cambio de un salario.

1.5. SUJETOS DE LA RELACION DE TRABAJO.

La relación laboral se establece, por regla general, entre dos personas: la denominada trabajador, que ha de ser una persona física, tal como lo dispone el artículo 8º de la Ley laboral en el cual se señala que trabajador "es la persona que presta a otra, física o moral, un trabajo personal subordinado".

Del otro lado de la relación se encuentra al patrón, que bien puede ser una persona física o bien una persona jurídica colectiva, también llamada moral, aunque en éste último caso se emplea la deficiente terminología impuesta por el legislador, modificando la sugerida por los autores del Proyecto, que era la de "persona jurídica". Sin embargo, hay cierta tendencia en el derecho del trabajo hacia la despersonalización de la empresa, para convertirla en un concepto económico, predominando entonces los valores reales sobre los personales.

Es por ello que el artículo 16 de la Ley laboral vigente hace la distinción entre empresa y establecimiento en los siguientes términos: *“Para los efectos de las normas de trabajo se entiende por empresa la unidad económica de producción y distribución de bienes o servicios y por establecimiento la unidad técnica que como sucursal, agencia y otra forma semejante, sea parte integrante y contribuya a la realización de los fines de la empresa”*.

De ésta manera, la empresa ha dejado de ser un patrimonio exclusivo del patrón, porque en ella participan trabajadores y empresarios. El nuevo concepto de empresa establece la responsabilidad de la misma frente a los trabajadores de acuerdo con los contratos y con la ley; pero una empresa también puede contraer obligaciones de otra índole que no sean laborales, además de que el conjunto de bienes de la misma responde directamente a los trabajadores con la preferencia que a éstos corresponde conforme a las leyes.

1.5.1. EL TRABAJADOR.

Uno de los elementos subjetivos que forman parte de la relación de trabajo, junto con el patrón, es el trabajador, el cual ha sido conceptualizado de diversas maneras por los estudiosos del derecho laboral. Así, se le ha dado en llamar: obrero, operario, asalariado, jornalero, entre otros. El concepto que ha tenido mayor acogida tanto en la doctrina como en la legislación es el de trabajador.

La Ley Federal del Trabajo de 1931, en su artículo 3º conceptualizaba al trabajador de esta forma: *“Trabajador es toda persona que presta a otra un servicio material, intelectual o de ambos géneros, en virtud de un contrato de trabajo”*.

La Ley vigente, en su artículo 8º, con una técnica más depurada, lo define como: *“La persona física que presta a otra, física o moral, un trabajo personal subordinado”*.

En ambas leyes se denota que el legislador sólo hace alusión a los trabajadores asalariados. La definición de la Ley de 1931 tendía el defecto de aludir, en general, a persona, sin precisar si lo era física o moral y de admitir categorías puras de “trabajadores manuales” o de “trabajadores intelectuales”, ciertamente existentes, ya que todo trabajo, en alguna medida, supone una actividad física e intelectual al mismo tiempo.

En cuanto a la Ley de 1970, sólo tiene el defecto secundario de aludir a “persona moral”, concepto arcaico y deficiente propuesto en la Cámara de Diputados en sustitución del más técnico de “persona jurídica”, que contenía la Iniciativa Presidencial.

Del mismo texto de la Ley vigente se toman los siguientes elementos que son indispensables para que tal prestación de servicios sea regulada en sus disposiciones, a saber:

- a) El trabajador siempre será una persona física. Esto significa que nunca podrán intervenir en una relación de trabajo, en calidad de trabajadores, las personas morales (como por ejemplo: los sindicatos), sino exclusivamente las personas físicas; es decir, seres humanos en forma individual.
- b) Esa persona física ha de prestar un servicio a otra persona física o moral. Esto quiere decir que quien funge como patrón en la relación de trabajo puede ser una persona individual o colectiva.

- c) El servicio ha de ser en forma personal. Este dato consiste en que, para poder atribuir la calidad de trabajador a un determinado individuo, es necesario, como condición indispensable, que el servicio sea desempeñado por él mismo, en forma personal y no por conducto de otra persona; ya que si el servicio se presta por conducto de otra persona se puede estar ante la figura del intermediario.
- d) El servicio ha de ser de manera subordinada. Debe entenderse por subordinación que el trabajo ha de realizarse bajo las órdenes del patrón “a cuya autoridad estarán subordinados” los trabajadores “en todo lo concerniente al trabajo”. Así lo establece el artículo 134, fracción III de la Ley Federal del Trabajo vigente que a la letra dice: *“Desempeñar el servicio bajo la dirección del patrón o de su representante, a cuya autoridad estarán subordinados en todo lo concerniente al trabajo”*.

En lo tocante a los conceptos de trabajador esgrimidos por los juristas, tenemos los siguientes:

Alberto Trueba Urbina considera que el trabajador es “todo aquél que presta un servicio personal a otro mediante una remuneración”.¹⁵

El mencionado autor considera repugnante el término “subordinación” usado en la definición legal de trabajador, pues la obligación de éste de prestar un servicio eficiente, no entraña subordinación, sino simplemente el cumplimiento de un deber; además de implicar volver a tiempos pretéritos, en donde el obrero era explotado sobremanera por el patrón.

¹⁵ TRUEBA URBINA, Alberto, “El Nuevo Derecho del Trabajo”. Porrúa, México, 1972, p. 156.

Roberto Muñoz expresa que el trabajador “es la persona física que libremente presta a otra un trabajo personal, subordinado, libre y remunerado”.¹⁶ Del análisis de esta definición podemos destacar lo siguiente: a) Recalca que la prestación del servicio personal debe ser efectuado en forma libre, cuestión en la cual estamos totalmente de acuerdo, pues de no ser así, estaríamos en presencia de un trabajo forzado, haciendo renacer viejas prácticas, afortunadamente erradicadas de nuestro Derecho del Trabajo; b) Falta ser más específico en cuanto a quien se presta el servicio, pues después de la expresión “a otra”, debiera indicar “física o jurídico-colectiva”.

En resumidas cuentas, podemos definir al trabajador como: la persona física que presta a otra, física o jurídico-colectiva, un trabajo personal subordinado, a cambio de una remuneración.

1.5.2. EL PATRÓN.

El otro elemento subjetivo de la relación de trabajo lo constituye el patrón, quien al igual que el trabajador ha sido denominado de varias formas, tanto en la legislación laboral, como por los tratadistas, verbigracia: acreedor del trabajador, empleador, locatario, patrono, patrón, principal, dador de trabajo, dador de empleo, empresario, locatario, etc.

De los anteriores términos, se han elegido los de patrón y empresario, no sólo porque tradicionalmente se han venido usando, sino también porque son los conceptos que presentan menos objeciones técnicas.

¹⁶ MUÑOZ RAMON, Roberto. Op. Cit. p. 19.

Anteriormente, la Ley Federal del Trabajo de 1931, en su artículo 4º definía la patrón como: *“Toda persona física o moral que emplee el servicio de otra, en virtud de un contrato de trabajo”*.

El artículo 10 de la Ley Federal del Trabajo vigente señala que el patrón es: *“la persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores”*.

Del concepto último, desprendemos los siguientes elementos:

- a) El patrón puede ser una persona física o moral. En razón de que para la legislación laboral es indistinto que sea un individuo o se trate de una persona moral, sea una sociedad civil o mercantil, pues lo que interesa es el dato objetivo de recibir un servicio en la relación de subordinación.
- b) Es quien recibe los servicios del trabajador. Es decir, quien directamente se beneficia por los servicios prestados por el trabajador, otorgando como contraprestación un salario.

Dentro de la doctrina existen varias definiciones acerca del concepto en comento. Así, el maestro Sánchez Alvarado aporta la siguiente definición: *“Patrón es la persona física o jurídico colectiva (moral) que recibe de otra, los servicios materiales, intelectuales o de ambos géneros, en forma subordinada”*.¹⁷

¹⁷ Cfr. GUERRERO, Euquerio, *“Manual de Derecho del Trabajo”*, 18ª ed., Porrúa, 1994, p. 299. ¹⁸ POZZO, Juan D., *“Manual Teórico Práctico de Derecho del Trabajo”*, T. I, 1ª ed., Buenos Aires, 1961, p. 150.

Es interesante el punto de vista de éste autor, al contemplar como patrón a personas físicas y morales; aclarando que el servicio recibido del trabajador no es solamente físico, sino también mental.

Juan D. Pozzo indica que el patrón es: "el empleador, o empresario que puede dirigir la actividad laboral de un tercero que trabaja bajo su dependencia en su beneficio, mediante retribución"¹⁸

Esta definición la consideramos acertada por cuanto no alude al término "subordinación" del trabajador al patrón, sino de dependencia, la cual no es solamente de carácter económico, sino también con respecto a la forma de desempeñar su trabajo. En lo que diferimos es en cuanto a encasillar al patrón con la figura del empresario, el cual es un término más mercantil que jurídico.

Por otro lado, el doctrinario Ernesto Krotoschin afirma que: "... es la persona (física o jurídica) que ocupa a uno o varios trabajadores dependientes, y en cuyo interés o para cuyos fines éstos prestan servicios"¹⁹

La aberración de la anterior definición estriba en no mencionar la obligación del patrón de remunerar los servicios recibidos del trabajador, por lo cual estaríamos en presencia de un explotador beneficiado por el trabajo gratuito de los obreros.

El tratadista Manuel Alonso García afirma que el patrón es: "Toda persona natural o jurídica que se obliga a remunerar el trabajo prestado por su cuenta haciendo suyos los frutos o productos obtenidos de la mencionada prestación"²⁰

¹⁸ KROTOSCHIN, Ernesto, "Tratado Práctico de Derecho del Trabajo", Vol. I. Buenos Aires, 1963, pp. 148-149.

²⁰ Ibidem, p. 149.

Es de destacar de éste concepto lo siguiente: no hace referencia al patrón como persona física, sino natural. lo cual es cierto; empero estimamos que, para efectos jurídicos, es más apropiada la primera connotación. Así también, manifiesta que el patrón, a cambio del salario pagado al obrero, no recibe un servicio, sino los productos o frutos del mismo.

El jurista Madrid establece que el patrón es: "La persona natural o jurídica, dueña o propietaria de una explotación industrial o comercial, donde se presta un trabajo por otras personas".²¹ Este concepto sentimos es deficiente por una razón: no forzosamente tiene el patrón que ser el dueño de una empresa, sino únicamente ser quien recibe los servicios del trabajador.

En opinión del jurista mexicano Néstor de Buen se debe considerar al patrón como: "Aquel que puede dirigir la actividad laboral de un tercero, que trabaja en su beneficio mediante una retribución".²²

Este tratadista expresa un concepto bastante acertado acerca del patrón, al contemplar a este como una persona física o jurídico colectiva, así como al trabajo recibido y la remuneración a pagar al trabajador.

En suma, conceptualizamos al patrón como aquella persona física o jurídico colectiva que recibe el servicio personal subordinado del trabajador, pagando a cambio un salario.

²¹ Cfr. GUERRERO, Euquerio. Op. Cit., p. 124.

²² Cfr. MUÑOZ RAMON, Roberto. Op. Cit., p. 501.

1.6. EL TRABAJADOR AL SERVICIO DEL ESTADO.

El trabajador al servicio del Estado, al que comúnmente se conoce como *burócrata*, reúne las mismas cualidades que el trabajador común, ya que la materia del trabajo no varía, al tratarse 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 una persona física o jurídica titular de 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.

El artículo 3º de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado define al trabajador como *"toda persona que preste un servicio físico, intelectual o de ambos géneros, en virtud de nombramiento expedido o por figurar en las listas de raya de los trabajadores temporales"*.

Analizando dicha definición, tenemos que los legisladores incurrieron en un defecto en la formulación de dicha definición, puesto que condiciona la calidad de trabajador a la existencia de un nombramiento expedido o figurar en las listas de raya de los trabajadores temporales, lo cual en un momento dado puede excluir a personas que prestan un servicio personal y subordinado al Estado a cambio de un salario, llegándose 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. Aida 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", no existiendo razón fundada para suponer que los criterios expresados en las jurisprudencias descritas no puedan ser válidamente aplicadas al ámbito laboral estatal.

EL TRABAJADOR DE BASE.

El artículo 4° de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado constituye el fundamento legal para distinguir las categorías en que se dividen los trabajadores del Estado en de base y de confianza.

El criterio adoptado por los legisladores para establecer quiénes son trabajadores de base es el de exclusión, ya que en su artículo 6° dispone que son los no incluidos dentro de la enumeración de los trabajadores de confianza a que alude el artículo 5° del citado ordenamiento.

Conviene tener presente lo ordenado por el artículo 7° de la Ley Burocrática el cual dispone que al crearse categorías o cargos que no queden comprendidos en los señalados en su artículo 5° (de confianza), la clasificación de base o de confianza que les corresponda se determinará expresamente por la disposición legal que formalice su creación.

Resulta en extremo trascendente que un trabajador tenga la categoría de base, ya que gozan de estabilidad en el empleo, de conformidad con el artículo 6° de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, sin más límite que su cese justificado en términos del artículo 46 del mencionado cuerpo legal, que prevé las causas por las cuales el nombramiento o designación de los trabajadores deja de surtir sus efectos sin responsabilidad para los titulares de las dependencias, a saber:

"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;

II. Por conclusión del término o de la obra determinada 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 términos 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”.*

Otra prerrogativa de que gozan los trabajadores de base es la libre asociación sindical, para la defensa de sus derechos laborales.²³

De igual manera, a esta 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°.

Finalmente, el artículo 9° de la Ley Burocrática preceptúa que los trabajadores de base deben de ser de nacionalidad mexicana y solo pueden ser sustituidos por extranjeros cuando no existan mexicanos que puedan desarrollar el trabajo respectivo, la cual será decidida por el titular de la dependencia, tomando en cuenta la opinión del sindicato, con lo cual se trata de evitar decisiones arbitrarias al respecto.

²³ La libertad de asociación sindical ha tenido obstáculos ante la existencia de la Federación de Sindicatos de Trabajadores al Servicio del Estado (FSTSE), que a su vez se retroalimenta con los sindicatos únicos de cada dependencia y entidad.

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. Dicha locución deriva del verbo confiar, que a su vez deriva del latín *confidere* que consiste en la seguridad que uno tiene en sí mismo, en otro o en una cosa.

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 Epoca

Instancia: Cuarta Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: LXXVII

Página: 2167

EMPLEADOS DE CONFIANZA, TERMINACION DEL CONTRATO DE TRABAJO CON LOS. POR PERDIDA 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*

indole del sujeto principal. en consecuencia, la pérdida de la confianza es un acto esencialmente subjetivo y se requiere forzosamente que descansa en hechos o circunstancias de carácter objetivo que demuestran plenamente la causa de esa pérdida, 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 pérdida de la confianza, ya que de ninguna de ellas se desprende algún hecho que hubiera engendrado en el ánimo del patrono demandado, la idea de que el actor cometía actos 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.

La categoría de trabajador de confianza en la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado se determina siguiendo un criterio de enumeración de los puestos y funciones que legalmente se reputan como tales, los cuales están previstos en el artículo 5º, que textualmente señala:

“Son trabajadores de confianza:

I. Los que integran la planta de la Presidencia de la República y aquellos cuyo nombramiento o ejercicio requiere 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 sean 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 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 estas 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, 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 presupuestalmente a las Secretarías particulares y 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 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.

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

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.

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 y de las Salas.

Contrariamente a lo que sucede con los trabajadores de base, los de confianza están excluidos del régimen de protección de la Ley Burocrática, según se desprende de su artículo 8º, por lo cual no gozan de estabilidad en el empleo, ni del derecho de asociación sindical. La única protección que gozan es de las medidas de protección al salario y de los beneficios de la seguridad social, como lo son: asistencia médica, vivienda, pensiones, entre otras, situación que se fundamenta en la fracción XIV. Apartado "B" del artículo 123 constitucional.

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, señalando lo siguiente: “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”.²⁴

1.7. 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 legal que estima como patrón “*al Titular de las Dependencias y Entidades*”, 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 una organización jurídico-política de la sociedad, que de acuerdo al Código Civil Federal tiene el carácter de persona moral, con personalidad jurídica propia, que le otorga derechos y le impone obligaciones.

²⁴ CUEVA, Mario de la. Op. cit., p. 320.

1.8. EL REPRESENTANTE DEL PATRON.

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 aquél, 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, casos en los cuales el mando se ejerce a través de personas que actúan con funciones de patrón, es decir, ejerciendo la facultad de dirección o coordinando de los trabajadores, constituyéndose así una representación, que si bien es cierto no se sustenta en un mandato expreso y solemne en la concepción civilista, también resulta acertado considerar que se trata de una representación *sui generis* prevista por la Ley Federal del Trabajo y tiene como consecuencia que todos los actos jerárquicos ordenados por directivos, tienen 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 del mandato formal.

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 fracción III, compele al trabajador a observar subordinación ante aquel.²⁵

En el ámbito del 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, obligando jurídicamente al Estado-patrón, surgiendo así de manera espontánea una representación, que se funda, no en un mandato civil, sino en el ejercicio de facultades de orden público entendida como competencia.

²⁵ Cfr. CUEVA, Mario de la. Op. cit., pp 495-496.

CAPÍTULO SEGUNDO

ESTUDIO DE LA NORMATIVIDAD APLICABLE A LOS BURÓCRATAS EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO

El marco jurídico siempre adquiere especial relevancia cuando se aborda cualquier tópico jurídico, en virtud de permitirnos conocer cuál es la visión que los legisladores tienen sobre ella, la forma en que la abordan, obteniendo 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 esgrimido sobre el tema que nos ocupa.

2.1. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1917 (ARTÍCULO 5°).

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 5°, precepto que, aun 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.

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".²⁶

Dichas garantías individuales son de diversa clase: de seguridad, de igualdad, de propiedad y de libertad, las cuales se encuentran contenidas en dichos preceptos. 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...".²⁷

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 felicidad. 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".²⁸

²⁶ MORAL PADILLA, Luis, "Notas de Derecho Constitucional y Administrativo". Primera edición, McGraw-Hill, México, 1997, p. 79.

²⁷ BURGOA ORIHUELA, Ignacio, "Garantías Individuales", Vigésimo novena edición, Porrúa, México, 1997, p. 311.

²⁸ Idem.

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, 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.

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 tal garantía individual. Ahora bien, lo *ilícito* se presenta cuando un hecho atenta contra las buenas costumbres o las normas de orden público: en el primer caso, implica una contraposición con la moral social vigente en un tiempo y espacio determinados; y en el segundo caso, una contravención a disposiciones contenidas en leyes que regulan intereses colectivos.²⁹

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 atacan los derechos de tercero; y en el segundo, cuando se ofendan los derechos de la sociedad.

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

²⁹ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Op. cit., p. 312.

El párrafo tercero del artículo 5° 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 es un derecho de los trabajadores burócratas, toda vez que éstos son libres de elegir si quieren prestar o no un servicio personal subordinado para el Estado, y en cualquier dependencia o entidad, a condición, 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 5° Constitucional le otorga tal libertad de trabajo.

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 5° 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

2.2. APARTADO “B” DEL 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 patrones, 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 de nuestra tesis, por lo cual lo desarrollaremos enseguida.

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. A continuación estudiamos las condiciones generales de trabajo.

1. Jornada de trabajo.

Esta condición laboral está prevista por la fracción I de donde desprendemos la existencia de una jornada ordinaria diurna de ocho horas y nocturna de siete; así como una extraordinaria, 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).

2. Descanso obligatorio.

Por cada seis de trabajo, disfrutarán los burócratas de un día de descanso, por lo menos, con goce íntegro de sueldo (fracción II). En la práctica, suele ocurrir que se otorga a los burócratas dos días de descanso: sábados y domingos.

3. Vacaciones.

Los trabajadores burocráticos gozan de un período vacacional, que nunca será menor a veinte días por año (fracción III). Esto constituye una diferencia esencial 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.

4. Salario.

Esta prestación 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 (fracción IV). El salario de los burócratas,

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

a) A trabajo igual, corresponderá salario igual, con independencia del sexo;

b) Sólo podrán hacerse retenciones, descuentos, deducciones o embargos, en los casos excepcionales previstos por las leyes (fracciones V y VI).

5. Escalafón.

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.

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.

7. Los sindicatos y la huelga.

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

Igualmente, se les concede el ejercicio del derecho de huelga, previa observancia de los requisitos señalados en la Ley Federal del trabajo, cuando se violen de modo general y sistemático los derechos establecidos por la Constitución a favor de los burócratas.

8. Seguridad social.

La seguridad social es, en opinión de Oscar Ramos Alvarez, "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.”.³⁰

Es decir, la seguridad social es una conquista de la clase trabajadora la cual implica un sistema de protección 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 periodo de lactancia tendrán dos periodos extraordinarios por día. de

³⁰ RAMOS ALVAREZ, Oscar, “Trabajo y Seguridad Social”, Primera edición, Trillas, México, 1995, pp. 137-138.

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 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.

9. Tribunales del trabajo.

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:

1. Tratándose del Poder Judicial de la Federación y sus servidores, los conflictos que surjan serán resueltos por el Consejo de la Judicatura Federal;
2. Los conflictos suscitados entre la Suprema Corte de Justicia y sus empleados, serán resueltos por la primera.

Hasta aquí hemos estudiado las condiciones de trabajo a que están sujetas los trabajadores burocráticos, así como los derechos que minimamente consagra en

su favor nuestra Ley Fundamental. No obstante, 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 establece tal función a su Ley Reglamentaria (Ley Burocrática). Los problemas que se derivan de estos son palmarios, en virtud que la citada fracción prescribe que los trabajadores de confianza no gozan de todos los derechos y condiciones de trabajo mínimas previstos en el Apartado “B” del artículo 123 y a los cuales nos hemos referido, sino únicamente lo relativo a la protección del salario y la seguridad social, con lo cual, quedando desprotegidos los trabajadores de confianza, quienes por ejemplo 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.

2.3. 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.

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 de 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 (verbigracia: 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".

1. Condiciones 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.

2) Sindicalización.

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.

3) Representación.

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.

4) Recuento en la huelga.

Otra limitación que tienen los trabajadores de confianza es no poder ser tomado en cuenta su voto en el *recuento* ofrecido como prueba para los efectos de terminar 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.

5) Estabilidad en el empleo.

Según el 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”.³¹

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 propiamente dicha.

6) Participación en las utilidades.

De acuerdo al artículo 127, fracciones I y II de la Ley Federal del Trabajo, los trabajadores de confianza tienen no participan o lo hacen restringidamente en las utilidades de la empresa, de acuerdo a las siguientes reglas:

³¹ DÁVALOS, José. Op. cit., p. 319.

- 1) Los directores, administradores y gerentes generales de las empresas no participarán en las utilidades;
- 2) 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. Lo que también debemos puntualizar es el hecho que este cuerpo normativo tampoco establece los criterios que se siguen para determinar cuáles son los trabajadores de base y de confianza.

2.4. 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 Avila 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. 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 Ley³² sean de:

³² Dicho precepto establece 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.

- 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 Area, 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.*
- 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.

I. 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;

II. 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".³³

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 categoremata con base a los cuales se determina quiénes son trabajadores de confianza y quiénes de base.

Lo que 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, a saber:

³³ Legislación Burocrática Federal. Legislación, Doctrina, Jurisprudencias, comentada por HERRAN SALVATTI, Mariano y QUINTANA ROLDAN, Carlos F., Segunda edición, Porrúa, México, 1998, p. 30.

"I. Por renuncia, abandono de empleo 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 uno 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, maquinarias, 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...”.

Consecuentemente, los trabajadores de confianza no gozan de estabilidad en el empleo, pudiendo ser despedidos cuando los titulares de las dependencias del Estado le pierden la mentada “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:

“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.

Para valorar en su justa dimensión este trato jurídico inequitativo que hace la Ley Burocrática en torno a los trabajadores de base y de confianza, a continuación explicamos *grosso modo*, las condiciones de trabajo previstas a favor de los primeros.

Al respecto, 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.

El salario estará determinado en los tabuladores del Presupuesto de Egresos de la Federación, no pudiendo ser disminuido durante la vigencia de estos. Igualmente, el artículo 34 establece que por cada cinco años de servicios efectivos prestados hasta llegar a veinticinco, los trabajadores tendrán derecho al pago de una prima como complemento del salario. Por otro lado, “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”.³⁴

También se establece la protección al salario 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.

³⁴ GUERRERO, Euquerio, Op. cit., p. 546.

El salario estará determinado en los tabuladores del Presupuesto de Egresos de la Federación, no pudiendo ser disminuido durante la vigencia de estos. Igualmente, el artículo 34 establece que por cada cinco años de servicios efectivos prestados hasta llegar a veinticinco, los trabajadores tendrán derecho al pago de una prima como complemento del salario. Por otro lado, "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".³⁴

También se establece la protección al salario 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.

³⁴ 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.

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”,³⁵ a través del cual se efectúan las promociones de ascensos de los trabajadores y autorizar las permutas

³⁵ GUERRERO, Euquerio. Op. cit., p. 550.

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 sus derechos laborales.

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:

- No gozan de estabilidad en el empleo;
- 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.
- No pueden formar parte de los sindicatos.
- No pueden acudir ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje a defender sus derechos laborales.

- 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.

2.5. LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS.

Aunque aparentemente el presente ordenamiento no guarda ninguna relación con nuestra tema de investigación, consideramos que sí la tiene en la medida de ser un ordenamiento encargado de 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.

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”.³⁶

Jurídicamente, el artículo 108 Constitucional, si bien no define quienes son servidores públicos, si enumera quienes quedan englobados dentro de tal categoría para efectos de las 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.

³⁶ SERRA ROJAS, Andrés, “Derecho Administrativo. Primer Curso”, Decimoctava edición, Porrúa, México, 1997, p. 388.

Relacionando dicho precepto constitucional con el artículo 5° 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 de los Servidores Públicos por el hecho de prestar un servicio dentro de la Administración Pública Federal o del Distrito Federal.

Los preceptos de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos que tienen importancia por cuanto a nuestro tema es el artículo 57, 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 47, las cuales pueden sintetizarse en afectación a la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia en el desempeño del servicio público. Dichas sanciones son:

1. Apercibimiento privado o público;
2. Amonestación privada o pública.
3. Suspensión.
4. Destitución del puesto.
5. Sanción económica; e
6. Inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público.

Lo importante de esto radica en que aparte de las causales de cese establecidas en la Ley Burocrática, la Ley 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° y 56, preceptos que otorgan competencia a los Tribunales del

Trabajo para la aplicación de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

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.

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,³⁷ lo que no sucede con los trabajadores de confianza, ya que de acuerdo a la fracción III del artículo 56 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, *“la suspensión del empleo, cargo o comisión (...) y la destitución de los servidores públicos de confianza, se aplicarán por el superior jerárquico”*.

De tal suerte, como los trabajadores de confianza no están sujetos al régimen de la Ley Burócrata, no tienen estos el derecho de que se les demande la destitución ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, bastando con que lo haga 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.

³⁷ Cfr. HERRAN SALVATTI, Mariano y QUINTANA ROLDAN, Carlos F., Op. cit., p. 36.

2.6. JURISPRUDENCIA.

¿COMO SE CREA LA JURISPRUDENCIA?.

Puesto que las normas jurídicas son una creación del hombre (ser imperfecto por naturaleza), es lo que explica 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 (artículo 192 de la Ley de Amparo), 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 3º 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 Epoca, Tomo XIV-Septiembre, Tesis 1º 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 burócraticos, 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 Epoca, 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 Epoca, 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 CATALOGO 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 5°. 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 Epoca, Núm. 66, Junio de 1993, Tesis, J/4°. 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 ARTICULO 5° DE LA LEY BUROCRATICA. 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 Epoca, Tomo XII-Noviembre, p. 418. (Ejecutoria).

Este criterio confirma el hecho que la enumeración de los puestos de confianza prevista en el artículo 5º 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 Secretaria 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 5º y 8º, 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 Epoca, 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-I, 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 5º, 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 clara 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 disfrutaban los trabajadores de base, cuyas labores son menos delicadas en términos generales, cuyos desvíos 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 Epoca, 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 retomar 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 Epoca, 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 6º 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 no 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 ARTICULO 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 sujetarla, 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

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

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.3º.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 TERCERO

LA RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS.

3.1. FUNCIÓN PÚBLICA.

El Estado, entendido como una organización jurídico-política de la sociedad,³⁸ creada por la sociedad y para beneficio de ésta, tiene encomendados una serie de fines (seguridad interior y exterior, bienestar económico, asistencia social, justicia, satisfacción de necesidades colectivas) que podemos condensar en lo que se ha dado en llamar bien común, es decir, en la satisfacción de las necesidades prioritarias de la sociedad. Para el cumplimiento de tales fines, el Estado tiene que ejercitar una serie de funciones, que por el hecho de estar enfocadas a servir al público, a la sociedad, dan origen a lo que se conoce como función pública. Para definir ésta, consideramos prudente desglosarla en sus dos elementos: función y pública.

Etimológicamente, la palabra “función” proviene de *fungere*, que significa hacer, cumplir, ejercitar, que a su vez deriva de *finire*.³⁹

Doctrinalmente, Gabino Fraga comenta que la acepción *función* “es actividad dirigida a un fin concreto y determinado”.⁴⁰

³⁸ GARCIA MAYNEZ, Eduardo, “Introducción al Estudio del Derecho”, 39ª ed., Porrúa, México, 1988, p. 98.

³⁹ SERRA ROJAS, Andrés, “Derecho Administrativo. Primer Curso”, 19ª ed., Porrúa, México, 1998, p. 39.

⁴⁰ FRAGA, Gabino, “Derecho Administrativo”, 33ª ed., Porrúa, México, 1994, p. 4.

Por su parte, Andrés Serra Rojas considera que la función "... son los medios o formas diversas que adopta el Derecho para realizar los fines del Estado. Es actividad dirigida".⁴¹

Luego entonces, la función viene a ser un conjunto de actividades que persiguen un propósito, un fin específico, una meta.

Ahora procedamos a definir lo que entendemos por "pública". Esta acepción se emplea para referirse a la colectividad, a la sociedad, a los intereses de las mayorías y no solamente particulares. Consecuentemente y vinculando ambos conceptos, podemos afirmar que la función pública es toda actividad desarrollada por el Estado, a través de sus órganos y dependencias, para atender debidamente las necesidades colectivas.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación define a la función pública como "... el ejercicio de las atribuciones esenciales del Estado, realizadas como actividades de gobierno, de poder público que implica soberanía e imperio...".⁴²

Por su parte, Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez define a la función pública de la forma siguiente: "Es la forma de la actividad del Estado que se manifiesta como expresión creadora de normas, como aplicación concreta de la ley o como solucionadora de conflictos jurídicos entre las personas, es decir, que la forma de manifestación del Estado, de acuerdo con los principios de Montesquieu, sólo puede ser Legislativa, Ejecutiva y Judicial".⁴³

⁴¹ SERRA ROJAS, Andrés, Op. Cit., p. 39.

⁴² Informe del Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, 1959, Primera Sala, p. 36.

⁴³ DELGADILLO Gutiérrez, Luis Humberto, Compendio de Derecho Administrativo, Limusa México, 1994, p. 31.

Desglosando la opinión del este autor, podemos decir que la función pública es de tres clases, a saber:

a) Función Legislativa.

Esta función, al igual que las otras dos desempeñadas por el Estado, puede analizarse desde dos vertientes: una material, la cual atiende al contenido de la actividad; y otra formal, referida al órgano que la realiza, con independencia del acto de que se trate. Luego entonces, todo acto emanado del Poder Legislativo es una función legislativa formalmente; pero, cuando se erige en jurado en el juicio político, realiza una función materialmente jurisdiccional.

Desde el punto de vista material, la función Legislativa implica la creación por parte del Estado de normas generales, imperativas y coercibles. Generales, porque están dirigidas a todas las personas, sin distinción alguna; imperativas, en virtud de ser obligatorio para todos su observancia; y coercibles, habida cuenta que el Estado puede exigir por la fuerza el cumplimiento de las normas, aún en contra de la voluntad de sus destinatarios.

b) Función Jurisdiccional.

Esta función surge por la necesidad de solucionar los problemas existentes entre particulares, o entre éstos y los gobernantes, cuando existe alguna controversia derivada de los conflictos de intereses. Por tanto, el Estado crea una serie de autoridades y tribunales encargados de la solución de los mismos, mediante el pronunciamiento de una sentencia que sea resultado del seguimiento de un procedimiento, en el cual se aplique la norma general, abstracta e imperativa al caso concreto, determinando el derecho que corresponde a cada parte.

Igualmente, la función jurisdiccional podemos percibirla formal y materialmente. Desde la primera perspectiva, es ejercida por los órganos judiciales previstos en el artículo 94 de la Constitución Política, a saber: “Suprema Corte de Justicia, Tribunal Electoral, Tribunales Unitarios y Colegiados de Circuito, en Juzgados de Distritos y en un Consejo de la Judicatura Federal”.

Y desde el enfoque material, la función jurisdiccional es desempeñada por cualquier órgano creado para resolver los conflictos existentes en una sociedad, pertenezcan o no al Poder Judicial, verbigracia: el Tribunal Fiscal de la Federación, que se ubica dentro del Poder Ejecutivo.

c) Función Administrativa.

Dentro de la doctrina no existe un criterio uniforme para definir esta función, pues mientras algunos juristas señalan en forma simplista que es aquella realizada por el Estado distinta de las funciones Legislativa y Judicial, otros pretenden hacerlo en base a un criterio formalista. Sea como fuere, estimamos que la función Ejecutiva implica la ejecución de actos manifestados en cumplimiento a disposiciones legales, creadoras de situaciones jurídicas concretas. En otras palabras, se expresa “en el cumplimiento del mandato legal, con el fin de que el Estado realice sus fines, ya sea en materia de policía, fomento o servicio, lo cual produce situaciones jurídicas individuales”.⁴⁴

Las características de la función administrativa vienen a ser las siguientes:

⁴⁴ DELGADILLO Gutiérrez, Luis Humberto, Op. Cit., pp. 34-35.

a) Se manifiesta en la realización de actos jurídicos o materiales, creadores de situaciones jurídicas individuales.

b) La actuación de que se trata, se deriva de un mandato legal rector del contenido y límites de aquélla.

c) Crea situaciones jurídicas individuales, modificando el mundo jurídico.⁴⁵

De las anteriores consideraciones, podemos decir que la función administrativa son los actos jurídicos o materiales, ejecutados con apego a derecho, productoras de mutaciones en el ámbito jurídico, en virtud de crear situaciones jurídicas concretas.

En suma, la función pública tiene una importancia vital para la sociedad, puesto que son “servicios de los cuales no puede prescindir una sociedad, como la justicia, la defensa nacional, los transportes, la actividad educativa y económica del Estado, el crédito público, etc.”.⁴⁶ A través de la función pública los órganos del Estado logran dar cumplimiento al compromiso que tienen asumido frente a aquella, en el sentido de satisfacer sus necesidades fundamentales, desarrollando diversas actividades idóneas para tal fin. Por consiguiente, es imprescindible que la función pública se desarrolle debidamente, adquiriendo singular importancia la labor desempeñada por los servidores públicos, a quienes nos referiremos enseguida.

⁴⁵ DELGADILLO Gutiérrez, Luis Humberto. Op. Cit., p. 35.

⁴⁶ Cfr. SERRA ROJAS, Andrés. Op. cit., p. 109.

3.2. DEBERES FUNDAMENTALES DE LA FUNCIÓN PÚBLICA.

Partiendo de la base que el Estado, para la consecución de sus fines, requiere desempeñar eficiente y con estricto apego a la ley la función pública, es la razón por la cual se imponen en el ejercicio de ésta una serie de deberes, sino los cuales no se podría acceder a tan loable propósito. En este contexto, Andrés Serra Rojas señala los siguientes deberes de la función pública:

- 1) *Tiempo*. Deber de desempeño de la función pública, desde que nace hasta que concluye el *status* del funcionario.
- 2) *Lugar*. Residir en el lugar indicado para el ejercicio de sus funciones.
- 3) *Modo de cumplimiento*. Implica el deber de objetividad y el deber de secreto; deber de obediencia y cooperación; corrección con el público.⁴⁷

Por su parte, Rafael Bielsa expresa que: “Los deberes de los funcionarios y de los empleados comprenden los relativos a la actividad personal, que en principio son de índole profesional (como en el derecho privado son los del mandato y de la locación de servicios), y a otras obligaciones que nacen de la vinculación jurídica que se establece entre el Estado y el que ejerce la función y el ejemplo, obligaciones que no existen en el derecho privado, al menos legalmente, como la lealtad al orden constitucional, la residencia, la asiduidad, prohibiciones e incompatibilidades”.⁴⁸

En resumidas cuentas, los deberes de la función pública se traducen en una serie de obligaciones que tienen que cumplir los servidores públicos en el ejercicio de aquella, para verdaderamente estar en aptitud de servir

⁴⁷ SERRA ROJAS, Andrés, Op. cit., p. 419.

⁴⁸ Cfr. Ibid, p. 420.

adecuadamente a los intereses colectivos. Enseguida, analizaremos cada uno de tales deberes.

1) *Deber de prestar la protesta legal.*

La protesta legal tiene su fundamento legal en lo ordenado por el artículo 128 de nuestra Carta Magna, que a la letra dice: "Todo funcionario público, sin excepción alguna, antes de tomar posesión de su encargo, prestará la protesta de guardar la Constitución y las leyes que de ella emanen".

Interpretando tal precepto, entendemos que la protesta legal tiene razón de ser porque al constituir nuestro país un Estado de derecho, en el que tanto gobernantes como gobernados están sometidos al ordenamiento normativo, representa un acto cívico mediante el cual los servidores públicos se comprometen frente al Estado y principalmente la sociedad a actuar con estricto apego a la ley.

La protesta legal no es de reciente acuño dentro de nuestro sistema jurídico, pues desde la época colonial se empleaba el juramento en México, aunque "consistía en la invocación a Dios como testigo de la verdad de una aseveración".⁴⁹ Por ello se afirma que la protesta legal "sustituyó a la ceremonia religiosa del juramento, la cual tenía como base fórmulas de tipo religioso, que aún fueron utilizadas en México en la jura de la Constitución de 1857".⁵⁰

Actualmente, la protesta legal reviste las siguientes características:

⁴⁹ SERRA ROJAS, Andrés. Op. cit., p. 421.

⁵⁰ RABASA, Emilio O. y Caballero, Gloria. Op. cit., p. 370.

a) La realiza todo *funcionario público*, sin excepción, antes de tomar posesión de su encargo. Cabe comentar que la Constitución emplea el término “funcionario público”, para referirse propiamente a quienes desempeñan una función pública, pero con facultades de mando y decisión, excluyendo en consecuencia a los que se conocen como “empleados públicos”, que si bien participan en la actividad pública, no tienen tales potestades.

b) Tiene por objeto comprometer públicamente a dichos servidores públicos a respetar todo el marco jurídico, y para el caso de no hacerlo, incurrir en las responsabilidades establecidas en la Constitución, haciéndose acreedor a las sanciones correspondientes, pues como lo indica el artículo 130 de la Ley Fundamental: “La simple promesa de decir verdad y de cumplir las obligaciones que se contraen, sujeta al que la hace, en caso de que faltare a ella, a las penas que con tal motivo establece la ley”.

Como ejemplo de protesta legal, tenemos la efectuada por el Presidente de la República al tomar posesión de su cargo, ante el Congreso de la Unión, o ante la Comisión Permanente, en los recesos de aquél, prevista en el artículo 87 de la Carta Magna, siendo la siguiente: “*Protesto guardar y hacer guardar la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las leyes que de ella emanen y desempeñar leal y patrióticamente el cargo de Presidente de la República que el pueblo me ha conferido, mirando en todo por el bien y prosperidad de la Unión; y si así no lo hiciera, que la Nación me lo demande*”.

2) *Deber de ejercer las funciones.*

El Estado encomienda a los servidores públicos la realización de las funciones asignadas a los órganos por él creados, en base a las atribuciones legales que para tal fin les confiere. Luego entonces, si se pretende aspirar a

cumplir los fines del Estado y servir a la sociedad, los servidores públicos deben efectivamente ejercer la función pública que tienen asignada. Y ello implica a su vez tres obligaciones básicas:

a) *Responsabilidad*. El servidor público tiene que ejercer su función poniendo toda la atención y cuidado debidos en todos los asuntos públicos, tomando en cuenta las disposiciones legales respectivas, al igual que las órdenes de sus superiores.

b) *Continuidad*. El servidor público debe desempeñar sus funciones durante todo el tiempo que fijen los reglamentos interiores o disposiciones administrativas, llegando puntualmente; pues incluso puede ser causa de despido el que falte a sus labores durante tres días consecutivos, sin causa justificada.

c) *Exclusividad*. El servidor público debe desempeñar, de manera personal y exclusiva, la función pública a la cual haya sido designado, no pudiendo desempeñar otras actividades.

3. *Deber de diligencia*.

Este deber "... implica prestar sus servicios personalmente, en el horario fijado, con asistencia regular y con las demás condiciones que el servicio lo requiera".⁵¹ De ello deducimos que existe una íntima vinculación de éste deber con el anterior, como lo deja entrever Serra Rojas, cuando afirma que el mismo conlleva las siguientes consecuencias:

a) Responsabilidad en las tareas que se le encomiendan al funcionario o empleado.

⁵¹ SERRA ROJAS, Andrés, Op. cit., p. 423.

b) Continuidad, debiendo el servidor público brindar todo su tiempo durante el desempeño de sus funciones y en los horarios oficiales.

c) Exclusividad, el cual plantea dos aspectos medulares: 1) El deber de desinterés, referido a que los servidores públicos no deben tener un interés económico o de cualquier naturaleza en los asuntos en que ejerciten su función pública; su interés debe ser uno sólo: servir a la sociedad, otorgando un trato igualitario a todos; y 2) La no acumulación de cargos, relativa a que los servidores públicos deben desarrollar una sola función pública y no varias al mismo tiempo, puesto que nuestra legislación fija la incompatibilidad de funciones. No obstante, debemos reconocer que es una práctica común en nuestro país, el que varios servidores públicos desempeñen varios cargos simultáneamente, lo cual deriva entre otras causas, de los bajos salarios percibidos por ellos, así como una deficiente organización administrativa.

4. Deber de obediencia.

Dentro de la organización administrativa estatal, existe una jerarquía entre los funcionarios, es decir, unos que cuentan con capacidad de orden y mando o superiores, y frente a ellos existen otros inferiores, que tienen el deber de obedecer las órdenes de aquellos. Dicha obediencia jerárquica es fundamental para la buena marcha de la función pública, pues no se podría concebir tal objetivo, ni la unidad de acción del poder público, si los inferiores no obedecieran a sus superiores, ya que existiría un caos total, en detrimento de los intereses públicos.

Según Waline, el deber de obediencia a los superiores, es el poder jerárquico, “que comprende también el poder de anular o reformar los actos del inferior, aun por simple oportunidad; es a la vez el poder de reformar o

mandar...”.⁵² Y agrega este autor, que la jerarquía se explica por varias razones: 1. El superior jerárquico tiene un papel de coordinación de tareas; 2. Vigilar la unificación de las prácticas administrativas; 3. El tiene una competencia técnica más grande o una más larga experiencia, por lo menos cuando se trata de un funcionario de carrera”.⁵³

Así pues, el deber de obediencia presupone que entre los servidores públicos haya una relación de jerarquía. Ahora bien, tal deber no tiene exigencia cuando la orden del superior al inferior es contraria a la ley o en detrimento de la función pública, pues en tal supuesto el inferior no tiene la obligación de obedecer las órdenes respectivas.

5. Deber de secreto profesional o de fidelidad.

Este deber conlleva que los servidores públicos deben guardar reserva en torno a aquellos asuntos que sean de su conocimiento en razón del puesto o cargo desempeñado, cuando su divulgación pueda ocasionar graves peligros para el Estado o el interés público, como por ejemplo: en tópicos militares y diplomáticos. En otras palabras, los servidores públicos, con motivo del desarrollo de la función pública, suelen tener conocimiento de muchas cuestiones o información que es preciso tener reservada, por lo delicado de los mismos, ya que hacerlo público traería consigo perjuicios a la sociedad o al propio Estado.

6. Deber de seguridad.

Los servidores públicos deben actuar con toda diligencia y responsabilidad, a fin de evitar que sus actividades pudieran poner en riesgo la

⁵² Citado por SERRA ROJAS, Andrés. Op. cit., p. 425.

⁵³ Idem.

vida o integridad física de terceros, sean compañeros de trabajo o el público al cual sirven; o también los bienes con base a los cuales se desarrolla la función pública. Ello va dirigido especialmente a aquellos funcionarios que realizan actividades en que se emplean armas, explosivos, sustancias o elementos que exigen un cuidado en su manejo para no causar daños.

7. Deber de lealtad o fidelidad a la nación mexicana.

Los servidores públicos, por la naturaleza de sus funciones, tienen la obligación de desempeñar sus actividades teniendo como propósito esencial servir a México, a lo cual coadyuvarán si actúan con sentido de responsabilidad, apegando su actuación a la ley y con vocación de servicio a la colectividad.

“El deber de lealtad a la nación es una exaltación patriótica de orgullo, desinterés y nobleza del funcionario y del empleado para servir a su patria, a la que desea ver grande y respetada”.⁵⁴

Los servidores públicos deben anteponer su fidelidad a la nación, antes que servir a otros intereses particulares. Empero, el deber de lealtad no debemos confundirlo con una sumisión y adhesión incondicional e irreflexiva de los servidores públicos respecto al gobierno, cuando ello signifique daños y perjuicios al país, situación que lamentablemente ocurre frecuentemente, cuando por ejemplo los Secretarios de Estado, los cuales son nombrados por el Presidente de la República, acatan incondicionalmente las órdenes de éste, sin reparar en si las mismas son favorables a los intereses colectivos o de unos cuantos.

8. Deber de residencia.

⁵⁴ SERRA ROJAS, Andrés, Op. cit., p. 427.

Este deber significa que el servidor público tiene la obligación de residir en el lugar en que se presten los servicios, permaneciendo en sus funciones el tiempo fijado. Aunque debe aclararse que la movilidad de los trabajadores bien puede tener lugar en forma válida cuando circunstancias graves así lo requieran.

Luego entonces, los deberes de la función pública se traducen en una serie de obligaciones a cargo de los servidores públicos que deben observar en el desempeño de la misma, para hacer asequible la consecución del bien común.

3.3. SERVIDOR PÚBLICO.

Como sabemos, el Estado es una ficción legal creada por la sociedad con la cual garantiza su existencia presente y futura, y organiza jurídica y políticamente. Lógicamente que el Estado, es “algo” abstracto, el cual adquiere voluntad a través de las personas físicas que se encargan de llevar a cabo las funciones y fines asignados a aquél, que son precisamente los servidores públicos; en otras palabras, son las personas que representan la voluntad del ente jurídico llamado “Estado”.

Antes de definir lo que es un servidor público, debemos acotar que anteriormente a los servidores públicos se les denominaba “funcionarios públicos”, pero se sustituyó tal acepción por considerarse que la primera responde de manera más clara al fin que persiguen con su actividad: servir a la sociedad, a los intereses colectivos.

Pasando a definir lo que es servidor público, Antonio de P. Moreno expresa que “es quien está investido de una función pública y está capacitado para ejercer autoridad, por gozar del poder de compulsión”.⁵⁵

⁵⁵ Citado por LOPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. cit., p. 279.

Dicho lo anterior, Serra Rojas afirma que 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”.⁵⁶

Las anteriores opiniones nos permiten esbozar la siguiente reflexión: el Estado, para la consecución de sus fines desempeña varias funciones por conductos de los órganos que considera necesarios crear, a los cuales dota de atribuciones y poderes. Sin embargo, esos órganos requieren de un elemento subjetivo, que se encargue de ejercitar tales funciones y llevar a cabo las actividades asignadas por el Estado, recayendo tal responsabilidad precisamente en los servidores públicos.

Jurídicamente, el artículo 108 Constitucional, si bien no define quienes son servidores públicos, si enumera quienes quedan englobados dentro de tal categoría para efectos de las 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”.

⁵⁶ SERRA ROJAS, Andrés, Op. cit., p. 388.

Analizando el contenido del precepto transcrito, deducimos que el concepto de servidor público no se establece en forma limitativa, sino por el contrario, se enumeran sólo algunos que se consideran como tales, pues carecería de sentido mencionarlos a todos, siendo suficiente con que se señale que 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. De ésta manera, el Presidente de la República, los diputados (locales y federales), senadores, el Jefe de Gobierno del Distrito Federal, son servidores públicos puesto que son elegidos popularmente. Así también, los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los magistrados de los Juzgados de Distrito y de los Tribunales Unitarios y Colegiados de Circuito, también son servidores públicos en razón de que pertenecen al Poder Judicial Federal. Y puesto que también se consideran servidores públicos a quienes desempeñan un empleo, cargo o comisión dentro de la Administración Pública Federal y teniendo presente que ésta es centralizada y paraestatal (artículo 90 constitucional), inferimos que todos los que desempeñen alguna de dichas labores en tal organización administrativa quedará inmerso dentro de la categoría de servidor público.

Luego entonces, dentro de la gran estructura estatal, los servidores públicos ocupan un papel primordial, pues aparte de las funciones públicas que realizan, tienen un contacto directo con los gobernados, pues insistimos, representan la voluntad y actuación del Estado. Por ende, cuando el Estado no cumple cabalmente con el compromiso que tiene de servir a la comunidad, ello debe ser achacable a la mala función desarrollada por los servidores públicos, pues en ello se deposita la noble labor de dar respuesta y satisfacer las necesidades que demanda la población. Por el contrario, cuando los mismos actúen con apego a los principios fundamentales que rigen la función pública, el

Estado se encuentra en aptitud de desarrollar óptimamente sus funciones y dar cabal cumplimiento a sus fines.

Como colofón, podemos conceptualizar a los servidores públicos como las personas físicas que desempeñan las tareas encomendadas a los órganos del Estado, para cumplir con los fines que tiene asignados, constituyendo el elemento subjetivo que representa la voluntad y decisión estatal.

3.4. VALORES ÉTICOS Y MORALES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS.

Los servidores públicos, al igual que los abogados, los doctores y en general cualquier profesionista, necesitan observar en el desempeño de sus funciones, entre otros aspectos, una serie de valores éticos y morales para que la misma pueda efectuarse correcta y eficientemente. Así por ejemplo, en el caso de los abogados, existen diversos decálogos y mandamientos que señalan cuáles son los valores y directrices morales que deben observar para aspirar a cumplir su función social y al mismo tiempo ennoblecer la carrera.

En el caso de los servidores públicos no cuentan con un código ético que sienta las bases rectoras de la trascendental función pública que desempeñan, como lo es servir al público. No obstante, ello no es impedimento para que estudiemos cuáles pueden ser las obligaciones éticas de los servidores públicos, las cuales bien podemos desprender de la legislación normativa de su actividad y de los fines que persigue la misma. Antes de proceder a ello, conviene definir que son la moral y la ética. Se afirma que ambas tienen un mismo origen etimológico,

pues ética proviene del griego *ethos*, que significa costumbre; y moral de *mos moris*, que en latín significa también costumbre.⁵⁷

La moral es un conjunto de reglas que norman el comportamiento de los hombres para realizar el valor de lo bueno.⁵⁸ Esto es, a la moral busca que la conducta del hombre tienda al perfeccionamiento de éste y a realizar los más altos valores, como son: la justicia, la bondad, la equidad.

Por su parte, la ética es una ciencia que se encarga de estudiar la moral, explicando la conducta humana valiosa, la que tiende a la perfección del hombre; o sea, estudia el deber ser.

De éste modo, podemos decir que los deberes éticos y morales de los servidores públicos están encaminados a buscar que éstos, en el desempeño de la función pública, actúen con la intención de servir a la sociedad, con estricto apego a la ley, independencia, imparcialidad y honestidad.

En éste sentido, así como existe una deontología (del griego deón-deber y logos-tratado, o sea, ciencia del deber ser)⁵⁹ jurídica, podríamos decir que los deberes éticos y morales de los servidores públicos podemos ubicarlos en la deontología del servidor público.

Y si bien, como lo apuntamos anteriormente, aunque no existe un conjunto de valores éticos y morales destinados a los servidores públicos, pensamos que su labor debe estar inspirada en los mismos, para que realmente la función pública sea desarrollada en la forma ideada por el Estado.

⁵⁷ CAMPILLO SAINZ, José, La Etica en el Servicio Público (Deontología del Servidor Público). Edit. INAP, 1ª ed., México, 1996, p. 11.

⁵⁸ *Idem*.

⁵⁹ *Ibid.*, p. 8.

Un primer valor moral de los servidores públicos debe ser su convicción y vocación de servicio. Esto es, los servidores públicos deben estar plenamente convencidos que su labor está destinada a servir a la sociedad, para realizar los valores fundamentales de la convivencia humana, como lo representan: la justicia, la seguridad, la paz social, el bien común. Por tanto, los funcionarios que únicamente desempeñan la función pública por ser su trabajo o medio de subsistencia, no saben de la trascendencia de su actividad, por lo que es común que la desempeñen de manera irresponsable, pues sólo piensan en sus intereses y no de aquellos a quienes representan.

Otro de los valores morales que debe tener presente el servidor público en el momento de desarrollar su función es la lealtad, la cual no únicamente implica que aquél sea honesto, incorrupto, sino también que responda a la confianza depositada por la sociedad, anteponiendo los intereses de ésta, antes que los propios.

También los servidores públicos deben actuar con apego a la ley en cada asunto que se someta a su conocimiento, no actuando por encima de ella, en forma arbitraria, sino siempre dentro del marco de la legalidad, puesto ellos son quienes deben poner el ejemplo de respeto a la ley, para que después puedan estar en aptitud de exigirla de los gobernados. Pero también deben ser justos, pues en ocasiones la ley es injusta, y es ahí donde el servidor público debe actuar con criterio suficiente para hacer que impere la justicia antes que la ley, cuando ésta se contraponga con aquella.

Igualmente, los servidores públicos deben actuar con apego a la verdad, esto es, sin recurrir a mentiras en el ejercicio de la función pública, pues lo único que provoca es desconfianza de la colectividad en sus representantes y reacciones violentas y de inconformidad contra la actuación estatal.

También deben ser imparciales, lo cual implica servir a todos por igual, y no con preferencia o discriminación, derivada de lazos amistosos, afectivos o económicos, que lo único que fomenta es la corrupción y falta de transparencia en la función pública.

En suma, los valores morales y éticos están encaminados a que el servidor público, actúe en el ejercicio de sus funciones, no solamente con apego a los deberes que le impone la norma, sino por principios que tienden al perfeccionamiento de su actividad, en beneficio de la colectividad a la cual sirve, los cuales se inspiran en principios de mayor valía moral y ética, que a la larga coadyuvan al perfeccionamiento del hombre como individuo y de la sociedad en su conjunto. Para concluir éste punto, planteamos el decálogo del servidor público, propuesto por el Licenciado José Camillo Sáinz:⁶⁰

1. AMA Y ASUME COMO TUYOS LOS FINES DE TU ACTIVIDAD. Porque está destinada al servicio de tu país y a la realización y salvaguarda de los valores fundamentales de la convivencia humana: el orden, la seguridad, la justicia, la paz y el bienestar de la colectividad y de toda y cada una de las personas que la integran.

2. CUMPLE Y HAZ CUMPLIR LA LEY. En un Estado de Derecho, los servidores públicos sólo tienen las facultades que la ley les concede y están obligados a cumplir los deberes que les impone. Sin un orden legal ninguna sociedad podría subsistir. Cuando la ley te parezca injusta, lucha por su reforma y, mientras tanto, trata de interpretarla o de aplicarla de la manera que sea más compatible con la justicia.

⁶⁰ CAMPILLO SAINZ, José, Op. Cit., pp. 26-28.

3. SE LEAL. Al aceptar el cargo de servidor público has contraído un compromiso con la colectividad y contigo mismo. El país espera que respondas a la confianza que en ti ha depositado y que nunca antepongas a su interés legítimo el tuyo personal o tus pasiones.

4. SE PROBO. La probidad es rectitud de ánimo, hombra de bien, integridad y honradez en el obrar. La sociedad espera rectitud en tus acciones e integridad en tu conducta. Es un deber frente al Estado que sirves y frente a los particulares que utilizan los servicios.

5. SE VERAZ. La veracidad es el fundamento de la confianza en las relaciones humanas. Sé veraz con tus superiores, con la colectividad y con los particulares. La mentira, la simulación o el engaño destruyen la confianza y el respeto indispensables para el debido ejercicio de la función pública.

6. SE EFICIENTE. Pon en tu trabajo la mayor diligencia y empeño. De lo contrario, estarás defraudando a la sociedad que te otorgó su confianza. No te conformes con cubrir el mínimo de tus obligaciones. Procura servir con entusiasmo y poner en ello el máximo de tu capacidad y de tu esfuerzo.

7. SE DISCRETO. No reveles los secretos que conozcas con motivo del desempeño de tu encargo ni te aproveches de la información que tengas para tu beneficio personal o de tus allegados.

8. SE IMPARCIAL. Tu condición de servidor público te obliga a servir a todos por igual, sin discriminaciones, sin favoritismo por motivos personales y sin distinciones por razón de raza, credo, religión, sexo, opinión política, origen nacional o social, posición económica o cualquier otra condición.

9. NO ABUSES NUNCA DE TU AUTORIDAD. El poder se te ha dado para servir y no para oprimir, amedrentar, vejar o abusar de los demás. Respeta y has respetar los derechos humanos y la dignidad intrínseca de cada persona.

10. SE CORTES Y COMEDIDO. Sé cortes y comedido en tu trato con tus superiores, con tus iguales, con tus subordinados y con los particulares. La función pública no confiere derechos para la arrogancia, la prepotencia, la descortesía o el maltrato. Trata a los demás como quisieras que te trataran a ti.

3.5. SERVIDORES PÚBLICOS SUJETOS A RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA.

La Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, en su artículo 8° determina: "*Incurren en responsabilidad administrativa los servidores públicos a que se refiere el artículo 2° de esta Ley*". Este último precepto señala en forma concreta quienes son tales servidores públicos, limitándose a indicar que son los mencionados en los párrafos primero y tercero del artículo 108 Constitucional, al igual que todas aquellas personas que manejen recursos federales. Por lo que tenemos que remitimos al texto de dicho precepto para saber quienes son los servidores públicos que pueden incurrir en responsabilidad administrativa, a saber:

"... 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...

“...Los gobernadores de los Estados, los diputados a las legislaturas locales, los magistrados de los tribunales superiores de justicia locales y, en su caso, los miembros de los consejos de las judicaturas locales...”

De la transcripción del citado precepto, podemos apreciar que se enumeran a los servidores públicos de forma enunciativa, más no limitativa; es decir, quienes pueden incurrir en responsabilidad administrativa no son únicamente los contemplados en los párrafos transcritos, sino que debe hacerse una interpretación más extensiva del mismo. Así por ejemplo, cuando se alude a “representantes de elección popular”, se incluyen dentro de esta categoría a todos aquellos servidores públicos que son electos en forma democrática, a través del sufragio libre y secreto; o también cuando se refiere a “toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en la Administración Pública Federal”, se comprenden a todos aquellos servidores que conforman la administración centralizada y paraestatal, según se infiere del texto del artículo 90 Constitucional.

De lo anterior, arribamos al hecho de que el artículo 108 Constitucional, en sus párrafos primero y tercero, enuncia a aquellos servidores públicos que pueden incurrir en responsabilidad administrativa, por afectar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones.

3.6. OBLIGACIONES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS.

El artículo 8º de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos es de suma importancia por cuanto a la responsabilidad administrativa de los servidores públicos, en razón de que

establece diversas obligaciones que deben éstos cumplir para salvaguardar la legalidad, honradez, eficiencia, imparcialidad y lealtad en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones, principios que sin duda constituyen los cimientos sobre los cuales se erige la función pública

De esta manera, dentro del mencionado precepto se encierra la idea relativa al cumplimiento de ciertas actividades o de aspectos con que estas deben desarrollarse, por parte de los servidores públicos señalados en el punto anterior, ya que de no cumplirlas, incurrirán en responsabilidad administrativa, imponiéndoseles las sanciones correspondientes.

El maestro Mario Aylardu Saúl expresa que las obligaciones consignadas en el artículo 8° del orden legal citado, son “un catálogo de deberes no sólo jurídicos, sino también moral. Esto le da a la ley un contenido educacional. Por un lado están sus deberes; y por el otro, las prohibiciones”.⁶¹ En otras palabras, las obligaciones de los servidores públicos son de variada naturaleza, las cuales implican no sólo deber de abstenerse de realizar conductas inapropiadas, que afecten los principios de la función pública, sino también de omitir aquellas que produzcan los mismos efectos. O sea, que sus obligaciones son positivas (de hacer) y negativas (de no hacer).

El maestro Alberto del Castillo del Valle comparte la opinión de Mario Aylardu, al expresar: “En verdad que la ley establece ese catálogo, subrayándose que entre las diversas circunstancias que deben concurrir dentro de la actuación de los servidores públicos se encuentran algunas que son de carácter moral, como es el caso de la conducción con honradez y con eficiencia en el desarrollo de sus funciones públicas. Tanto una como otra conducta, son realmente pertenecientes al campo de la moral, principalmente por lo que hace a la honradez que deben

⁶¹ AULARDU SAUL, Mario, “Lecciones sobre Derecho Administrativo”, p. 166.

demostrar los funcionarios o servidores públicos; sin embargo, la Constitución impone que se conduzcan con esos parámetros para no incurrir en responsabilidad administrativa...”⁶²

Después de los prolegómenos anteriores, pasaremos al análisis de las diversas fracciones del artículo 8° de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, que contienen las obligaciones que estos deben cumplir durante el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones.

a) Eficiencia en el ejercicio del servicio público.

La fracción I del artículo 8° prescribe que los servidores públicos deben: “Cumplir con la máxima diligencia 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”. Esta primera obligación contempla dos deberes: el primero de naturaleza positiva, consistente en prestar sus servicios de manera diligente y profesional, puesto que la función pública debe desarrollarse de manera eficiente y siempre con la idea de servir a los intereses colectivos; y el segundo, de índole negativa, relativo a no incurrir en acciones u omisiones que impidan se brinde un servicio público o se haga en forma deficiente, puesto ambas situaciones perjudican a la sociedad.

b) Formulación y ejecución legal de planes, programas y presupuestos.

⁶² DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto, “La Defensa Jurídica de la Constitución en México”, México, p. 246.

La fracción II determina: *“Formular y ejecutar legalmente, en su caso, los planes, programas y presupuestos correspondientes a su competencia, y cumplir las leyes y otras normas que determinen el manejo de recursos económicos públicos”*. Por principio de cuentas, los servidores públicos tienen que actuar con apego a la ley; y en el caso de los planes, programas y presupuestos de los órganos del Estado, aquellos tienen que elaborarlos y ejecutarlos de conformidad con las disposiciones legales aplicables, particularmente por lo que se refiere al manejo del erario público, evitando en consecuencia desviarlo para beneficio propio o de terceros. Pensamos que esta obligación adquiere más relevancia en estos tiempos en que el Estado, al no contar con recursos suficientes, se ve orillado a disminuir el presupuesto a sus órganos, y por lo tanto, debe vigilar que los fondos públicos se utilicen en los programas y planes ideados al respecto, sancionando a quienes así no lo hagan.

c) Empleo adecuado de los recursos públicos.

La fracción III establece que los servidores públicos tienen que: *“Utilizar los recursos que tengan asignados para el desempeño de su empleo, cargo o comisión, las facultades que le sean atribuidas o la información reservada a que tenga acceso por su función exclusivamente, para los fines a que están afectos”*. Esta obligación se encuentra íntimamente ligada a la anterior, en el sentido de que el servidor público debe utilizar los fondos públicos que le sean suministrados, las facultades legales de que goce y la información que tenga, para los fines que previamente se indiquen, no pudiendo hacerlo en beneficio personal. Por ejemplo: si a la Secretaría de Desarrollo Social se le otorgan cien millones de pesos para la construcción de un centro de salud, el Secretario de dicha dependencia o la persona a quien se encomiende tal tarea, debe emplear los recursos solamente en tal objeto, incurriendo en responsabilidad administrativa para el caso de que así no lo sea.

d) Conducta apropiada para con el público, los inferiores y los superiores.

Esta obligación se contempla en las fracciones V, VI y VII del artículo 47, en donde se destaca que los servidores públicos deben guardar una conducta apropiada durante el desempeño de su empleo, cargo o comisión, tratando con respeto, imparcialidad, rectitud y diligencia al público con el cual tenga contacto. Pero también debe mostrarse respetuoso en su trato con sus inferiores o superiores; cumpliendo las órdenes que les sean encomendadas, no cayendo en un abuso de autoridad.

Consideramos que una conducta adecuada por parte de los servidores públicos en el desempeño de su cargo, empleo o comisión es un presupuesto básico para que una relación armónica entre aquellos, lo que coadyuva a coordinar y hacer más eficiente la función pública, pues los de grado inferior acatarán y cumplirán de mejor manera las órdenes que les sean dadas, ya que no serán consecuencia de un ejercicio abusivo de autoridad, sino de un verdadero deseo de colaborar y eficientar mejor sus actividades, en beneficio de la sociedad. Por otro lado, un trato respetuoso y atención esmerada y recta de los servidores públicos hacia los gobernados, fomenta una mejor relación entre éstos, y una confianza en la actuación del Estado.

Lamentablemente esta obligación de los servidores públicos es una de las que se incumple sistemáticamente, habida cuenta que resulta común observar que aquellos se dirigen al público de manera déspota, prepotente y grosera, no atendiendo de forma diligente las solicitudes que se le hacen, sino por el contrario, se conducen con excesivo burocratismo. Luego entonces, debe exigirse a los servidores públicos que cumplen tal obligación, o en su defecto, imponerles

las sanciones a que haya lugar, pues tales personas desprestigian la buena marcha de la función pública y la imagen del Estado.

e) Desempeño del cargo público sólo durante el tiempo en que esté facultado.

La fracción IX determina: “*Abstenerse de ejercer las funciones de un empleo, cargo o comisión después de concluidos el período para el cual se le designó o después de haber cesado, por cualquier otra causa, en el ejercicio de sus funciones*”. Esta obligación se encuentra ligada con la honestidad y la lealtad que los servidores públicos deben a la comunidad a la que sirven y al órgano del Estado al cual representan, en virtud de que su actuación sólo es válida cuando existe un nombramiento al respecto, que le dota de funciones y atribuciones legales; pero una vez que concluido el período de su cargo o ha sido cesado en sus funciones, por la causa que sea, no está facultado legalmente para seguir ejerciéndolas.

f) Exigencia a los subordinados para que asistan a cumplir sus funciones.

Esta obligación, consignada en la fracción X se refiere a que los servidores públicos deben abstenerse de permitir a un subordinado que falte a sus labores, sin causa justificada, por más de 15 días continuos o 30 días discontinuos en un año, u otorgar indebidamente licencias, permisos o comisiones con goce de sueldo. Partiendo de la base que la función pública debe desempeñarse eficientemente, se entiende que la ley establezca esta obligación para impedir que se atienda indebidamente el servicio público; asimismo, se evita que empleados públicos obtengan un ingreso del erario, sin desquitarlo con su trabajo, lo que

redunda en perjuicio de los intereses patrimoniales del Estado y de sus dependencias.

g) Desempeño exclusivo de un cargo, comisión o empleo público.

La fracción XI del artículo 8º establece: “*Abstenerse de desempeñar algún otro empleo, cargo o comisión oficial o particular que la ley le prohíba*”. Los servidores públicos deben dedicar todo su tiempo y esfuerzo al desarrollo eficiente de sus funciones, en beneficio del Estado y de la sociedad. Por tanto, la Ley le impide que desempeñe otro cargo público o particular que le pueda impedir rendir al máximo en sus funciones. Así por ejemplo, a los servidores públicos se les prohíbe terminantemente que litiguen, o que ocupen dos cargos públicos, ya que implicaría desatender sus funciones o desempeñarlas de modo ineficiente. Como bien lo señala Alberto Del Castillo “se trata de encontrar la lealtad para con el órgano estatal y la sociedad, conjuntamente se busca la honradez del servidor público y la eficiencia en el desempeño de las tareas del órgano al que representa y al que presta su voluntad psíquica para que actúe”.⁶³

Ilustrando esta situación, planteamos el caso previsto en el artículo 62 constitucional que señala: “*Los diputados y senadores propietarios, durante el periodo de su encargo, no podrán desempeñar ninguna otra comisión o empleo de la Federación o de los Estados por los cuales se disfrute sueldo, sin licencia previa de la Cámara respectiva; pero entonces cesarán en sus funciones representativas mientras dure la nueva ocupación...*”.

h) Abstenerse de autorizar la contratación de personas impedidas para desarrollar el servicio público.

⁶³ CASTILLO DEL VALLE, Alberto del. Op. cit., p. 249.

La fracción XII contiene esta obligación, al preceptuar que los servidores públicos deben: *“Abstenerse de autorizar la selección, contratación, nombramiento o designación de quien se encuentre inhabilitado por resolución firme de la autoridad competente para ocupar un empleo, cargo o comisión en el servicio público”*. La presente disposición pretende prevenir que los servidores públicos, valiéndose del cargo que ocupan, habiliten e integren indebidamente al servicio público a personas que por resolución legal no lo pueden hacer. De esta forma se logra que la función pública sea honesta, leal y transparente, excluyendo a sujetos que han demostrado no actuar con apego a tales principios en el desempeño de su empleo, cargo o comisión.

La obligación *en comento* está estrechamente vinculada con la prevista en la fracción XVII, que al respecto menciona: *“Abstenerse de intervenir o participar indebidamente en la selección, nombramiento, designación, contratación, promoción, suspensión, remoción, cese 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 él o para las personas a las que se refiere la fracción XIII”*. Del contenido de esta fracción inferimos que a los servidores públicos les está terminantemente prohibido tener injerencia, en beneficio o perjuicio de otros colegas, cuando les guíe un interés distinto a la buena marcha de la función pública.

i) No injerencia en asuntos en que tenga un interés.

La fracción XIII estatuye que los servidores públicos deben: *“Excusarse de intervenir en cualquier forma en la atención, tramitación o resolución de los asuntos en que tenga interés personal, familiar o de negocios, incluyendo aquellos de los que pueda resultar algún beneficio para él, su cónyuge o parientes consanguíneos del cuarto grado, por afinidad o civiles, o*

para terceros con los que tengan relaciones profesionales, laborales o de negocios, o para socios o sociedades de las que el servidor público o las personas antes referidas formen o vayan formando parte". Con esta obligación se busca contrarrestar una práctica muy usada en nuestro país en el sentido de aprovecharse el servidor público de la influencia del puesto que ocupa, en beneficio de intereses personales o de terceros a los que le unan vínculos de carácter económico, de parentesco o de amistad, dejando de ser imparcial y leal su actuación, para con el Estado y la sociedad a la que deben servir.

j) No recibir dádivas en el ejercicio de sus funciones.

De acuerdo a la fracción XV del artículo 8º existe la obligación para los servidores públicos de: *"Abstenerse, durante el ejercicio de sus funciones de solicitar, aceptar o recibir, por sí por interpósita persona, dinero, objetos mediante enajenación a su favor en precio notoriamente inferior al que el bien de que se trate y que tengan en el mercado ordinario, o de cualquier donación, empleo, cargo o comisión para sí, o para las personas a que se refiere la fracción XIII, y 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".*

No sólo la impartición de justicia debe ser gratuita,⁶⁴ sino toda la función pública en general debe ser desarrollada por los servidores públicos en forma imparcial, honesta y legal, sin hacer depender el sentido de sus resoluciones o actividad a los regalos o dádivas que les entreguen las personas

⁶⁴ Véase Artículo 17 Constitucional.

que requieran su intervención. Puesto que se presume que los servidores públicos pueden ver influidos sus fallos por regalos recibidos con posterioridad al término de sus funciones, es que se extiende tal prohibición un año después de que hayan finalizado aquellas.

k) Desarrollar sus funciones en beneficio de la sociedad.

La fracción XVI determina: *"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 él o para las personas a las que se refiere la fracción XIII"*.

Los servidores públicos constituyen un elemento fundamental para que el Estado pueda cumplir con el compromiso que tiene de atender las demandas ciudadanas, por lo que está plenamente justificado que reciban una retribución justa determinada por el Estado. Lo que no es admisible es que tales servidores aspiren a obtener mayores ganancias a las fijadas en el presupuesto, para sí o para personas ligadas con él, pues ello atenta contra la honestidad y lealtad de su cargo. Esto queda reforzado por el artículo 13 constitucional, que al respecto indica: *"... Ninguna persona o corporación puede tener fuero, ni gozar más emolumentos que los que sean compensación de servicios públicos y estén fijados por la ley..."*.

l) Presentar declaración patrimonial.

Los servidores públicos tienen la obligación de presentar su situación patrimonial ante los órganos competentes, con el objeto de que verifiquen que el patrimonio del servidor público sea congruente con la remuneración por los servicios prestados al Estado, y no consecuencia de actos de corrupción o dádivas. Así, se garantiza la honestidad y lealtad de los servidores públicos hacia

el Estado y la sociedad, logrando aumentar la confianza de esta en sus representantes.

m) Supervisar el cumplimiento de las obligaciones de los servidores públicos y denunciar los actos contrarios.

La fracción XX del multicitado artículo 8º, contempla como otra obligación de los servidores públicos: *"Supervisar que los servidores públicos sujetos a su dirección, cumplan con las disposiciones de este artículo; y denunciar por escrito, ante el superior jerárquico o la Contraloría Interna, los actos u omisiones que en ejercicio de sus funciones llegare a advertir respecto de cualquier servidor público que pueda ser causa de responsabilidad administrativa en los términos de esta ley, y de las normas que al efecto se expidan"*. Uno de los puntales que garantizan la buena marcha de la función pública radica en que al interior de los órganos del Estado, quienes ejerzan puestos de dirección vigilen que los servidores públicos a su cargo, cumplan con las obligaciones consignadas en el precepto citado; y cuando tengan conocimiento de que un servidor público ha incurrido en algún acto u omisión que pudiera dar lugar a responsabilidad administrativa, presenten las denuncias ante los órganos competentes, para que se inicie el procedimiento respectivo e impongan las sanciones a que haya lugar. De no ser así, se volverían cómplices quienes no denunciaran tales anomalías, lo cual afectaría gravemente la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia con que deben conducirse aquellos durante el desempeño de su empleo, cargo o comisión.

La anterior obligación se liga con la consignada en la fracción XX del citado precepto, la cual ordena a los servidores públicos: *"Abstenerse de cualquier acto u omisión que implique incumplimiento de cualquier disposición jurídica relacionada con el servicio público"*. Con esto se reafirma la

preponderancia del servicio público sobre cualquier interés del servidor público, siendo sancionables las conductas de éste que puedan alterar el cumplimiento eficiente de aquél.

n) Abstenerse de celebrar o autorizar la celebración de contratos o actos similares con bienes, vinculados con servidores públicos que desempeñen un empleo cargo o comisión en el servicio público.

Esta obligación de los servidores públicos se sustenta en la fracción XXIII, que dicta: *“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 o enajenación de todo tipo de bienes, prestación de servicios de cualquier naturaleza y la contratación de obra pública, con quien desempeñe un empleo, cargo o comisión en el servicio público, o bien con las sociedades de las que dichas personas formen parte, sin autorización previa y específica de la Secretaría a propuesta razonada, conforme a las disposiciones legales aplicables, del titular de la dependencia o entidad de que se trate. 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”*. Nos parece adecuada esta prohibición a los servidores públicos, pues se evita que muchos de ellos, en razón del puesto que desempeñan, puedan enriquecerse y enriquecer a otros, a costa de celebrar o autorizar la celebración de contratos de variada índole, con servidores públicos que son dueños o tienen algún vínculo con sociedades dedicadas a tales menesteres. Así por ejemplo, si algún servidor público tiene una empresa inmobiliaria, otro servidor público no le puede autorizar para que se encargue de la construcción de las oficinas públicas. Lo que nos parece desacertado es que tal prohibición se elimine cuando lo autorice la Secretaría de Desarrollo Administrativo, volviéndose nugatorio el espíritu que encierra tal obligación.

Por otro lado, es conveniente apuntar que las obligaciones de los servidores públicos no se limitan a las consignadas en el artículo 8° de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, sino a todas las contempladas en otras leyes y reglamentos (fracción XXIV). De tal suerte, podemos decir que el precepto en cita sienta las bases generales de las obligaciones de los servidores públicos; pero que son complementadas por las previstas en otros ordenamientos.

Del análisis del artículo 8° podemos apreciar que las obligaciones de los servidores públicos están enfocadas a salvaguardar la legalidad, la imparcialidad, la honradez, la lealtad y la eficiencia que deben observar en el desempeño de su empleo, cargo o comisión. También hemos constatado que cada fracción contiene alguno o varios de esos principios, y si bien en veinticuatro fracciones no se pueden abarcar todas las obligaciones de los servidores públicos, al menos son de las más importantes. De este modo, el incumplimiento a cualesquiera de las obligaciones referidas hace incurrir en responsabilidad administrativa a los servidores públicos, la cual es exigible mediante procedimientos creados para tal efecto, a los cuales nos referiremos después.

CAPÍTULO CUARTO

LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS IMPUESTAS A LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO Y LA IMPROCEDENCIA DE LA VÍA LABORAL PARA IMPUGNARLAS.

Después de que en el Capítulo anterior establecimos las obligaciones administrativas de los servidores públicos y la responsabilidad en que incurren quienes incumplen con ellas, toca el turno de analizar la consecuencia legal que surge de ella, es decir, las distintas sanciones administrativas a que se hacen acreedores aquellos, siguiendo el procedimiento previsto en la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, con todas las formalidades esenciales del mismo, respetando las garantías de audiencia y de legalidad previstas en los artículos 14 y 16 constitucionales.

Ahora bien, puesto que vivimos en un Estado de Derecho en que todas las autoridades estatales tienen la obligación de actuar conforme a la ley y con pleno respeto a las garantías individuales, es por lo que las resoluciones por las cuales se imponen sanciones administrativas a los servidores públicos pueden ser impugnadas por éstos a través de los medios previstos en la ley. Pero es precisamente aquí donde surge la problemática ya que los servidores públicos, por desconocimiento de la ley y de la naturaleza de la sanción que se le imponen, en ocasiones confunden la vía para impugnarlas, ya que por ejemplo, cuando se les destituye, presentan su demanda laboral ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, ejercitando la acción de reinstalación o de indemnización, cuando en realidad lo que procede es su impugnación en la vía administrativa, a través del recurso de revocación o directamente ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Tal confusión también deriva del desconocimiento por parte de los órganos internos de control o de la propia Secretaría de la Función Pública que sancionan administrativamente a los servidores públicos pero apoyados en la Ley Burocrática, siendo que existe una clara distinción entre un acto de naturaleza administrativa y uno de naturaleza laboral.

Así las cosas, lo que justifica el desarrollo del presente Capítulo es distinguir con claridad cuando una sanción es de naturaleza administrativa y cuando es laboral, porque de ello depende la vía a través de la cual pueden impugnarla los servidores públicos, ya sea administrativa o laboral.

4.1. SANCIONES ADMINISTRATIVAS PREVISTAS EN LA LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES ADMINISTRATIVAS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS.

Para garantizar el buen ejercicio de la función pública no basta con que se enumeren en la ley las obligaciones administrativas que los servidores públicos deben observar en el desempeño de su empleo, cargo o comisión, sino que es menester sancionarlos para el caso de incumplimiento, porque esto trae aparejados varios beneficios, como son:

- Que los servidores públicos actúan con mayor diligencia profesionalismo, honestidad y ética en el desempeño de las funciones que se le encomienden.
- Que la sociedad tenga confianza en sus instituciones, teniendo la certeza de que no quedarán impunes aquellos servidores públicos que actúan en contravención de la ley y de los principios que rigen la función pública.

- Que se cumpla con la vocación de servicio en que debe sustentarse toda actuación de los servidores públicos.

Las sanciones que se imponen a los servidores públicos son variadas, atendiendo a la magnitud de la falta cometida, a las circunstancias en que se ejecuta y a las particulares del responsable, consistiendo según el artículo 13 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos en:

- I. *Amonestación privada o pública;*
- II. *Suspensión del empleo, cargo o comisión por un período no menor de tres días ni mayor a un año;*
- III. *Destitución del puesto;*
- IV. *Sanción económica, e*
- V. *Inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público.*

A continuación estudiamos cada una de estas sanciones.

4.1.1. AMONESTACIÓN PÚBLICA O PRIVADA.

Gramaticalmente, el vocablo *amonestación* significa “acción y efecto de amonestar”;⁶⁵ en tanto que amonestar quiere decir “advertir a una persona que ha hecho algo reprehensible para que se enmiende”.⁶⁶

Desde el punto de vista jurídico, algunos autores definen a la *amonestación* del modo siguiente:

⁶⁵ GARCÍA-PELAYO Y GROSS, Ramón, “Pequeño Larousse Ilustrado”, Ediciones Porrúa, México, 1980, p. 43.

⁶⁶ *Idem.*

Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara lo definen como una “corrección disciplinaria consistente en la amonestación que la autoridad competente dirige a un funcionario intimándolo a evitar la repetición de una falta”.⁶⁷

Por su parte, Alberto del Castillo del Valle menciona que “es una advertencia que se hace al servidor público para conminarlo a que se conduzca en términos legales, pudiendo hacerse ese conminamiento por su superior jerárquico en una sesión secreta o lo que se llama a puerta cerrada, o ante diversas personas, inclusive la prensa”.⁶⁸

En pocas palabras, la amonestación es una llamada de atención que hacen los órganos de control interno dentro de las dependencias estatales al servidor público que ha incumplido con alguna de las obligaciones administrativas que le impone la ley, la cual no es tan grave o que la ha cometido por primera vez, conminándolo a que no lo haga, pues de reincidir se hará merecedor de una sanción mayor. Y dicha amonestación puede ser pública o privada, dependiendo si se hace del conocimiento de la sociedad o si es de carácter interno o privado, situación que deberá ser valorada en todo caso por las contralorías o por la propia Secretaría de la Función Pública.

4.1.2. SUSPENSIÓN.

Esta sanción consiste en separar temporalmente de su cargo, empleo o comisión al servidor público que ha incurrido en una causa de responsabilidad administrativa, por el tiempo establecido en la resolución que así lo establezca, el cual no puede ser menor tres días ni mayor a un año.

⁶⁷ PINA, Rafael y PINA VARA, Rafael de, “Diccionario de Derecho”. Ed. Porrúa. S.A., 24ª ed., México, 1995, p. 87.

⁶⁸ DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto, “La Defensa Jurídica de la Constitución en México”, Trillas, México, 1994, p. 276.

Durante el tiempo en que dura la suspensión se suspenden los efectos del vínculo laboral entre el servidor público y el Estado, cesando sus efectos para ambas partes: para el primero, la de prestar un servicio personal y subordinado; y la del segundo, la de pagar un salario como contraprestación.

4.1.3. DESTITUCIÓN.

Esta sanción administrativa es similar a la anterior, con la diferencia de que en este caso se trata de una separación definitiva, que le impide al servidor público volver a ocupar dicho puesto, cesando los efectos de su nombramiento.

Conviene aclarar que esta sanción no debe confundirse con la rescisión de la relación laboral prevista en el artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo, ya que es de carácter administrativa, amparada en la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, por el incumplimiento de una responsabilidad administrativa por parte del servidor público, situación que se desprende de la siguiente tesis aplicable al presente caso:

Novena Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VI. Diciembre de 1997

Tesis: VIII. 1º.19L

Página: 690

“RESCISIÓN, LA DESTITUCIÓN DE FUNCIONARIOS PÚBLICOS DE LOS ORGANISMOS DESCENTRALIZADOS, POR ORDEN DE LA SECRETARÍA DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA FEDERACIÓN, DEBIDO AL INCUMPLIMIENTO EN LA PRESENTACIÓN DE LA DECLARACIÓN DE MODIFICACIÓN PATRIMONIAL, NO ES CAUSAL DE. No puede hablarse de una responsabilidad laboral por parte

del organismo descentralizado demandado, al poner en conocimiento del funcionario el oficio por el cual se formula declaratoria de incumplimiento en la presentación de su declaración de modificación patrimonial, suscrito por el Director General de Responsabilidades y Situación Patrimonial de la Secretaría de la Contraloría General de la Federación, notificándole el cese de su nombramiento en el puesto que desempeñaba, pues la comunicación en cuestión no obedece a la actualización de una causal de rescisión de la relación laboral contenida en el artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo, sino que su destitución deriva de la aplicación estricta y material de una sanción administrativa establecida en la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos que, en su artículo 81, penúltimo párrafo, ordena que cuando se omita la declaración patrimonial que deberá de presentarse el mes de mayo de cada año, sin causa justificada, quedará sin efectos el nombramiento respectivo previa declaración de la secretaría (Primer Tribunal Colegiado del Octavo Circuito. Amparo Directo 337/97. Instituto Mexicano del Seguro Social. 4 de junio de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Marco Antonio Arroyo Montero. Secretario: Gilberto Serna Licerio).

4.1.4. SANCIÓN ECONÓMICA.

Esta sanción de carácter pecuniaria consistente en la obligación del servidor público el pago de una determinada cantidad de dinero procede cuando, por el incumplimiento de las obligaciones administrativas, se produzcan beneficios o lucro, o se causen daños o perjuicios, la cual podrá ser de hasta tres tantos de los que se hubiesen obtenido por primeros o de los causados por éstos últimos, sin que en ningún caso pueden ser menores o iguales a los obtenidos o causados.

Puesto que la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos no define lo que son el daño y el perjuicio, aplicando

supletoriamente los artículos 2108 y 2109 del Código Civil Federal, debemos entender por:

- *Daño*: la pérdida o menoscabo que sufre el erario público como consecuencia del incumplimiento de sus obligaciones administrativas por parte del servidor público;
- *Perjuicio*: la privación de cualquier ganancia lícita del Estado que debiera haber obtenido de haber cumplido el servidor público con sus obligaciones administrativas.

El monto de la sanción económica impuesta se actualizará, para efectos de su pago, en la forma y términos establecidos por el Código Fiscal de la Federación respecto de contribuciones y aprovechamientos.

4.1.5. INHABILITACIÓN.

Por medio de esta sanción, el servidor público queda impedido para desempeñar cualquier actividad dentro del servicio público; o sea, que no se constriñe únicamente a impedir que retorne al cargo, empleo o comisión que desempeñaba en el momento en que incurrió en la falta, sino para cualquier otro dentro del Estado. Consecuentemente, podemos considerar a esta sanción como la más grave a que se puede hacer merecedor el servidor público, “con lo que se pretende evitar que una vez que quede habilitado no incurra en la comisión de conductas que impliquen el desacato de las obligaciones legales a su cargo, así como establecer un ejemplo a los demás servidores públicos para que ellos no cometan los actos de desobediencia a las obligaciones legalmente impuestas y,

por ende, su conducta al frente de los organismos estatales esté apegada a la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia”.⁶⁹

La temporalidad de la inhabilitación a los servidores públicos está determinada por el artículo 13 de la Ley en estudio, la cual establece varias hipótesis que enseguida planteamos:

- Cuando no se cause daños o perjuicios, ni exista beneficio o lucro alguno, se impondrán de seis meses a un año de inhabilitación.
- Cuando la inhabilitación se imponga como consecuencia de un acto u omisión que implique beneficio o lucro, o cause daños o perjuicios, será de uno hasta diez años si el monto de aquellos no excede de 200 veces el salario mínimo general mensual vigente en el Distrito Federal, y de diez a veinte años si excede de dicho límite.
- De diez a veinte años por conductas graves cometidas por los servidores públicos, además de la destitución de su empleo, cargo o comisión. Para efectos de esta sanción, el artículo 13 de la Ley en estudio reputa como graves el incumplimiento de las obligaciones previstas en las fracciones VIII, X a XIV, XVI, XIX, XXII y XXIII del artículo 8 de la Ley.

Debemos acotar que si un servidor público ha sido inhabilitado por más de diez años, para que pueda volver a desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público, es menester que, una vez cumplido el plazo de la inhabilitación impuesta, el titular de la dependencia o entidad a la que pretenda ingresar, dé aviso a la Secretaría de la Función Pública, en forma razonada y justificada de tal circunstancia, pues de no hacerse así, quedará sin efectos el

⁶⁹ DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto, Op. cit., p. 279.

contrato o nombramiento realizado, incurriendo en responsabilidad administrativa quien no cumpliera con tal prevención.

Conviene aclarar que la imposición de las sanciones administrativas no es óbice para que los órganos de control formulen denuncias penales cuando consideren que existen elementos para suponer fundadamente que la falta del servidor público puede ser constitutiva de delito. facultad que se encuentra prevista en el artículo 19 de la Ley en estudio.

4.2. ASPECTOS QUE DEBEN TOMARSE EN CUENTA PARA LA IMPOSICIÓN DE SANCIONES ADMINISTRATIVAS.

Los órganos encargados de imponer las sanciones administrativas deben considerar una serie de elementos propios del empleo, cargo o comisión que desempeñaba el servidor público cuando incurrió en la falta, los cuales están previstos en el artículo 14 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, a saber:

- I. La gravedad de la responsabilidad en que se incurra y la conveniencia de suprimir prácticas que infrinjan, en cualquier forma, las disposiciones de la ley o las que se dicten con base en ella;*
- II. Las circunstancias socioeconómicas del servidor público;*
- III. El nivel jerárquico y los antecedentes del infractor, entre ellos la antigüedad en el servicio;*
- IV. Las condiciones exteriores y los medios de ejecución;*

- V. *La reincidencia⁷⁰ en el incumplimiento de obligaciones, y*
- VI. *El monto del beneficio, lucro, o daño o perjuicio derivado del incumplimiento de obligaciones.*

Podemos decir que los elementos señalados equivalen a lo que en materia penal se conocen como las circunstancias de ejecución del delito y las particulares del delincuente, que le sirven al juez para de individualizar la pena dentro de los límites mínimos y máximos que les marca la ley. Y en el caso del tema que nos ocupa podemos decir que son las condiciones particulares en que el servidor público comete la falta y las propias de él, las cuales inciden en el ánimo del órgano que impone la sanción administrativa para determinar cuál es la justa.

Tratándose de la sanción pecuniaria, excepcionalmente la autoridad sancionadora no tiene obligación de tomar en cuenta los elementos, tal como se reafirma en el siguiente criterio jurisprudencial.

SERVIDOR PUBLICO, INFRACCION COMETIDA POR EL, QUE CAUSE UN DAÑO O PERJUICIO AL FISCO FEDERAL, NO ES NECESARIO OBSERVAR LOS REQUISITOS QUE PARA IMPOSICION DE SANCIONES SEÑALA EL ARTICULO 54 DE LA LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PUBLICOS. De una interpretación armónica de los artículos 53, fracción V, 54 y 55 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos se concluye que, no obstante que el artículo 54 de la Ley citada establezca diversos elementos que, por regla general, la autoridad sancionadora debe tomar en cuenta al motivar la imposición de la sanción administrativa que corresponda a la infracción incurrida por un servidor público, dichos elementos no deben tomarse en cuenta cuando la falta administrativa haya causado un daño o perjuicio al fisco federal, ya que, en este caso, el monto de la sanción debe

⁷⁰ Se considera reincidente al servidor público que habiendo sido declarado responsable del incumplimiento a alguna de las obligaciones a que se refiere el artículo 8 de la Ley, incurre nuevamente en una o varias conductas infractoras a dicho precepto legal.

ser de dos tantos el daño o perjuicio causado, por imperativo del artículo 55 del mencionado ordenamiento legal que establece una excepción a la regla primeramente citada. (Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito. Amparo Directo 551/95. Bernabé Aguirre Becerril. 15 de mayo de 1995, Unanimidad de votos. Ponente: Julio Humberto Hernández Fonseca. Secretario: Víctor Manuel Bravo Melgoza).

Resulta oportuno comentar que un servidor público puede ser objeto de varias sanciones administrativas de las que hemos hecho alusión, lo cual es perfectamente válido, tal como lo ilustra el siguiente criterio jurisprudencial:

FALTAS ADMINISTRATIVAS. NO EXISTE PROHIBICIÓN LEGAL PARA IMPONER DOS SANCIONES AL SERVIDOR PÚBLICO QUE HAYA INCURRIDO EN RESPONSABILIDAD. *De la lectura del artículo 113 Constitucional, se advierte que las sanciones previstas para ser aplicadas a los servidores públicos que incurren en responsabilidad administrativa, son la suspensión, destitución e inhabilitación, así como las sanciones económicas. De tal dispositivo, se colige que la destitución e inhabilitación son sanciones que pueden aplicarse conjuntamente, pues así se desprende de la redacción del precepto constitucional que utiliza la conjunción copulativa "e", en sustitución de "o", conjunción disyuntiva, para referirse a ellas; por tanto, es factible concluir que si la autoridad administrativa aplica al servidor público las sanciones mencionadas, es decir, la destitución y la inhabilitación, en nada contrarian la Constitución, más aún si tal sanción se impone por una sola vez, esto es, a través de un único procedimiento y, de acuerdo a las circunstancias y a la gravedad de la falta. (Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito. Amparo Directo 2084/94. Ricardo Chacón Ruiz. 18 de enero de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Davia Delgadillo Guerrero. Secretaria: Clementina Flores Suárez).*

Nos parece totalmente válido el criterio asumido por nuestros tribunales, ya que existen conductas de los servidores públicos en las cuales no es

suficiente con destituirlos, sino que es preciso inhabilitarlos, para evitar que la función pública sea viciada por malos elementos, quienes no efectúan su labor con apego a los principios que deben normar el servicio público.

4.3. AUTORIDADES COMPETENTES PARA IMPONER SANCIONES ADMINISTRATIVAS.

El artículo 16 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos determina cuáles son las autoridades facultadas para imponer las sanciones administrativas, que es del tenor siguiente:

- I. La amonestación pública o privada será impuesta por la Secretaría, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades y ejecutada por el jefe inmediato;*
- II. La suspensión o la destitución del puesto de los servidores públicos serán impuestas por la Secretaría, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades y ejecutadas por el titular de la dependencia o entidad correspondiente;*
- III. La inhabilitación para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público será impuesta por la Secretaría, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades y ejecutada en los términos de la resolución dictada, y*
- IV. Las sanciones económicas serán impuestas por la Secretaría, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades, y ejecutadas por la Tesorería de la Federación.*

Para entender correctamente cuáles son las autoridades que imponen y ejecutan sanciones, primero debemos explicarlas.

- *Secretaría de la Función Pública.* Es la Secretaría de Estado, perteneciente a la Administración Pública Federal Centralizada, a la cual se encomienda básicamente la vigilancia y control de la actuación administrativa de los servidores públicos y en su caso de la imposición de las sanciones a que haya lugar.
- *Contralorías Internas.* Son los órganos internos de control de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, así como de la Procuraduría General de la República (artículo 5).
- *Contralores internos y titulares de las áreas de auditoría, de quejas y de responsabilidades.* Los titulares de las mismas, designados por la Secretaría de la Función Pública.

Una vez aclarado lo anterior, procedemos a discernir el texto antes transcrito, respecto del cual apreciamos que una autoridad es la que impone la sanción y otra la que la ejecuta; sin embargo, respecto a la primera, no precisa en qué casos una u otra autoridad será la encargada de imponer la sanción administrativa, ya que indistintamente se menciona a la Secretaría de la Función Pública, al contralor interno o al titular del área de responsabilidades, lo que consideramos es una laguna jurídica que puede crear incertidumbre a los servidores públicos, por lo que sería recomendable que los legisladores reformaran tal precepto dando claridad a tal situación.

Otras reglas en cuanto a la imposición de sanciones administrativas se desprenden del artículo 12 del multicitado ordenamiento, el cual prevé dos hipótesis:

- En el caso de los servidores públicos de la Secretaría de la Función Pública, las sanciones les serán impuestas por su contraloría interna;

El titular de la contraloría interna de la Secretaría de la Función Pública sólo es responsable administrativamente ante el Presidente de la República, que es quien lo designa.

4.4. PROCEDIMIENTO PARA LA APLICACIÓN DE LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS.

Procedimiento, en general, es un conjunto de actos ordenados y concatenados entre sí para la consecución de un fin. En el caso del tema que nos ocupa, la aplicación de las sanciones administrativas se lleva a cabo, precisamente, mediante un procedimiento de naturaleza administrativa regulado precisamente en la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas, el cual consta de una serie de pasos que deben revestir ciertas formalidades, el cual estudiamos a continuación. Antes de ello, conviene comentar que la regulación del procedimiento administrativo es vago, y por ende, para su debida comprensión, se tienen que complementar con las disposiciones contenidas en el Código Federal de Procedimientos Civiles, que es de aplicación supletoria a la Ley de la materia.

1. DENUNCIA.

Para que pueda iniciarse el procedimiento disciplinario es preciso que la autoridad administrativa encargada de substanciarlo tenga conocimiento del hecho que motive la falta administrativa presuntamente cometida por el servidor pública, para lo cual es menester que exista una queja o denuncia de algún interesado ante las unidades que se localicen dentro de las dependencias y entidades de la Administración Pública en contra de algún servidor público.

En otras palabras, los legitimados para presentar una queja y dar inicio al procedimiento disciplinario es “todo gobernado que haya sido afectado en su esfera jurídica o en sus intereses por cualquier funcionario público dentro de sus actividades como tal”.⁷¹ Resulta apropiado ello, pues de esta forma los gobernados pueden defenderse contra la actuación arbitraria e ilegal de los servidores públicos, además de que éstos saben que ante el temor de recibir una sanción que puede ser muy ejemplar, tienen mayor cuidado y profesionalismo en el ejercicio de su función pública.

Ahora bien, lo importante es que esos canales a través de los cuales los gobernados puedan plantear sus denuncias sean de fácil acceso, pues muchas veces sucede que se burocratiza tanto plantear una queja o jamás se le da trámite a la misma, que los gobernados optan mejor por no presentarla para no tener que perder tiempo, dinero y esfuerzo, con lo cual no se cumple con la finalidad prevista en la Ley de la materia.

En cuanto los requisitos que debe revestir la denuncia, la Ley de la materia no establece mayor formalidad, de lo cual se desprende que la misma puede realizarse de manera escrita o verbal mediante comparecencia ante las unidades de quejas y auditorías. Lo que resulta menester según el artículo 10 del ordenamiento en estudio es que las quejas o denuncias deben contener datos o indicios que permitan advertir la presunta responsabilidad del servidor público, pues de no ser así resultaría absurdo iniciar un procedimiento a sabiendas de que no arrojará ningún resultado y lo único que provocará es causar molestias al servidor público y desatender los órganos internos de control otros asuntos que realmente ameritan su estudio.

⁷¹ DEL CASTILLO DEL VALLE, Alberto. Op. cit., p. 258.

Sin embargo, consideramos que en todo caso, las unidades de atención al público tienen la obligación de fundar y motivar su resolución de negativa a iniciar el procedimiento administrativo sancionador, en debida observancia de la garantía de legalidad prevista por el artículo 16 de la Carta Magna, pues de no acontecer así se provocaría que en forma arbitraria y sin ningún control aquellas autoridades pudieran arbitrariamente determinar en qué casos iniciarían dicho procedimiento y en cuáles no.

2. CITACIÓN PARA AUDIENCIA.

Una vez recibida la denuncia o queja, la Secretaría de la Función Pública, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades citará al servidor público presuntamente responsable a una audiencia, notificándole (en forma personal) que deberá comparecer personalmente a rendir su declaración en torno a los hechos que se le imputan, que puedan ser causa de responsabilidad administrativa. En dicha notificación deberá expresarse:

- El lugar, día y hora en que tendrá verificativo la audiencia;
- La autoridad ante la cual se desarrollará ésta;
- Los actos u omisiones que se le imputen al servidor público; y
- El derecho de comparecer asistido de un defensor.

De esta manera, se cumple con la garantía de audiencia consagrada por el artículo 14 Constitucional, habida cuenta que se le da oportunidad al servidor público de conocer de qué se le acusa y quién lo acusa, señalándole las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que ocurrieron los hechos que se le imputan, dándole la oportunidad de ser oído y vencido

Puesto que la intención del legislador es agilizar los procedimientos en que se ventile la responsabilidad administrativa de los servidores públicos, es la razón por la que se establece que entre la fecha de la citación y la de la audiencia deberá mediar un plazo no menor de cinco ni mayor de 15 días hábiles.

Es importante hacer notar que antes o después de que se cite al presunto responsable, la Secretaría de la Función Pública, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades pueden determinar la suspensión temporal de su empleo, cargo o comisión si lo consideren conveniente para la conducción o continuación de las investigaciones.

La suspensión temporal paralizará temporalmente los efectos del acto que haya dado origen a la ocupación del empleo, cargo o comisión, rigiendo desde el momento en que sea notificada al interesado y cesando hasta que así lo consideren conveniente las autoridades que la hubieren decretado, en cualquier estado del procedimiento o en todo caso, hasta que resuelva éste.

Tratándose de un servidor público cuyo nombramiento hubiere sido hecho por el Presidente de la República, la suspensión temporal deberá ser autorizada por éste. Así también, si aquél nombramiento fue ratificado por la Cámara de Senadores o de la Comisión Permanentes, se requerirá autorización de éstas para tal fin.

De lo dicho hasta el momento, consideramos que la suspensión temporal de los servidores públicos de su empleo, cargo o comisión es inconstitucional, pues si bien el propio precepto afirma que no se prejuzga sobre la responsabilidad del servidor público, de *facto* si lo hace, puesto que se les está sancionando *a priori*, sin haberse ventilado previamente el procedimiento

correspondiente, tal como lo ordena el artículo 14 de la Carta Magna al consagrar la garantía de audiencia.

Más aún, si bien el artículo 21 de la Ley de la materia dispone que *"Si los servidores suspendidos temporalmente no resultaren responsables de la falta que se les imputa, serán restituidos en el goce de sus derechos y se les cubrirán las percepciones que debieran percibir durante el tiempo en que se hallaren suspendidos"*, pensamos que esto no es suficiente ya que por el hecho de poner en duda la honestidad, eficacia y honradez del servidor público no se resarce con nada, además de que en el Derecho patrio debe tener siempre aplicación el principio general del derecho de que *"Toda persona es inocente hasta que se demuestre lo contrario"* y no al revés como sucede en el caso en estudio.

Otra crítica que hacemos a la suspensión temporal de los servidores públicos es que la misma queda a criterio de los órganos de control, de tal suerte que si en un momento dado, ésta determina que no es procedente aquella, aunque existan elementos suficientes para decretarla, verbigracia, una falta grave, no la ordenará, y viceversa, lo cual puede tornar selectiva y parcial las determinaciones al respecto.

Por tanto, estimamos que debe reformarse la Ley a efecto de suprimir la suspensión temporal a los servidores públicos en su empleo, cargo o comisión, en atención a que se prejuzga sobre su responsabilidad administrativa.

3. ETAPA PROBATORIA.

Antes de explicar esta fase del procedimiento disciplinario que nos ocupa, conviene explicar a grandes rasgos lo que es la prueba y su importancia,

aclarando que las ideas de los tratadistas que enseguida se citan están enfocadas al ámbito procesal, pero sus ideas son aplicables a aquél.

En primer término, José Ovalle Favela asigna diversos significados a la prueba, a saber:

- Para designar los medios de prueba, es decir, los instrumentos con los que se pretende lograr el cercioramiento del juzgador acerca de los hechos discutidos en el proceso.
- Para referirse a la actividad tendiente a lograr ese cercioramiento, independientemente de que este se logre o no;
- Para aludir al resultado positivo obtenido con la actividad probatoria; cuando se ha logrado efectivamente el cercioramiento del juzgador.⁷²

Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara expresan que la prueba "es la razón o argumento, instrumento u otro medio con que se pretende mostrar o hacer patente la verdad o falsedad de una cosa".⁷³

Carlos Arellano García estima que la prueba "es la justificación de la veracidad de los hechos en que se fundan las pretensiones y los derechos de las partes en un proceso instaurado ante un órgano que desempeñará una función jurisdiccional desde el punto de vista material (...) es el conjunto de elementos de conocimiento que se aportan en el proceso y que tienden a la demostración de los

⁷² Cfr. OVALLE FAVELA, José, "Derecho Procesal Civil", Harla, México, 1985, p. 101.

⁷³ PINA, Rafael y Rafael de Pina Vara, Diccionario de Derecho, 20ª ed., Porrúa, México, 1994, p. 450.

hechos o derechos aducidos por las partes, con sujeción a las normas jurídicas vigentes".⁷⁴

Atendiendo a las anteriores opiniones, podemos decir que, jurídicamente, la prueba es el mecanismo previsto en la ley para que las partes en conflicto puedan acreditar su acción o sus defensas y excepciones; en otras palabras, para que puedan demostrar sus afirmaciones y las pretensiones que reclaman, influyendo en el ánimo del juzgador sobre el sentido en que debe resolver.

Aplicando tal idea al caso que nos atañe, podemos decir que el servidor público aporta las pruebas que considera necesarias a efecto de demostrar la improcedencia de la acusación que se le imputa, por ser inexistente el incumplimiento de la obligación administrativa y que por ende, no debe aplicársele sanción alguna.

Así pues, concluida la audiencia, se concederá al presunto responsable un plazo de cinco días hábiles para que ofrezca los elementos de prueba que estime pertinentes y que tengan relación con los hechos que se le atribuyen.

Cabe aclarar que la Ley de la materia es omisa respecto a las pruebas que puede ofrecer el servidor público para desvirtuar la acusación que obra en su contra; sin embargo, aplicando supletoriamente las disposiciones del Código Federal de Procedimientos Civiles, tenemos que puede ofrecer todas aquellas que no sean contrarias a la moral ni al derecho, verbigracia: la testimonial, documental, pericial, presuncional legal y humana, instrumental pública de

⁷⁴ ARELLANO GARCIA, Carlos, "Derecho Procesal Civil", 6ª ed., Porrúa, México, 1998, pp. 217 y 220.

actuaciones, inspección ocular, y en general todas aquellas que sean idóneas para demostrar su inocencia.

En cuando al desahogo de las mismas, la Ley también es omisa, por lo cual deben seguirse las reglas establecidas por el Código Federal de Procedimientos Civiles.

Conviene acotar que durante la substanciación del procedimiento, las autoridades administrativas que conozcan del caso están facultadas para practicar todas las diligencias tendientes a investigar la presunta responsabilidad del servidor público, así como requerir a éste y a las dependencias o entidades involucradas la información o documentación relacionada con aquella. O incluso, si estiman que no cuentan con los elementos suficientes para resolver sobre la responsabilidad administrativa del servidor público, o descubra nuevos elementos que conlleven una nueva responsabilidad administrativa del servidor público acusado o de otros, podrá realizar nuevas investigaciones y citar para la celebración de las audiencias que sean necesarias.

4) RESOLUCIÓN.

Una vez desahogadas las pruebas admitidas, la autoridad administrativa, dentro de los 45 días hábiles siguientes, “deberá resolver sobre la existencia o no de la responsabilidad que se imputó al servidor público, es decir, absolviendo o declarando que el servidor público es responsable de las imputaciones que se le hicieron, y por lo mismo, imponiéndose las sanciones administrativas correspondientes”.⁷⁵ Dicho plazo puede ampliarse por una vez, hasta por el mismo tiempo, cuando exista causa justificada a juicio de las propias

⁷⁵ HERRERA PEREZ, Agustín, Las Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, Carsa, México, 1991, p. 174.

autoridades, lo que no deja de ser perjudicial para el servidor público, ya que es una facultad discrecional de la autoridad administrativa, lo cual no les otorga una certeza jurídica.

Consecuentemente, el fallo gira en dos sentidos: a) determinar la responsabilidad administrativa al servidor público de la acusación que se le hizo; y b) resolver que es inocente de las acusaciones que se le hicieron. En la primera hipótesis, se le impondrá la sanción administrativa a que haya lugar, y a las cuales nos referimos previamente. Y en el segundo supuesto, seguirá desempeñando su empleo, cargo o comisión, o se le reinstalará, para el caso de que hubiere sido suspendido provisionalmente, cubriéndosele las percepciones correspondientes.

Si bien la Ley de la materia no señala nada en cuanto a los requisitos que debe contener la resolución que se pronuncie al respecto, “en términos de los artículos 197 al 218 del Código Federal de Procedimientos Civiles, se deberán analizar y valorar todas y cada una de las pruebas que obren en el expediente y determinar cuales acreditan la existencia del hecho que constituye la infracción del supuesto legal contenido en determinado ordenamiento; realizando el ordenamiento lógico-jurídico para concluir si efectivamente o no, la conducta del servidor público se ubicó en el supuesto previsto en las leyes, manuales, reglamentos, etc., invocados en el oficio citatorio y como consecuencia de ello, si se incurrió en violaciones de las previsiones establecidas en el artículo 8 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos. En su caso se deberá determinar e individualizar la sanción aplicable al caso concreto, adecuando la imposición de la sanción al tipo de falta, previo análisis de los elementos contenidos en el artículo 14 de la Ley citada”.⁷⁶

⁷⁶ SUBSECRETARIA DE ATENCION CIUDADANA Y CONTRALORIA SOCIAL, Procedimiento Administrativo de Responsabilidades, SECODAM, México, 1998, p. 7.

5) MEDIOS DE IMPUGNACIÓN.

Uno de los principios que garantizan nuestro Estado de Derecho y la debida impartición de justicia es la oportunidad que tienen los gobernados de impugnar las resoluciones dictadas por la autoridad, mediante los medios de impugnación previstos en la ley, los cuales son definidos por Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara como aquellos que permiten a los afectados “combatir las resoluciones de los jueces cuando entienden que no se ajustan al derecho. Los medios de impugnación comprenden tanto los recursos como los procesos autónomos de finalidad impugnativa. La finalidad de los medios de defensa es la de ofrecer la oportunidad de corregir los errores en que los jueces puedan incurrir en la aplicación del derecho, no ya por malicia, sino, simplemente por dificultades propias de su función y en atención a la falibilidad humana”.⁷⁷

Luego entonces, los medios de impugnación permitan al particular combatir aquellas resoluciones que le causan un agravio en atención a no haberse pronunciado con pleno apego a la ley, cuyo efecto consiste en modificarlas, revocarlas o confirmarlas. Es importante destacar que los medios de impugnación es un género que comprende tanto a los recursos, como a otros procesos autónomos, como puede serlo el Juicio de Nulidad o el Juicio de Amparo, por ejemplo.

Aplicando lo anterior al tema que tratamos, tenemos que los medios de impugnación implican la posibilidad de que el servidor público pueda recurrir la resolución por las que se le impongan sanciones administrativas, los cuales son dos: el recurso de revocación y el juicio de nulidad, siendo optativo el primero de ellos, ya que puede hacerlo valer o interponer directamente éste último.

⁷⁷ VARA, Rafael y Rafael de Pina Vara. Op. Cit., p. 276.

A continuación explicamos brevemente en qué consiste cada uno de estos medios de impugnación.

Recurso de revocación.

Este medio de impugnación se interpondrá ante la propia autoridad que emitió la resolución combatida, dentro de los 15 días hábiles siguientes a la fecha en que surta efectos la notificación de la resolución recurrida.

En cuanto a su tramitación, podemos sintetizarla en los siguientes términos:

- Se iniciará mediante escrito en el que deberán expresarse los agravios que en opinión del servidor público le cause la resolución y ofrecer las pruebas para acreditar su dicho.
- La autoridad acordará sobre la admisibilidad del recurso y las pruebas ofrecidas, desechando de plano aquellas que no sean idóneas para desvirtuar los hechos en que base la resolución; y
- Desahogadas las pruebas, la autoridad emitirá resolución dentro de los treinta días hábiles siguientes, notificándolo al interesado en un plazo no mayor de 72 horas.

La interposición del recurso suspenderá la ejecución de la resolución impugnada, si lo solicita el promovente, conforme a las siguientes reglas:

- I. Tratándose de sanciones económicas, si el pago se garantiza en la forma prevista en el Código Fiscal de la Federación;
- II. Respecto de otras sanciones, se concederá si se satisfacen los requisitos siguientes:

- a) Que se admita el recurso;
- b) Que la ejecución de la resolución recurrida produzca daños o perjuicios de difícil 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.

Contra la resolución que al efecto se pronuncie en el recurso de revocación procede su impugnación ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

De lo dicho acerca del recurso de revocación y tomando en cuenta que el mismo lo conoce y resuelve la propia autoridad emisora de la resolución impugnada, pensamos que es difícil que se pronuncie en favor del servidor público, porque implicaría para la autoridad administrativa reconocer que se falló de manera errónea, sin plena observancia de la ley, e incluso puede darse el caso de que la autoridad administrativa no analice con la debida profundidad el recurso interpuesto, limitándose a confirmarlo, por lo cual resulta conveniente mejor que el afectado opte por interponer directamente el Juicio de Nulidad.

Juicio de Nulidad.

Este medio de impugnación no es un recurso, sino un proceso autónomo, el cual se hace valer ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (antes Tribunal Fiscal de la Federación), dentro los 45 días hábiles siguientes a que surta efectos la resolución impugnada y la sentencia que se pronuncie en los mismos tiene el efecto de revocarla, confirmarla o modificarla. En caso de ser revocada o modificada la resolución impugnada, se ordenará a 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 impugnadas, en los términos de la sentencia dictada.

El citado Tribunal puede otorgar la suspensión de la ejecución de la resolución combatida cumpliéndose con los mismos requisitos señalados en el caso del recurso de revocación. No obstante, la misma no procederá tratándose de infracciones graves o en casos de reincidencia.

Las resoluciones dictadas por el mencionado Tribunal pueden ser impugnadas por la Secretaría de la Función Pública, el contralor interno o el titular del área de responsabilidades.

6) EJECUCIÓN DE LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS.

Una vez que la resolución por la que se imponen sanciones administrativas al servidor público es firme o sea que ha adquirido el carácter de cosa juzgada, puesto que ya no puede variar su sentido por ningún medio de defensa, se procede a su ejecución, la cual está supeditada a las reglas establecidas en el artículo 30 de la Ley de la materia, que podemos sintetizar del modo siguiente:

- Tratándose de los servidores públicos de base, la suspensión y la destitución se ejecutarán por el titular de la dependencia o entidad correspondiente, conforme a las causales de suspensión, cesación del cargo o rescisión de la relación laboral y de acuerdo a los procedimientos previstos en la legislación aplicable.
- Las sanciones económicas que se impongan constituirán créditos fiscales a favor del Erario Federal, haciéndose efectivas mediante el procedimiento administrativo de ejecución, teniendo la prelación

prevista para dichos créditos y sujetándose a las disposiciones fiscales aplicables.

Hasta aquí hemos explicado a grandes rasgos los aspectos más trascendentes del procedimiento disciplinario. Sin embargo, hay otras cuestiones que cabe la pena comentar. En primer término, nos queremos referir al supuesto previsto en el artículo 31 de la Ley de la materia, en el cual la autoridad emite la resolución sin necesidad de agotar todo el procedimiento sancionador y es cuando el servidor público acusado confiesa su responsabilidad por el incumplimiento de sus obligaciones administrativas, a menos que la autoridad que esté conociendo del procedimiento disponga la recepción de pruebas para comprobar la veracidad de la confesión.

En caso de que se acepte la plena validez de la confesión del servidor público, se les impondrán dos tercios de la sanción aplicable, si es de índole económica; pero respecto a la indemnización, ésta debe ser suficiente para cubrir los daños y perjuicios causados, debiendo restituirse siempre cualquier bien o producto que se hubiese percibido con motivo de la infracción. Y tratándose de la suspensión, separación o inhabilitación, queda a juicio de quien resuelve determinar si las impone o no, en lo cual no estamos de acuerdo, pues el hecho de que un servidor público reconozca que ha incurrido en una conducta que atenta contra la honradez, lealtad, legalidad, eficiencia e imparcialidad que debe observar durante el desarrollo de su empleo, cargo o comisión, no excluye que se trata de un servidor público que ha incumplido con sus obligaciones, en detrimento de la confianza depositada en él por la Administración Pública y por la sociedad, y porque no garantiza que no vuelva a repetirlas. Más aún, si no se aplican dichas sanciones, puede ser un mal precedente para otros servidores públicos, quienes al observar que sus homólogos no son sancionados cuando

confiesen su falta, pueden recurrir a tal maniobra. En todo caso, la solución debiera ser disminuir el plazo de suspensión, destitución o inhabilitación.

Otra cuestión que merece comentario es el relativo a la intervención que se da a los particulares que hayan sufrido daños y perjuicios como consecuencia de la responsabilidad administrativa del servidor público, para acudir a las dependencias, entidades o a la Secretaría de la Función Pública, para que ellas directamente reconozcan la responsabilidad de indemnizar la reparación del daño en cantidad líquida, ordenando el pago correspondiente, sin necesidad de que aquellos acudan a una instancia judicial o cualquier otra.

Esto nos parece apropiado, pues de esta forma el gobernado no queda indefenso frente a la actuación de los servidores públicos que no cumplen con sus obligaciones administrativas. Dicha protección a los particulares se ve reforzada con lo dispuesto en el tercer párrafo del artículo 33 del multicitado ordenamiento, que preceptúa: *“Si la dependencia o entidad determina que no ha lugar a indemnizar o si el monto no satisface al reclamante, se tendrán expeditas, a su elección, las vías jurisdiccionales correspondiente”*. De esta manera, los gobernados cuentan con varias instancias para reclamar sus derechos.

Finalmente, debemos señalar que la facultad de la Secretaría de la Función Pública, del contralor interno o del titular del área de responsabilidades para imponer las sanciones administrativas prescriben:

- En tres años, contados a partir del día siguiente en que se hubieran cometido las infracciones o a partir del momento en que hubieren cesado, si fueren de carácter continuo;
- En cinco años, tratándose de infracciones graves, computándose en la forma señalada con antelación.

La prescripción se interrumpe al iniciarse los procedimientos previstos en la Ley de la materia: y si se deja de actuar en los mismos, la prescripción comenzará a correr nuevamente desde el día siguiente a aquél en que se hubiera practicado el último acto procedimental o realizado la última promoción.

El derecho de los particulares a solicitar la indemnización de daños o perjuicios prescribirá en dos años, contados a partir de la notificación de la resolución administrativa que haya declarado cometida la falta administrativa.

4.5. ARGUMENTOS QUE HACEN IMPROCEDENTE LA VÍA LABORAL PARA IMPUGNAR LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS IMPUESTAS A LOS SERVIDORES PÚBLICOS.

El Derecho constituye una ciencia tan amplia que para conocerla se requiere muchas horas de estudio, mucho pasión y sobre todo mucho conocimiento y lógica. Decimos esto porque todos los que hemos tenido la oportunidad de estudiar esta disciplina debemos estar conscientes que la búsqueda de la debida administración e impartición de la justicia implica, entre otros presupuestos, solicitarla en la vía adecuada, porque puede ser que el particular tenga un derecho, pero que no lo pida en la forma o ante la autoridad correcta, por lo que no lograra la satisfacción de su pretensión.

En el caso del tema objeto de la presente investigación adquiere particular relevancia la vía a través de la cual los servidores públicos deben impugnar las resoluciones por las cuales se les impongan sanciones administrativas, para lograr que las mismas se revoken o modifiquen. Pero también es importante para la Administración Pública para lograr que se sancionen a los servidores públicos que hayan cometido una falta administrativa

cuando la misma sea procedente conforme a derecho, evitando que por una mala fundamentación y motivación puede ser fácilmente impugnada.

Partiendo de tal premisa, consideramos conveniente explicar lo que es la *vía*, aclarando que si bien las ideas de los tratadistas que enseguida se exponen se refieren desde el punto de vista de un proceso jurisdiccional, en que existen un actor y un demandado, tiene aplicación al caso que nos ocupa. Hecha la aclaración, en primer término, José Ovalle Favela dice que la *vía* "es la indicación de la clase de juicio -ordinario, especial de desahucio, hipotecario, ejecutivo, etcétera- que se trata de iniciar con la demanda".⁷⁸

Por su parte, Gabino Trejo Guerrero la define como el tipo de juicio interpuesto por el actor para ver satisfechas sus pretensiones; el camino judicialmente escogido por el actor idóneo para reclamar al demandado lo que considera justo.⁷⁹

Carlos Arellano García considera que la trascendencia de la *vía* radica en los siguientes aspectos:

- a) Es diversa la tramitación que corresponde a un juicio ordinario civil que a un juicio de desahucio, o diferente en un juicio hipotecario, frente a un juicio ejecutivo;
- b) Si la *vía* o clase de juicio elegidos por la parte actora no son los idóneos puede dar lugar a que se deseche la demanda;
- c) Si la *vía* o clase de juicio elegidos por la parte actora no son los idóneos y no obstante eso el juez ha dado entrada a la demanda, la

⁷⁸ OVALLE FAVELA, José. Op. cit., p. 55.

⁷⁹ Cfr. "Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal", comentado por Gabino Trejo Guerrero, Sista, México, 1999, p. VII.

parte demandada puede apelar del auto admisorio con posibilidades de buen éxito;

- d) También puede la demandada hacer valer como excepción que la vía elegida por la parte actora no es la idónea conforme a las disposiciones relativas.⁸⁰

Este último aspecto contemplado por Arellano García es el que realzan la mayoría de los tratadistas respecto a la vía, ya que Carlos Ovalle Favela considera que la mala elección de la vía por parte del actor, da oportunidad al demandado para oponer la excepción de "improcedencia de la vía", por la cual "objeta el tipo de juicio escogido por el actor para plantear su demanda".⁸¹

En el mismo sentido se pronuncia Cipriano Gómez Lara, para quien la improcedencia de la vía "constituye una excepción dilatoria que el demandado puede oponer cuando el demandante pretenda que la cuestión que plantea al juez se tramite de acuerdo con un procedimiento que no es el legalmente establecido".⁸²

Las opiniones anteriores nos dan pauta para comentar que para efectos del tema que nos compete, la elección adecuada de la *vía* tiene importancia tanto para la Administración Pública como para los servidores públicos: para la primera, puesto que su elección correcta hará factible y legal la aplicación de la sanción administrativa al responsable; y para los segundos, porque les permitirá impugnarlas ante la autoridad competente y siguiendo el procedimiento aplicable, teniendo posibilidades de éxito en la búsqueda por tratar de que se revoque la

⁸⁰ ARELLANO GARCÍA, Carlos, "Derecho Procesal Civil". 6ª ed.. Porrúa. México. 1998. pp. 160-161.

⁸¹ OVALLE FAVELA, José. Op. cit., p. 84.

⁸² GOMEZ LARA, Cipriano, "Opciones procesales del abogado de empresa". en *Jurídica*. México, núm. 9 de julio de 1977, pp. 335-336.

resolución administrativa mediante la cual se le haya impuesto. De ello resulta que la mala elección de la vía, por desconocimiento de la naturaleza del acto del cual emana la sanción y de la Ley en la cual se sustenta puede propiciar que no se cumpla con el objetivo que ambas partes se proponen.

Por lo que respecta a nuestro tema de tesis, para entender la problemática que queremos plantear, partiremos de un caso concreto que es uno de los que más frecuentemente se presenta en la práctica: la destitución de un servidor público del empleo, puesto o cargo que desempeñaba en la Administración Pública. Dicha sanción puede derivar de dos distintos supuestos:

1) De una determinación de la autoridad administrativa apoyada en la Ley Federal del Trabajo, en alguna de las causales de rescisión de la relación laboral imputable al trabajador y sin ninguna responsabilidad para el patrón, previstas en su artículo 47.

2) Que la determinación de la autoridad administrativa se sustente en el incumplimiento de alguna de las obligaciones administrativas previstas en el artículo 8 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

De ambos casos, únicamente nos interesa abordar éste último, puesto que es el idóneo para sustentar la improcedencia de la vía laboral como medio para impugnar las sanciones administrativas impuestas a los servidores públicos, tal como lo demostraremos en los siguientes puntos, aclarando que no es la única sanción administrativa a que pueden hacerse acreedores los mismos tal como lo explicamos con antelación. Pero sí nos permitirá ilustrar la problemática que nos interesa plantear.

4.5.1. NO ES UN ACTO LABORAL, SINO ADMINISTRATIVO.

En el desarrollo de la presente investigación explicamos que los poderes del Estado desempeñan formalmente una función específica: el Legislativo crea la ley; el Judicial la aplica y el Ejecutivo la ejecuta. Sin embargo, materialmente cada uno de ellos puede realizar funciones que les competen formalmente a los otros; así el Poder Ejecutivo legisla cuando expide sus reglamentos o juzga a través de sus tribunales del trabajo o administrativos. Lo mismo acontece con el Legislativo quien juzga cuando se erige en jurado acusador y resolutor en el juicio político en contra de los servidores públicos o ejecuta cuando determina cómo aplicar su presupuesto. E igualmente el Poder Judicial legisla cuando crea la jurisprudencia o ejecuta cuando otorga permisos temporales a los ministros de la Corte para ausentarse de sus puestos.

Luego entonces, los actos del Estado podemos enfocarlo desde dos perspectivas: formal, cuando se toma en cuenta el órgano del cual emana el acto en cuestión; o material, cuando se considera la naturaleza del acto concreto, con independencia del órgano del cual se origina.

Tal cuestión adquiere vital importancia para el tema que nos atañe ya que precisamente en el caso de que la autoridad administrativa sanciona al servidor público con su destitución del empleo, cargo o comisión que venía desempeñando, argumentando el incumplimiento de alguna o algunas de sus obligaciones precisadas en el artículo 8 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, dicho acto es de naturaleza administrativa y por lo mismo, atendiendo a las disposiciones de la Ley *in comento*, debe impugnarse mediante la interposición del recurso de revocación ante la propia autoridad administrativa o directamente ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa a través del juicio de nulidad.

Consecuentemente, es improcedente la vía laboral ya que el acto por el cual se sanciona al servidor público con la destitución de su puesto no es de naturaleza laboral, es decir, no se está despidiendo al trabajador del puesto que desempeñaba con apoyo en alguna de las causales de rescisión de la relación laboral imputable al trabajador de las previstas en la Ley Federal del Trabajo o en la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, sino que es de naturaleza administrativa, sustentado en la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

Tiene aplicación al caso planteado la siguiente tesis:

Novena Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VI. Diciembre de 1997

Tesis: VIII. 1º.19L

Página: 690

“RESCISIÓN, LA DESTITUCIÓN DE FUNCIONARIOS PÚBLICOS DE LOS ORGANISMOS DESCENTRALIZADOS, POR ORDEN DE LA SECRETARÍA DE LA CONTRALORÍA GENERAL DE LA FEDERACIÓN, DEBIDO AL INCUMPLIMIENTO EN LA PRESENTACIÓN DE LA DECLARACIÓN DE MODIFICACIÓN PATRIMONIAL, NO ES CAUSAL DE. No puede hablarse de una responsabilidad laboral por parte del organismo descentralizado demandado, al poner en conocimiento del funcionario el oficio por el cual se formula declaratoria de incumplimiento en la presentación de su declaración de modificación patrimonial, suscrito por el Director General de Responsabilidades y Situación Patrimonial de la Secretaría de la Contraloría General de la Federación, notificándole el cese de su nombramiento en el puesto que desempeñaba, pues la comunicación en cuestión no obedece a la actualización de una causal de rescisión de la relación laboral contenida en el artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo, sino que su destitución deriva de la aplicación estricta y material de una sanción administrativa establecida

en la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos que, en su artículo 81, penúltimo párrafo, ordena que cuando se omita la declaración patrimonial que deberá de presentarse el mes de mayo de cada año, sin causa justificada, quedará sin efectos el nombramiento respectivo previa declaración de la secretaria (Primer Tribunal Colegiado del Octavo Circuito. Amparo Directo 337/97. Instituto Mexicano del Seguro Social. 4 de junio de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Marco Antonio Arroyo Montero. Secretario: Gilberto Serna Licerio).

4.5.2. TIENE UNA DISTINTA FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN.

Otro de los argumentos que hacen improcedente la vía laboral para impugnar las sanciones administrativas impuestas a los servidores públicos es la fundamentación y motivación en que se sustenta su imposición, la cual como lo detallaremos más adelante es de carácter administrativa y no del trabajo. Para entender esta cuestión en toda su magnitud es necesario aclarar previamente en que consistente aquellas características.

Sobre el particular es dable decir que por mandato expreso del artículo 16 constitucional, todos los actos de autoridad deben estar debidamente fundados y motivados (garantía de legalidad) para poder inferir válidamente un acto de molestia en la persona, familia, papeles, domicilio, posesiones y cualquier otro derecho tutelado por la ley.

En el caso de la *fundamentación*, “consiste en que los actos que originen la molestia deben basarse en una disposición normativa general, es decir, que ésta prevea la situación concreta para la cual sea procedente realizar el acto de autoridad, que exista en una ley que lo autorice”.⁸³ En otras palabras, implica no sólo la invocación de un ordenamiento genérico por parte de la autoridad, sino

⁸³ BURGOA ORIHUELA, Ignacio, Op. cit., p. 602.

la referencia de los preceptos jurídicos aplicables al caso concreto, que sirven de apoyo para inferir el acto de molestia a los derechos del gobernado, de donde surgen varias obligaciones para la autoridad, a saber:

- Que el órgano del Estado del que tal acto provenga, esté investido con facultades expresamente consignadas en la norma jurídica (ley o reglamento) para emitirlo;
- En que el propio acto se prevea en dicha norma;
- En que su sentido y alcance se ajusten a las disposiciones normativas que lo rijan;
- En que el citado acto se contenga o derive de un mandamiento escrito, en cuyo texto se expresen los preceptos específicos que lo apoyen.⁸⁴

En lo tocante a la motivación, esta se basa en “la necesaria adecuación que debe hacer la autoridad entre la norma general fundatoria del acto de molestia y el caso específico en el que éste va a operar o surtir sus efectos (...) indica que las circunstancias y modalidades del caso particular encuadren dentro del marco general correspondiente establecido por la ley”.⁸⁵ Dicho de otra manera, la autoridad debe expresar los motivos o razones específicas por los cuales son aplicables al acto de molestia los fundamentos legales por ella señalados.

Luego entonces, aplicando las consideraciones anteriores al tema que nos ocupa, podemos afirmar que las sanciones administrativas se fundamentan en disposiciones de una ley administrativa, como lo es la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, e igualmente la

⁸⁴ Cfr. BURGOA ORIHUELA, Ignacio, Op. cit., p. 603

⁸⁵ BURGOA ORIHUELA, Ignacio, Op. cit., p. 604.

motivación del acto sancionador está inspirado en la explicación del por qué de la aplicación de las mismas al caso concreto.

Poniendo un ejemplo de tal situación, diremos que: un servidor público que labora para la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, quien ocupa el puesto de Director de Recursos Humanos, es acusado por la Secretaría de la Contraloría Interna de haber contratado personal que se encontraba inhabilitado legalmente para trabajar dentro de dicha Secretaría de Estado. Previo el seguimiento del procedimiento administrativo previsto en la Ley de la Materia, la contraloría determina que es responsable de la acusación que se le hace y se le notifica lo siguiente:

“En virtud de que el C. Director de Recursos Humanos de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público contrató a los CC. Jorge Montaña Ramos, Luis Enrique Sánchez López y Enrique Cervantes Suárez para laborar dentro de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, a sabiendas de que estaban inhabilitados para desempeñar cualquier empleo, cargo o comisión dentro del servicio público, por habérselo así informado la Secretaría de la Función Pública mediante escrito de fecha 22 de octubre del 2002, tal conducta contravino lo ordenado por la fracción X del artículo 8º de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos que textualmente señala:

*“Artículo 8.- Todo servidor público tendrá las siguientes obligaciones:
(...) 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”.*

“Luego entonces, el servidor público mencionado incurrió en dicha infracción administrativa, la cual quedó plenamente acreditada en el procedimiento administrativo, por lo que siendo grave tal conducta de acuerdo a lo ordenado por el antepenúltimo párrafo del artículo 13 de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, se le impone como sanción la destitución de su actual empleo y su inhabilitación para desempeñar cualquier otro empleo cargo o comisión en el servicio público hasta por cinco años, con fundamento en lo dispuesto por las fracciones III y V del mencionado precepto legal”.

En el ejemplo planteado, resulta evidente que toda la fundamentación y motivación de la sanción administrativa impuesta al servidor público es de carácter administrativa, es decir, con fundamento en la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, por lo cual la impugnación de las mismas debe hacerse en la vía administrativa, ya sea mediante la interposición del recurso de revocación o el Juicio de Nulidad, ya que se trata de un acto de naturaleza administrativa, que se sustenta en un cuerpo legal que tiene el mismo carácter.

Caso distinto es cuando un servidor público que trabaja en una dependencia estatal es destituido del puesto que desempeña con apoyo en la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, ya que su fundamentación y motivación es de naturaleza laboral y por tanto, la vía laboral es la procedente para que dicho burócrata pueda demandar la reinstalación o indemnización en su puesto, presentando su demanda ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, según se desprende de la siguiente tesis pronunciada por nuestros máximos tribunales:

Novena Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: XI, marzo de 2000

Tesis: X.3o.14 L

Página: 1037

“TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO O ENTIDADES PÚBLICAS ESTATALES. ES PROCEDENTE LA VÍA LABORAL PARA DEMANDAR LA REINSTALACIÓN O LA INDEMNIZACIÓN CUANDO LA DESTITUCIÓN, CESE O SUSPENSIÓN SE ENCUENTRAS FINCADAS EN LA LEY DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE TABASCO). Es procedente la vía laboral para demandar la reinstalación por cese que reclama el trabajador, cuando se está frente a un acto del patrón Estado o entidad pública estatal, que cesó a un trabajador en los términos de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, dado que la resolución de cese no constituye una sanción impuesta al servidor público por faltas administrativas; lo que lleva a establecer que estrictamente en tal supuesto existe un acto de naturaleza laboral que genera un conflicto entre el trabajador y el patrón Estado, porque el cese o destitución se impuso por las causales de rescisión de la relación laboral sin responsabilidad para el patrón, de falta de probidez y honradez, así como pérdida de confianza, establecidas en los artículos 6º, 12 y 20, fracción V, de la citada Ley. Lo anterior se estima así, toda vez que aunque las acciones de reinstalación y pago de salarios caídos persiguen finalidades esencialmente iguales, tanto en el ámbito laboral, como en el administrativo, no deben confundirse entre sí, porque reconocen génesis jurídicas diferentes, ya que la primera se encuentra fincada en la Ley de los Trabajadores al Servicio del Estado, que rige las relaciones entre los Estados y Municipios con sus servidores, conforme a sus artículos 1º, 2º, 3º y 104, fracción I, que establecen, por una parte, que dicho ordenamiento legal regula las relaciones laborales entre los Poderes Públicos Legislativo, Ejecutivo y Judicial; Municipios, instituciones descentralizadas y desconcentradas del Estado de Tabasco, y por otra, que los trabajadores para los efectos de esa ley se clasifican de base, de obra determinada, tiempo determinado y de confianza; mientras que la segunda (ámbito

administrativo) deriva de la aplicación del Reglamento Interior de la Secretaría de Planeación y Finanzas del Gobierno del Estado de Tabasco o de la ley orgánica respectiva. La distinción de la que se habla es fundamental y de gran trascendencia, porque reconociendo ambos regímenes normativos – el asimilado al laboral y el administrativo –, diferentes causales de suspensión y remoción, distintos procedimientos y diferentes defensas, las acciones a que dan lugar no pueden, válidamente, confundirse, porque no son optativas ni intercambiables, de tal manera que cada uno sigue su propio curso. Por tanto, aunque a través de una acción administrativa se demanda la reinstalación, el pago de salarios caídos, alegando la nulidad de la resolución de cese, si dicho cese no constituye una sanción administrativa, la vía administrativa es improcedente porque no se trata de un acto administrativo, sino laboral; tan es así, que el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de Tabasco, no podría decidir sobre la procedencia de las prestaciones laborales exigidas, sin examinar y decidir sobre la legalidad del cese reclamado, lo cual queda fuera de su competencia material. (Competencia 1/99. Suscitada entre la Cuarta Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo y el Tribunal de Conciliación y Arbitraje, ambos del estado de Tabasco. 31 de enero de 2000. Unanimidad de votos. Ponente: César Thomé González. Secretaria: Fidelia Camacho Rivera).

4.5.3. LA INCOMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES DEL TRABAJO PARA CONOCER DE SANCIONES ADMINISTRATIVAS.

Cada tribunal, sea judicial, administrativo o del trabajo, tiene determinada competencia, es decir, un ámbito dentro del cual puede ejercer válidamente su función jurisdiccional, el cual se determina por variados criterios: cuantía, grado, territorio y materia, siendo éste último el que nos importa para efectos de demostrar la improcedencia de la vía laboral para conocer de las sanciones administrativas impuestas al servidor público.

Las relaciones que surgen entre el capital y el trabajo, es decir, entre los patrones y los trabajadores, históricamente han sido conflictivas, ya que los intereses de los mismos son irreconciliables, ya que los primeros tratan siempre de explotar a los segundos, violando los derechos laborales consignados en los ordenamientos legales respectivos. Por ello es que los legisladores, en su artículo 123 constitucional contemplan la creación de los tribunales del trabajo (Juntas Federales y Locales de Conciliación y Arbitraje, en el caso del apartado A, y Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, respecto al apartado B), para que se encarguen de conocer y resolver los conflictos surgidos entre ambos factores de la producción, de naturaleza laboral, es decir, derivados de la prestación de un servicio personal y subordinado prestado por el trabajo, a cambio de un salario.

En el caso del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, el artículo 124 determina cuál es su competencia, siendo importante para efectos del tema que nos compete, básicamente la prevista en su fracción primera referida a conocer de los conflictos individuales que se susciten entre titulares de una dependencia o entidad y sus trabajadores.

Consecuentemente, la competencia de los tribunales del trabajo está enfocada únicamente al conocimiento y resolución de aquellas controversias del trabajo únicamente, porque entre el patrón Estado y sus trabajadores pueden haber conflictos de naturaleza administrativa, por ejemplo, pero los mismos no pueden ventilarse ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, sino en todo caso ante las autoridades administrativas competentes.

Aterrizando dichas ideas a un caso práctico, pongamos el siguiente ejemplo:

Un trabajador labora para el Gobierno del Distrito Federal en el puesto de Auxiliar Administrativo, al cual decide rescindir el patrón la relación de trabajo en virtud de haber incurrido en la causal de abandono de empleo prevista en la fracción I del artículo 46 de la Ley Burocrática, notificándose al trabajador en la vía y forma establecida en la parte final del artículo 47 de la Ley Federal del Trabajo, de aplicación supletoria a la Ley de la Materia. Lógicamente, estamos en presencia de un acto de naturaleza laboral, el cual únicamente puede impugnarlo el afectado ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje puesto que a éste corresponde conocer de dicho conflicto individual.

Sin embargo, si el cese del mencionado trabajador derivara de la imposición de una sanción administrativa por haber incurrido en cualquiera de las infracciones previstas en el artículo 8° de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, no podría ser de la competencia del tribunal del trabajo ya que el acto es de naturaleza administrativa, independientemente de que la consecuencia para el trabajador fuera la misma: dejar de prestar sus servicios para el Estado.

En caso contrario, el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje estaría excediéndose de sus facultades e invadiendo la esfera competencial que corresponde a la autoridad administrativa.

4.6. VÍA IDÓNEA PARA QUE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO IMPUGNEN LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS QUE LES SON IMPUESTAS.

De todo lo dicho en el presente Capítulo, consideramos que se han esgrimido argumentos suficientes para establecer sin ninguna confusión que la vía idónea para que los trabajadores del Estado impugnen las sanciones

administrativas, particularmente aquellas por las cuales se determina su destitución del empleo, cargo o comisión que desempeñan en el servicio público, es la administrativa y no la laboral, debiendo interponerse el recurso de revocación previsto en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo o el Juicio de Nulidad ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, ya que son dos ámbitos totalmente distintos, emanados de actos de origen, fundamento legal y procedimiento distintos, que se contraponen, como son el administrativo y el laboral.

A contrario sensu de esto, resulta evidente que cuando el cese del burócrata es a consecuencia de un aviso de rescisión en el que se establece como causa alguna de las previstas en el artículo 46 de la Ley Burocrática o 47 de la Ley Federal del Trabajo, la vía idónea es la laboral, debiendo conocer de tal conflicto los tribunales del trabajo.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Los servidores públicos constituyen el elemento humano que dota de voluntad a los órganos estatales, quienes tienen encomendada la tarea de ejercer las funciones asignadas a éstos, en el marco de la ley, poniendo su capacidad y solvencia moral al servicio de la sociedad, para que así el Estado pueda cumplir con los fines que tiene asignados.

SEGUNDA.- El Estado debe vigilar la actuación de sus servidores públicos, ya que estos tienen que responder por los actos u omisiones que afecten los intereses públicos, pues de no ser así se tornaría irresponsable el poder público frente a los gobernados, afectando el Estado de derecho. Por consiguiente, el establecimiento de las responsabilidades de los servidores públicos, particularmente la administrativa, constituye un compromiso del Estado en el sentido que la acción de los servidores públicos se desarrollará dentro del marco de la ley.

TERCERA.- La responsabilidad administrativa se finca a través de la substanciación de un procedimiento por el cual se sanciona al servidor público que en el desempeño de su empleo, cargo o comisión, se aparta de los principios de legalidad (conforme a lo ordenado por la ley), honradez (su actuación no debe estar corrompida), lealtad (con fidelidad hacia la sociedad y el órgano estatal al cual representa), eficiencia (desarrolle diligente y oportuno de la función pública) e imparcialidad (trato igual y sin favoritismo hacia los gobernados que solicitan sus servicios), con que debe desarrollarse la función pública.

CUARTA.- La determinación de la responsabilidad administrativa de los servidores públicos los hace acreedores a sanciones consistentes en: apercibimiento o amonestación pública o privada, multa, suspensión, destitución

e inhabilitación temporal para desempeñar empleos, cargos o comisiones en el servicio público. Para la imposición de éstas deben tomarse en cuenta ciertos aspectos: la gravedad de la responsabilidad; las condiciones socioeconómicas, nivel jerárquico y antecedentes del servidor público; las condiciones exteriores y los medios de ejecución; la antigüedad en el servicio; la reincidencia en el incumplimiento de obligaciones; y el monto del beneficio, daño o perjuicio económicos derivado del incumplimiento de obligaciones.

QUINTA.- La destitución de un servidor público puede derivar de una sanción administrativa impuesta al burócrata por haber incurrido en alguna de las infracciones previstas en el artículo 8º de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, en cuyo caso su impugnación debe hacerse en la vía administrativa, porque el acto del cual emana el mismo tiene tal carácter, pudiendo hacerse mediante la interposición el recurso de revocación ante la propia autoridad emisora del acto impugnado o ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, a través del Juicio de Nulidad.

SEXTA.- Cuando la destitución del servidor público está sustentada en alguna de las causales de rescisión de la relación laboral imputable al trabajador y sin ninguna responsabilidad para el patrón, previstas en el artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado o 47 de la Ley Federal del Trabajo de aplicación supletoria, aquél debe inconformarse ante los tribunales del trabajo, en razón de que es un acto de carácter laboral del patrón Estado, pudiendo ejercitar la acción de reinstalación o la de indemnización.

SÉPTIMA.- Otro de los criterios para establecer la improcedencia de la vía laboral para impugnar las sanciones administrativas es la distinta fundamentación y motivación en que ambas se sustentan, ya que en el caso de éstas últimas, están apoyadas en preceptos jurídicos de la Ley Federal de

Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, en tanto que la suspensión o destitución de un burócrata se fundamenta en la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado o supletoriamente la Ley Federal del Trabajo.

OCTAVA.- Una razón más por la cual es improcedente la vía laboral para impugnar las sanciones administrativas impuestas a los servidores públicos radica en que la competencia de los tribunales del trabajo radica en la resolución de los conflictos laborales surgidos entre los trabajadores y los patrones, o que se derivan de una relación laboral, la cual lógicamente no comprende lo relativo a sanciones administrativas, las cuales son actos de naturaleza administrativa, que es diversa a la del trabajo.

NOVENA.- La importancia de haber aclarado mediante la presente investigación la vía para combatir las sanciones administrativas, radica en que los trabajadores del Estado podrán lograr que las mismas se revoquen, interponiendo el recurso o juicio ante la autoridad competente, ya que de llevarlo a cabo en la vía incorrecta, no podrán impugnar aquellas, quedando firmes las sanciones que les hubieren impuesto.

DÉCIMA.- En suma, la única vía procedente y correcta para que los trabajadores del Estado puedan combatir las sanciones administrativas que les son impuestas en los casos y supuestos señalados es la vía administrativa, en atención a la naturaleza de que se trata.

BIBLIOGRAFÍA

- ACOSTA ROMERO, Miguel**, "Teoría General del Derecho Administrativo. Primer Curso", 14ª ed., Porrúa, México, 1999.
- ACOSTA ROMERO, Miguel**, "Derecho Burocrático Mexicano", Porrúa, México, 1995.
- BARASSI, Ludovico**, "Tratado de Derecho del Trabajo", Alfa, Buenos Aires, Argentina, 1953.
- BURGOA ORIHUELA, Ignacio**, "Garantías Individuales", Vigésimo novena edición, Porrúa, México, 1997.
- CUEVA, Mario de la**, "El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo", 19ª ed., Porrúa, México, 1996.
- GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo**, "Introducción al Estudio del Derecho", 39ª ed., Porrúa, México, 1988.
- GUERRERO, Euquerio**, "Manual de Derecho del Trabajo", 18ª ed., Porrúa, 1994.
- JELLINEK, George**, "Teoría General del Estado", Trad. Fernando de los Ríos Urruti, Continental, México, 1985.
- KROTOSCHIN, Ernesto**, "Tratado Práctico de Derecho del Trabajo", Vol. I, Buenos Aires, 1963.
- MORAL PADILLA, Luis**, "Notas de Derecho Constitucional y Administrativo", Primera edición, McGraw-Hill, México, 1997.
- MOTO SALAZAR, Efraín**, "Elementos de Derecho", 40ª ed., Porrúa, México, 1990.
- MUÑOZ RAMON, Roberto**, "Derecho del Trabajo", T. II, 1ª ed., Porrúa, México, 1983.
- PINA, Rafael y PINA VARA, Rafael de**, "Diccionario de Derecho", ed. Porrúa, S.A., 24ª ed., México 1995.
- POZZO, Juan D.**, "Manual Teórico Práctico de Derecho del Trabajo", T. I, 1ª ed., Buenos Aires, 1961.
- RAMOS ALVAREZ, Oscar**, "Trabajo y Seguridad Social", Primera edición, Trillas, México, 1995.

SEARA VÁZQUEZ, Modesto, "Derecho Internacional Público", 15ª ed., Porrúa, México, 1994.

SERRA ROJAS, Andrés, "Derecho Administrativo. Primer Curso", Decimoctava edición, Porrúa, México, 1997.

TRUEBA URBINA, Alberto, "El Nuevo Derecho del Trabajo", Porrúa, México, 1972.

OTRAS FUENTES

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Comentada Dr. Rubén Delgado Moya, Editorial SISTA.

Ley Federal del Trabajo, Editorial ALCO.

Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, comentada Dr. Roberto Báez Martínez, Editorial SISTA.

Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, Editorial SISTA.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, Comentado por Lic. Gabino Trejo Guerrero, Editorial SISTA, 1999. p. VII.

Código Civil Federal, Ediciones Fiscales ISEF, S.A.

Código Federal de Procedimientos Civiles, Prologo, Revisión y Comentarios Lic. Gabino Trejo, Editorial SISTA.