



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

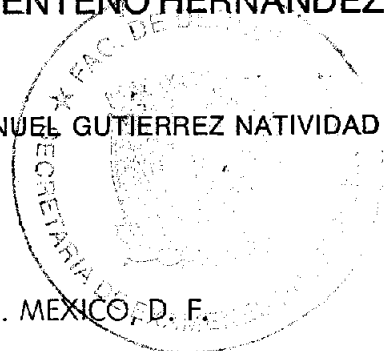
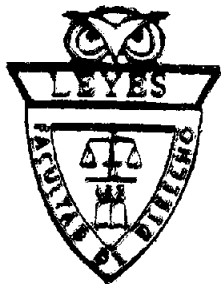
FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

"EL CESE DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO POR PENA DE PRISION QUE SEA RESULTADO DE UNA SENTENCIA EJECUTORIA"

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADA EN DERECHO
P R E S E N T A :
JACQUELINE ZENTENO HERNANDEZ

ASESOR: LIC. MANUEL GUTIERREZ NATIVIDAD



CIUDAD UNIVERSITARIA. MEXICO, D. F.

2005

0350474



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.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AVENIDA DE
MEXICO

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

ING. LEOPOLDO SILVA GUTIERREZ
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACION
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.

Muy distinguido Señor Director:

La alumna: **JACQUELINE ZENTENO HERNANDEZ**, con número de cuenta 96199280, inscrita en el Seminario de Derecho de Trabajo y de la Seguridad Social a mi cargo, ha elaborado su tesis profesional intitulada "**EL CESE DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO POR PENA DE PRISIÓN QUE SEA RESULTADO DE UNA SENTENCIA EJECUTORIA**", bajo la dirección del Lic **MANUEL GUTIERREZ NATIVIDAD**, para obtener el título de Licenciada en Derecho.

El **Dr. JOSE MANUEL VARGAS MENCHACA**, en el oficio con fecha 31 de octubre de 2005, me manifiesta haber aprobado y revisado la referida tesis; por lo que, con apoyo a los artículos 18, 19, 20 y 28 del vigente Reglamento de Exámenes profesionales suplico a usted ordenar la realización de los trámites tendientes a la celebración del Examen Profesional de la alumna referida.

Atentamente
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"
Ciudad Universitaria, D. F., 10 de noviembre 2005.


FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO
DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL
LIC. PORFIRIO MARQUET GUERRERO

Director del Seminario

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

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

A DIOS, por todo lo que representas.

A mi madre, por su fuerza, apoyo, ejemplo, cariño y confianza, quien es la persona que más quiero y respeto porque es una mujer ejemplar.

A la UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, institución que me brindó sabiduría y profesionalismo.

A la FACULTAD DE DERECHO, que es distinguida por sus admirables profesores y alumnos.

A mi asesor, el LIC. MANUEL GUTIÉRREZ NATIVIDAD, por todo su esmero, dedicación y enseñanza.

A mi hermana, BEATRIZ ZENTENO, por su cariño y entusiasmo, por ser mi mejor amiga y porque siempre me apoya en las buenas y en las malas.

A mi abuela JOSEFINA MANZANO, por ser tan cariñosa y admirable.

A MARTÍN MOCTEZUMA, quien es el amor de mi vida, por sus consejos y apoyo incondicional.

A la familia adoptiva PERRY, que tanto quiero.

A mis amigas PAULINA MORAN, SABINA REYNA FREGOSO y SANDRA CORNEJO, por todos los felices momentos compartidos, quienes además me ayudaron en todo mi trayectoria en esta Facultad y en mi vida profesional.

**EL CESE DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO POR
PENA DE PRISIÓN QUE SEA RESULTADO DE UNA SENTENCIA
EJECUTORIA**

ÍNDICE

	Pág.
Introducción	I
 CAPITULO I. DEFINICIONES BÁSICAS DEL DERECHO BUROCRÁTICO	
1.1 Derecho Burocrático.....	3
1.2 Relación de trabajo en la Ley Federal del Trabajo.....	5
1.2.1 Patrón.....	9
1.2.2 Trabajador.....	13
1.2.3 Subordinación.....	16
1.2.4 Salario.....	18
1.3 Relación jurídica de trabajo en la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.....	26
1.3.1 Titular.....	35
1.3.2 Trabajador.....	39
1.3.3 Nombramiento.....	43
1.3.4 Sueldo.....	47
1.4 Suspensión temporal de las relaciones de trabajo.....	51
1.5 Cese.....	53
 CAPÍTULO II. ANTECEDENTES LEGISLATIVOS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS	
2.1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917.....	59

2.2 El Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión de 1938.....	67
2.3 El Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión de 1941.....	78
2.4 Reforma constitucional del artículo 123 en el año de 1960, para adicionar el apartado "B".....	80
2.5 La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.....	87

CAPÍTULO III. MARCO JURÍDICO VIGENTE DEL CESE DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO

3.1 La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	91
3.2 La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.....	94
3.3 Las causales de cese.....	98
3.4 El acta administrativa.....	119
3.4.1 Concepto.....	120
3.4.2 Requisitos.....	123
3.4.3 Término prescriptivo de la acción.....	130
3.5 El procedimiento de solicitud de cese.....	133
3.5.1 Partes.....	134
3.5.2 Objeto del Procedimiento.....	136
3.5.3 Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.....	136
3.5.4 Demanda.....	143
3.5.5 Contestación de demanda.....	155
3.5.6 Audiencia de Pruebas, Alegatos y Resolución.....	157
3.5.7 Laudo.....	160
3.5.8 Ejecución.....	162

**CAPÍTULO IV. EL CESE DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL
ESTADO POR PENA DE PRISIÓN COMO RESULTADO DE UNA
SENTENCIA EJECUTORIA**

4.1 La sentencia penal ejecutoria.....	164
4.2 Pena de prisión que sea resultado de una sentencia penal ejecutoria.....	173
4.3 Sustitución o conmutación de la pena de prisión y libertad condicional.....	184
4.4 Causal de cese por pena de prisión como resultado de una sentencia penal ejecutoria.....	193
Conclusiones.....	205
Bibliografía.....	210

INTRODUCCIÓN

En la legislación burocrática vigente, cuando un trabajador es condenado a prisión por sentencia ejecutoria, se actualiza una de las causales de cese cuyo efecto inmediato es la posibilidad de concluir los efectos de su nombramiento, sin responsabilidad para el Titular patrón al estar prevista en el inciso j) de la fracción V del artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

Sin embargo, para que el Titular pueda ejecutar dicha casual, la ley impone como requisito previo la autorización emitida por el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, ya que de forma contraria se estaría ante un despido injustificado.

Lo anterior representa un obstáculo para que la parte patronal concluya la relación de trabajo en forma inmediata de un trabajador que no puede presentarse a laborar porque está purgando una pena privativa de la libertad, el cual ha sido encontrado culpable de la comisión de un delito, forzando además a seguir un procedimiento de cese de más de dos años, cuya finalidad sólo sería comprobar la existencia de la sentencia ejecutoria, ocasionando gastos innecesarios para el erario derivado del juicio laboral y además de que la plaza de dicho trabajador no pueda ser ocupada por otra persona.

En este orden de ideas, se debe regular correctamente en la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado esta causal de cese, máxime si el delito en que incurrió el trabajador tiene que ver con el incumplimiento a sus funciones, como es el caso de aquellos maestros que laboran en la Secretaría de Educación Pública, que en ocasiones son condenados por delitos cometidos contra la libertad y la seguridad sexual, así como el normal desarrollo psicosexual de sus alumnos.

Asimismo, en forma accesoria se debe regular en la Ley Burocrática, la sanción impuesta por el Juez penal, a través de la cual ordene mediante

sentencia ejecutoria, la destitución de un trabajador burócrata, debido a que tal mandato es un impedimento para que siga laborando.

Así, la presente exposición se centra en demostrar la necesidad de reformar el artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, a fin de que no se imponga al Titular-patrón la obligación de solicitar autorización al Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje para cesar al trabajador que haya sido condenado a pena de prisión.

De igual forma, se plantea la necesidad de prever como motivo de cese justificado, el hecho de que un Juez penal mediante sentencia, destituya a un trabajador de base para desempeñar un empleo, cargo o función pública.

La presente exposición se desarrolla en cuatro capítulos, con apoyo de diferentes herramientas de investigación para llegar al punto planteado, empezando con el método analítico, pues en el primer capítulo se estudian los elementos básicos del Derecho Burocrático, como es la relación jurídica de trabajo, los sujetos de la misma, el nombramiento y el salario, así como la relación de trabajo regulada en el apartado A del artículo 123 constitucional, con la finalidad de establecer las similitudes y diferencias con la materia. Igualmente, en ese capítulo se definirá el significado y consecuencias de la suspensión y el cese del vínculo laboral, con el apoyo de definiciones enciclopédicas, de la jurisprudencia, la Ley y las aportadas por autores jurídicos.

Enseguida, en el capítulo segundo se emplea el método histórico, ya que se examina la trayectoria concreta de los antecedentes legislativos de carácter laboral que rigieron la relación jurídica entre los trabajadores burócratas y el Estado como patrón, desde la creación del artículo 123 constitucional, hasta la emisión de la ley vigente, basándose en estudios históricos de los autores laboristas, así como en las publicaciones hemerográficas de las distintas legislaciones que rigieron en las etapas principales de esta ciencia.

Por su parte, en el capítulo tercero se examina el procedimiento de cese, describiendo para tal efecto cada una de las causales, así como el procedimiento de solicitud de la terminación de los efectos del nombramiento mediante laudo, los principios rectores del mismo, las autoridades jurisdiccionales, las partes, los requisitos formales y materiales, términos y etapas procesales con apoyo del método analítico y la hermenéutica jurídica, dado que las interpretaciones emitidas por el Poder Judicial son de suma importancia para describir cada una de las causales, así como los requisitos indispensable del acta administrativa y el valor probatorio de las pruebas allegadas por las partes.

Finalmente, en el último capítulo se emplea el método deductivo, esto es, se estudia la aplicación de principios descubiertos a casos particulares, realizándose para tal efecto una explicación del término y efectos de la sentencia penal, la pena de prisión, las sanciones que limitan el ejercicio de derechos y las penas que la sustituyen, situación que servirá de base jurídica para el propósito de esta investigación, esto es, la necesidad de modificar el artículo 46 de la Ley burocrática.

Lo anterior representa una aportación que contribuye para la solución de una problemática, que es prácticamente poco estudiada en la doctrina jurídica laboral, y que se ajusta a una necesidad real en el campo de trabajo del derecho burocrático, misma que no se traduce en un intento de dañar la inamovilidad en el empleo de los trabajadores, sino que tiene como propósito proteger el servicio público, ante un hecho que ya fue analizado, valorado y corroborado previamente por la autoridad penal.

CAPITULO I. DEFINICIONES BÁSICAS DEL DERECHO BUROCRÁTICO

En este capítulo se analizarán conceptos que tienen que ver con la relación laboral entre el Estado y sus trabajadores.

Debido a que la presente tesis tiene como objetivo analizar y proponer una mejora en el procedimiento de solicitud de cese de los trabajadores regidos en el apartado B, del artículo 123 constitucional, en donde participan los siguientes elementos: trabajador burócrata, patrón-Estado y las normas que procuran armonía entre estos dos primeros actores, lo cual se traduce en el Derecho, por lo que se comenzará exponiendo definiciones aportadas por diferentes autores sobre esta rama del conocimiento, sin que ello implique el desarrollo de una teoría general, dado que no es este el fin de la exposición.

Etimológicamente, *"la palabra 'derecho' proviene del latín directum, el cual deriva de dirigere ('enderezar', 'dirigir', 'encaminar'), a su vez, de regere, rexi, rectum ('conducir', 'guiar', 'conducir rectamente', 'bien')"*¹ por lo tanto, derecho es sinónimo de guiar, dirigir o conducir rectamente.

Eduardo García Maynez concibe a esta ciencia jurídica desde dos sentidos: objetivo y subjetivo. El primero es el *"... conjunto de normas. Tratándose de preceptos imperativos-atributivos, es decir, de reglas que, además de imponer deberes, concede facultades..."*², agregando que *"El derecho subjetivo es la función de derecho objetivo. Este es la norma que permite o prohíbe; aquel, el permiso derivado de la norma. El derecho subjetivo no se concibe fuera del objetivo, pues siendo la posibilidad de*

1 INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, UNAM. *Enciclopedia Jurídica Mexicana*. Tomo III. Porrúa. México, 2002. p. 177.

2 GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. *Introducción al Estudio del Derecho*. Cuadragésima tercera edición. Porrúa. México, 1992. p.36.

hacer (o de omitir) lícitamente algo, supone lógicamente la existencia de la norma que imprime la conducta facultada el sello positivo de licitud".³

Así se observa que Eduardo García Maynez define al Derecho desde dos puntos de vista: el objetivo, mismo que es el conjunto de normas jurídicas que impone derechos y obligaciones, y el subjetivo, la facultad de realizar lo que está permitido y que se encuentra en el marco de la legalidad.

Por otro lado, Mario Álvarez Ledesma define al Derecho como "*un sistema normativo de regulación de conducta social, producido y garantizado coactivamente por el poder político de una autoridad soberana, que facilita y asegura la convivencia o cooperación social y cuya validez (obligatoriedad) está condicionada por los valores jurídicos y éticos de los cuales es generador y portador, expectativamente, en un momento y lugar histórico determinado.*"⁴

De lo anterior, se entiende que el Derecho implica lo siguiente: es un "*sistema normativo*", mismo que no sólo se encuentra integrado por el conjunto de normas jurídicas, sino que además abarca a las costumbres, jurisprudencia, doctrina y los principios generales de Derecho.

Dicho sistema normativo tiene como finalidad regular la conducta social, de lo que se desprende que es una manifestación propia del hombre, la cual como el autor indica, es producida y garantizada coactivamente por un ente soberano, que en la actualidad es el Estado, quien obliga su observancia y cumplimiento, incluso en contra de la voluntad de las personas, a fin de asegurar la convivencia y cooperación del hombre en sociedad, en un tiempo y espacio determinado.

3 Ídem.

4 ÁLVAREZ LEDESMA, Mario. Introducción al Derecho. Porrúa. México, 1995. p. 61.

En resumen, Derecho es un sistema de normativo que regula la conducta del hombre, originado y garantizado por un ente soberano, a fin de asegurar la convivencia en la sociedad en un tiempo y espacio determinado.

1.1 Derecho Burocrático.

Para análisis de esta rama jurídica, se comenzará por definir la palabra "burocracia", por ser su elemento adjetivo.

Para el Diccionario de la Real Academia Española, burocracia significa *"Organización regulada por normas que establece el orden racional para distribuir y gestionar los asuntos que le son propios. Conjunto de servidores públicos."*⁵

La Enciclopedia Jurídica Mexicana indica que *"... la voz [burocracia] se integra del francés bureau, oficina y del helenismo cratos, poder. Término que engloba las diversas formas de organización administrativa a través de las cuales las decisiones de un sistema político se convierten en acción."*⁶

Por lo tanto, la burocracia se refiere al elemento humano que integra la organización administrativa del Estado y que materializa sus funciones, lo cual deja al descubierto, que esta rama de Derecho rige al personal que labora a favor de los órganos públicos.

Al respecto, Miguel Acosta Romero indica lo siguiente:

"El Derecho Burocrático moderno adquiere por ello la calidad de ser aquella disciplina que busca, de una parte, brindar al trabajador del Estado

5 REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Diccionario de la Lengua Española. Tomo I. Vigésima segunda edición. Espasa Calpe. Madrid, 2001. p. 368.

6 INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, UNAM. Op. cit. Tomo I. p. 576.

las garantías legales que dignifique sus servicios, que le den seguridad, que le brinde perspectivas de superación personal y que promueven un mejor nivel de vida para él y su familia.

Pero de otra parte el Derecho Burocrático moderno deja en claro que las delicadas tareas que cumple el servidor público le representan también una serie de obligaciones insoslayables que debe cumplir con lealtad, y dedicación para la sociedad a la que sirve para el gobierno para el que presta sus servicios.”⁷ (sic)

De lo anterior, se desprende que el Derecho Burocrático implica lo siguiente:

- Es una disciplina que rige la relación de trabajo entre el Estado y el personal que labora a su favor.
- Esta materia tiene como objetivo, asegurar que los trabajadores disfruten de garantías legales, tendientes a dignificar sus servicios y procurar una mejor calidad de vida.
- Asimismo, dicha rama jurídica impone obligaciones a los servidores públicos, a fin de que cumpla sus servicios con la lealtad y dedicación necesaria a favor de la sociedad.

Rigel Bolaños Linares señala que *“el derecho laboral burocrático es el sistema racional de normas jurídicas que tiene por objeto regir la relación de trabajo que surge entre el Patrón-Estado y sus servidores públicos, aclarando que ya que el Estado no goza de su imperium, se le denomina Patrón-Estado.”*⁸

7 ACOSTA ROMERO, Miguel. Derecho Burocrático Mexicano. Tercera edición. Porrúa. México, 2002. p. 54.

8 BOLAÑOS LINARES, Rigel. Derecho Laboral Burocrático. Porrúa. México, 2003. p. 1.

Así, el autor añade que en el Derecho Burocrático, el Estado no actúa como una autoridad, sino como un patrón, denominándolo así como Patrón-Estado, situación que lo fija ante la Ley en igualdad de condiciones con el trabajador y lo obliga a cumplir con las normas protectoras de trabajo.

En este orden de ideas, el Derecho Burocrático es un sistema jurídico normativo que regula las relaciones laborales entre el Estado y los servidores públicos, imponiendo derechos y obligaciones recíprocos de cada una de las partes, en donde el Estado actúa como patrón, no como ente soberano, sino en igualdad de condiciones.

1.2 Relación de trabajo en la Ley Federal del Trabajo.

Una vez analizado el Derecho Burocrático, y tomando en consideración que esta disciplina rige las relaciones laborales de los trabajadores al servicio del Estado, ello involucra diferentes ramas jurídicas, como es el Derecho Laboral, del cual tiene una interrelación muy importante, por lo que se analizará la institución fundamental de esta rama jurídica, a fin de especificar las bases y diferencias con la materia en cuestión.

La palabra "relación" proviene del latín "*relatio, onis*". La Real Academia Española la define como "*Exposición que se hace de un hecho. Conexión o correspondencia de algo con otra cosa.*"⁹ Por lo tanto, "relación" implica un vínculo entre dos entes.

Ahora bien, como lo señala Soto Cerbón, para poder definir acertadamente el concepto relación de trabajo, es necesario en principio entender que significa relación jurídica, la cual es concebida como "*aquella actitud que vincula a dos o más sujetos de derecho, titulares de derechos y*

9 REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Op. cit. Tomo II. p. 1935.

obligaciones, que intervienen en un acto regulado de la Ley. Dentro de este concepto encontramos las relaciones que en teoría se llaman convenios o contratos, parte esta que corresponde al derecho privado y que esta regulada por la legislación común."¹⁰

Por lo tanto, se entiende que la relación jurídica es el vínculo de Derecho establecido entre sujetos que intervienen en un acto regulado por la Ley.

Para Mario de la Cueva la relación de trabajo es "*una situación jurídica objetiva que se crea entre un trabajador y un patrono por la prestación de un trabajo personal subordinado, cualquiera que sea el acto o la causa que le dio origen, en virtud de la cual se aplica al trabajador un estatuto objetivo, integrado por principios e instituciones y normas de la Declaración de derechos sociales,*" -artículo 123 constitucional- "*de la Ley del trabajo, de los convenios internacionales, de los contratos colectivos y contratos-ley y de sus normas supletorias.*"¹¹

De conformidad con lo anterior, la relación de trabajo comprende los siguientes aspectos:

- a) Los elementos de la relación de trabajo son tres: el trabajador, el patrón y la prestación de un servicio personal y subordinado.
- b) La aplicación de las normas previstas en la Ley, no dependen de la voluntad de los sujetos de la relación de trabajo, sino que esto deviene por la prestación del servicio personal y subordinado.

10 SOTO CERBON, Juan. Teoría General del Derecho del Trabajo. Trillas. México, 1992. p. 103.

11 DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo I. Décima novena edición. Porrúa. México, 2003. p. 187.

- c) La relación laboral es independiente al acto que lo origina.
- d) La iniciación de la prestación del servicio, provoca la aplicación de la norma jurídica al caso en concreto.

En estos términos, basta que una persona preste un servicio personal y subordinado o otra, para que nazca la relación de trabajo, lo cual origina que automáticamente se aplique un ordenamiento imperativo independiente de la voluntad de los sujetos de esta relación jurídica, que bien puede ser lo previsto en la Constitución, la Ley Federal de Trabajo, Convenios Internacionales, Contrato Colectivo de Trabajo, Contrato-ley, entre otros.

Jorge Olvera Quintero señala: *"1. Toda relación de trabajo surge de la circunstancia de trabajar subordinadamente, es decir bajo el poder jurídico de mando del empresario, prestando un servicio con el deber jurídico de obediencia, circunscritos al servicio que en la modalidad se preste, exclusivamente, y 2. Esa prestación de servicio subordinado motiva la aplicación de las normas de trabajo y rige tanto al empresario como al trabajador imperativamente sin importar si el ingreso del trabajador implicó o no una concretación de un contrato."*¹²

Esta definición confirma lo anterior, dado que la característica propia de la relación de trabajo es que se deriva de la prestación de un servicio personal y subordinado de un sujeto a favor de otro, que provoca la aplicación inmediata de los estatutos laborales, independientemente de la voluntad de las partes y de la forma en que se originó la misma.

La relación de trabajo se encuentra regulada en el artículo 20 de la Ley Federal del Trabajo, que a la letra dice:

12 OLVERA QUINTERO, Jorge. Derecho Mexicano del Trabajo. Porrúa. México, 2001. p. 117.

“Se entiende por relación de trabajo, cualquiera que sea el acto que le dé origen, la prestación de un trabajo personal subordinado a una persona, mediante el pago de un salario.

Contrato individual de trabajo, cualquiera que sea su forma o denominación, es aquel por virtud del cual una persona se obliga a prestar a otra un trabajo personal subordinado, mediante el pago de un salario.

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

Así, se observa que la relación laboral y el contrato de trabajo tienen los mismos efectos, dado que el legislador no estableció una diferencia sustancial entre estos conceptos, en virtud de que ambos descansan en la definición de una prestación de un servicio personal y subordinado, mediante el pago de un salario.

Sin embargo, de conformidad con la doctrina, ambas figuras son totalmente diferentes, ya que guardan características propias, las cuales consisten en lo siguiente:

En principio, la relación de trabajo tiene una preeminencia sobre el contrato de trabajo, pues como ya se mencionó, ésta nace desde la prestación de un servicio personal y subordinado, independiente al acto que le da origen, como lo determina el artículo 20 citado.

Así, queda demostrado que la relación de trabajo se origina y subsiste con independencia del contrato de trabajo y que la diferencia entre estos dos conceptos radica en que *“la relación de trabajo se inicia en el preciso momento en que se empieza a prestar el servicio; en cambio el contrato de trabajo se perfecciona por el simple acuerdo de voluntades”*¹³, mismo que

13 CAVAZOS FLORES, Baltasar. El Nuevo Derecho del Trabajo Mexicano. Trillas. México, 2000. p. 161.

deberá cumplir con los requisitos previstos en el artículo 25 de la Ley Federal de Trabajo para surtir efectos.

Además, cabe destacar que por disposición legal, la existencia de la relación laboral, presume la existencia del contrato de trabajo entre la persona que presta el servicio y la persona que la recibe, siendo imputable al patrón la falta del mismo, tal y como se encuentra regulado en la Ley Federal de Trabajo de la siguiente forma:

“Artículo 21. Se presume la existencia del contrato y de la relación de trabajo entre el que presta un trabajo personal y el que lo recibe.

Artículo 26. La falta del escrito a que se refieren los artículos 24 y 25 no priva al trabajador de los derechos que deriven de las normas de trabajo y de los servicios prestados, pues se imputara al patrón la falta de formalidad.”

Resulta conveniente concluir que la relación de trabajo es el vínculo jurídico derivado de la prestación de un servicio personal y subordinado del trabajador al patrón, circunscrito al trabajo que se convenga, situación que motiva la aplicación de las normas laborales, con independencia del acto que le dé origen.

1.2.1 Patrón.

La figura del patrón también es conocida como empleador, patrón, patrono, empresario, entre otras; sin embargo, por costumbre y para efectos prácticos, la Ley y la doctrina jurídica, utilizan el término de patrón, por lo cual se empleará dicho término, por ser el más aceptado.

De conformidad con el Diccionario de La Real Academia Española, la palabra “patrón” proviene del latín *“patronus”*, cuyo significado es *“Defensor protector. Dueño de la casa donde alguien se hospeda. Amo, ama. Patrono*

persona que emplea obreros en trabajos u oficios."¹⁴ De lo que se advierte que patrón es dueño y la persona que contrata a otra para realizar un trabajo.

El autor Héctor Santos Azuela agrega que el patrón "a diferencia del trabajador, puede tratarse de una persona física o una persona jurídica como ocurre con la empresa. Es el sujeto jurídico que utiliza y obtiene beneficio con la actividad laboral realizada por sus trabajadores."¹⁵

Así, de conformidad con lo anterior, el patrón es uno de los sujetos de la relación laboral, quien puede ser una persona física o moral, que utiliza y se beneficia del trabajo realizado por las personas a su servicio.

Jorge Olvera Quintero señala que patrón significa "la persona que rige los destinos del centro de trabajo, por ser titular de los derechos, por ser dueño o por ejercerlos como tal. Puede por lo tanto tratarse de una persona humana, o como llama nuestra ley física, o bien de una persona jurídica, de las denominadas jurídico colectivas."¹⁶

De lo anterior se advierte, que el patrón es aquella persona que rige los destinos de centro de trabajo, esto es, el que ordena y controla el servicio que va a realizarse, por ser el dueño, el encargado o por contar con los derechos para tal fin, como es el caso de los accionistas.

El concepto legal de esta figura, se encuentra regido en el artículo 10 de la Ley Federal de Trabajo, que lo define de la siguiente manera:

"Artículo 10.- Es la persona física o moral que utiliza los servicios de uno o varios trabajadores.

14 REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Op. cit. Tomo II. p. 1703.

15 SANTOS AZUELA Héctor. Derecho del Trabajo. McGraw Hill. México, 1998. p.124.

16 OLVERA QUINTERO, Jorge. Op. cit. p.91.

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

Esta definición prácticamente no es objetada, a excepción de que no es correcto el término "persona moral", pues conforme a la doctrina, **al grupo de personas que se unen para alcanzar un fin común**, se les denomina personas jurídicas, no morales.

Asimismo, de la actual definición, se desprenden los siguientes elementos:

- 1) El patrón puede ser una persona física o jurídica.
- 2) Es quien recibe los servicios del trabajador.¹⁷

Respecto al primer punto, se determina que tanto las personas físicas como jurídicas, pueden disponer de la prestación del servicio otorgada a su favor por uno o más trabajadores, mismo que puede presentarse en su calidad de dueño, titular de derechos, o como otro trabajador que actúa como patrón ante los demás.

El segundo elemento es el más importante, dado que es el aspecto distintivo de la relación de trabajo, pues el hecho de recibir servicios de uno o más trabajadores, lleva implícito que en principio otra persona preste un servicio, que en este caso es la función del trabajador, para lo cual no sólo es suficiente que el patrón reciba un servicio, sino que este debe ser en forma subordinada, esto es, *"el trabajo habrá de realizarse bajo la órdenes del patrón."*¹⁸

17 DÁVALOS, José. Derecho Individual del Trabajo. Décima tercera edición. Porrúa. México, 2003. p. 93.

18 Ibidem. p. 87.

Por otra parte, cabe destacar que de conformidad con el artículo 10 citado, será patrón quien conforme a lo pactado o a la costumbre utilice los servicios de otros trabajadores, lo cual trae como consecuencia que el patrón de aquel, lo será también de éstos, ello, con la finalidad de evitar contratar servicios con terceros que reciben las ganancias obtenidas por el esfuerzo de los trabajadores y les otorguen a su discreción cualquier cantidad de dinero.

Asimismo, se considera como patrón a los representantes de éste, los cuales no tienen nada que ver con la figura del representante legal del mismo, sino aquellas personas que siendo normalmente otros trabajadores, realizan actos de dirección o administración en la empresa dirigidos a los demás empleados, como es el caso de las personas enunciadas en el artículo 11 de la Ley Federal de Trabajo que a la letra dice:

“Artículo 11. Los directores, administradores, gerentes y demás personas que ejerzan funciones de dirección y administración en la empresa o establecimiento, serán considerados representantes del patrón y en tal concepto lo obligan en sus relaciones con los trabajadores.”

Así, la legislación laboral regula la figura del patrón desde diferentes aspectos, los cuales son propios de las relaciones de trabajo regidas en el apartado A del artículo 123 constitucional, pues como se observará con posterioridad, en el Derecho Burocrático la figura del patrón se limita a los titulares de las dependencias y entidades públicas previstas en el artículo 2º de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

En este orden de ideas, se entiende por patrón a aquella persona física o jurídica que se beneficia de los servicios prestados por uno o más trabajadores, a cambio del pago del salario y demás prestaciones, que

cuenta con la facultad de mando, a fin de dirigir y administrar los elementos de producción o la prestación de servicios.

1.2.2 Trabajador.

De conformidad con el Diccionario de La Real Academia Española, la palabra "trabajador" quiere decir "*Que trabaja. Muy aplicado en el trabajo. Jornalero, obrero.*"¹⁹ De lo cual se entiende que es la persona que realiza el trabajo, esto es, una actividad humana encaminada a la obtención de riqueza, por lo tanto "*el hombre trabajador es el eje en torno del cual gira el estatuto laboral.*"²⁰

La definición legal del concepto de trabajador es acogida por la mayoría de los autores, la cual se encuentra contenida en el artículo 8vo. de la Ley Federal del Trabajo, en donde se señala que es "*la persona física que presta a otra, física o moral, un trabajo personal subordinado.*"

Como se observa, esta definición guarda armonía con lo que se entiende por la relación de trabajo, toda vez que un trabajador es quien presta un servicio personal y subordinado a otra persona, independientemente del acto que le da origen.

En vista de la definición legal, se desprenden las siguientes consideraciones:

1. "*El concepto de trabajador es genérico, porque se atribuye a todas las personas que, con apego a las disposiciones de la Ley (...) entregan su fuerza de trabajo al servicio de otra. En atención a los lineamientos*

19 INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, UNAM. Op. cit. Tomo II. p. 2203.

20 DE LA CUEVA, Mario. Op cit. p. 153.

constitucionales, ese concepto no admite distinciones".²¹ Como bien lo indica el profesor José Dávalos.

Lo anterior es evidente, pues la Ley no impone otro requisito para ser considerado como un trabajador, mas que la prestación de un servicio personal subordinado, y por el principio de igualdad presente en el artículo 3º, segundo párrafo, de la Ley Federal de Trabajo que a la letra dice:

"No podrán establecerse distinciones entre los trabajadores por motivo de raza, sexo, edad, credo religioso, doctrina política o condición social."

2. El trabajador siempre será una persona física, ello sirve para individualizar la relación de trabajo, lo cual soluciona la cuestión acerca de si las personas jurídicas -como es el caso de los sindicatos- podían ser considerados como trabajadores, ya que en la legislación de 1931, en su artículo tercero decía *"trabajador es toda persona que preste a otra un servicio material, intelectual o de ambos géneros, en virtud de un contrato de trabajo."*²²

En estos términos, en la legislación actual -al concebir al trabajador como toda persona física- no cabe interpretación alguna para tomar en consideración a las personas jurídicas como trabajadores, lo cual, trae como consecuencia que la relación de trabajo se establezca particularmente entre el patrón y la persona que directamente presta el servicio.

3.- Deberá prestar un servicio a favor de otra persona física o moral, pues el trabajo mismo lleva implícito la idea de realizar un trabajo a favor de otra persona, la cual puede ser una persona física o moral.

21 DÁVALOS, José. Op. cit. p.86.

22 DE LA CUEVA, Mario. Op cit. p.153.

4. El servicio ha de ser en forma personal, y no por medio de un tercero, lo cual garantiza que la relación de trabajo se establezca en forma individual, con un sujeto que presta el servicio en forma directa, pues dicha relación es *intuitio personae*.

Además, cabe destacar que el servicio debe prestarse al alcance del patrón, pues ello es un elemento distintivo de la relación laboral, esto es, "*Si una persona se encuentra establecida y cuenta con elementos propios, aunque preste el servicio en forma personal, no tiene la característica de trabajador.*"²³

Finalmente, este requisito sirve para identificar plenamente al personal con que se cuenta, a fin de saber sus aptitudes y alcances, y lo mas importante, ello también implica que cada uno de los trabajadores puedan, en forma individual, ejercer los derechos y prerrogativas previstas en la Ley como son las vacaciones, estímulos, ascensos, antigüedad, acciones procesales entre otros.

5. El servicio debe prestarse en forma subordinada, situación que es elemento distintivo de la relación de trabajo, pues aunque una persona preste un servicio en forma directa con la salvedad de que sea por cuenta propia, y sin que la persona que reciba el servicio dirija y verifique la realización del mismo, estamos ante la presencia de otra relación jurídica, con efectos jurídicos distintos, como es el caso del contrato de prestación de servicios profesionales, que se encuentra regulado en el Código Civil.

En base a lo anterior, se concluye que trabajador es aquella persona física que presta a otra, denominada patrón, un servicio personal y

23 CAVAZOS FLORES, Baltasar. Op. cit. p. 135.

subordinado, independientemente del acto que le dé origen, a cambio del pago de una remuneración económica.

1.2.3 Subordinación.

La palabra subordinación proviene del *“latín subodinatio-onis, acción de subordinar, de sub: bajo, y ordino, avi, atum, are: ordenar y disponer.”*²⁴

En el Diccionario de La Real Academia Española, dicho vocablo significa *“Sujeción a la orden, mando o dominio de alguien. Relación entre dos oraciones, una de las cuales es dependiente a otra.”*²⁵

Por lo tanto se observa, que la subordinación implica una sujeción, orden, mando o dominio de una cosa a otra, o de una persona a otra, lo cual crea un estado de dependencia de la parte que esta sujeta.

Mario de la Cueva señala que *“el concepto de trabajo subordinado sirve, no para designar un status del hombre, sino para distinguir dos formas de trabajo: la en que el hombre actúa libremente haciendo uso de sus conocimientos y principios científicos y técnicos que juzgue aplicables, y la que debe realizarse siguiendo las normas e instrucciones vigentes en la empresa.”*²⁶

Asimismo, agrega que la subordinación *“es una relación jurídica que se descompone en dos elementos: una facultad jurídica del patrono en virtud de la cual puede dictar los lineamientos, instrucciones u órdenes que juzgue conveniente para la obtención de los fines de la empresa; y una obligación*

24 INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, UNAM. Op. cit. Tomo IV. p. 569.

25 REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Op. cit. Tomo II. p. 2100.

26 DE LA CUEVA, Mario. Op. cit. p. 154

*igualmente jurídica del trabajador de cumplir esas disposiciones de la prestación de su trabajo.*²⁷

En estos términos, se observa que la subordinación crea una situación jurídica entre el patrón y el trabajador la cual se complementa, pues la definición de este concepto se integra por dos cuestiones: la facultad de mando, situación que implica la potestad por parte del patrón de fijar los términos en que se va a prestar el servicio, y en segundo lugar, implica la disposición del trabajador de acatar los mismos.

Por su parte, José Dávalos indica que la subordinación sólo *"Deberá referirse al trabajo pactado o al quehacer propio, "concerniente" a la relación de trabajo, y deberá ser ejercida durante la jornada de trabajo..."*²⁸, agregando que ello también implica *"...una limitación a la capacidad de iniciativa del trabajador"*.²⁹

De conformidad con lo anterior, la subordinación implica limitaciones tanto para el patrón como para el trabajador.

En cuanto al patrón, la subordinación está limitada a que sólo surtirá efectos a las actividades sobre las cuales versará el trabajo y no podrá afectar la personalidad o intimidad del trabajador.

Asimismo, implica que el trabajador no tiene la obligación de acceder a la realización de tareas no relacionadas con el trabajo asignado. De igual forma, las órdenes del patrón sólo podrán ser obedecidas por el trabajador durante la jornada de trabajo.

27 Ibidem. p. 203.

28 DÁVALOS, José. Op. cit. p. 88.

29 Idem.

Por lo que respecta al trabajador, la subordinación representa una obligación y una restricción a su libertad para realizar la tarea encomendada, dado que las directrices del trabajador siempre serán restringidas, pues dependen de la dirección y autorización del patrón.

Este concepto no se encuentra definido en la Ley, pero sí se encuentran regulados sus efectos, pues como bien señala José Dávalos³⁰, la subordinación es un elemento esencial que origina la relación laboral, su falta de observancia por parte del trabajador, trae como consecuencia una sanción jurídica expresamente consignada en la Ley, que es la rescisión de la relación de trabajo, contemplada en la fracción XI del artículo 47, que establece:

ARTÍCULO 47. Son causas de rescisión de la relación de trabajo sin responsabilidad para el patrón:

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

En conclusión, se dice que la subordinación es un elemento característico de la relación de trabajo, consistente en la facultad de mandar por parte del patrón, y el deber de obedecer a cargo del trabajador. Dicha facultad de mando tiene dos limitaciones: debe referirse al trabajo estipulado y ser ejercido durante la jornada de trabajo. La ausencia de observancia por parte del trabajador es una causa de rescisión de dicha relación.

1.2.4 Salario.

La palabra salario deriva del latín "*salarium*", y significa sal. Según el Diccionario de La Real Academia Española, salario corresponde a la "*Paga o*

30 Ídem.

*remuneración regular. Es especial cantidad de dinero con que se retribuye a los trabajadores por cuenta ajena.*³¹

Más que un elemento esencial de la relación de trabajo, el salario es la consecuencia de la misma, pues la sola existencia del trabajador, el patrón y la prestación de un servicio personal subordinado, da lugar a dicha situación jurídica, lo anterior, tomando en consideración lo señalado por Mario de la Cueva:

*"Sabemos que la relación jurídica nace por el hecho de la prestación de trabajo personal subordinado; por lo tanto, para su existencia es suficiente la presencia de un trabajador y un patrono y el inicio de la prestación de un trabajo, aunque no se haya determinado el monto y la forma de pago. De lo anterior deducimos que el salario, si bien en el campo de la teoría es un elemento constitutivo de la relación, en la vida de ella aparece, como una consecuencia de la prestación"*³²

Asimismo, José Dávalos coincide en precisar que el salario es *"simplemente la consecuencia de la relación de trabajo que se constituye con el servicio personal subordinado de una persona física a otra persona física o moral."*³³

La definición legal del salario está regida en el artículo 82 de la Ley Federal del Trabajo, de la siguiente manera:

"Artículo. 82. Salario es la retribución que debe pagar el patrón al trabajador por su trabajo."

Lo anterior confirma la idea de que el salario representa una consecuencia de la prestación del servicio del trabajador, pues este es obtenido por la realización del trabajo, lo cual es posterior a la existencia de

31 REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Op. cit. Tomo II. p. 2010.

32 DE LA CUEVA, Mario. Op. cit. p.204.

33 DÁVALOS, José. Op. cit. p. 90.

la relación laboral, y que implica una de las obligaciones más importantes a cargo del patrón: retribuir los beneficios obtenidos por la relación de trabajo.

Por otra parte, dicha remuneración deberá pagarse por unidad de tiempo, por unidad de obra, por comisión, a precio alzado o de cualquiera otra manera, de conformidad con el artículo 83 de la Ley Federal del Trabajo, mismo que se integrará por los pagos hechos en efectivo por cuota diaria, gratificaciones, percepciones, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie y demás prestaciones que se entreguen al trabajador.

En estos términos, el salario no sólo se integrará por la cantidad de dinero que se pacte para la realización de un servicio, sino de todas las prestaciones recibas en forma ordinaria, como es el caso de cantidades extras percibidas permanentemente, como se advierte del criterio jurisprudencial emitido por el máximo órgano judicial, que a la letra dice:

“SALARIO. EL PREMIO POR PRODUCTIVIDAD O BONO DE LOGRO DE OBJETIVO, ES PARTE INTEGRANTE DEL MISMO.

El premio por productividad o bono de logro de objetivo es un concepto integrador del salario, que a su vez sirve de base para cuantificar la indemnización a que se refiere el artículo 89 de la Ley Federal del Trabajo, dado que conforme a lo dispuesto en el artículo 84 de dicha ley "el salario se integra con los pagos hechos en efectivo por cuota diaria, gratificaciones, percepciones, habitación, primas, comisiones, prestaciones en especie y cualquiera otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo", e indudablemente al gozar el estímulo referido de la naturaleza de constituir una prestación que se entrega al trabajador a cambio de su trabajo, ya que su finalidad es incentivar la productividad laboral del trabajador, se constituye en una ventaja económica en favor de éste que debe ser considerada como integradora del salario, siempre que se perciba en forma ordinaria y permanente, sin que sea obstáculo para lo anterior el hecho de que el estímulo en cuestión cuente con la característica de variabilidad, toda vez que este rasgo distintivo no es impedimento para

*considerarlo como parte del salario, pues el propio numeral 84 prevé como integrantes del mismo diversos conceptos que también son variables.*³⁴

Una de las características del salario es que debe ser remunerador, no podrá ser inferior al mínimo fijado; equitativo, esto es, de conformidad con la calidad y cantidad de trabajo, proporcional, e igual para los trabajadores encontrados en la misma situación.

Por lo que se refiere a la primera característica, un salario remunerador, es "... *aquel que corresponde a la cantidad y calidad de trabajo...*"³⁵, sobre este aspecto, el ordenamiento jurídico mexicano ha creado un sistema de normas protectoras de dicha contraprestación con el que "... *se buscó garantizar un salario suficiente, vital y familiar para los trabajadores, que les permita además participar en los frutos y el potencial productivo de la empresa...*"³⁶

Sobre el particular, el autor Héctor Santos Azuela propone *"tres medidas que protegen jurídicamente al salario"*³⁷ cuyo fundamento se encuentra previsto en el artículo 123 constitucional y en la Ley Federal del Trabajo, las cuales versan en los siguientes aspectos:

1. *Normas protectoras del salario contra los abusos del patrón.*
2. *Aquellas tuteares del salario contra acreedores del trabajador.*
3. *Las normas protectoras del salario contra los acreedores del patrón y algunas disposiciones que protegen el patrimonio familiar.*

34 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XV, Mayo de 2002. Página: 270.

35 SANTOS AZUELA, Héctor. Op. cit. p. 223.

36 Idem.

37 Ibidem. p. 221.

Dentro de las normas protectoras en contra de los abusos del patrón, tenemos los principios que se describen a continuación:

1. El salario será un derecho irrenunciable, así como los salarios devengados. (Artículos 82 y 98 de la Ley Federal del Trabajo)
2. El salario deberá ser pagado en el centro de trabajo. (fracción XXVII apartado A del artículo 123, en relación con el 108 de la Ley Federal del Trabajo)

Ello es lógico, pues el lugar en donde se preste el trabajo, es donde se recibirá la remuneración correspondiente, a fin de evitar traslados innecesarios para recibir su salario. Asimismo se prohíbe el pago del mismo en áreas recreativas, como son la *"fonda, café, taberna, cantina o tienda..."*³⁸, en relación con el artículo 116 de la Ley Federal del Trabajo.

3. Deberá pagarse el día fijado, durante la jornada laboral o inmediatamente después de ésta. (artículo 108 y 109 de la Ley Federal del Trabajo)
4. El pago del salario será en efectivo, prohibiéndose así que a cambio de la prestación del trabajo, se reciban mercancías, vales, fichas o cualquier otro signo representativo con que se pretenda sustituir la moneda, de conformidad con la fracción X del artículo 123 constitucional, en relación con el artículo 101 y 102 de la Ley Federal

38 Ídem.

del Trabajo, lo anterior, con la finalidad de asegurar que el trabajador posea en dinero la remuneración de sus esfuerzos y lo destine a su conveniencia, erradicando con ello las tiendas de raya.

Sin embargo, esta prohibición por lo general no es respetada por los patrones, ya que en la actualidad por cuestiones de seguridad o comodidad, el salario es entregado en cheque o depositado en una cuenta de débito bancaria, sin autorización previa del trabajador, lo cual original que el trabajador esté expuesto a los abusos de las instituciones bancarias.

5. El salario deberá pagarse periódicamente, la cual no podrá ser menor a una semana a las personas que desempeñan trabajo material (refiriéndose a los obreros), y quincenal para las demás actividades.
6. Queda prohibida la retención de salario por concepto de multas, compensaciones y los descuentos por deudas adquiridas con el patrón. (artículos 107, 105 y 110 de la Ley Federal del Trabajo)
7. Solo se aceptará los descuentos que se encuentre establecidos en el artículo 110 de la Ley Federal del Trabajo.
8. Las deudas contraídas por el trabajador no generarán intereses. (artículo 111 de la Ley Federal del Trabajo)
9. Las madres trabajadoras disfrutarán de seis semanas de descanso antes del parto, y seis semanas después del mismo, percibiendo

íntegramente su salario. (artículo 123 apartado A, fracción V de la Constitucional, y 50 fracción V de la Ley Federal del Trabajo)

10. Queda prohibido realizar colectas en los centros de trabajo. (artículo 133 fracción VI de la Ley Federal del Trabajo)

11. Queda prohibido a los patrones el establecimiento de expendios de bebidas embriagantes y de casas de juego de azar y de asignación en el centro de trabajo. Esta prohibición será efectiva en un radio de cuatro kilómetros y deberán estar ubicados fuera de las poblaciones. (artículo 116 de la Ley Federal del Trabajo)

12. Finalmente se debe agregar en este apartado, dos derechos más: El principio que versa **“para trabajo igual debe corresponder un salario igual”** y la potestad de que el trabajador **“nunca podrá recibir un salario inferior al mínimo ya sean generales o profesionales”**, estos derechos deberán ser suficientes para satisfacer las necesidades normales de un jefe de familia, en el orden material, social y cultural, y para proveer a la educación obligatoria de los hijos. Los salarios mínimos profesionales se fijarán considerando, además, las condiciones de las distintas actividades económicas. (Artículo 123 apartado A, fracción VI y VII de la constitución y 90 de la Ley Federal del Trabajo)

Por lo que se refiere a las normas protectoras del salario en contra de los acreedores de los trabajadores, ello se materializa a través de tres figuras:

1. El trabajador deberá recibir su salario en forma directa, salvo que autorice a otra persona con las formalidades previstas en la Ley. (Artículo 100 de la Ley Federal del Trabajo)
2. Es nula la cesión del salario a favor del patrón o de terceros, en atención a lo previsto por el artículo 104 de la Ley Federal del Trabajo.
3. Posteriormente, dicho autor agrega que las deudas contraídas por el trabajador, sólo será exigible a él y no a sus familiares, ni serán exigibles dichas deudas por la cantidad excedente del sueldo del trabajador en un mes. (fracción XXIV, apartado A, artículo 123 de la constitución)
4. El salario es inembargable en atención a la fracción VIII del artículo 123, apartado A de la Ley Federal del Trabajo.

Finalmente, las normas protectoras del salario en contra de los acreedores del patrón, encontramos:

1. En atención al artículo 113 de la Ley Federal del Trabajo, el salario de los trabajadores tendrá un trato preferencial sobre cualquier otro crédito, incluidos los que disfruten de garantía real, los fiscales y los a favor del Instituto Mexicano del Seguro Social, sobre todos los bienes del patrón.
2. El salario de los trabajadores no entra a concurso, quiebra, suspensión de pagos o sucesión; por ello, la Junta de Conciliación y Arbitraje, procederá al embargo y remate de los bienes necesarios para el pago de los salarios e indemnizaciones. (Artículo 123, apartado A, fracción XXIII y 114 de la Ley Federal del Trabajo)

En vista de lo anterior, se concluye que el salario es la remuneración económica que el patrón debe pagar al trabajador, siendo esta la principal obligación y el hecho generador de la relación laboral, mismo que se encuentra protegido por las normas constitucionales y reglamentarias, encaminadas a fijar las condiciones mínimas de dicha percepción en efectivo o en casos excepcionales en especie, por el servicio personal prestado.

1.3 Relación jurídica de trabajo en la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

Una vez analizados los elementos constitutivos de la relación de trabajo regida por el apartado A del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se expondrá lo referente a la relación de trabajo que existe entre el Estado y sus trabajadores, la cual cuenta con similitudes y diferencias específicas, que merece un estudio particular.

El autor Miguel Acosta Romero señala que la relación de trabajo regida por la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, se integra por el *“conjunto de derechos y obligaciones que derivan para el Estado y sus servidores”*³⁹, las cuales implican los siguientes aspectos:

a) El acuerdo de voluntades entre el Estado y sus trabajadores.

Esto es, la voluntad del Estado a nombrar al trabajador, y la voluntad de este a admitirlo, pues no obstante de que el trabajador burócrata no conviene las condiciones en que va a prestar el servicio, éste tiene la potestad de crear y concluir libremente la relación laboral, lo anterior en atención a lo previsto en el párrafo quinto del artículo 5º constitucional que a la letra dice:

39 ACOSTA ROMERO, Miguel. Op. cit. p. 343.

“Artículo 5o. A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos...”

El Estado no puede permitir que se lleve a efecto ningún contrato, pacto o convenio que tenga por objeto el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad de la persona por cualquier causa.”

Asimismo, cabe destacar que la relación laboral no se entiende directamente entre el Estado y sus trabajadores, sino que dicho vínculo se establece entre los titulares de los órganos del poder público, y las personas, lo cual será analizado en los dos puntos siguientes.

b) Un nombramiento hecho por autoridad competente.

El nombramiento es una figura del Derecho administrativo, el cual es un documento expedido por autoridad competente que implica el *“reconocimiento oficial que hace el Estado de la existencia de la relación laboral que existe entre ambos y que se responsabiliza a aquel por su actuación frente al propio Estado y frente a los gobernados.”*⁴⁰ De igual forma dicho instrumento sirve para que *“el servidor público tenga la obligación de conducirse de acuerdo con las disposiciones legales que determinan su actuación y responder legalmente en caso de incumplimiento.”*⁴¹

Igualmente, se debe agregar que dicha relación de trabajo se origina por el hecho de figurar en las listas de raya, tratándose de los trabajadores temporales o por obra determinada, situación que no se encuentra bien definida en la ley de la materia, puesto que sólo el artículo 2º es el único que hace alusión a este concepto.

40 ORTIZ SOLTERO, Sergio Monserrit. Responsabilidades Legales de los Servidores Públicos. Tercera edición. Porrúa. México, 2004. p. 20.

41 Ídem.

Con la reserva de que el nombramiento será tratado en el punto 1.3.3, resulta necesario indicar que en fechas recientes, el Poder Judicial de la Federación ha determinado que la relación laboral entre los trabajadores al servicio del Estado, se puede presumir por la prestación de un servicio personal y subordinado, con independencia de que se encuentre expedido a su favor un nombramiento.

c) La aplicación del estatuto al servidor público.

Lo anterior se encuentra previsto en el artículo 44 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, que ordena:

“Artículo 44. Son obligaciones de los trabajadores:

I.- Desempeñar sus labores con la intensidad, cuidado y esmero apropiados, sujetándose a la dirección de sus jefes y a las leyes y reglamentos respectivos.”

En estos términos, los trabajadores burócratas no sólo tienen la obligación de prestar sus servicios en forma subordinada, sino que deberán acatar lo previsto en las leyes que regulen sus funciones, bajo el entendido de que sus actividades, materializan las atribuciones legales del órgano público en donde se encuentran adscritos.

d) Los efectos de la relación de trabajo.

Los efectos inmediatos de la relación de trabajo por parte del servidor público son que pone a disposición del Estado sus servicios, el cual a su vez se allega de la prestación de los servicios personales necesarios para realizar sus funciones.

Aunado a ello, encontramos que en el momento en que el trabajador presta sus servicios, el Titular-patrón tiene la facultad de exigir que realice sus actividades de conformidad con los lineamientos legales existentes, pues de forma contraria incurrirá en responsabilidad.

Otra consecuencia de la relación de trabajo, es la retribución económica que recibe el servidor público por el ejercicio de sus funciones, la cual incluye el salario y demás prestaciones, protección en cuanto a su integridad física como mental en la prestación del servicio, así como las ventajas de seguridad social a cargo del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, entre otras, que se derivan de las obligaciones a cargo de los titulares de las dependencias respectiva de conformidad con el artículo 43 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

También, al momento en que el trabajador ingresa a prestar sus servicios en un órgano público en virtud de un nombramiento, deberá rendir protesta de cumplir la Constitución y las leyes que de ella emanen, así como de lealtad a la Nación.

Del análisis realizado a la definición de Miguel Acosta Romero, se desprende que la relación jurídica laboral de los trabajadores al servicio del Estado, es el conjunto de derechos y obligaciones que se establece entre los titulares de los órganos públicos y los trabajadores a su servicio, mediante la expedición de un nombramiento o por figurar en las listas de raya,

De la misma forma, se observa que los elementos de la relación laboral burocrática son tres: el titular de los órganos públicos, los trabajadores y el nombramiento, aparentemente quedando en segundo

término la subordinación, la cual en fechas recientes ha retomado más importancia, como se expondrá posteriormente.

Por otra parte, es necesario hacer hincapié que la naturaleza del servicio que prestan los trabajadores burócratas es diferente a la prevista en la Ley Federal del Trabajo, en atención a que *“Aquellas tienen como fin último la satisfacción de intereses colectivos, estas persiguen fines personales y particulares y en muchos de los casos, de carácter económico. Aquellas están sujetas a un contrato que perfeccionan las partes y que formula de acuerdo con su conveniencia, en estas no hay celebración contractual y los derechos y las obligaciones de las partes están contenidas, previamente en leyes de carácter general. En aquellas las voluntades que concurren en la celebración de un acto pactan sus términos y condiciones y es fácilmente identificable la génesis de la relación laboral, en esta no hay contrato, sino un nombramiento, que puede tener su origen en la voluntad popular, o en otras palabras varias voluntades, o en su defecto, en una sola, que es la que designa en forma individual al servidor público.”*⁴²

Analizando el párrafo anterior, se concluyen las siguientes ideas:

- La necesidad de regular la relación de trabajo entre el Estado y los servidores públicos, no obedece a una lucha de clases, como es el caso de los trabajadores en general, por lo tanto, esta regulación no implica un equilibrio entre los factores de producción;
- La actividad del Estado no busca obtener una ganancia financiera, como es el caso de las empresas, sino la prestación de un servicio público de interés colectivo en beneficio de la sociedad, y como consecuencia, el Titular-patrón no obtiene lucro por el trabajo realizado.

42 Ibidem. p. 17.

- Las obligaciones de los trabajadores burócratas se encuentran previstas en una ley general que estatuye sus funciones.
- La relación de trabajo no se origina por la simple prestación de servicios, sino que en este caso en concreto, la relación de trabajo se deriva de un nombramiento.

En principio se confundía esta relación de trabajo burocrática con la función pública, esto es erróneo, dado que el primer concepto sólo circunscribe a la administración pública, no así al Poder Legislativo y Judicial, los cuales a diferencia, sí están comprendidos en el Derecho Burocrático, tal y como lo señala el Dr. Luis Humberto Delgadillo, al manifestar:

*"Resulta incorrecto ya que, el concepto (función pública) comprende la manifestación externa del poder del Estado, no su estructuración interna, ni la situación jurídica de sus partes y menos el conjunto de funcionarios; por lo tanto cuando se trata de la situación jurídica de los trabajadores al servicio del Estado, más que estudiar la función pública, lo que se debe estudiar es el régimen jurídico frente al Estado como patrón"*⁴³

Cabe destacar, que la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado no define lo que se entiende por relación de trabajo burocrática, pues el legislador solo se concreta a enunciar los elementos de la misma, en los artículos 2º y 3º de la siguiente manera:

"ARTICULO 2o. Para los efectos de esta ley, la relación jurídica de trabajo se entiende establecida entre los titulares de las dependencias e instituciones citadas y los trabajadores de base a su servicio. En el Poder

43 Cit. por MORALES PAULÍN, Carlos A. Derecho Burocrático. Porrúa. México, 1996.pp. 92 y 93.

Legislativo las directivas de la Gran Comisión de cada Cámara asumirán dicha relación."

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

Así se observan dos cuestiones: la primera, que la relación de trabajo se entiende entre trabajadores y los titulares de los órganos y entidades pública previstas en el artículo 1º de la ley de la materia, así como las directivas de la Gran Comisión en caso del Poder Ejecutivo.

La segunda, para ser considerado trabajador burócrata o servidor público, es necesario que exista un nombramiento expedido por autoridad y en el caso de los trabajadores temporales, figurar en las listas de raya.

Siguiendo este orden, de conformidad con la Ley Burocrática, los sujetos de la relación de trabajo son dos: el titular y los trabajadores de base.

No obstante, es necesario hacer la observación que respecto al segundo sujeto, la legislación comete un error al considerar como trabajador sólo a los trabajadores de base, en el entendido de que excluye a los trabajadores de confianza, los cuales también prestan servicios subordinados y tienen expedido a su favor un nombramiento, por lo tanto, en estricto sentido también son trabajadores y en consecuencia ésta diferencia no debe existir.

La Suprema Corte de Justicia, aporta una definición sobre este tópico, de la siguiente manera:

"TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO. SI DEMUESTRAN QUE HAN VENIDO PRESTANDO SERVICIOS A LA DEPENDENCIA ESTATAL POR DESIGNACIÓN VERBAL DEL TITULAR, TIENEN ACCIÓN PARA DEMANDAR LA EXPEDICIÓN DEL NOMBRAMIENTO O SU INCLUSIÓN EN LAS LISTAS DE RAYA Y, EN SU CASO, TODAS LAS DEMÁS ACCIONES CONSECUENTES. Esta Suprema Corte ha establecido que la relación jurídica entre el Estado y sus servidores es *sui generis*, pues aunque se equipara a la laboral, no puede, válidamente, confundirse totalmente con ella por varias razones, entre las que sobresalen la naturaleza imperativa del Estado y la clase del acto jurídico que genera la relación, pues tanto el nombramiento como la inclusión en listas de raya, según establece el artículo 3o. de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, constituyen la condición que permite, que al individuo designado se le apliquen automáticamente una serie de disposiciones generales que le atribuyen una determinada situación jurídica fijada de antemano en cuanto al tipo de su puesto o cargo, sus obligaciones y derechos, la forma de su desempeño, la temporalidad de sus funciones, las protecciones de seguridad social y otros conceptos más, puesto que su entrada como servidor del Estado está regulada en el presupuesto de egresos; de lo anterior se infiere la importancia que tiene el nombramiento (o la inclusión en las listas de raya) a que se refiere el citado artículo 3o., así como el artículo 15 del mismo ordenamiento, que establece los requisitos que debe contener el nombramiento..."⁴⁴

44 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: VIII. Octubre de 1998. Página: 568.

En vista de lo anterior, se percibe que en la relación de trabajo burocrática es *sui generis* y que la subordinación no es un elemento esencial, pues el nombramiento o el hecho de figurar en las listas de raya, son elementos formales para que se establezca el vínculo laboral, siendo esta una de las diferencias más importantes con respecto a la relación de trabajo regida en el apartado A del artículo 123 constitucional.

Situación que resulta justa, pues el solo hecho de que se requiera la existencia de un nombramiento para acreditar la relación de trabajo, puede representar un detrimento a los derechos laborales de aquellas personas que prestan sus servicios en forma personal y subordinada sin que tengan expedido a su favor un nombramiento, pues a pesar de que se les da un trato como trabajadores, no gozan de las mismas prerrogativas que los demás, como es el caso de la antigüedad, servicio médico, y demás prestaciones accesorias a la relación de trabajo como prima vacacional y aguinaldo, entre otros.

Por ello, el autor Carlos Morales Paulín revela que *"... la relación de trabajo burocrático surge independientemente del acto que le de origen, sea este un nombramiento, por figurar en la lista de raya o por cualquier otro acto que demuestre la prestación del servicio."*⁴⁵

Así, se han expuesto los diferentes elementos de la relación laboral burocrática, los cuales demuestran la naturaleza característica de la misma, por el hecho de versar en los derechos y obligaciones que se derivan de la prestación de un servicio personal y subordinado, a favor de los titulares de los órganos públicos, en virtud de un nombramiento, por figurar en las listas de raya, o cualquier otro medio que lo acredite.

45 MORALES PAULÍN, Carlos A. Op. cit. p. 98.

1.3.1 TITULAR

De conformidad con el Diccionario de La Real Academia Española, titular es la persona "... que ejerce un cargo o una profesión con título o nombramientos oficiales."⁴⁶ Por lo tanto en primer término, el titular es quien cuenta con facultades para ejercer una actividad, ya sea derivado de un título profesional o de un nombramiento oficial.

Por otra parte, es necesario acotar que el término titular es un concepto característico del Derecho Administrativo, el cual es utilizado en materia burocrática, dado que dicha rama tiene una relación muy estrecha porque regula relaciones laborales de los trabajadores con el Poder Ejecutivo, como parte integrante del Estado.

En vista de lo anterior, encontramos que Andrés Serra Rojas indica que "*El titular es una persona física -es decir, un ser humano- que es el que pone en movimiento el orden jurídico administrativo.*"⁴⁷

Así, se observa que la figura en cuestión exclusivamente es una persona física, descartándose la persona jurídica. Igualmente, se advierte que representa un orden público, cuya importancia radica en que sus determinaciones materializan los preceptos contenidos en las legislaciones respectivas.

Finalmente, el titular representa a un ente público que forma parte del Estado, entendido como persona jurídica que "*se integra con la totalidad del orden jurídico el cual a su vez se encuentra fraccionado en una diversidad de*

46 REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Op. cit. Tomo II. p. 2184.

47 SERRA ROJAS, Andrés. Derecho Administrativo. Vigésima segunda edición. Porrúa. México, 2002. p. 389.

órganos, zonas jurídicas para realizar sus fines en las proporciones de competencia que ha creído conveniente crear."⁴⁸

Por su parte, Miguel Acosta Romero añade que el titular es "... una persona física y su voluntad es poner en movimiento el orden jurídico y realiza las actividades de los fines propuestos por la Constitución, las leyes y las órdenes de sus superiores."⁴⁹

Del mismo modo, este autor agrega que a través de las determinaciones de titular, se cumplen los fines y funciones del órgano que representa, las cuales se encuentran previstas en la Carta Magna, las leyes, o provienen de las "órdenes de sus superiores".

En la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, no está definido lo que se entiende por titular, pero en el artículo 2º encontramos los elementos de la relación de trabajo burocrática de la siguiente manera:

"ARTICULO 2o. *Para los efectos de esta ley, la relación jurídica de trabajo se entiende establecida entre los titulares de las dependencias e instituciones citadas y los trabajadores de base a su servicio. En el Poder Legislativo las directivas de la Gran Comisión de cada Cámara asumirán dicha relación."*

Como ya se mencionó, la relación de trabajo en el Derecho Burocrático está integrada por dos sujetos: los titulares de las dependencias e instituciones públicas y los trabajadores de base, siendo evidente que el primero, es quien representa la figura del patrón, y por lo tanto, recibe los servicios de los trabajadores.

48 Ibidem. p. 390.

49 ACOSTA ROMERO, Miguel. Op. cit. p. 345.

En el artículo 1º de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado se encuentran previstos los órganos o instituciones públicas con quienes debe entenderse la relación de trabajo, los cuales sólo comprenden dependencias y organismos de la Administración Pública Federal y el Poder Legislativo, mismos que son enumerados de la siguiente manera:

“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 Nacional Bancaria y de Seguros, Comisión Nacional de Valores, Comisión de Tarifas de Electricidad y Gas, Centro Materno-Infantil Maximino Ávila Camacho y Hospital Infantil; así como de los otros organismos descentralizados, similares a los anteriores que tengan a su cargo función de servicios públicos.”

De igual forma, es necesario acotar que de conformidad con el artículo 2º de la Ley Burocrática, la relación de laboral se entiende entre los titulares de las dependencias e instituciones públicas y los trabajadores de base, no así entre éstos y las entidades públicas.

En estos términos, en el Poder Ejecutivo, quien asume el carácter de titular ante los trabajadores, son los Secretarios de Estado de cada ramo, el Jefe de Gobierno en el Distrito Federal, el Procurador General de la República y los Directores Generales o sus equivalentes de los organismos descentralizados respectivos, de conformidad con el artículo 11 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, que a continuación se cita:

“Artículo 11. Los titulares de las Secretarías de Estado y de los Departamentos Administrativos ejercerán las funciones de su competencia por acuerdo del Presidente de la República.”

Por lo que se refiere al Congreso de la Unión, la figura de Titular-patrón está representada por directivas de la Gran Comisión de cada Cámara, los cuales se encuentra representados por los Presidentes de las Mesas Directivas, al ser los representantes legales de las mismas, de conformidad con el artículo 27 1, inciso I), así como el artículo 67 1. inciso I), ambos de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, que a la letra señala:

“Artículo 23.

1. Son atribuciones del Presidente de la Mesa Directiva las siguientes:

...

l) Tener la representación legal de la Cámara y delegarla en la persona o personas que resulte necesario;”

“Artículo 67

1. El Presidente de la Mesa Directiva es el Presidente de la Cámara y su representante jurídico; en él se expresa la unidad de la Cámara de Senadores.

...

l) Otorgar poderes para actos de administración y para representar a la Cámara ante los tribunales en los juicios de cualquier naturaleza en que ésta sea parte; y”

En vista de lo anterior, se concluye que el titular es una persona física, cuya importancia estriba en que a través de sus determinaciones se cumplen los fines y funciones del órgano que representa, de conformidad con lo ordenado por la Ley, mismo que en materia burocrática representa la figura de patrón, por lo que es el titular además de los derechos y obligaciones que se deriven de la prestación de servicios laborales.

1.3.2 Trabajador.

El autor Carlos A. Morales Paulín indica que trabajador en materia burocrática *"... es toda persona que presta un servicio físico, intelectual o de ambos géneros a un Órgano del Estado independientemente del estatuto que le es aplicable, y que asume la relación jurídica laboral por virtud de un nombramiento expedido por autoridad competente, por figurar en las listas de raya de los trabajadores temporales o por asumir tal relación laboral conforme a lo establecido en las Condiciones Generales de Trabajo, o su equivalente."*⁵⁰

De esta definición, se observa los aspectos que a continuación se describen:

1. En primer término, señala el autor que el trabajador es una "persona", lo cual es demasiado genérico, pues de preferencia debiera especificar que es una persona física, es decir un ser humano, y no sólo "persona".
2. Asimismo dicho investigador agrega que el trabajador es quien presta un servicio físico, intelectual o de ambos género, a un Órgano de Estado, lo cual implica que la calidad del patrón es distinta, puesto que su empleador son entidades que funcionan para cumplir con los fines del Estado, en beneficio de la sociedad, tal y como se indicó en el punto que antecede.
3. Este servicio se presta con independencia del estatuto legal aplicable, es decir, al ordenamiento jurídico que rige la competencia del órgano público.
4. Igualmente, el vínculo por el que se establece la relación de trabajo es mediante la expedición de un nombramiento, por figurar en las listas

50 MORALES PAULIN, Carlos A. Op. cit. p. 79.

de raya en caso de los trabajadores temporales, o por prestar sus servicios de conformidad con las Condiciones de Trabajo, o su equivalente.

Por su parte, el profesor Mario de la Cueva complementa esta definición, al agregar que *“Los trabajadores públicos son únicamente los que desempeñan las funciones propias del Estado, aquellas que no pueden ser cumplidas sino por la organización nacional, son los trabajadores a través de los cuales se realizan las funciones de los órganos titulares del poder público.”*⁵¹

En estos términos, se aprecia que los trabajadores al servicio del Estado, realizan funciones de los órganos del poder público, de ahí la característica distintiva del servicio que tienen encomendado.

De igual forma, cabe destacar que a este tipo de trabajadores también se les conoce como servidores públicos, siendo *“aquella persona física que ha formalizado su relación jurídico laboral con el Estado mediante un nombramiento previamente expedido por el órgano administrativo competente, o en su defecto, que figura en las listas de raya de los trabajadores temporales, y que legalmente lo posibilita para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el Gobierno Federal, en el Gobierno del Distrito Federal, en los Gobiernos Estatales y en los Gobiernos Municipales.”*⁵²

Sin embargo, es necesario señalar que la denominación de servidor público atiende más bien a la naturaleza de la relación administrativa de los trabajadores con el Estado, en virtud de que tal concepto se centra en la

51 DE LA CUEVA, Mario. Op. cit. p. 545.

52 ORTIZ SOLTERO, Sergio Monserrit. Op cit. p. 5.

prestación del servicio, esto es, al cargo o función que tiene encomendado, no así a los derechos y obligaciones laborales de las partes.

En el Derecho Burocrático, el término trabajador está descrito en el artículo 3º de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, que a continuación se cita:

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

De lo anterior se advierte, que igualmente la legislación burocrática debería ser más específica al señalar que un trabajador es una persona física, esto es, un sujeto que en forma individual presta sus servicios, en virtud de nombramiento expedido o por figurar en las listas de raya cuando se trate de trabajadores temporales, no así como actualmente está regulado, en donde sólo se hace alusión al término de “persona”.

De igual forma, en relación con lo anterior, se desprende que habrá dos tipos de trabajadores, los que presenten sus servicios en forma continua e indeterminada, y los trabajadores temporales, cuyo nombramiento está expedido por cierta periodicidad, cuyo efecto inmediato es que una vez concluida su vigencia, termina la relación de trabajo.

Por otra parte, cabe destacar que el apartado B del artículo 123 constitucional clasifica a los trabajadores burócratas en dos: trabajadores de base y de confianza. Los primeros se encuentran favorecidos por los derechos y prerrogativas consignadas en dicho precepto, mientras que los segundos sólo gozarán de protección al salario y a la seguridad social, de conformidad con la fracción XIV de dicho precepto legal, que a la letra dice:

“Artículo. 123.- Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto, se promoverán la creación de empleos y la organización social para el trabajo, conforme a la Ley.

...

B.- Entre los Poderes de la Unión, el Gobierno del Distrito Federal y sus trabajadores:

...

XIV.- 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 la seguridad social.”

De igual forma, el artículo 2º de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, ordena que la relación de trabajo se entiende únicamente establecida entre los titulares de las dependencias e instituciones citadas y los trabajadores de base a su servicio. En el Poder Legislativo las directivas de la Gran Comisión de cada Cámara asumirán dicha relación.

En estos términos, se desprende que la Ley Burocrática sólo regula las relaciones laborales entre los trabajadores de base y los titulares de los órganos e instituciones respectivos, quedando excluidos los trabajadores de confianza a pesar de que prestan sus servicios de manera personal y subordinada, y tienen expedido a su favor un nombramiento.

Ahora bien, no obstante que la ley de la materia no define lo que se entiende por trabajador de base, en el artículo 6 señala que serán quienes no desempeñen las funciones previstas en el artículo 5º de dicho ordenamiento, agregando de igual forma, que serán inamovibles de su puesto o cargo, siempre que hayan transcurrido seis meses y no tengan notas desfavorables.

En base a lo anterior, el trabajador de base, es aquel que no desempeña funciones de confianza, ni tiene asignado un nombramiento como tal, y presta sus servicios a la Institución por más de seis meses sin nota desfavorable, y será inamovible de su empleo, en virtud de que se encuentra protegido por las disposiciones de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

Entre los derechos laborales más importantes que gozan los trabajadores de base es la inamovilidad en el empleo, la cual implica que no podrán ser suspendidos ni cesados sino mediante una justa causa, situación que será expuesta en el Capítulo Tercero de la presente tesis.

En conclusión, se entiende por trabajador al servicio del Estado la persona física que presta un servicio personal y subordinado al titular o representante de un órgano e institución pública, en virtud de un nombramiento, por figurar en las listas de raya de los trabajadores temporales, o bien porque presten sus servicios de conformidad con las Condiciones de Trabajo, o su equivalente.

1.3.3. Nombramiento.

Según Guillermo Cabanellas, nombramiento significa la "*Declaración del nombre de una persona o cosa. Elección o designación para un cargo. Despacho decreto o cédula en que se otorga un cargo o se faculta para ejercer un oficio. Constituye siempre un documento público y oficial, expedido por autoridad administrativa, habilitante*".⁵³

53 CABANELLAS, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual. Tomo III. Octava edición. Editorial Heliasta. Buenos Aires Argentina, 1974. p. 31.

De lo anterior, se deduce que el nombramiento tiene dos vertientes: es la declaración del nombre de una persona o cosa, o bien la designación para ejercer un cargo u oficio expedido por autoridad.

Por su parte, en materia burocrática, Carlos Reynoso Castillo señala que el nombramiento *"será el acto jurídico por medio del cual una persona establece con el Estado una relación de carácter laboral."*⁵⁴

Así, el nombramiento ya no es solo un reconocimiento o designación, sino que además es un acto jurídico⁵⁵, a través del cual una persona constituye una relación de trabajo con el Estado.

Sin embargo, cabe observar que al igual que la Ley, el autor citado no es preciso al indicar que la relación de trabajo se entiende entre el Estado y una "persona", en el entendido de que el trabajador es una persona física, pues de forma contraria, se puede entender que la relación de trabajo también se establece con una persona jurídica.

En vista de lo anterior, el nombramiento es el vínculo a través del cual se establece la relación laboral burocrática, puesto que implica el reconocimiento por parte del Estado de que una persona física presta sus servicios en forma personal y subordinada.

Sergio Monserrit Ortiz Soltero agrega que el nombramiento *"es el reconocimiento oficial que hace el Estado de la existencia de la relación laboral que hay entre ambos (esto es entre el patrón-Estado y los*

54 REYNOSO CASTILLO, Carlos. Curso de Derecho Burocrático. Porrúa. México 1999. p. 65.

55 Esto es la manifestación de la voluntad de una o más personas encaminadas a producir consecuencias de derecho, para la creación, modificación, transmisión o extinción de derechos y obligaciones, de conformidad con el ordenamiento jurídico que lo regule.

trabajadores) y que responsabiliza a aquel por su actuación frente al propio Estado y frente a los gobernados. El nombramiento da lugar a que el servidor público tenga la obligación de conducirse de acuerdo con las disposiciones legales que determinan su actuación y responder legalmente en caso de incumplimiento.⁵⁶

En estos términos, se advierte que el nombramiento:

- Es el reconocimiento oficial por parte del Estado sobre la existencia de la relación de trabajo.
- Obliga al servidor público a realizar sus funciones de conformidad con la legislación aplicable.
- Responsabiliza legalmente al servidor público ante el Estado y la sociedad en caso de incumplimiento.

Sin embargo, este autor al igual que el anterior omite precisar que la relación de trabajo se establece entre una persona física como ente individual y el Estado, ya que sólo se concreta a señalar el término de “persona”, sin hacer diferencia alguna.

La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado no define esta figura, sin embargo, el artículo 3º señala lo siguiente:

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

Así, se concluye de conformidad con dicho ordenamiento, se reconoce la calidad de trabajador al servicio del Estado, a una persona física que tenga

56 ORTIZ SOLTERO, Sergio Monserrit. Op. cit. p. 20.

expedido a su favor un nombramiento, o en su caso, figure en las listas de raya, lo cual implica una diferencia esencial con la relación de trabajo regida por la Ley Federal del Trabajo, pues en materia burocrática el nombramiento y las listas de raya son las únicas formas a través de las cuales surte efectos la relación laboral, la cual no se puede presumir, pues dichas documentales son expedidas por una autoridad en ejercicio de sus funciones.

Por su parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación concibe al nombramiento como un acto administrativo, en cuanto a que es un documento expedido por autoridad competente para designar a una persona, a fin de prestar un servicio público, el cual produce efectos laborales, pues provoca que *"... al individuo designado se le apliquen automáticamente una serie de disposiciones generales que le atribuyen una determinada situación jurídica fijada de antemano en cuanto al tipo de su puesto o cargo, sus obligaciones y derechos, la forma de su desempeño, la temporalidad de sus funciones, las protecciones de seguridad social y otros conceptos más"*⁵⁷, pero concluye que este documento no es el único medio que origina la relación laboral, sino que ésta se puede presumir por la autorización verbal de la autoridad a una persona para que preste sus servicios.

Los requisitos que deberán contener los nombramientos están previstos en el artículo 15 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, los cuales versan en los siguientes aspectos:

"ARTICULO 15.- Los nombramientos deberán contener:

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

II. Los servicios que deban prestarse, que se determinarán con la mayor precisión posible;

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

57 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: VIII. Octubre de 1998. Página: 568.

- IV. La duración de la jornada de trabajo;
 V. El sueldo y demás prestaciones que habrá de percibir el trabajador, y
 VI. El lugar en que prestará sus servicios.”

Por nuestra parte, se concluye que el nombramiento es un documento emitido por autoridad competente, cuya finalidad es formalizar la relación de trabajo burocrática, en virtud de que implica el reconocimiento por parte del Estado de que a la persona a favor de quien se encuentra expedido, es un trabajador y responsabiliza al servidor público a conducirse de conformidad con el ordenamiento jurídico que regula sus funciones.

1.3.4 Sueldo.

De conformidad con el Diccionario de la Real Academia Española, sueldo proviene del latín *solidus* y significa “*Remuneración regular asignada por el desempeño de un cargo o servicio profesional.*”⁵⁸

En vista de lo anterior, se observa que sueldo es sinónimo de salario, puesto que implica la retribución o pago de una persona a otra, con la salvedad de que dicha remuneración se deriva del desempeño de un cargo o servicio profesional, lo cual inmediatamente excluye a los demás servicios personales.

En la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado se utiliza indistintamente el término sueldo o salario, por lo que tal distinción, sólo obedece a la regulación particular prevista en cada una de las leyes.

Sergio Monserrit define al sueldo como “*la retribución que debe pagar el Patrón-Estado al trabajador por su trabajo, integrándose con los pagos hechos en efectivo por cuota diaria, gratificaciones, percepciones, habitación,*

58 REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Op cit. Tomo II. p. 1428.

primas, comisiones, prestaciones en especie y otra cantidad o prestación que se entregue al trabajador por su trabajo."⁵⁹

Así, se entiende que el sueldo es la remuneración o pago que realiza el Estado a sus trabajadores, derivado de la prestación del servicio, el cual se integrará por todas las prestaciones recibidas en efectivo o en especie, con independencia de lo previsto en la Ley.

El salario que perciban los trabajadores burócratas, se encuentra regulado en Título Segundo, Capítulo III de la ley de la materia, de lo que se advierte que *"son dos los elementos que sirven de base para definir o caracterizar al sueldo o salario.*

Uno, con base en el artículo 32, se trata de una retribución que debe pagarse al trabajador a cambio de los servicios prestados y dos, se trata de una cantidad asignada en los tabuladores regionales para cada puesto."⁶⁰

En vista de lo anterior, se observa que el sueldo además de ser una retribución económica que perciban los trabajadores al servicio del Estado, se encontrará fijado en los tabuladores regionales, en donde se determinará una percepción uniforme para cada uno de los puestos consignados en el Catálogo General de Puestos del Gobierno Federal.

El sueldo contará con las mismas normas protectoras previstas para los trabajadores regulados en el apartado A, del artículo 123 constitucional, pues también se encuentra regido por el principio de *"a trabajo igual salario igual"*, aunado a que solo se podrán hacer las retenciones que se encuentren consignadas en la Ley, el salario no podrá ser susceptible de embargo

59 ORTIZ SOLTERO, Sergio Monserrit. Op. cit. p. 34.

60 REYNOSO CASTILLO, Carlos. Op. cit. p. 84.

judicial o administrativo, salvo las excepciones previstas en el ordenamiento jurídico, y será nula la cesión de derechos a favor de terceros, tal y como se encuentra regulado en los artículos 37, 41 y 42 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

Por otra parte, el sueldo o salario que perciban los trabajadores burócratas, se fijará en el Presupuesto de Egresos de la Federación, en una partida destinada a cada dependencia u órgano público, el cual no podrá ser disminuido durante su vigencia anual, lo anterior de conformidad con la fracción IV del apartado B del artículo 123 constitucional.

En el artículo 32 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, se señala que el sueldo que perciban los trabajadores burócratas estará fijado en el tabulador de puestos, mismo que no podrá ser inferior al salario mínimo, e incrementará en la misma medida que éste, para lo cual, la Secretaría de Programación y Presupuesto, hoy Secretaría de Hacienda y Crédito Público, con la asistencia de la Federación de Sindicatos de Trabajadores al Servicio del Estado, fijará las normas, lineamientos y políticas que permitan establecer las diferencias en las remuneraciones asignadas, que se originen con motivo de los incrementos.

Ahora bien, la cantidad fijada en los tabuladores regionales, dependerá de los costos de vida de cada área geográfica, para lo cual, la Comisión Intersecretarial del Servicio Civil, se encargará de realizar el estudio técnico de los factores que afecte la revisión, actualización y fijación de los tabuladores regionales, y lo someterá a las autoridades correspondientes.

Finalmente se dispone en el artículo 38 de la ley de la materia, que sólo podrán realizarse las siguientes retenciones y descuentos:

- I. De deudas contraídas con el Estado, por concepto de anticipos de salarios, pagos hechos con exceso, errores o pérdidas debidamente comprobados;*
- II. Del cobro de cuotas sindicales o de aportación de fondos para la constitución de cooperativas y de cajas de ahorro, siempre que el trabajador hubiese 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 (sic) como baratas, siempre que la afectación se haga mediante fideicomiso en institución nacional de crédito autorizada al efecto.*
- VI. Del pago de abonos para cubrir préstamos provenientes del fondo de la vivienda destinados a la adquisición, construcción, reparación o mejoras de casas 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.*
- VII. El monto total de los descuentos no podrá exceder del treinta por ciento del importe del salario total, excepto en los casos a que se refieren las fracciones III, IV, V y VI de este artículo.”*

En vista de lo anterior, el sueldo es una remuneración económica que el Titular-patrón debe pagar, mismo que se encuentra fijado en los tabuladores regionales comprendidos en los presupuestos de egresos de cada dependencia, el cual estará protegido por las normas constitucionales y reglamentarias, encaminadas a fijar las condiciones mínimas en que se debe recibir dicha percepción.

1.4. Suspensión temporal de las relaciones de trabajo.

En el Diccionario de la Real Academia Española, por suspensión se entiende *"Detener o diferir por un tiempo la obra. Privar temporalmente a alguien del sueldo o empleo que tienen."*⁶¹

En estos términos, la suspensión implica detener temporalmente un suceso, por ello la Enciclopedia Jurídica Mexicana indica que la suspensión de la relación de trabajo es *"... la cesación temporal de los efectos legales de un contrato de trabajo, por causas ajenas a la voluntad del trabajador o del patrono, sean personales o naturales, durante cuya subsistencia no desaparece la relación jurídica existente entre las partes, pues se reanuda una vez que las causales que lo originaron permiten la normalización de los derechos y obligaciones contraídos por ellas."*⁶²

Así, se observa que la suspensión de la relación de trabajo implica los siguientes aspectos:

- Ocasiona que la relación de trabajo deje surtir efectos por un tiempo determinado.
- Se origina por causas ajenas a la voluntad del trabajador y del patrón, por circunstancias naturales o personales.
- Una vez que se extinguen las causas de la suspensión, reanudan los derechos y obligaciones constituidos entre las partes.

Por su parte, Mario de la Cueva afirma que esta figura jurídica es una demostración que materializa el principio de la estabilidad en el empleo, dado que impide que por causas ajenas a la voluntad de los sujetos concluya la

61 REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Op. cit. Tomo II. p. 2114.

62 INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. UNAM. Op. cit. Tomo. IV. p. 614.

relación de trabajo, pues “... *no produce la disolución de la relación de trabajo, sino al contrario, su finalidad es mantenerla viva, en estado latente, para decirlo así, dentro del propósito de que recupere su funcionamiento tan pronto desaparezca la causa que lo produjo y pueda surtir nuevamente todos sus efectos.*”⁶³

En efecto, la suspensión de la relación de trabajo implica una de las figuras en que se materializa la estabilidad en el empleo, dado que mantiene viva la relación de trabajo, cuando por circunstancias independientes de la voluntad de las partes, impide la prestación del servicio.

José Dávalos⁶⁴ esquemáticamente señala que la suspensión de la relación de trabajo procura la continuidad de los beneficios de seguridad social a favor del trabajador, salvo casos excepcionales.

Igualmente, dicha figura está condicionada ante la presencia de una circunstancia que impide que el trabajador desarrolle sus actividades durante algún tiempo, transcurrido el cual se reanuda la prestación del trabajo, pues de forma contraria se estaría ante la presencia de una separación injustificada, con las consecuencias de ley, por lo tanto, la plaza del trabajador continuará en los mismos términos y generará antigüedad.

De conformidad con lo que antecede, para efectos de esta tesis, se entiende por suspensión de las relaciones de trabajo, la cesación temporal de la obligación del trabajador a prestar sus servicios y del patrón al pago, sin responsabilidad para las partes, generados por situaciones ajenas a la voluntad de los mismos, cuya extinción provoca que dicha relación de trabajo se reestablezca en los mismos términos y condiciones.

63 DE LA CUEVA, Mario. Op cit. p. 235.

64 DÁVALOS, José. Op cit p. 123.

1.5. Cese.

La palabra cesar deviene del latín *cessare*. En el Diccionario de La Real Academia Española, significa "*Dicho de una cosa: Suspenderse o acabarse. Dejar de desempeñar algún cargo público*"⁶⁵, por lo tanto, implica la conclusión de un empleo del carácter público.

En la Enciclopedia Jurídica Mexicana vemos que el cese es "*la terminación de una relación de trabajo. Cesación de los derechos y obligaciones originados en la prestación de un trabajo personal subordinado mediante el pago de un salario.*"⁶⁶

De conformidad con lo anterior, el cese es la forma en que se extingue la relación jurídica laboral de los trabajadores al servicio del Estado.

Carlos Reynoso expone que el cese "*evoca a la idea de revocar los efectos que en un acto jurídico el Estado originalmente había otorgado, aparece como la figura jurídica equivalente al despido (rescisión de la relación de trabajo y sin responsabilidad para el patrón), aplicable al resto de los trabajadores no sujetos al derecho burocrático...*"⁶⁷

Así las cosas, según el concepto en cuestión, el cese es el medio a través del cual el Estado da por terminados los efectos del nombramiento de un trabajador, por causas imputables al proceder del prestador de servicios, dado que esta figura se equipara al despido regido en la Ley Federal del Trabajo.

65 REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Op. Cit. Tomo I. p. 509.

66 INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. UNAM. Op. cit. Tomo III. p. 922.

67 REYNOSO CASTILLO, Carlos. Op cit. p. 96 y 97.

Sergio García Ramírez añade que *“La conducta ilícita de los trabajadores se halla prevista y sancionada por la legislación laboral, independientemente de la aplicabilidad, en su caso, de sanciones de otra naturaleza. Las sanciones laborales pueden consistir en la suspensión o en el cese de los efectos del nombramiento.”*⁶⁸

De conformidad con lo anterior, el cese es impuesto como sanción al trabajador que haya realizado una conducta irregular en el desempeño de sus labores, la cual sólo opera en su contra, dado que en materia burocrática, los trabajadores no cuentan con la facultad de dar por terminada la relación de trabajo por incumplimiento de las obligaciones patronales, ya que esta figura no se encuentra prevista, razón por la cual, el cese es la terminación de la relación de trabajo sin responsabilidad para el Estado, por hechos atribuibles al trabajador.

El cese de los efectos del nombramiento se encuentra regulado en los artículos 46 y 46 Bis de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, que a la letra dicen:

“Artículo 46.- Ningún trabajador podrá ser cesado sino por justa causa. En consecuencia, el nombramiento o designación de los trabajadores solo dejará de surtir efectos sin responsabilidad para los titulares de las dependencias por las siguientes causas:

I.- Por renuncia, por abandono de empleo o por abandono o repetida falta injustificada a 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;

68 GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Derechos de los Servidores Públicos. Instituto Nacional de Administración Pública. México, 2002. p. 66.

III.- Por muerte del trabajador;

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

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

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

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

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

d) Por cometer actos inmorales durante el trabajo.

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

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

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

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

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

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

En los casos a que se refiere esta fracción, el Jefe superior de la oficina respectiva podrá ordenar la remoción del trabajador que diere motivo a la terminación de los efectos de su nombramiento, a oficina distinta de aquella en que estuviere prestando sus servicios, dentro de la misma Entidad Federativa cuando esto sea posible, hasta que sea resuelto en definitiva el conflicto por el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.

Por cualquiera de las causas a que se refiere esta fracción, el Titular de la Dependencia podrá suspender los efectos del nombramiento si con ello está conforme el Sindicato correspondiente; pero si éste no estuviere de acuerdo, y cuando se trate de alguna de las causas graves previstas en los incisos a), c), e), y h), el Titular podrá demandar la conclusión de los efectos del nombramiento, ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, el cual proveerá de plano, en incidente por separado, la suspensión de los efectos del nombramiento, sin perjuicio de continuar el procedimiento en lo principal hasta agotarlo en los términos y plazos que correspondan, para determinar en definitiva sobre la procedencia o improcedencia de la terminación de los efectos del nombramiento.

Cuando el Tribunal resuelva que procede dar por terminados los efectos del nombramiento sin responsabilidad para el Estado, el trabajador no tendrá derecho al pago de los salarios caídos. "

"Artículo 46 BIS.- Cuando el trabajador incurra en alguna de las causales a que se refiere la fracción V del artículo anterior, el jefe superior de la oficina procederá a levantar acta administrativa, con intervención del trabajador y un representante del Sindicato respectivo, en la que con toda precisión se asentarán los hechos, la declaración del trabajador afectado y las de los testigos de cargo y de descargo que se propongan, la que se firmará por los que en ella intervengan y por dos testigos de asistencia, debiendo entregarse en ese mismo acto, una copia al trabajador y otra al representante sindical.

Si a juicio del Titular procede demandar ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje la terminación de los efectos del nombramiento del trabajador, a la demanda se acompañarán, como instrumentos base de la acción, el acta administrativa y los documentos que, al formularse ésta, se hayan agregado a la misma."

De lo anterior se desprende que los trabajadores únicamente pueden ser cesados justificadamente, cuando incurran en alguna de las causales descritas en las fracciones del artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, en donde las primeras cuatro fracciones, son situaciones que proceden en forma inmediata sin que medie intervención del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, mismas que pueden ser atacadas por el trabajador vía acción.

Contrario a ello, para que se pueda dar por terminados los efectos del nombramiento de un trabajador de base, por haber incurrido en alguna de las conductas puntualizadas en los diez incisos de la fracción V del artículo 46 de la ley de la materia, es requisito indispensable la autorización del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, por lo que deberán ser defendidas por el patrón vía acción siguiendo las formalidades previstas en el artículo 46 bis de dicho ordenamiento jurídico.

Finalmente, cabe destacar que la Ley no hace distinción entre causas de terminación y de rescisión de la relación de trabajo, puesto que ello lo engloba en las causales de cese, por lo tanto, esta figura será una forma de dar por terminada la relación laboral por iniciativa del trabajador, por acuerdo de voluntades, por situaciones ajenas a la voluntad de las partes y por incumplimiento a las obligaciones del trabajador, las cuales se analizarán en el Capítulo Tercero.

En este orden de ideas, el cese es la figura jurídica a través del cual el Estado da por terminados los efectos del nombramiento del trabajador, ya sea por acuerdo mutuo, por voluntad del trabajador o por intervención del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, cuando el trabajador incurra en alguna de las causas previstas en la Ley.

CAPÍTULO II. ANTECEDENTES LEGISLATIVOS DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS

En este capítulo se analizarán los antecedentes legislativos de la relación de trabajo entre los servidores públicos y el Estado, comenzando desde la entrada en vigor del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 hasta nuestros días.

Los antecedentes de la relación de trabajo burocrática son recientes, pues es hasta la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 en el artículo 123, que *“se sientan las bases de lo que durante en el presente siglo sería el derecho del trabajo en general y el derecho burocrático en particular.”*⁶⁹

Sin embargo, ello no quiere decir que la evolución de este tipo de relación se deba al Estado actual, dado que es producto de la historia Universal.⁷⁰

En la Época de México Independiente existen normas destinadas a regular la relación jurídica entre el Estado y los servidores públicos, pero como bien apunta el autor Carlos Morales Paulín⁷¹ en dicho periodo *“la relación jurídica del Estado con sus empleados fue profusa y a la vez casuística”*, en atención a los siguientes puntos:

- La inestabilidad política, social y económica del país en el siglo XIX, así como la excesiva promulgación de constituciones, situación que provocó la exigua eficacia de las leyes.

69 REYNOSO CASTILLO, Carlos. Op cit. p. 39.

70 ACOSTA ROMERO, Miguel. Op cit. pp. 55, y 56.

71 MORALES PAULÍN, Calos. Op cit. pp. 10, 11 y 12.

- La doctrina del Derecho del Trabajo era prácticamente nula, debido a la herencia de los usos y costumbres de la Época Colonial.
- La lucha de la obtención de cargos entre fracciones opuestas continuamente descontrolaban la función pública.
- La legislación que regulaba la función pública se centraba más en las actividades de los empleados hacendarios, de servicio exterior y militar.
- La facultad de nombramiento y remoción de los servidores públicos por parte del Ejecutivo era ilimitada.
- La facultad del Poder Legislativo para crear y suprimir cargos y empleos públicos, ocasionaba inestabilidad de los servidores públicos en su cargo por cuestiones políticas.

Lo anterior justifica que hasta la promulgación de la Constitución de 1917, es que se comienza a establecer los primeros antecedentes de la relación de trabajo entre el Estado y los servidores públicos, la cual no quedó del todo reconocida, tal y como se analizará en los siguientes puntos.

2.1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917.

La Carta Magna promulgada el 5 de febrero de 1917, incluyendo el artículo 123, representa la expresión de la voluntad de la Nación de hacer justicia a la clase trabajadora, ya que se dispone en el ámbito constitucional las condiciones mínimas que un patrón tiene que respetar en la relación de trabajo.

A pesar de que en la Constitución de 1857 se obtuvieron logros trascendentes en cuanto al principio de la abolición a la esclavitud y la consolidación de las garantías individuales, no hubo avance en el Derecho

social y por lo tanto los derechos de los trabajadores aún se encontraban desprotegidos, tal y como el diputado Vallarta narraba:

“ La esclavitud del trabajador no debe, pues, de existir entre nosotros: él debe disponer de sus brazos y de su inteligencia, del modo más amplio y absoluto; ni la Ley incapaz de proteger para estimular el trabajo, ni el amo, exigente en sus pretensiones, ruin en el salario y tal vez despótico en su conducta, podrá hacer abdicar al hombre su libertad para ejercer su industria, según su propio interés, único consejero infalible en materias de la producción de la riqueza.”⁷²

Asimismo, el diputado Vallarta en sesión del 6 de agosto de 1856 recalcó:

“ Yo creo señor que la proclamación del principio de libertad del trabajo, llena nuestros deberes de legisladores constituyentes: no me hago ilusión de creer que basta para curar el mal de que con justicia lo repito, se queja la comisión, pero opino que el desenvolvimiento de aquel principio, materia de una ley secundaria, y formada conforme a las doctrinas en la ciencia será capaz de librar al trabajo de las trabas que le oprimen y que constituyen los abusos de los propietarios.”⁷³

Sin embargo, la condición de vida de los campesinos y obreros de la época era crítica pues no estaban protegidos por ningún derecho, encontrándose sometidos a la explotación desmedida de los propietarios de los medios de producción, y además al gobierno no le tomaba la menor importancia, más por el contrario participaba activamente en la injusta dispersión a la fuerza de los grupos de trabajadores como sucedió en la Huelga de Cananea y Río Blanco.

72 ZARCO, Francisco. Historia del Congreso Constituyente de 1857. editado por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. México, 1992. pp. 51-52.

73 Ibidem. pp. 67-68

Tal situación adversa, originó el movimiento revolucionario del 20 de noviembre de 1910, el cual estuvo fuertemente apoyada por los trabajadores, el cual concluyó hasta la entrada en vigor de la Constitución de 1917.

En el seno del Congreso de Querétaro, al discutir el proyecto del Artículo 5º tuvo lugar uno de los debates más memorables. Entre otros, los diputados Francisco J. Mujica, Albero Román Luis G. Monzón, Enrique Recío Y Enrique Vonlunga intervinieron y defendieron la tesis que se consagrara en el texto constitucional, en contra de lo que afirmaban entonces la doctrina jurídica imperante en el resto del mundo, las bases de derecho de los trabajadores.

"Respecto al trabajo, únicamente se agregaba el siguiente párrafo al artículo 5º de la Constitución de 1857: 'El contrato de trabajo sólo obligará a prestar el servicio convenido por un periodo que no exceda de un año y no podrá extenderse en ningún caso a la renuncia, pérdida o menoscabo de ningún de cualquiera de los derechos políticos o civiles', luego entonces, efectivamente era totalmente insuficiente de acuerdo a los planteamientos que Carranza había prometido en su famoso documento Reformas al Plan de Guadalupe, y por supuesto, tampoco reunía las aspiraciones del pueblo trabajador, y en cuanto a la administración de justicia se refrenaba al poder judicial como encargado de impartirla en forma independiente de los otros dos poderes."⁷⁴

Del Diputado Froilán C. Manjarrez son estas palabras: *"Creo que debe ser más explícita nuestra Carta Magna sobre este punto, y precisamente porque debe serlo, debemos dedicarle toda atención, y si se quiere, no un artículo, no una adición, sino todo un capítulo, todo un título de la Carta*

74 MELÉNDEZ GEORGE, León Magno. Derecho Burocrático. Porrúa. México, 2005. p.104.

*Magna... precisamente por que son muchos los puntos que tiene que tratarse en la cuestión obrera, no queremos que todo esté artículo 5º, es imposible, esto lo tenemos que hacer más explícito en el texto de la Constitución.*⁷⁵

El Diputado Alfonso Gravioto expresó: *"El problema de los trabajadores, así de los talleres como de los campos, así de las ciudades como de los surcos, así de los gallardos obreros como de los modestos campesinos, es uno de los más hondos problemas sociales, políticos y económicos de que se debe ocupar la Constitución, porque la libertad de los hombres está en relación con su situación cultural y con su situación económica."*⁷⁶

El Diputado Fernández Martínez dijo con palabras apasionadas *"... los que hemos estado al lado de esos seres que trabajan, de esos seres que gastan sus energías, que gastan su vida, para alimentar a sus hijos; los que hemos visto esos sufrimientos, esas lágrimas, tenemos la obligación imprescindible de venir aquí, ahora tenemos la oportunidad, a dictar una ley y cristalizar en esa ley los anhelos y todas las esperanzas del pueblo mexicano."*⁷⁷

Y así, merced al esfuerzo creador de aquellos hombres representativos del movimiento revolucionario, surgió la primera declaración constitucional de derechos sociales de la historia universal en los artículos 27 y 123, que constituyen las más importantes y progresistas realizaciones sociales de la Revolución Mexicana, pues el 27 contiene el supremo principio de que la tierra debe ser de quien la trabaja; en el artículo 123 la directriz

75 CÁMARA DE DIPUTADOS, XLVI. Derechos del Pueblo Mexicano. México a través de sus Constituciones. Legislatura del Congreso de la Unión. Tomo III. Talleres Gráficos de la Nación. México, 1962. pp. 444-445.

76 *Ibidem.* p. 472.

77 *Ídem.*

fundamental consiste en impartir la más plena protección al mejor patrimonio del hombre: su trabajo.

El artículo 123 de la Constitución establece las garantías más importantes para los trabajadores, que forman la sociedad, al igual que los campesinos, una clase económica débil. Tales garantías tienen categoría constitucional para evitar que puedan ser violadas a través de leyes ordinarias o medidas administrativas.

Así, gracias a la valiente decisión de los diputados de 1917, alcanzaron jerarquía constitucional principios que rigen y protegen al trabajo humano por primera vez en el mundo, como por ejemplo el derecho de cada quien a gozar del trabajo y percibir sus beneficios, y la obligación del Estado, así como de la Sociedad a procurar que toda persona tenga trabajo digno y socialmente útil.

Después de discusiones y largos debates, el día 23 de enero del 1917, por unanimidad de 163 votos, el Congreso Constituyente aprobó el artículo 123 constitucional⁷⁸, el cual es la máxima consagración de la protección de derechos laborales.

Sin embargo, la redacción del texto original del 123 constitucional, creó la oposición de diferentes puntos de vista respecto si tales consignas les eran aplicables a las relaciones de trabajo entre el Estado y sus empleados, ya que este ordenamiento se dirigía principalmente a la clase obrera de la iniciativa privada:

"Artículo 123. El Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados deberán expedir leyes sobre el trabajo, fundadas en las necesidades de

78 MELÉNDEZ GEORGE, León Magno. Op cit. p. 115.

cada región, sin contravenir a las bases siguientes, las cuales regirán el trabajo de los jornaleros, empleados, domésticos y artesanos, y de una manera general todo contrato de trabajo..."

A pesar de que el artículo 123 elaborado por el Congreso de Querétaro no hacía distinción entre trabajadores públicos o privados, la aplicación de este precepto regía solo para los contratados por particulares. Los empleados del Estado no quedaban protegidos por la Constitución.⁷⁹

Lo anterior ocasionó diversidad de discusiones para determinar si los servidores públicos debían estar protegidos de las normas laborales, pues en la práctica dichos trabajadores se encontraban totalmente desprotegidos a merced de los cambios presidenciales, a los despidos masivos, a descuentos injustos en las percepciones y horarios excesivos de trabajo, dado que no gozaban de ninguna protección en el empleo.

En el texto original del artículo 123 constitucional, preveía lo que a continuación se cita:

*"El Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados deberá expedir leyes sobre trabajo, fundadas en las necesidades de cada región, sin contravenir las bases siguientes, las cuales regirán el trabajo de los obreros, jornaleros, empleados, domésticos y artesanos, y de manera general a todo contrato de trabajo"*⁸⁰

De conformidad con lo anterior, en la Carta Magna se preveía que las Legislaturas de los Estados serían las encargadas de expedir leyes reglamentarias del artículo 123, por lo que del periodo que abarca del año de 1917 a 1928, se expidieron diversidad de legislaciones locales del trabajo, lo cual ocasionó severos problemas en cuanto a la aplicación de las leyes, por la forma en que reglamentaba en cada entidad, así como el territorio, ya que

79 RABASA, Emilio O. y otra. Mexicano: Esta es tu Constitución. Porrúa. México, 1996. pp. 367 y 368.

⁸⁰ MELÉNDEZ GEORGE, León Magno. Op cit. p. 135.

existían empresas que contaban con fuentes de trabajo en diversidad de entidades federativas y tenían que acatar diversidad de reglas que en ocasiones se confrontaban.

No obstante, la situación de los trabajadores públicos empeoró, dado que no había uniformidad de criterios, pues por una parte, existían disposiciones que otorgaron derechos a favor de dichos empleados, entre las cuales destacan: la Ley Reglamentaria Constitucional del artículo 123 y Párrafo Primero del artículo 4° de la Constitución del Estado de Chiapas, así como la Ley del Trabajo del Estado de Aguascalientes del 6 de marzo de 1928, en la cual se establece las mismas jornadas de trabajo y horarios para empleados particulares y públicos, y otras que los excluían como la de los Estados de Tabasco, Veracruz y Yucatán.⁸¹

“Dadas las condiciones de los empleados públicos, en 1920, el gobierno se ve obligado a tratar de reglamentar los derechos laborales de sus trabajadores y presenta el: ‘PROYECTO DE LEY DE SERVICIO CIVIL DE LA REPÚBLICA MEXICANA’, cuyo fin era ubicar a los empleados públicos con la denominación de los servidores civiles de la República Mexicana...”⁸²

Así, se advierte que dicho proyecto representa el primer intento para establecer una diferencia entre la regulación de los trabajadores públicos y los que prestaban sus servicios a la iniciativa privada, pues el mismo preveía una reglamentación específica al respecto, sin embargo, este proyecto no prosperó pues no fue aprobado en rango de ley.

81 ACOSTA ROMERO, Miguel. Op cit. p. 61.

82 MELÉNDEZ GEORGE, León Magno. Op cit. p. 136.

Con el Presidente Emilio Portes Gil, en 1929 en el proyecto de Código Federal de Trabajo, se intentó expedir una sola ley que regulara las relaciones laborales, la cual aplicaría en materia federal, y contemplaba reglamentar las relaciones laborales entre el Estado y sus servidores, sin embargo este proyecto no se concretó.

No obstante, el 29 de agosto de ese mismo año, se reformó el artículo 123 constitucional facultado únicamente al Congreso de la Unión para legislar en materia de trabajo.⁸³

Las relaciones del Estado con sus trabajadores se siguieron desarrollando sobre bases civiles, la Ley Federal del Trabajo de 1931, omitió regularlas, únicamente ordenaba que las relaciones laborales de los funcionarios y empleados públicos con el Estado debían de regirse por leyes del servicio civil, tal y como se advierte del artículo 2º que a la letra dice:

“Las relaciones entre el Estado y sus servidores se regirán por las Leyes del Servicio Civil que se expidan”⁸⁴.

Como no existía una Ley del Servicio Civil que regulara las relaciones de trabajo entre el Estado y los servidores públicos, y dado que la Ley Federal del Trabajo los excluyó totalmente, los burócratas no gozaban de ninguna protección laboral, y como consecuencia, las condiciones en que prestaban sus servicios seguían siendo precarias.

La polémica para determinar si el artículo 123 constitucional era aplicable a los trabajadores al servicio del Estado, lo resolvió la Suprema Corte en el sentido de que *“los trabajadores al servicio del Estado no gozan de las prerrogativas que para los trabajadores consigné el artículo 123 de la*

83 Ídem.

84 Ibidem. p. 137.

*Constitución, ya que éste tendió a buscar un equilibrio entre capital y el trabajo como factores de producción, circunstancias que no concurren en las relaciones que median entre el poder público y los empleados de que él dependen.*⁸⁵

Para suplir tal deficiencia, el Congreso Federal aprobó, en 1938 y 1941, el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión; y el 21 de octubre de 1960 se adicionaba el artículo 123 con el apartado B, que contiene los principios rectores de la relación de trabajo entre el Estado y los Servidores Públicos, tal y como se verá en los siguientes puntos.

2.2 El Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión de 1938.

Como ya se mencionó, a pesar de que el artículo 123 de la Constitución de 1917 regía a los trabajadores en general, los servidores públicos se encontraban excluidos de los beneficios de las normas protectoras de trabajo, lo cual se confirmó con la Ley Federal del Trabajo de 1931, en donde se consignaba en el artículo 2º lo siguiente:

*“... las relaciones entre el Estado y sus servidores se regirán por las leyes del servicio civil que se expidan.”*⁸⁶

En consecuencia, las relaciones entre el Estado y sus empleados no estaban regidas por la legislación laboral, por lo que su designación o remoción correspondía al poder Ejecutivo, de conformidad con las facultades para nombrar libremente a los Secretarios de Despacho, al Procurador General de la República, al Gobernador del Distrito Federal, al Procurador

85 Semanario Judicial de la Federación. Tomo XXV. p. 918.

86 FRAGA. Gabino. Derecho Administrativo. Cuadragésima Tercera edición. Porrúa. México, 2003. p. 135.

General de Justicia del Distrito Federal y los demás empleados de la Unión, así como Ministros, Cónsules, Coroneles, Oficiales del Ejército, Armada y Fuerza Aérea Nacional, previstas en el artículo 89 fracciones II, III y IV constitucional.⁸⁷

Asimismo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó que los burócratas no gozaban de las mismas prerrogativas que los trabajadores en general, debido a la naturaleza de las funciones, en virtud de que la protección consignada en el artículo 123 de la Carta Magna “... *tendió a buscar un equilibrio entre el capital y el trabajo, como factores de producción, circunstancias que no concurren en los casos de las relaciones que median entre el Poder Público de los empleados que de él dependen.*”⁸⁸

En vista de lo anterior, los trabajadores públicos no contaban con protección alguna y eran cesados por millares cada vez que cambiaba de gobierno, los Secretarios, Gobernadores, Ministros, entre otros, ya que “*carecían de protección y defensa legal.*”⁸⁹

La situación de los burócratas era crítica, por lo que el 12 de abril de 1934, el presidente de la República Abelardo L. Rodríguez, dictó un *Acuerdo Sobre Organización y Funcionamiento del Servicio Civil*⁹⁰, el cual implementó un régimen interno en la administración pública en donde por primera vez se fijaron normas para la admisión y nombramiento de los servidores públicos.

De conformidad con el artículo 1º, el servicio civil comprendía “... a *todas las personas que desempeñen empleos, cargos, o comisiones*

87 Ídem.

88 Semanario Judicial de la Federación. Tomo XXV. 2ª parte. P. 918.

89 DE LA CUEVA, Mario. Op cit. p. 631.

90 DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN. *Acuerdo Sobre Organización y Funcionamiento del Servicio Civil*. Número LXXXIII. Sección Primera. Talleres Gráficos de México. México, 12 de abril de 1934. pp. 580 a 591.

*dependientes del Poder Ejecutivo de la Unión, de cualquier clase que sean, que no tengan carácter militar ...*⁹¹ a excepción de los sujetos previstos en el Acuerdo citado, entre los que se encontraba, Secretarios de despacho, Subsecretarios, Oficiales Mayor, Directores, Jefes de Departamento o análogos.

De igual forma, se crearon la llamadas comisiones del servicio civil las cuales se encargaban de determinar si existía una justa causa para remover a un servidor público en su empleo, lo cual otorgó cierta "*estabilidad en el empleo*" a este tipo de trabajadores, en virtud de que las causas del despido, debían ser probadas, pues de forma contraria, el servidor público debía recibir un total de tres meses de salario.

Sin embargo, en atención al artículo 68, en caso de que un trabajador público fuese procesado penalmente por delitos cometidos en ejercicio de sus funciones, quedarían automáticamente separados del puesto hasta que se pronunciara sentencia absolutoria, y en caso de que fuera condenado, no podría volver a desempeñar sus servicios.

La vigencia del *Acuerdo Sobre Organización y Funcionamiento del Servicio Civil* fue muy corta, hasta el 30 de noviembre de 1934, pues a partir de que concluyó el mandato del presidente Abelardo L. Rodríguez, dejó de surtir efectos, sin embargo sirvió de modelo para las siguientes legislaciones en la materia.

Transcurridos varios años de lucha de los empleados por lograr mejores condiciones de vida, finalmente reivindicaron su derecho ante el candidato Lázaro Cárdenas, quien prometió la expedición de normas protectoras. Así fue como del 23 de noviembre al 21 de diciembre de 1937,

91 Ibidem. p. 580.

se canalizó ante la Cámara de Senadores la iniciativa del Estatuto jurídico de los Trabajadores al Servicio del Ejecutivo Federal, y posteriormente se discutió a partir del 24 de diciembre de 1937 en la Cámara de Diputados, suscitando encendidas polémicas tanto al interior del Congreso como en las diversas corrientes de opinión pública.

La Cámara de Diputados sin mayor discrepancia, el 24 de diciembre de 1937 dio cuenta con la iniciativa del Ejecutivo sobresaliendo la adición propuesta por el Senador Mora y Tóvar, consistente en otorgar oportunidad de regresar al empleo en las mismas condiciones a quienes hubiera gozado de una licencia para el desempeño de otro cargo, de elección o de confianza. El proyecto fue turnado a las Comisiones Unidas de Trabajo, Gobernación y Puntos Constitucionales.

“La iniciativa provocó acalorados debates en la Cámara de Diputados. En efectos, el 12 de mayo de 1938 se puso a disposición el dictamen y hubo intervenciones de numerosos diputados, entre las que cabe destacar la de José Aguilar y Maya, Fernando Amilpa, José Muñoz Cota y Víctor Alfonso Maldonado. El debate, se centró en la oposición al reconocimiento al derecho de sindicación y al de la huelga en contra del Estado.”⁹²

“Se puso a discusión el Dictamen de las Comisiones Unidas, hubo intervenciones de numerosos Diputados. Fue votado en contra por sus numerosas modificaciones, otro grupo de Diputados presentó otro proyecto de Estatuto, aprobado en la sesión del 28 de junio de 1938 y remitido a la Cámara de origen para su discusión.”⁹³

92 PATIÑO CAMARENA, E. Javier. Instituciones del Derecho del Trabajo y Seguridad Social. Oxford, México, Distrito Federal, 1999, p. 169.

93 CANTON MOLLER, Miguel. Derecho del Trabajo Burocrático. Editorial Pac. México, 1988, p. 75.

En la sesión de la Cámara de Senadores del 23 de agosto de 1938, se turnó el proyecto a una Comisión con el objeto de elaborar el dictamen correspondiente, en el sentido de otorgar una protección a quienes hubieran sido cesados a partir del 1° de enero de 1938, para ocurrir a demandar ante el Tribunal de Arbitraje, en caso de considerar injusto el cese.

El 6 de septiembre del mismo año se discutió el dictamen, sin haber oradores en contra fue aprobado con 158 votos a favor; turnándose al Ejecutivo para los efectos de publicación, en cumplimiento de lo dispuesto en la fracción primera del artículo 89 de la Constitución Política Federal.

Este proceso culmina con la publicación del ordenamiento legal del 5 de diciembre de 1938, en el Diario Oficial de la Federación con la siguiente denominación: Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión. Meses después, el 1° de abril de 1939, se crea el Tribunal de Arbitraje, con gran oposición de los trabajadores.

El Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión⁹⁴ se integraba de 115 artículos con 12 más transitorios, divididos en siete Títulos, en donde se concibió a la relación entre los servidores públicos y el Estado fuera del marco administrativo, las normas que regía la jornada de trabajo, el derecho a la asociación de los trabajadores y se instauró el Tribunal de Arbitraje, el cual se encargaba de dirimir controversias de carácter individual y colectivo.

Dicho ordenamiento reguló tanto la parte sustantiva como adjetiva de la relación jurídica de trabajo entre el patrón Estado y los trabajadores, ya que en los primeros cinco títulos se dispone los derechos y obligaciones de

94 DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN. Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión. Número MMLX. Sección Primera. Talleres Gráficos de México. México, 5 de diciembre de 1938. p. 43.

las partes y los últimos dos, los elementos que integran el Tribunal de Arbitraje y las normas del procedimiento.

El primer título fue denominado "Disposiciones Generales", mismo que cuenta con ocho preceptos sin ningún Capítulo. En este apartado se dispone que el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión es de observancia general y para las relaciones laborales entre los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, Distrito Federal así como los demás territorios federales.

De la misma forma que en la legislación actual, la relación laboral se constituía mediante un nombramiento expedido por autoridad competente, y en caso de los trabajadores eventuales, por figurar en las listas de raya.

El Estatuto dividía a los trabajadores en dos grupos: de base y confianza, quienes al igual que los miembros de las fuerzas armadas, y policías se encontraban excluidos de la Ley, regidos por un ordenamiento especial. Asimismo, la relación de trabajo con personas que prestaban sus servicios en líneas férreas y petroleras se regulaban por la Ley Federal del Trabajo y sus respectivos contratos.

Por otra parte, dicho ordenamiento determinaba el principio de que los derechos de los trabajadores regulados por la Ley eran irrenunciables y determinaba que en lo no previsto, la aplicación supletoria de la Ley Federal del Trabajo, la costumbre, el uso, las leyes de orden común, principios generales de Derecho y la equidad.

El Título Segundo llamado "Derechos y obligaciones individuales de los trabajadores", se dividía en siete capítulos, los cuales estatúan los

lineamientos sobre de la prestación del servicio, así como las normas que rigen las relaciones individuales de trabajo.

El Capítulo I denominado Disposiciones Generales, contenía los requisitos que debía contener el nombramiento, las bases para el cambio de adscripción, así como los efectos del mismo y clasificaba a los trabajadores federales de base en cinco rubros: trabajadores no calificados, calificados de primera y segunda clase; especializados de primera y segunda clase; técnicos de primera y segunda clase, y técnicos especializados. Esta clasificación podía aumentar a juicio de la Secretaria de Hacienda y Crédito Público y de conformidad con el Presupuesto de la Federación.

Por otra parte, el Capítulo II regulaba las horas de trabajo y los días de descanso, en donde al igual que en la ley vigente, la jornada de trabajo sólo abarcaba como máximo ocho horas de servicio en el turno diurno, siete y medio para el mixto y siete en el nocturno. De igual forma, se ordenó que cada trabajador disfrutaría de un día de descanso con salario íntegro por cada seis de servicios, y de los días de descanso de conformidad con el calendario oficial. Dicho ordenamiento señalaba que al año los trabajadores al servicio tendrían derecho a gozar de dos periodos vacacionales de diez días de descanso cada uno, y las mujeres contaban con el beneficio de descansar un mes antes de la fecha de parto y dos después del nacimiento.

El Capítulo III se refiere al pago del salario, mismo que al igual que en el actual ordenamiento era uniforme para los trabajadores y se encontraba fijado en una partida en el Presupuesto de Egresos de la Federación, el cual no podía ser inferior al percibido por los trabajadores en general.

El patrón no podía realizar retención alguna, salvo lo previsto en la Ley, aunado a que no podrá ser objeto de embargo judicial y administrativo, y

la Secretaría de Hacienda y Crédito Público era la encargada de modificar el monto del salario. Como signo distintivo tenemos que además del salario, la Ley preveía que el concepto de sobresueldo que servía para nivelar las distintas categorías de salarios y además ordenaba la creación de partidas de honorarios adicionales para los profesionistas.

El capítulo IV denominado "De las obligaciones de los Poderes de la Unión con los trabajadores considerados individualmente"; en donde prevalecía el respeto a la igualdad entre los trabajadores, el sistema de escalafón, proporcionar las condiciones higiénicas y técnicas para la prestación del servicio, otorgar servicio médico gratuito, cubrir con la indemnización y responsabilidad ante un despido injustificado, conceder licencias con goce de sueldo en los casos previstos en la Ley, establecer academias y lugares de dispersión deportiva.

El capítulo V contenía las obligaciones de los Trabajadores, las cuales versaban en observar buenas costumbres, cumplir con obligaciones que se deriven del Reglamento respectivo, asistir puntualmente, guardar reserva en asuntos, entre otros.

La suspensión de los efectos del nombramiento estaba contenido en el capítulo VI, el cual solo procedía por dos circunstancias: por enfermedad y por prisión preventiva, a menos de que se tratara de delitos contra la propiedad del Estado y las buenas costumbres, en donde el Tribunal contaba con la facultad de resolver como una causal de cese.

Por lo que se refiere a la terminación de los efectos del nombramiento, ello estaba regulado en el capítulo VII, artículo 44, en donde contenía las diferentes causales de cese, las cuales son casi idénticas a las actuales, pues las primeras fracciones contienen las causales que proceden por

situaciones unilaterales del trabajador y la quinta necesita como requisito de procedencia la determinación del Tribunal de Arbitraje, como es el caso de la prisión que sea resultado de una sentencia penal ejecutoria, que es el tema de la presente tesis.

Al respecto, cabe destacar que el Estatuto no preveía el procedimiento especial de autorización de cese, a pesar de que sí contemplaba las causales en donde el Tribunal era competente para conocer y resolver, lo cual ocasionó confusión en cuanto a la forma de despedir a los trabajadores por hechos imputables a su conducta.

El Título Tercero preveía las normas que regían la organización colectiva de los trabajadores al servicio de los Poderes de la Unión, en donde se prevén normas que limitan los derechos colectivos de los trabajadores públicos, estableciendo la sindicalización única en cada Dependencia y la creación de la Federación de Sindicatos de los Trabajadores al Servicio del Estado, la cual integraba todas las asociaciones sindicales.

De igual forma, se contemplaba la prohibición de los trabajadores a renunciar a los sindicatos; limitó el derecho de huelga, al disponer que solo procedía si se violaban de manera general y sistemática las condiciones de trabajo; y el de contratación colectiva, ya que las condiciones serían fijadas unilateralmente por el titular de la dependencia, en donde solo se oíría al sindicato, además de que los salarios y prestaciones serían fijados también unilateralmente por el poder ejecutivo y legislativo federales.

Por su parte, el Título Cuarto, regulaba lo referente a los riesgos profesionales, los cuales se regían de conformidad con la Ley Federal del Trabajo, y en la Ley solo preveían licencias con goce de salario dirigidas a

los trabajadores que sufrieran enfermedades no profesionales, las cuales aumentaban de conformidad con los años de servicio.

El Título Quinto determinaba la prescripción de las acciones de los trabajadores y los funcionarios para cesar a los trabajadores cuyo tiempo era de un mes y de un año cuando derivan del nombramiento y de las Condiciones Generales de Trabajo, entre otras.

Como ya se señaló entre los aspectos más trascendentes que se logró con el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión es la creación del Tribunal de Arbitraje, el cual fue un órgano público colegiado, cuya función consistía en dirimir controversias de carácter individual y colectivo de entre la relación burocrática.

Dicho Tribunal se integraba de tres representantes: uno designado por el gobierno, el segundo por el sindicato y el último por nombramiento entre sí de los otros representantes. De igual forma, se preveía la existencia de la Junta Arbitral en cada dependencia, la cual se encargaba de resolver conflictos individuales e intersindicales de la propia dependencia.

Por su parte, el Tribunal era competente para resolver en revisión conflictos individuales, conocer y resolver en conflictos colectivos e intersindicales y el registro de sindicatos.

El procedimiento se regía por las disposiciones previstas en el Capítulo III, la cual se reducía a la presentación y contestación de la demanda, y en una sola audiencia en donde se presentaban las pruebas, los alegatos y se dictaba resolución, salvo que el Tribunal considere la realización de diligencias.

Se mencionaban los requisitos que debería contener la demanda; una relación detallada de los hechos e indicación del lugar en donde se puedan obtener las pruebas que el reclamante no se encontrará en condición de aportar directamente.

Facultaba a los funcionarios del Estado para hacerse representar por apoderados acreditados mediante oficio. Únicamente los Secretarios Generales o de Conflictos de los Sindicatos podían tener el carácter de asesores de los trabajadores ante el Tribunal, o de los miembros de los mismos Sindicatos en aquellos que delegaran sus funciones.

Por último, dicho ordenamiento determinaba que los Laudos eran inapelables y corresponderá a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público el cumplimiento del mismo. Las autoridades civiles y militares estaban obligadas a apoyar en la ejecución la resolución en comento.

Otro signo distintivo de dicho ordenamiento jurídico es que en el Título Séptimo se preveían las medidas con las que cuenta el Tribunal de Arbitraje para ejecutar el laudo, mismas que consistían en el pago de una multa por la cantidad de \$1,000.00 (UN MIL PESOS), o bien la destitución del empleo de la autoridad que se oponga sin responsabilidad del Estado.⁹⁵

Como se puede observar, el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión de 1938 sienta las bases de la actual legislación, ya que prevé por primera vez una relación de trabajo entre los servidores públicos y Estado, así como la jornada de trabajo, la estabilidad en el empleo y la creación de un Tribunal competente para dirimir controversias colectivas e individuales.

95 Ídem.

Sin embargo, cabe destacar que dicho ordenamiento legal no contemplaba diversas situaciones como es el Instituto encargado de la seguridad social de los trabajadores al servicio del Estado, la reinstalación, la libertad sindical, el pago de aguinaldo, el procedimiento de cese, entre otros, a pesar de que si se encontraba definidas las causales en que pudiera incurrir un trabajador, como es el caso de la pena de prisión, la cual será tratada en el último capítulo de la presente exposición.

2.3 El Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión de 1941.

Por su parte, el Estatuto de 1938 tuvo vida efímera, ya que el 4 de abril de 1941 surgió el nuevo Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión, cuyos lineamientos más importantes eran:

- a) Desaparición de las juntas arbitrales en cada dependencia y creación del tribunal de conciliación y arbitraje con jurisdicción y competencia para todas las unidades burocráticas.
- b) La especificación de las bases para los escalafones.
- c) Prohibición a los sindicatos de burócratas de adherirse a otras organizaciones, centrales obreras y campesinas.

El 21 de marzo de 1941, en sesión extraordinaria de la Cámara de Senadores se discutió y votó el Dictamen del Proyecto de Estatuto de Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión, aprobándose por unanimidad, pasando al Ejecutivo de la Unión para su publicación, cuya titularidad era ejercida por el General Manuel Ávila Camacho.

En su artículo 1° se establecía: *"La presente ley es de observancia general para todas las autoridades y funcionarios del Distrito Federal y Territorios y para los trabajadores al servicio de uno y otros"*⁹⁶

Igual que en el Estatuto de 1938, el Tribunal de Arbitraje se integraba por un representante del Gobierno Federal, designado de común acuerdo por los Poderes de la Unión, un representante de los trabajadores, designado por la Federación de Sindicatos de Trabajadores al Servicio del Estado y el tercer árbitro elegido por los dos primeros.

La competencia del Tribunal de Arbitraje era más amplia, ya que conocía de los conflictos individuales suscitados entre los funcionarios de las Unidades Burocráticas y sus trabajadores; los conflictos colectivos surgidos entre las organizaciones al servicio del Estado y éste; de conflictos intersindicales, así del registro de sindicatos y su cancelación.

Para poder iniciar el procedimiento para resolver las controversias sometidas al Tribunal de Arbitraje, se obligaba presentar la demanda, ya sea en forma escrita o verbal.

Entre las novedades más importantes de este ordenamiento, se encontró la desaparición de las Juntas de Arbitraje, quedando como único órgano para conocer de controversias suscitadas entre el Estado y sus trabajadores el Tribunal de Arbitraje.

En el Estatuto de 1941 no fueron considerados trabajadores al servicio del Estado, como sucede en la Ley vigente, a quienes laboraban para algunos organismos descentralizados.

96 MORA ROCHA, Manuel. Elementos Prácticos de Derecho del Trabajo Burocrático. Editorial Pac, México, 1986. p. 14.

Los Estatutos de 1938 y 1941 intentaron aglutinar las normas procesales mínimas para resolver las controversias de los burócratas en sus relaciones con el Estado, a pesar de carecer de fundamento constitucional y ser ordenamientos con una gran cantidad de lagunas legales.

2.4 Reforma constitucional del artículo 123 en el año de 1960, para adicionar el apartado "B".

Los Estatutos de 1938 y 1941 resolvieron parcialmente la situación de los trabajadores burócratas al regular las condiciones mínimas en que debían prestar sus servicios, sin embargo, dichos ordenamientos carecían de sustento constitucional y, como consecuencia, no tenía rango de ley reglamentaria, en virtud de que no existía ningún precepto en la Carta Magna que regulara las relaciones laborales de los trabajadores al servicio del Estado, lo cual evidentemente dejaba en desventaja a este tipo de trabajadores en relación con los de la iniciativa privada.

En vista de lo anterior, dichos ordenamientos durante toda su vigencia eran tachados de inconstitucionales, dado que la relación laboral de los servidores públicos no se encontraba prevista en el artículo 123 Constitucional, en donde se contenía la "Declaración de los Derechos Sociales"⁹⁷ de los mexicanos, y el artículo 89 fracción I de la carta Magna, cuyo fundamento era invocado al momento de expedir los Estatutos, sólo se refería a la designación de servidores públicos de la Administración Pública Federal, lo cual era insuficiente, debido a que la regulación de los burócratas abarcaba tanto al Ejecutivo Federal, como otros dos Poderes de la Unión.

Así las cosas, ante las exigencias de los trabajadores al servicio del Estado por contar con la protección constitucional de sus derechos laborales,

97 DE LA CUEVA, Mario de la. Op. cit. p 44.

"sumada a la necesidad de 'limpiar' un poco la imagen presidencial"⁹⁸ debido a la pésima acción del gobierno ante la huelga del sindicato de ferrocarrileros, comandado por Demetrio Vallejo, en 1959, el mandatario Adolfo López Mateos, el 7 de diciembre de 1959, presentó en sesión ordinaria de la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión una iniciativa de reformas al artículo 123 constitucional, en el cual se señalaba: "Con la preocupación de mantener y consolidar los ideales revolucionario, cuyo legado hemos recibido con plena conciencia y responsabilidad por todo lo que representa para el progreso de México dentro de la justicia social, en el Informe que rendí ante el H. Congreso de la Unión el día 1° de septiembre último me permití anunciar que oportunamente propondría a su elevada consideración, el Proyecto de Reformar a la Constitución General de la República, tendiente a incorporar en ella los principios de protección para el trabajo de los servidores del Estado.

Los trabajadores al servicio del Estado por diversas y conocidas circunstancias, no habían disfrutado de todas las garantías sociales que el artículo 123 de la Constitución General de la República consigna para los demás trabajadores.

Es cierto que la relación jurídica que une a los trabajadores en general con sus respectivos patrones, es de distinta naturaleza de la que liga a los servidores públicos con el Estado, puesto que aquellos laboran para empresas con fines de lucro o de satisfacción personal, mientras que estos trabajan para Instituciones de interés general, constituyéndose en íntimos colaboradores en el ejercicio de la función pública. Pero también es cierto

98 DÁVALOS, José. Un Nuevo Artículo 123 Sin Apartados. Tercera edición. Porrúa. México, 1998. p. 50.

*que el trabajo no es una simple mercancía, sino que forma parte esencial de la dignidad del hombre; de ahí que deba ser siempre legalmente tutelado.*⁹⁹

Las Comisiones Dictaminadoras de la Cámara de Senadores del 19 de diciembre de 1959, consideró *“absolutamente justificadas las adiciones al Artículo 123, materia de la iniciativa. Siguiendo con la tradición establecida por el constituyente de 1917 y a fin de enriquecer las garantías el respeto de los derechos inherentes a los servidores del Estado, limitando el Poder Público en sus relaciones con ellos a procurar el mejoramiento del nivel de vida de los trabajadores y sus familiares y adoptar las bases mínimas de seguridad social con el mismo propósito.”*¹⁰⁰

Fue improrrogable emitir la reforma constitucional que reconociera a los servidores públicos el goce de las garantías laborales, con las diferencias que resultaran de la distinta situación jurídica guardada respecto de los trabajadores en general, por lo que en sesión ordinaria de la Cámara de Diputados, celebrada el 27 de septiembre de 1960, se autorizó la reforma al artículo 123 Constitucional, adicionándose el apartado B que regula las relaciones de los trabajadores al servicio del Estado, misma que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 5 de diciembre de ese mismo año.

La reforma consistió en agregar 14 fracciones al artículo 123, formándose así el apartado B, y las 31 fracciones del texto de dicho precepto legal, quedaron contenidas en el apartado A.

Dicha reforma representó el logro más importante en el reconocimiento de los derechos de los servicios públicos, dado que disponía

99 CÁMARA DE DIPUTADOS, XLVI. Derechos del Pueblo Mexicano. México a través de sus Constituciones. Legislatura del Congreso de la Unión. Tomo III. Talleres Gráficos de la Nación. México, 1962. pp. 694 y 695.

100 Ibidem. p. 706.

las cuestiones mínimas que el titular tenía la obligación de observar, las cuales quedaron plasmadas en el apartado B del artículo 123 Constitucional de la siguiente manera:

"B.- Entre los Poderes de la Unión, los Gobiernos del Distrito y de los Territorios Federales y sus trabajadores:

I.- La jornada diaria máxima de trabajo diurna y nocturna será de ocho y siete horas respectivamente. Las que excedan serán extraordinarias y se pagarán con un ciento por ciento más de la remuneración fijada para el servicio ordinario. En ningún caso el trabajo extraordinario podrá exceder de tres horas diarias ni de tres veces consecutivas;

II.- Por cada seis días de trabajo, disfrutará el trabajador de un día de descanso, cuando menos, con goce de salario íntegro;

III.- Los trabajadores gozarán de vacaciones que nunca serán menores de veinte días al año;

IV.- Los salarios serán fijados en los presupuestos respectivos, sin que su cuantía pueda ser disminuida durante la vigencia de éstos;

En ningún caso los salarios podrán ser inferiores al mínimo para los trabajadores en general;

V.- A trabajo igual corresponderá salario igual, sin tener en cuenta el sexo;

VI.- Sólo podrán hacerse retenciones, descuentos, deducciones o embargos al salario, en los casos previstos en las leyes;

VII.- La designación del personal se hará mediante sistemas que permitan apreciar los conocimientos y aptitudes de los aspirantes. El Estado organizará escuelas de Administración Pública;

VIII.- Los trabajadores gozarán de derechos de escalafón a fin de que los ascensos se otorguen en función de los conocimientos, aptitudes y antigüedad;

IX.- Los trabajadores sólo podrán ser suspendidos o cesados por causa justificada, en los términos que fije la ley. En caso de separación injustificada tendrán derecho a optar por la reinstalación en su trabajo o por la indemnización correspondiente, previo el procedimiento legal. En los casos

de supresión de plazas, los trabajadores afectados tendrán derecho a que se les otorgue otra equivalente a la suprimida o a la indemnización de ley;

X.- Los trabajadores tendrán el derecho de asociarse para la defensa de sus intereses comunes. Podrán, asimismo, hacer uso del derecho de huelga previo el cumplimiento de los requisitos que determine la ley, respecto de una o varias dependencias de los Poderes Públicos, cuando se violen de manera general y sistemática los derechos que este artículo les consagra;

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

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

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

c).- Las mujeres disfrutarán de un mes de descanso antes de la fecha que aproximadamente se fije para el parto y de otros dos después del mismo. Durante el período de lactancia, tendrán dos descansos extraordinarios por día, de media hora cada uno, para amamantar a sus hijos. Además, disfrutarán de asistencia médica y obstétrica, de medicinas, de ayudas para la lactancia y del servicio de guarderías infantiles.

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

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

f).- Se proporcionarán a los trabajadores habitaciones baratas en arrendamiento o venta, conforme a los programas previamente aprobados;

XII.- Los conflictos individuales, colectivos o intersindicales serán sometidos a un Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje integrado según lo prevenido en la ley reglamentaria.

Los conflictos entre el Poder Judicial de la Federación y sus servidores, serán resueltos por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación;

XIII.- Los militares, marinos y miembros de los cuerpos de seguridad pública, así como el personal de servicio exterior se regirán por sus propias leyes;

*XIV.- 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 la seguridad social.*¹⁰¹

Con la reforma constitucional, “se confirma y ‘solidifica’ la tendencia hacia la diferenciación del régimen laboral de los trabajadores del estado iniciada luego de 1917¹⁰² al consagrar en forma independiente, normas protectoras de las relaciones de trabajo de los servidores públicos, que figuraba en los rubros que a continuación se describen:

- Duración de la jornada de trabajo a ocho y siete horas;
- Descanso obligatorio;
- Disfrute de vacaciones;
- Estabilidad y la protección en el empleo y al salario;
- Las bases para las promociones y ascensos;
- Garantías en cuanto a la separación injustificada;
- El derecho de asociación sindical aunque un tanto limitada;
- Sienta las bases para la seguridad social de esa clase de trabajadores;
- Establece la competencia del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje como órgano encargado de resolver conflictos individuales y colectivos;
- Excluye a los militares, marinos y miembros de los cuerpos de seguridad pública, así como el personal de servicio exterior;
- Resuelve el problema de los conflictos entre el Poder Judicial de la Federación y sus servidores, y
- Otorga a los trabajadores de confianza, las medidas de protección a salario y las medidas de seguridad social.

101 Ibidem, pp. 695-700.

102 REYNOSO CASTILLO, Carlos. Op. cit. p. 43.

Dicho apartado ha sido reformado en siete ocasiones, siendo la primera el 27 de noviembre de 1961, por medio de la cual se agrega en la fracción VI, que el salario que perciban los trabajadores al servicio del Estado, no podrá ser inferior al fijado para los trabajadores en el Distrito Federal y Entidades Federativas.

Por su parte, el 10 de noviembre de 1972 se publicó la segunda reforma del apartado B del artículo 123 Constitucional, en la fracción XIII, por medio de la cual se impone la obligación al Estado de cubrir al trabajador vivienda en propiedad o arrendamiento, beneficio que también fue extensible a los miembros del Ejército, Fuerza Aérea y Armada.

El 8 de octubre de 1974 se suprimió del encabezado del apartado B) el término de "territorios federales" en cuanto a la aplicación de la legislación en particular, ante la supresión de dicha figura en la división del territorio nacional.

Asimismo, el 31 de diciembre de ese mismo año, dicho precepto legal sufrió dos cambios en el apartado B), el primero consistió en fijar en la fracción VIII el derecho a ascensos a través de sistema de escalafón, tomando en cuenta como prioridad las personas que fueran el único ingreso de su familia. La segunda reforma fue en la fracción XI, inciso c) la cual consiste en la prohibición de las mujeres embarazadas a realizar trabajos que exijan un esfuerzo considerable y signifiquen un peligro para su salud en relación con la gestación, con independencia de los beneficios de seguridad social.

El 20 de agosto de 1993, se vuelve a reformar el apartado B), agregándose la fracción XIII Bis, la cual ordena que las relaciones laborales

entre el Banco Central y sus trabajadores se regirán por lo dispuesto en el presente apartado.

El 31 de diciembre de 1994, se publicó en el Diario Oficial de la Federación otra reforma en el apartado B), en donde se consigna que los conflictos entre el Poder Judicial de la Federación y sus servidores serán resueltos por el Consejo de la Judicatura Federal y, los que se susciten entre la Suprema Corte de Justicia y sus empleados serán resueltos por ésta última.

Finalmente, en la reforma de 8 de marzo de 1999 sufrió un cambio la fracción XII por medio de la cual se excluye de los beneficios consignados en con Constitución a los miembros de instituciones policiales, por lo que podrán ser removidos libremente, siempre que no cumplan con los requisitos que las leyes vigentes en el momento de la remoción señalen para permanecer en dichas instituciones.

En este orden de ideas, la adición del apartado B en el artículo 123 de nuestra Carta Magna, es el más importante de los logros de los trabajadores al servicio de Estado, pues implica el reconocimiento constitucional de la relación de trabajo, con independencia de las repercusiones administrativas de la naturaleza del servicio, situación que consolida el respeto de las condiciones mínimas en que deban prestar sus servicios, lo cual dio lugar al origen y formación del Derecho Burocrático.

2.5 La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado de 1963.

La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado es la legislación vigente que rige la materia burocrática reglamentaria el apartado B del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos

Mexicanos, misma que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 28 de diciembre de 1963¹⁰³, la cual abroga el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión de 1941.

La iniciativa para la creación de la ley de referencia fue presentada por el Presidente de la República Adolfo López Mateos, el 05 de diciembre de 1963 ante la Cámara de Senadores, la cual fue modificada y aprobada por el Congreso de la Unión hasta el día 24 del mismo mes y año.

La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado regula diversas materias como es la jornada de trabajo; el sistema de ascensos a través del escalafón; derechos de huelga, protección en caso de accidentes y enfermedades profesionales o no profesionales a través del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado cuyo organismo era el encargado de administrar los seguros, servicios y prestaciones de seguridad social a dichos trabajadores como contraprestación de la relación laboral con el Estado; derechos y obligaciones de los trabajadores y de los titulares de las dependencias, entre otras.

Cabe hacer notar que la disposición sólo se refiere a los trabajadores de los Poderes Federales, sin que aplique a los servidores públicos de los Estados y Municipios, debido a que las relaciones de trabajo de este tipo de servidores públicos se regirán por las leyes que emitan las Legislaturas locales, de conformidad con los artículos 115 fracción VIII, párrafo segundo, y 116 fracción VI de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

103 DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN. Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado. Número CLLXI. Sección Primera. Talleres Gráficos de México. México, 28 de diciembre de 1963. Número 98. p. 4.

Dicho ordenamiento, extendió los beneficios y la protección que prevé para los trabajadores de otras instituciones paraestatales ligadas estrechamente con los fines de la Administración Pública Federal.

Asimismo, contiene modificaciones importantes para el Tribunal de Arbitraje convirtiéndolo en Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, el cual de conformidad con el artículo 124, tiene competencia para conocer de conflictos individuales que se susciten entre titulares de una dependencia y sus trabajadores; de los conflictos colectivos que surjan entre el Estado y las organizaciones de trabajadores a su servicio; del registro de los sindicatos o, en su caso, dictar la cancelación del mismo; de los conflictos sindicales e intersindicales, y del registro de las condiciones generales de trabajo.

Con respecto a la asociación sindical no tuvo gran avance, en atención a que se seguía limitando la libertad sindical, pues obligaba a los trabajadores a formar parte de un solo sindicato por dependencia federal, los cuales solo contaban con la única alternativa de agruparse a la Federación de Sindicatos de Trabajadores al Servicio del Estado.

Esta Ley reglamentaria del apartado B del artículo 123 constitucional fue expedida con 165 artículos, divididos en diez Títulos, los cuales conservaban el mismo orden que los Estatutos que le precedieron, ya que en un mismo ordenamiento se prevé lo relativo a las normas de derechos individuales de los trabajadores, colectivos y las normas del procedimiento, con la única salvedad que también se prevén cuestiones relativas a la seguridad social, concediéndole competencia a la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.

La ley de la materia ha sufrido reformas o adiciones acumulando un total de once reformas hasta el 23 de enero de 1998.

En cuanto al procedimiento de cese, cabe destacar que en el texto original de la Ley, sólo se preveían las causales de cese de los trabajadores, las cuales son prácticamente idénticas a las que actualmente se encuentran en el ordenamiento vigente, salvo la prevista en la fracción I del artículo 46; sin embargo, fue hasta la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación del 31 de diciembre de 1975, que la Ley desarrolla el procedimiento de autorización de la terminación del nombramiento ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, adhiriéndose para tal efecto, tres párrafos en el artículo 46 y la creación de los artículos 46 Bis y 127 Bis.¹⁰⁴

En vista de lo anterior, desde la reforma del 31 de enero de 1975, es que la Ley determina el procedimiento previo de solicitud de cese, así como el que se debe seguir ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje desde la presentación de demanda hasta el Laudo, así como la facultad de remoción y de suspensión del titular hasta en tanto se resuelva en definitiva la autorización para dar por terminados los efectos del nombramiento.

104 DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN. Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado. Número MMLX. Sección Primera. Talleres Gráficos de México. México, 31 de enero de 1975. p. 43.

CAPÍTULO III. MARCO JURÍDICO VIGENTE DEL CESE DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO

En este capítulo se analiza el fundamento constitucional del procedimiento de solicitud del cese de los trabajadores de base al servicio del Estado, cuando incurran en alguna de las causales de cese previstas en la fracción V del artículo 46 de la ley de la materia, comenzando con el fundamento constitucional del mismo y los requisitos legales previstos.

Igualmente, se analizarán cuestiones de Derecho Procesal Burocrático, entendiendo a esta rama como *"conjunto de principios jurídicos que regulan la actividad jurisdicciones respecto a la solución de conflictos de trabajo surgidos entre el Estado y sus trabajadores."*¹⁰⁵

3.1 La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se ubica en la cúspide del sistema jurídico nacional, en el entendido de que ninguna ley, reglamento o cualquier acto de autoridad puede estar por encima, fuera de ella o contravenir sus disposiciones, dado que dicho ordenamiento es *"la ley fundamental de la organización de un Estado, es la norma fundante o primaria de la cual deriva todo un sistema jurídico que tiene su origen y su fin en la misma, toda vez que el sistema normativo en su conjunto surge de esta y esta limitado por esta ..."*¹⁰⁶ de ahí la importancia de este punto.

El fundamento constitucional del cese de los trabajadores al servicio del Estado, se encuentra previsto en el apartado B del artículo 123, mismo que está ubicado en el Título Sexto denominado "Del Trabajo y de la

105 MELÉNDEZ GEORGE, León Magno. Op cit. p. 221.

106 BOLANOS LINARES, Rigel. Op. cit. p. 2.

Previsión Social”, aclarando que si bien hay otros preceptos legales que conforman el marco jurídico del Derecho Burocrático, para evitar desviarnos del tema central, solo se expondrán los siguientes:

“Artículo 5º.

Art. 5o.- A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial.

....”

El artículo 5º de la Carta Magna eleva a garantía constitucional la libertad de una persona a ejercer la profesión u oficio que más le acomode con la única limitante de que sea lícito. De igual forma, establece el derecho de recibir una retribución económica a cambio del trabajo, así como las excepciones procedentes.

Por otra parte, ordena que nadie puede ser obligado a prestar sus servicios, salvo las actividades limitativamente señaladas, y en caso de incumplimiento del contrato por parte del trabajador sólo podrá incurrir en responsabilidad civil, sin que en ningún momento pueda ser coaccionado u obligado para seguir laborando.

Sin embargo, en la relación jurídica entre los trabajadores al servicio del Estado, un servidor público puede incurrir en responsabilidad civil, laboral, penal, administrativa y patrimonial por la prestación de sus servicios, de conformidad con el ordenamiento jurídico competente, las cuales tienen efectos en las distintas esferas de derecho.

"Artículo 73.- El Congreso tiene facultad:

...

X.- Para legislar en toda la República sobre hidrocarburos, minería, industria cinematográfica, comercio, juegos con apuestas y sorteos, intermediación y servicios financieros, energía eléctrica y nuclear, y para expedir las leyes del trabajo reglamentarias del artículo 123..."

El artículo 73 fracción X constitucional establece como facultad exclusiva del Congreso de la Unión expedir las Leyes reglamentarias del artículo 123 de la citada Carta Magna, como es el caso de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, la cual rige en materia federal, dado que las entidades federativas y los municipios regularán las relaciones de trabajo con sus servidores públicos por las leyes que expidan las Legislaturas locales, de conformidad con los artículos 115 fracción VIII, párrafo segundo, y 116 fracción VI.

Artículo 123 apartado B, fracción IX, constitucional:

"Artículo 123.- Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto, se promoverán la creación de empleos y la organización social para el trabajo, conforme a la Ley.

...

B.- Entre los Poderes de la Unión, el Gobierno del Distrito Federal y sus trabajadores:

...

IX.- Los trabajadores sólo podrán ser suspendidos o cesados por causa justificada, en los términos que fije la Ley.

En caso de separación injustificada tendrá (sic) derecho a optar por la reinstalación en su trabajo o por la indemnización correspondiente, previo el procedimiento legal. En los casos de supresión de plazas, los trabajadores afectados tendrán derecho a que se les otorgue otra equivalente a la suprimida o a la indemnización de ley";

De este precepto legal se deriva el principio de inamovilidad en el empleo de los trabajadores de base, en virtud de que por disposición constitucional el Titular-patrón no podrá dar por terminados los efectos del nombramiento arbitrariamente, ya que deberá observar los requisitos previstos en la Ley, pues de forma contraria se estará ante un despido injustificado.

A pesar de que la constitución no prevé ningún procedimiento para cesar a este tipo de trabajadores, la Ley reglamentaria que en este caso es la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado sí lo regula, el cual deberá seguirse ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, tal y como se analizará a continuación.

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

La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado es la Ley reglamentaria del apartado B del artículo 123 Constitucional, mismo que sólo es aplicable a la relación de trabajo entre los Titulares de las Dependencias Federales y los trabajadores de base, quedando excluidos de su aplicación los trabajadores de confianza, 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, de conformidad con el artículo 8º de dicho ordenamiento.

El artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, regula el cese de los trabajadores burócratas, al estatuir que *"Ningún trabajador podrá ser cesado sino por justa causa. En consecuencia, el*

nombramiento o designación de los trabajadores solo dejará de surtir efectos sin responsabilidad para los titulares de las dependencias por las siguientes causas”

En vista de lo anterior, el artículo citado prevé los lineamientos de derecho adjetivo del cese de los trabajadores al servicio del Estado, ya que dicho precepto legal señala las causales en las que un trabajador puede incurrir, y de las que se derive la terminación de los efectos del nombramiento, las cuales se encuentran divididas en cinco fracciones.

Las primeras cuatro proceden sin que exista autorización previa del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, y la última señala como requisito seguir un procedimiento ante dicho órgano jurisdiccional, como se desarrollará en el punto 3.3.

Por otra parte, otro artículo que regula el cese de los servidores públicos es el 46 Bis de la Ley Burocrática, el cual ordena que el Titular-patrón debe seguir un procedimiento previo e interno para solicitar la terminación de los efectos del nombramiento ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, de un trabajador que incurra en alguna de las causas justificadas señaladas en la fracción V del artículo 46 mencionado, consistente en instrumentar un acta administrativa ante la presencia del trabajador, el jefe superior inmediato, un representante sindical, testigos de cargo y dos de asistencia, en donde se asentarán los hechos que se atribuyen al trabajador y las pruebas que se aporten, entregándose una copia simple al instrumentado y a su representante sindical, tal y como será tratado en el punto 3.4.

“Artículo 46 BIS.- Cuando el trabajador incurra en alguna de las causales a que se refiere la fracción V del artículo anterior, el jefe superior de la oficina procederá a levantar acta administrativa, con intervención del trabajador y un

representante del Sindicato respectivo, en la que con toda precisión se asentarán los hechos, la declaración del trabajador afectado y las de los testigos de cargo y de descargo que se propongan, la que se firmará por los que en ella intervengan y por dos testigos de asistencia, debiendo entregarse en ese mismo acto, una copia al trabajador y otra al representante sindical.

Si a juicio del Titular procede demandar ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje la terminación de los efectos del nombramiento del trabajador, a la demanda se acompañarán, como instrumentos base de la acción, el acta administrativa y los documentos que, al formularse ésta, se hayan agregado a la misma."

Ahora bien, si a juicio del Titular patrón procede la solicitud de la terminación de los efectos del nombramiento del trabajador respectivo, presentará demanda ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, exhibiendo como documento base de la acción el acta administrativa y las pruebas con las que cuente, iniciando así un procedimiento similar al jurisdiccional que se encuentra regulado en el artículo 127 Bis de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, el cual concluirá con el Laudo, en donde dicho órgano determinará si ha lugar a la autorización de cese, lo cual será desarrollado en el punto 3.5.

"Artículo 127 BIS.- El procedimiento para resolver las controversias relativas a la terminación de los efectos del nombramiento de los trabajadores ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, se desarrollará en la siguiente forma:

I.- La Dependencia presentará por escrito su demanda, acompañada del acta administrativa y de los documentos a que se alude el artículo 46 bis, solicitando en el mismo acto el desahogo de las demás pruebas que sea posible rendir durante la audiencia a que se refiere la siguiente fracción.

II.- Dentro de los tres días siguientes a la presentación de la demanda se correrá traslado de la misma al demandado, quien dispondrá de nueve días hábiles para contestar por escrito, acompañando las pruebas que obren en su poder, señalando el lugar o lugares en donde se encuentren los documentos que no posea, para el efecto de que el Tribunal los solicite, y proponiendo la práctica de pruebas durante la audiencia a la que se refiere la fracción siguiente; y

III.- Fijados los términos de la controversia y reunidas las pruebas que se hubiesen presentado con la demanda y la contestación, el Tribunal citará a una audiencia que se celebrará dentro de los quince días siguientes de recibida la contestación, en la que se desahogarán pruebas, se escucharán los alegatos de las partes y se dictarán los puntos resolutive del laudo, que se engrosará dentro de los cinco días siguientes a la fecha de la celebración de la audiencia, salvo cuando a juicio del Tribunal se requiera la práctica de otras diligencias para mejor proveer, en cuyo caso se ordenará que se lleven a cabo y una vez desahogadas se dictará el laudo dentro de quince días."

Sólo en el supuesto de que el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje autorice el cese del trabajador burócrata, el Titular de la dependencia respectiva ejecutará dicha resolución una vez que cause estado, comunicándole en forma inmediata la terminación de los efectos de su nombramiento.

Otro precepto legal importante en el marco legal del cese de los trabajadores públicas es el artículo 11 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, en donde se encuentra la jerarquía de normas de aplicación supletoria, siendo en primer lugar la Ley Federal del Trabajo, posteriormente el Código Federal de Procedimientos Civiles, y las leyes del orden común, la costumbre, el uso, los principios generales de Derecho y la equidad, siempre que no introduzcan *"a la ley, instituciones ajenas o inclusive incompatibles con la estructura fundamental, sino únicamente, regular las cuestiones que estando comprendidas en la ley carecen de reglamentación o están deficientemente reglamentadas."*¹⁰⁷

Finalmente tenemos el artículo 113 fracción II, inciso c) de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, en donde se prevé el término prescriptivo con el que cuenta el Titular-patrón para presentar la demanda de autorización de cese, ante el Tribunal Federal de Conciliación y

107 BOLAÑOS LINARES, Rigel. Op cit. p. 20.

Arbitraje, el cual es de cuatro meses, situación que se debe tener muy presente para evitar la improcedencia de la acción.

"Artículo 113.- Prescriben:

...

II.- En cuatro meses:

...

c) La facultad de los funcionarios para suspender, cesar o disciplinar a sus trabajadores, contado el término desde que sean conocidas las causas."

En este orden de ideas, la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado determina el procedimiento de cese de los trabajadores burócratas a seguir por el Titular-patrón, tanto en materia sustantiva como adjetiva, el cual inicia con la instrumentación del acta administrativa y termina con la emisión del Laudo por el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, situación que es totalmente diferente para los trabajadores regidos por la Ley Federal del Trabajo, ya que en este caso, la justificación de la rescisión del trabajador es vía excepción, esto es, se tiene que justificar una vez que el trabajador ha sido dado de baja, pues no se necesita para su procedencia la autorización de las Juntas de Conciliación y Arbitraje.

3.3 Las causales de cese.

De conformidad con el Diccionario Jurídico Mexicano, el concepto causa, significa fundamento u origen de un hecho¹⁰⁸, por lo tanto, las causales de cese son los motivos que originan la terminación de los efectos del nombramiento de los trabajadores al servicio del Estado.

108 INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, UNAM. Op. cit. Tomo III. p. 434.

El autor Rigel Bolaños Linares¹⁰⁹, opina que las causales de cese equivalen a la de rescisión de la relación de trabajo, lo cual no es correcto, en virtud de que la primera sólo deriva de situaciones imputables al trabajador, mientras que la segunda se origina por hechos atribuibles al incumplimiento de las partes.

De la misma forma, cabe destacar que el cese no sólo se origina del incumplimiento de las obligaciones del trabajador pues además, se deriva de un acto unilateral y voluntario del servidor público, como es el caso de la renuncia, por acuerdo de voluntades, o bien, por situaciones ajenas a la voluntad de las partes como la muerte, tal y como el autor Carlos Reynoso Castillo lo señala:

*“... las denominadas justas causas que son aquellas en las que el servidor puede tomar la iniciativa, tal es el caso de la renuncia, aquellas ajenas a la voluntad de las partes como la muerte del trabajador o aquellas causadas por el mismo trabajador como las faltas injustificadas a sus labores ...”*¹¹⁰

Siguiendo por analogía la definición de las causas justificadas de la rescisión de Mario de la Cueva¹¹¹, las causales de cese también son medidas de excepción al principio de inamovilidad de los trabajadores de base, ya que se refieren a situaciones que deja sin efectos del nombramiento sin responsabilidad para el Titular-patrón, de observancia general, debido a que están descritas en la Ley, limitativas y justificadas, pues los trabajadores no pueden ser dados de baja por cualquier hecho invocado por el patrón, sino que ello sólo procede cuando actualicen la conducta descrita en el cuerpo normativo.

109 BOLAÑOS LINARES, Rigel. Op cit. p. 42.

110 REYNOSO CASTILLO, Carlos. Op cit. p. 97.

111 DE LA CUEVA, Mario. Op cit. p. 243.

Como ya se mencionó, en materia burocrática las causales de cese de los trabajadores al servicio del Estado se encuentran reguladas en el artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, mismo que está integrado de cinco fracciones, de las cuales, las primeras cuatro proceden en forma automática y sin que medie la intervención del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, circunstancia que no acontece en los supuestos previstos en la fracción V, en donde es requisito indispensable que se autorice su procedencia mediante Laudo emitido por dicho cuerpo colegiado, tal y como se aprecia de la transcripción del precepto legal citado:

“Artículo 46.- Ningún trabajador podrá ser cesado sino por justa causa. En consecuencia, el nombramiento o designación de los trabajadores solo dejará de surtir efectos sin responsabilidad para los titulares de las dependencias por las siguientes causas:

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

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

III.- Por muerte del trabajador;

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

i) *Por falta comprobada de cumplimiento a las condiciones generales de trabajo de la dependencia respectiva.*

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

En los casos a que se refiere esta fracción, el Jefe superior de la oficina respectiva podrá ordenar la remoción del trabajador que diere motivo a la terminación de los efectos de su nombramiento, a oficina distinta de aquella en que estuviere prestando sus servicios, dentro de la misma Entidad Federativa cuando esto sea posible, hasta que sea resuelto en definitiva el conflicto por el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.

Por cualquiera de las causas a que se refiere esta fracción, el Titular de la Dependencia podrá suspender los efectos del nombramiento si con ello está conforme el Sindicato correspondiente; pero si éste no estuviere de acuerdo, y cuando se trate de alguna de las causas graves previstas en los incisos a), c), e), y h), el Titular podrá demandar la conclusión de los efectos del nombramiento, ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, el cual proveerá de plano, en incidente por separado, la suspensión de los efectos del nombramiento, sin perjuicio de continuar el procedimiento en lo principal hasta agotarlo en los términos y plazos que correspondan, para determinar en definitiva sobre la procedencia o improcedencia de la terminación de los efectos del nombramiento.

Cuando el Tribunal resuelva que procede dar por terminados los efectos del nombramiento sin responsabilidad para el Estado, el trabajador no tendrá derecho al pago de los salarios caídos."

De lo anterior se desprende que todas las causales de cese, se deben a situaciones atribuibles al trabajador y sin responsabilidad para el patrón, ya sea por iniciativa de éste, por causas ajenas a la voluntad de las partes o por alguna conducta del trabajador que actualice las hipótesis de incumplimiento a sus obligaciones, en atención a que la Ley no hace distinción entre causas de terminación y de rescisión de la relación de trabajo.

En consecuencia, *“... la rescisión unilateral por parte del Titular de la unidad burocrática es inadmisibles, ya que éste tiene obligación de someter el caso al Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje cuando se trate de las causales a que se refiere la fracción V del precepto que se comenta, y si despidie sin causa justificada al empleado está obligado a reinstalarlo y ha pagarle los salarios vencidos o caídos correspondientes ...”*¹¹²

La fracción I del artículo 46 citado, se refiere a dos cuestiones distintas: la renuncia, y el abandono de empleo.

Guillermo Cabanellas define a la renuncia como *“... la dejación voluntaria y consiente que uno hace de una cosa, de un derecho, de una acción o de un privilegio que se tiene adquirido o reconocido a su favor”*. Asimismo, agrega que la renuncia también implica un *“Despido resuelto por el propio trabajador”*¹¹³ y además aporta una clasificación de esta figura como la *“Renuncia de Derechos”*, que significa un *“Desprendimiento o dejación de carácter voluntario, libre unilateral, formal y definitivo de una facultad jurídica subjetiva que no constituya a la vez un deber (como la patria potestad)...”*¹¹⁴

112 LEGISLACIÓN FEDERAL DEL TRABAJO BUROCRÁTICO. COMENTARIOS Y JURISPRUDENCIA. DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS. Comentada por Alberto Trueba Urbina y Jorge Trueba Barrera. Cuadragésima segunda edición. Porrúa. México, 2004. p.41.

113 CABANELLAS, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual. Tomo III. Octava edición. Heliasta. Buenos, Aires Argentina, 1974. p. 539.

114 Ibidem. p. 540.

En vista de lo anterior, la renuncia es un acto libre, voluntario y unilateral del trabajador para dar por terminada la relación laboral que existe con la dependencia respectiva, cuyo fundamento se encuentra en el artículo 5º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, misma que se perfecciona por escrito y sólo puede ser declarada nula por algún vicio de la voluntad del trabajador, en donde se encuentra afectada la libre determinación de éste.

En cuanto al abandono de empleo, el profesor Néstor de Buen señala que implica "... *la intención del trabajador de no volver más a su empleo o bien, el deseo de no trabajar, que puede ponerse de manifiesto de dos maneras: absteniéndose a ejercer actos que constituyen sus funciones o bien, ausentándose del lugar de trabajo por un periodo breve.*"¹¹⁵

Así las cosas, se desprende que el trabajador incurre en abandono de empleo cuando manifiesta su intención de no prestar sus servicios, ya sea por no presentarse a laborar, o porque deje de realizar sus funciones que ponga en peligro los bienes del Estado o cause la suspensión o la deficiencia de un servicio, ya sea en la salud o vida de las personas que se encuentren en el centro del trabajo.

Por su parte, el Poder Judicial de la Federación realiza una distinción entre abandono de empleo y falta injustificada a sus labores, bajo el argumento de que el abandono de empleo se configura en el momento en que el trabajador expresa su voluntad de no seguir laborando, dejando de presentarse a su centro de trabajo por más de cuatro días consecutivos, tal y como se advierte del siguiente criterio jurisprudencial:

115 DE BUEN LOZANO, Néstor. Derecho del Trabajo. Tomo I. Décima Cuarta edición. Porrúa México, 2000. pp. 97 y 98.

"TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO, ABANDONO DE EMPLEO POR LOS. Si bien es cierto que el artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, al señalar los casos en que el nombramiento de los empleados públicos deja de surtir efectos sin responsabilidad para los titulares de las Dependencias Burocráticas, establece como causales distintas el abandono de empleo fracción I y la falta injustificada a las labores por más de tres días consecutivos inciso b) de la fracción V, **también lo es que CUANDO EL TRABAJADOR DEJA DE PRESENTARSE POR MÁS DE CUATRO DÍAS CONSECUTIVOS A SUS LABORES SIN CAUSA JUSTIFICADA, SE ACTUALIZA LA CAUSAL DE ABANDONO DE EMPLEO, YA QUE TAL ACTITUD DEL TRABAJADOR ENTRAÑA LA DECISIÓN DE NO SEGUIR PRESTANDO SUS SERVICIOS.**"¹¹⁶ (lo subrayado, las negritas y mayúsculas es por el autor)

En este orden de ideas, para que se configure el abandono de empleo, debe existir la voluntad expresa del trabajador de no prestar sus servicios, ya sea porque se ausente a su centro de trabajo sin causa justificada por más de cuatro días consecutivos, o bien, cuando omita realizar sus funciones y consecuentemente ponga en peligro los bienes del Estado o que cause la suspensión o la deficiencia de un servicio.

Por otra parte, la fracción II del artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, versa sobre una causal de cese por mutuo consentimiento entre las partes, ya que la relación jurídica de trabajo se sujeta a la conclusión del término o de la obra determinantes de la designación, toda vez que desde el inicio se acordó una relación laboral por tiempo determinado o por la conclusión de la obra, motivo por el cual, al momento en que concluye la causa que originó la relación de trabajo, se dan por terminados los efectos de la misma.

La fracción III del precepto legal citado es una forma de terminación de la relación laboral con independencia de la voluntad de las partes, pues se refiere a la muerte del trabajador.

116 Semanario Judicial de la Federación. Tomo: XXXVI. Quinta Parte. Página: 45.

Por muerte se entiende la "*cesación o término de la vida*"¹¹⁷, por lo tanto es una causa natural e involuntaria que extingue la relación de trabajo, al ser esta de carácter *intuitu personae*.

La fracción IV se refiere a la incapacidad permanente física o mental de trabajador que impida que este siga prestando sus servicios, lo cual deja al descubierto que es otra forma de terminación de la relación laboral con independencia de la voluntad de las partes.

El Diccionario de la Real Academia Española define a la incapacidad como "*Situación de enfermedad o de padecimiento físico o psíquico que impide a una persona, de manera transitoria o definitiva, realizar una actividad profesional y que normalmente da derecho a una prestación de seguridad social.*"¹¹⁸

Ahora bien, cabe destacar que la incapacidad del trabajador debe ser de manera permanente y definitiva, pues de forma contraria sólo suspenderían los efectos de la relación de trabajo.

La fracción V del artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, contiene una descripción de conductas que son similares a las causas de rescisión de la relación de trabajo sin responsabilidad del patrón, derivados del incumplimiento a sus obligaciones como trabajador y que originan la terminación de los efectos de su nombramiento, mediante Laudo emitido por el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, las cuales "*buscan impedir la discrecionalidad de la autoridad o titular que pudiera causar injustos perjuicios al trabajador.*"¹¹⁹

117 REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Op. cit. Tomo II. p.1550.

118 Ibidem. p. 1259.

119 MORALES PAULÍN, Carlos A. Op cit. p. 120.

Dicha fracción se encuentra integrada de diez incisos, en donde se describen los supuestos en que puede incurrir el trabajador por hechos atribuibles de su conducta, mismos que será analizados de manera somera en el desarrollo de este capítulo, al no ser el tema central de la tesis, a excepción del inciso j) que será desarrollado en el capítulo IV.

El inciso a) de la fracción V del artículo 46 de la ley burocrática prevé diferentes supuestos: falta de probidad y honradez por parte del trabajador y, actos de violencia, amagos, injurias, o malos tratamientos de éste en contra de sus jefes o compañeros o contra los familiares de unos u otros, ya sea dentro o fuera de las horas de servicio.

El término probidad, de acuerdo al Diccionario de la Lengua Española, es sinónimo de honradez¹²⁰, el cual a su vez es definido como "*Rectitud de ánimo, integridad en el obrar.*"¹²¹

En vista de lo anterior, la falta de probidad y honradez por parte del trabajador implica una acción carente de rectitud de ánimo en el actuar por parte del trabajador, tal y como lo sostiene la siguiente tesis:

"RESCISIÓN DE LA RELACIÓN DE TRABAJO POR FALTA DE PROBIDAD Y HONRADEZ, AUN CUANDO NO SE DEMUESTRE DAÑO PATRIMONIAL O LUCRO INDEBIDO.

*La falta de probidad y honradez en que incurre el trabajador constituye un actuar ajeno a un recto proceder en las funciones encomendadas, con mengua de rectitud de ánimo, apartándose de las obligaciones que se tienen a cargo o en contra de las mismas, sin que sea necesario, para que se configure dicha causal, que se acredite un daño patrimonial o un lucro indebido.*¹²² SEPTIMO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO."

120 REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Op cit. Tomo II. p 1837.

121 Ibidem. p.1227.

122 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Parte: III, Junio de 1996. Página: 933.

Cabe destacar que dicha causal de cese es muy recurrida por el patrón, debido a que *“... la legislación laboral no se refiere en esta fracción a la comisión de delitos, sino solo y simplemente a la falta de probidad y honradez, lo cual no es lo mismo, ni produce las mismas consecuencias. Así, por ejemplo, un trabajador roba a un patrón, este podrá rescindir su contrato sin responsabilidad legal, en base a esta fracción, aduciendo únicamente la falta de probidad y honradez, ya que si se le imputa el delito de robo tendrá que probar y acreditar que hubo apoderamiento de una cosa mueble, ajena, sin derecho y sin permiso del dueño. Además, el robo sólo podrá acreditarse plenamente con una sentencia definitiva y ejecutoria ...”*¹²³

La falta de probidad y honradez implica una gama muy variada de conductas, las cuales pueden traer o no un beneficio económico al trabajador, ya que se refiere a la forma de conducirse de este durante la prestación de los servicios y que implique la falta de rectitud en su actuar, el cual no tiene grados, ya que simplemente se es o no se es probo u honrado.¹²⁴

En cuanto a la siguiente parte del inciso a) de la fracción V, del artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, consistente en la ejecución de actos de violencia, amagos, injurias, o malos tratamientos del trabajador burócrata en contra de sus jefes o compañeros o bien, en contra de los familiares de unos u otros, ya sea dentro o fuera de las horas de servicio, resulta necesario indicar las siguientes observaciones:

La violencia significa *“una situación o estado contrario a la naturaleza, modo o índole. Ejecución forzosa de algo con independencia de su legalidad o ilicitud, coacción para que alguien haga algo que no quiere o se abstenga*

123 CAVAZOS FLORES, Baltasar. Op cit. pp.172 y 173.

124 Ídem.

*de lo que sin ello querría o se podría hacer. Presión moral. Opresión. Fuerza. Todo acto contra justicia y razón. Proceder contra normalidad o naturaleza. Modo compulsivo o brutal para obligar a algo.*¹²⁵

En vista de lo anterior, los actos de violencia son cualquier acción por parte del trabajador dirigido a sus jefes inmediatos superiores, a sus compañeros o bien a los familiares de unos y otros, tendiente a imponerles la obligación de hacer o abstenerse a realizar algo en contra de su voluntad, valiéndose de la fuerza física o presión moral.

En otra tesitura, la palabra amagos, deriva del verbo amagar, lo cual de conformidad con el Diccionario de La Real Academia Española significa "*Hacer ademán de herir o golpear. Amenazar a alguien con algún mal o mostrar intención de hacérselo.*"¹²⁶

Así, un trabajador incurre en amagos cuando realiza ademanes o cualquier expresión física de la que se advierta que pretende herir, golpear o amenazar la integridad de sus jefes, compañeros o familiares de éstos.

En este orden de ideas, cuando el Titular invoque esta conducta como causal de cese, la litis se centrará en comprobar el propósito del trabajador a provocar una perturbación física en contra de sus jefes o compañeros o contra los familiares de unos u otros independientemente de que lleve a cabo tal amenaza.

125 CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo VIII. Vigésima primera edición. Helijasta. Buenos Aires, Argentina, 1989. p.389.

126 REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Op cit. Tomo II. p. 130.

Ahora bien, la injuria esta definida como “... *la acción o expresión que lesiona la dignidad de otra persona menoscabando su fama o atentando contra su propia estimación.*”¹²⁷.

En vista de lo anterior, las injurias son expresiones emitidas por el trabajador que lesionan la imagen de otra persona, de lo que se desprende que dicha actuación deberá realizarse en forma pública, y de tal forma grave que menoscabe su estimación.

Finalmente, los malos tratos incluyen “... *las ofensas de palabra como de obra, que niegan el mutuo afecto entre personas cuya relación es continua, en particular por vínculos familiares o profesionales*”¹²⁸.

Sin embargo, cabe destacar que el juzgador deberá atender a la gravedad de los insultos o malos tratos, y calificar la intención del trabajador de provocar un detrimento al ofendido, pues tanto las palabras ofensivas, como el trato varía su concepción de una región a otra, dejando así la valoración de conformidad con las circunstancias, lo anterior, se encuentra sustentado en el siguiente criterio:

“INJURIAS QUE EL TRABAJADOR PROFIERE EN EL CENTRO DE TRABAJO. *La Junta responsable actúa incorrectamente al considerar en el laudo que el trabajador no tiene la intención de ofender al patrón y demás personas a que se refiere el artículo 47, tracción II, de la Ley Federal del Trabajo, fundándose en que entre la clase obrera es común la expresión de injurias, si lo destacado es que el obrero pronuncie palabras ofensivas que pueden calificarse injuriosas atendiendo a la intención que se advierta, por lo que si la demandada rescinde por tales motivos, su proceder se ajusta a la disposición invocada.*”¹²⁹

127 VILLA-REAL MOLINA, Ricardo. Diccionario de Términos Jurídicos. Editorial Comares. Granada, España, 1999. p. 252.

128 CABANELLAS, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual. Tomo II. Sin edición. Ediciones Acayú. Buenos Aires, Argentina, 1953. p.610.

129 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: XXI, Febrero de 2005. Página: 1705.

Ahora bien, como se puede observar los actos de violencia, amagos, injurias, o malos tratamientos en que pueda incurrir un trabajador deben estar dirigidos en contra de sus jefes o compañeros o bien, contra los familiares de unos u otros, y en este último caso, el Titular deberá acreditar el parentesco de la persona agredida.

Asimismo, dicha causal es aplicable cuando el trabajador preste sus servicios o fuera de dicho lapso, *"por lo que la causa determinante es la persona en contra de quien está dirigido el daño, aunado al hecho de que tales situaciones hayan ocurrido sin que hubiese provocación o defensa propia por parte del trabajador."*¹³⁰

El inciso b) de la fracción V es claro, al señalar como otra causal de cese el supuesto en que el trabajador no asista a laborar en un lapso de tres días consecutivos sin causa justificada y sin autorización previa, cabe señalar que lo único que complica en determinar el cómputo de la falta injustificada y el término con el que cuenta el trabajador para justificar sus inasistencias y por lo que se refiere a las sanciones impuestas por el titular derivado de sus ausencias, lo cual ha sido resuelto por el Poder Judicial de la Federación de la siguiente manera:

"TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO. TRATÁNDOSE DE FALTAS DE ASISTENCIA COMO CAUSAL DE CESE, DEBE ATENDERSE A LO DISPUESTO EN LA LEY DE LA MATERIA Y NO A LAS CONDICIONES GENERALES DE TRABAJO DE LA DEPENDENCIA PÚBLICA RESPECTIVA. Ningún efecto legal válido puede tener lo previsto en la fracción I del artículo 140 de las Condiciones Generales de Trabajo de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en el sentido de que más de doce faltas en un periodo de un año puedan constituir una causal de cese, porque los reglamentos establecidos en la citada unidad burocrática, dado su carácter jerárquico inferior al de la ley no pueden jurídicamente modificar, en perjuicio del trabajador, lo que en ésta se preceptúa, creando nuevas o

130 CAVAZOS FLORES, Baltasar. Op cit. p.174.

*diferentes causas de rescisión de la relación laboral, supuesto que ni el titular de la dependencia burocrática ni el sindicato están facultados para legislar, apartándose de la finalidad para la cual fueron establecidas las condiciones generales de trabajo y que se encuentran plasmadas en el artículo 88 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, lo que es arbitrario e ilegal, dado que no pueden estar por encima de la ley, pues si bien los patronos tienen la libertad de pactar las condiciones en que habrá de prestarse el trabajo, siendo alguna de las formas o medios de hacerlo las referidas condiciones, ello será siempre y cuando no contravengan las disposiciones que de manera imperativa se encuentran establecidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en la ley secundaria correspondiente, como en el caso lo es lo dispuesto en el inciso b) de la fracción V del artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado que preceptúa como causal para cesar los efectos del nombramiento de un trabajador, la falta de más de tres días consecutivos a sus labores sin causa justificada; sin que obste que en el artículo 46, fracción V, inciso i), de la ley antes citada se establezca expresamente como causal de cese el incumplimiento por parte del trabajador a las condiciones generales de trabajo, porque al establecerse en éstas causal distinta de las contenidas en la ley de la materia, no procede atender al contenido de tales condiciones.*¹³¹

Por otra parte, el inciso c) no requiere de mayor interpretación, ya que la ley es tajante al señalar como causal de cese el supuesto que el trabajador cause un perjuicio en el patrimonio del Estado al destruir intencionalmente edificios, obras, maquinaria, instrumentos, materias primas y demás objetos relacionados con el trabajo, siendo el único hecho a probar la voluntad del trabajador de causar un daño material, de conformidad con el siguiente antecedente:

“CESE DE TRABAJADORES DEL ESTADO (REQUISITOS). El inciso c) del artículo 44, fracción V, del Estatuto Jurídico, requiere que la destrucción que el trabajador cause en edificios, obras, maquinaria, instrumentos, materias primas y demás objetos relacionados con el trabajo, sea intencional, para que se justifique la causa de cese sin responsabilidad para el Estado. La fracción f) del mismo precepto requiere que la imprudencia, el descuido o la negligencia comprometan la seguridad del taller, oficina o dependencia donde preste sus servicios o de las personas que allí se encuentren. Ahora

131 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XVIII, Octubre de 2003. Página: 1137.

*bien; si el choque en que incurrió el actor no se verificó en los lugares que el inciso señala, es inconcuso que tampoco en el caso es aplicable el citado inciso f).*¹³²

Por otra parte, el inciso d) establece como otra causal de cese la ejecución de actos inmorales del trabajador durante el lapso de trabajo, situación que es subjetiva, en vista de que la "moral" es una apreciación interna sobre lo "*perteneciente o relativo a las acciones o caracteres de las personas, desde el punto de vista de la bondad o malicia. Que no pertenece al campo de los sentidos, por ser de la apreciación del entendimiento o de la conciencia.*"¹³³

En vista de lo anterior, los parámetros para fijar que un trabajador incurra en esta causal son demasiado amplios, ya que se refieren a conductas que a pesar de que se materializan, depende de la concepción y los efectos que el patrón les otorgue, dado que la moral "*a diferencia del derecho, es interno, unilateral e incoercible*"¹³⁴, por lo que "*el juzgador debe atender a la característica de la materia en la relación laboral para determinar si la conducta del trabajador es inmoral o no, ya que la moral es un concepto subjetivo y lo que en un trabajo resulta inmoral, en otro puede no serlo.*"¹³⁵

Además, de resultar difícil establecer lo que se entiende por actos inmorales, de igual forma es complicado interpretar que quiso dar a entender el legislador con realizar actos inmorales "durante el trabajo", pues ello implica una vaguedad, ya que no se sabe a ciencia cierta si evoca la idea de la jornada de trabajo, o durante todo el tiempo en que preste sus servicios aún fuera de esta.

132 Semanario Judicial de la Federación. Tomo: Quinta Parte, XL. Página: 11.

133 REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Op cit. Tomo II. p. 1535.

134 CAVAZOS FLORES Baltasar. Op cit. p. 178.

135 DÁVALOS, José. Derecho Individual del Trabajo. Décimo tercera edición. Porrúa. México, 2003. p.150.

Asimismo, el legislador omite precisar el lugar en donde se cometan los actos inmorales si será dentro de las instalaciones de trabajo, fuera de estas durante el tiempo que preste sus servicios, situación que crea confusión al momento de invocar esta causal de cese.

Es conveniente precisar que los actos inmorales en que incurra el trabajador son plenamente valorados por el juzgador con independencia de que en un procedimiento de otra materia como la penal no se le encuentre culpable, ya que al igual que en el caso de las faltas de probidad, dicha autoridad deberá determinar si se comprueba la conducta atribuida al trabajador, tal y como se advierte de la jurisprudencia que a continuación se cita:

“TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO, COMISIÓN DE ACTOS INMORALES POR LOS. El hecho de que una autoridad penal no encuentre elementos suficientes para estimar comprobados determinados delitos y como responsable de ellos a determinada persona, no impide que el tribunal de arbitraje pueda considerar acreditada la comisión de actos inmorales de acuerdo con los elementos aportados en el juicio arbitral, y estimar que son causas suficientes para autorizar la terminación de los efectos de un nombramiento, pues aparte de que no todo acto inmoral es siempre delictuoso, existe la circunstancia de que las leyes penales son de interpretación y aplicación estrictas, en tanto que el tribunal de arbitraje, según lo dispone el artículo 137 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, está facultado para apreciar en conciencia las pruebas que se le presenten, sin sujetarse a reglas fijas para su estimación, y falla a verdad sabida y buena fe guardada.¹³⁶

Ahora bien, el inciso e) de la fracción V establece como causal de cese el revelar los asuntos secretos o reservados de los que tuviere conocimiento el trabajador con motivo de sus funciones.

Un secreto implica *“conocimiento que exclusivamente alguien posee de la virtud o propiedades de una cosa o un procedimiento útil en medicina o en otras ciencias, arte u oficio.”*¹³⁷

A diferencia de lo establecido en el apartado A del artículo 123, la procedencia de esta causal de cese no se limita a que la divulgación del secreto o la información cause perjuicios al titular, por lo que esta conducta se vincula con la causal de cese prevista en el inciso a), ya que el trabajador al revelar secretos o información reservada a terceros incurre también en falta de probidad u honradez, pues su actuar implica una carencia de rectitud por parte del trabajador, al hacer del conocimiento a terceros información de la que tiene acceso con motivo de sus funciones y, de las cuales, tiene la obligación de mantener discreción al respecto.

Por otra parte, la causal de cese prevista en el inciso f) deriva de la imprudencia, descuido o negligencia por parte del trabajador en dos sentidos: al comprometer la seguridad del taller, oficina o dependencia donde preste sus servicios, o bien poner en riesgo la integridad de las personas que allí se encuentren.

Se entiende por imprudencia a la *“omisión de la diligencia debida. Defecto en la advertencia o previsión en alguna cosa...en principio superfluo y evitable...”*¹³⁸

En el mismo orden de ideas, el descuido implica un olvido o inadvertencia¹³⁹ por parte del trabajador sobre una situación que se encuentra bajo su control y finalmente, la negligencia es *“la omisión de la*

137 REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Op cit. Tomo II. p. 2036.

138 CABANELLAS, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual. Tomo IV. Sin edición. Ediciones Acajú. Buenos Aires, Argentina, 1953. p. 354.

139 REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Op cit. Tomo I. p. 775.

*diligencia o cuidado que debe ponerse en los negocios, las relaciones con las personas y en el manejo o custodia de las cosas.*¹⁴⁰

En vista de lo anterior, la imprudencia, descuido o negligencia del trabajador en el desempeño de sus funciones implica una omisión de éste al realizar sus labores con la calidad y esmero necesarios, al no prever cuestiones y efectos negativos que se pudiesen evitar y que son causados por falta de atención, tal y como lo interpreta el Poder Judicial de la Federación de la siguiente manera:

“TRABAJADORES DEL ESTADO. AUTORIZACIÓN PARA EL CESE DE LOS, POR NEGLIGENCIA. *Habiéndose acreditado que la trabajadora enfermera no puso en conocimiento de sus superiores las dificultades que existían para que el camillero cambiara el tanque de oxígeno destinado a la paciente, omisión que motivó que retardara el cambio de ese tanque, con evidente peligro para la vida de la paciente, ya que por prescripción médica estaba en uso constante de oxígeno, el Tribunal de Arbitraje, tomando en cuenta que la propia enfermera reconoció que ella era la encargada de vigilar que no le faltara oxígeno a la mencionada paciente, debió tener por acreditados los hechos constitutivos de la acción deducida por el titular a fin de obtener la autorización necesaria para cesar a dicha enfermera, de conformidad con el artículo 44, fracción V, inciso f) y del Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión, que establece como causa justificada para que se den por terminados los efectos del nombramiento, por resolución discrecional del Tribunal de Arbitraje, el hecho de que el empleado comprometa "con su imprudencia, descuido o negligencia, la seguridad del taller, oficina o dependencia donde preste sus servicios o de las personas que ahí se encuentren."* La circunstancia de que el tribunal haya invocado otras disposiciones legales, como son las contenidas en los incisos a) e i), del mencionado artículo 44, no desvirtúa la conclusión anterior, porque habiéndose probado los hechos generados del derecho cuya tutela demandó el ahora quejoso, el Tribunal de Arbitraje estaba obligado a aplicar las disposiciones legales conducentes, ya que el juzgador no se halla atado a los errores u omisiones de las partes, sino que en la búsqueda del derecho todos los caminos se hallan abiertos ante él, de conformidad con el principio *jure novit curia*.¹⁴¹

140 CABANELLAS, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual. Tomo III. Sin edición. Ediciones Acayú. Buenos Aires, Argentina, 1953. p. 2.

141 Semanario Judicial de la Federación. Tomo: Quinta Parte, XXXI. Página: 89.

La siguiente causal de cese, consistente en la desobediencia reiterada del trabajador en forma injustificada a las órdenes de su superior, lo cual se traduce en incumplimiento del trabajador de sus obligaciones derivado de lo previsto por el artículo 44 fracción I de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, por medio del cual el trabajador tiene la obligación de someterse a la dirección de sus jefes inmediatos superiores como un elemento de la subordinación.

No obstante la redacción de esta causal de cese peca de ambigua, ya que el término "reiterada" no está determinado, pues no se tiene certeza en el conocimiento exacto de la temporalidad de la desobediencia o desafío por parte del trabajador, ni las veces en que es aceptable que incurra en esta causal.

El Poder Judicial de la Federación ha interpretado a la desobediencia como la omisión del trabajador a realizar las funciones que tiene encomendadas durante la jornada de trabajo, tal y como se desprende de las tesis que se citan:

"DESOBEDIENCIA DE ORDENES Y SU COMPROBACIÓN MEDIANTE DOCUMENTAL. *Es verdad que si la empresa ha dado al trabajador la orden de realizar una actividad y éste no la hace, esa conducta de omisión es constitutiva de desobediencia, máxime si la misma queda plenamente acreditada mediante prueba documental consistente en acta administrativa.*"¹⁴²

"DESOBEDIENCIA. DESPIDO JUSTIFICADO POR. *Para que se configure la desobediencia como causal rescisoria, no es necesario que el patrón, constantemente, ordene al trabajador que cumpla con la obligación de prestar los servicios para los que fue contratado, pues dicha orden debe estimarse permanente, durante todo el tiempo que comprenda la jornada de trabajo.*"¹⁴³

142 Semanario Judicial de la Federación. Parte: XII-Diciembre. Tesis: Página: 861.

143 Semanario Judicial de la Federación. Parte: XIV-Julio. Tesis. Página: 548.

De igual forma, la causal prevista en el inciso g) de la fracción V, del artículo 46, de la Ley burocrática, no está debidamente redactada, ya que se refiere a que el trabajador concurra "habitualmente" a su trabajo en estado de ebriedad o bajo la influencia de algún narcótico o droga enervante, ya que por la importancia de la prestación del servicio público que tiene encomendada, una sola ocasión en estos términos es suficiente para causar un inmediato cese, pues con esta conducta el trabajador deja al descubierto la falta de seriedad e importancia que tiene para él su trabajo, en el entendido de que no se encuentre en óptimas condiciones y que además deterioran la imagen del centro de trabajo donde presta sus servicios.

Así las cosas, es difícil para el titular comprobar que un trabajador incurre en esta causal por dos cuestiones: la primera por que el término "habitualmente" es impreciso, pues no se sabe cuantas ocasiones debe ser permitido que el trabajador acuda a su trabajo en estado de ebriedad, bajo la influencia de algún narcótico o droga enervante, así como el tiempo límite para ello. La segunda cuestión es demostrar fehacientemente que el trabajador acudió en tal estado, ya que son necesarios para tener tal certeza la realización de análisis clínicos, pues la apreciación por parte del titular no es suficiente, aunque esté respaldada por opinión médica, tal y como lo ha determinado el Poder Judicial de la Federación en los siguientes criterios:

"TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO. EBRIEDAD COMO CAUSAL DE CESE. NO ES NECESARIA DECLARACIÓN MEDICA DE HABITUALIDAD, PARA QUE SE SURTA. *Para que se surta la causal de cese que prevé el artículo 46, fracción V, inciso h), de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, no es necesario que el trabajador sea declarado médicamente ebrio habitual, pues la habitualidad a que el mencionado precepto se refiere no es afición del trabajador a las bebidas embriagantes, sino la frecuencia con que concurre a su trabajo en estado de embriaguez.*¹⁴⁴

“EMBRIAGUEZ, EL ALIENTO ALCOHÓLICO NO ES INDICATIVO DE ESTADO DE.” No se acredita la causal de rescisión prevista por el artículo 47, fracción XIII, de la Ley Federal del Trabajo, la cual consiste en que el trabajador se presente a laborar en estado de ebriedad, si la constancia de examen médico allegada alude a aliento alcohólico, pues éste por sí mismo no es suficiente para concluir la existencia de aquella condición.¹⁴⁵

“TRABAJADORES DEL ESTADO, DESPIDO DE LOS, POR EMBRIAGUEZ. El hecho de que una sola ocasión, el trabajador se hubiera presentado a sus labores en estado de ebriedad, no demuestra que habitualmente, por reiteración de ese acto, concurra a su trabajo en el estado a que se ha hecho referencia ni es motivo legal para ser cesado justificadamente, en los términos del artículo 44, fracción V, inciso h), del Estatuto de los Trabajadores al Servicio de la Unión.¹⁴⁶

La causal de cese contenida en el inciso i) también es muy recurrida por parte del titular, ya que en las condiciones generales de trabajo serán la normatividad interna de las dependencias fijadas por el Titular, tomando en cuenta la opinión del Sindicato, las cuales de conformidad con el artículo 88 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, prevén lo que a continuación se enlista:

“Artículo 88.- Las condiciones generales de trabajo establecerán:

- I.- La intensidad y calidad del trabajo;*
- II.- Las medidas que deben adoptarse para prevenir la realización de riesgos profesionales;*
- III.- Las disposiciones disciplinarias y la forma de aplicarlas.*
- IV.- Las fechas y condiciones en que los trabajadores deben someterse a exámenes médicos previos y periódicos, y*
- V.- Las labores insalubres y peligrosas que no deben desempeñar los menores de edad y la protección que se dará a las trabajadoras embarazadas; y*

145 Semanario Judicial de la Federación. Tomo: VII, Marzo de 1991. Página: 145.

146 Semanario Judicial de la Federación. Tomo: Quinta Parte, XXI. Página: 232.

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

En vista de lo anterior, esta causal de cese otorga un parámetro muy extenso al titular para configurar esta causal que inclusive puede ir mas allá de lo previsto por la ley, al disponer conductas de cese que no están previstas en el artículo 46, como es el caso de las causas injustificadas diferidas y reiteradas por un cierto tiempo, retardos, entre otros.

Finalmente, la causal de cese materia de este análisis, esto es la prevista en el inciso j) de la fracción V, del artículo 46 de la ley burocrática, consistente en la prisión del trabajador por sentencia penal ejecutoria, implica que el trabajador se encuentra imposibilitado para acudir a su centro de trabajo debido a que purga una pena privativa de la libertad por haberlo encontrado responsable de la comisión de un delito en materia penal, lo cual deja al descubierto que este ya fue oído y vencido en juicio y por lo tanto, el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje no puede determinar sobre la legalidad o ilegalidad de esta causal debido a que ya es cosa juzgada, por lo que entre otras cuestiones que serán analizadas en el próximo capítulo, este inciso no debe ser considerado dentro de la fracción V, sino como una causal de cese que se aplique de forma inmediata y sin intervención de dicho tribunal.

3.4 El acta administrativa.

Uno de los requisitos imprescindibles para cesar a un trabajador de base cuando haya incurrido en alguna de las causales de cese previstas en la fracción V del artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado es instrumentar el acta administrativa, para lo cual se deberá iniciar un procedimiento interno en el órgano gubernamental con la finalidad

de allegarse de las pruebas necesarias para demostrar que el trabajador actualizó la conducta que se le imputa.

3.4.1 Concepto.

Guillermo Cabanellas precisa que *"En el Derecho el acta viene a ser la reseña escrita fehaciente y auténtica de todo acto productor de efectos jurídicos."*¹⁴⁷

En consecuencia, el acta independientemente de la rama jurídica, es un documento en donde se hacen constar hechos o actos que producen efectos jurídicos.

Asimismo, Rafael de Pina agrega que el acta *"... en términos generales, es un documento acreditativo de un evento o suceso que se transcribe a papel para mejor constancia"*¹⁴⁸, de lo que se desprende que dicho instrumento sirve como prueba para demostrar un acontecimiento, el cual debe ser plasmado en forma escrita para mayor validez.

Ahora bien, Carlos Morales Paulín señala que el acta administrativa *"... es el documento base de la rescisión..."*¹⁴⁹ de los trabajadores regidos por el apartado B del artículo 123 constitucional.

Por su parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que el acta administrativa es el documento base de la acción, para que el Titular de la dependencia solicite ante el Tribunal Federal de Conciliación y

147 CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo I. Vigésima edición. Editorial Heliasta. Buenos Aires, Argentina, 1981. p. 117.

148 DE PINA, Rafael. Diccionario de Derecho. Vigésima séptima edición. Porrúa. México, 1999. p. 46.

149 MORALES PAULÍN, Carlos. Op cit. p 121.

Arbitraje, la terminación de los efectos del nombramiento de un trabajador de base que incurra en alguna de las causales de cese señaladas en la fracción V del artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, tal y como se advierte de la siguiente jurisprudencia:

"TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO. EL TITULAR DE LA DEPENDENCIA DEL EJECUTIVO, AL DEMANDAR EL CESE DE AQUELLOS ANTE EL TRIBUNAL FEDERAL DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE (ÚNICA VÍA QUE TIENE PARA OBTENER SU BAJA), DEBE ACOMPAÑAR COMO DOCUMENTO BASE DE LA ACCIÓN EL ACTA ADMINISTRATIVA, EN ACATAMIENTO A LA LEY DE LA MATERIA Y A LA JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE. Como de la interpretación de los artículos 123, apartado B, fracción IX, de la Constitución; 46, 46 bis y 127 bis de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, se infiere que el titular de la dependencia burocrática del Ejecutivo no puede, jurídicamente, cesar por sí y ante sí a los empleados de base a los que atribuya conductas que configuran alguna de las causales que establece la fracción V del mencionado artículo 46, sino que debe ejercitar una acción de cese mediante demanda que presente ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, ha de estimarse necesario que acompañe a su demanda, como documento base de su acción, el acta administrativa que especifica el citado artículo 46 bis, y en acatamiento, además, a la tesis jurisprudencial 560 (compilación de 1995, Tomo Quinto), que se titula: "TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO, ACTAS ADMINISTRATIVAS IMPRESCINDIBLES PARA EL CESE DE LOS."¹⁵⁰

Esta figura jurídica se encuentra regulada en el artículo 46 Bis de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, el cual impone la obligación al Titular de instrumentar un acta administrativa, en caso de que un trabajador incurra en alguna de las causales de cese previstas en la fracción V de dicho ordenamiento, en donde se haga constar las irregularidades en que incurra el servidor público, misma que deberá reunir una serie de requisitos formales como es la comparecencia del trabajador y los testigos de descargo que designe, el representante sindical, los testigos de cargo y de asistencia, todos ante la presencia de jefe superior inmediato.

150 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: VI, Octubre de 1997. Página: 331.

“Artículo 46 BIS.- Cuando el trabajador incurra en alguna de las causales a que se refiere la fracción V del artículo anterior, el jefe superior de la oficina procederá a levantar acta administrativa, con intervención del trabajador y un representante del Sindicato respectivo, en la que con toda precisión se asentarán los hechos, la declaración del trabajador afectado y las de los testigos de cargo y de descargo que se propongan, la que se firmará por los que en ella intervengan y por dos testigos de asistencia, debiendo entregarse en ese mismo acto, una copia al trabajador y otra al representante sindical.

Si a juicio del Titular procede demandar ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje la terminación de los efectos del nombramiento del trabajador, a la demanda se acompañarán, como instrumentos base de la acción, el acta administrativa y los documentos que, al formularse ésta, se hayan agregado a la misma.”

De conformidad con lo anterior, se desprende que el acta administrativa representa un medio para resguardar la garantía de audiencia del trabajador, ya que en ésta tiene la oportunidad de ser oído y aportar los elementos necesarios para desvirtuar los hechos que se le atribuyen, antes de que se inicie el procedimiento de solicitud de cese ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.

Por otra parte, cabe destacar que la naturaleza jurídica del acta administrativa es la de un documento privado, debido a que si bien es levantada ante la presencia de un servidor público, que en este caso es el jefe inmediato del trabajador, no lo hace como autoridad, sino como patrón, en consecuencia, le corresponde al Titular probar los hechos que le atribuyen al trabajador instrumentado, por lo que dicho documento base deberá ser ratificado por cada uno de los comparecientes ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje para que adquiera pleno valor probatorio, con independencia de que sea objetada por el trabajador, tal y como se desprende de la jurisprudencia que se cita:

“ACTAS ADMINISTRATIVAS LEVANTADAS CON MOTIVO DE FALTAS COMETIDAS POR TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO. SOLO

ALCANZAN PLENO VALOR PROBATORIO CUANDO SU CONTENIDO ES RATIFICADO POR SUS FIRMANTES. Tomando en consideración que en las relaciones laborales con sus servidores públicos, el Estado no actúa como autoridad, sino como sujeto patronal de un contrato de trabajo, según lo ha establecido la jurisprudencia de esta Suprema Corte, y que cuando el titular de una dependencia burocrática (o la persona indicada para ello), ordena el levantamiento del acta administrativa que exige el artículo 46 bis de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, con miras a verificar si un servidor público incurrió en alguna de las causales rescisorias que especifica ese mismo ordenamiento, tampoco lo hace como autoridad, sino asimilado a un patrón, debe considerarse dicha acta como un documento privado. Por otra parte, de acuerdo con los artículos 46, fracción V y 127 bis, de dicha ley, toca al titular de cada dependencia ejercitar la acción para demandar la terminación de los efectos del nombramiento del servidor público y, asimismo, le corresponde la carga de probar la existencia de la causal relativa. En ese contexto, si en el acta administrativa se contiene la razón por la cual se demanda la terminación de los efectos de un nombramiento, y siendo esa acta un documento privado que no conlleva intrínsecamente la prueba plena de su contenido, para alcanzar tal fuerza se requiere de su perfeccionamiento, lo que se logra a través de la comparecencia, ante el órgano jurisdiccional, de quienes la firmaron, dando así oportunidad al trabajador de repreguntarles. Tal circunstancia opera independientemente de que el acta no haya sido objetada por el trabajador, pues de no ser así, y concluir que su ratificación sólo procede cuando se objeta, implicaría a su vez la grave consecuencia de otorgar a la parte patronal, aun en forma eventual, el poder de formular pruebas indubitables ante sí o por su orden, sin carga alguna de perfeccionamiento.¹⁵¹

En este orden de ideas, el acta administrativa es un documento privado del que se desprenden las imputaciones que se le hacen del conocimiento al trabajador a fin de resguardar su garantía de defensa, el cual servirá de documento base de la acción para solicitar el cese ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, en caso de que un trabajador actualice alguna de las causales señaladas en el artículo 46 fracción V de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

3.4.2 Requisitos.

151 Semanario Judicial de la Federación Gaceta. Tomo: XLVIII, Octubre de 1992. Página: 23.

Los requisitos formales del acta administrativa están contenidos en el artículo 46 Bis de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, el cual señala lo que a continuación se transcribe:

“Artículo 46 BIS.- Cuando el trabajador incurra en alguna de las causales a que se refiere la fracción V del artículo anterior, el jefe superior de la oficina procederá a levantar acta administrativa, con intervención del trabajador y un representante del Sindicato respectivo, en la que con toda precisión se asentarán los hechos, la declaración del trabajador afectado y las de los testigos de cargo y de descargo que se propongan, la que se firmará por los que en ella intervengan y por dos testigos de asistencia, debiendo entregarse en ese mismo acto, una copia al trabajador y otra al representante sindical.

Si a juicio del Titular procede demandar ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje la terminación de los efectos del nombramiento del trabajador, a la demanda se acompañarán, como instrumentos base de la acción, el acta administrativa y los documentos que, al formularse ésta, se hayan agregado a la misma.”

De lo anterior se desprende que el acta administrativa deberá cubrir tres requisitos: en cuanto a la forma, los sujetos y el contenido.

Por lo que se refiere al primer requisito, la forma en que debe instrumentarse un acta administrativa es de manera escrita, firmada por cada uno de los comparecientes y expedida por triplicado, destinándose un original para el Titular, otro para el trabajador instrumentado y el último para el representante sindical.

El segundo requisito se refiere a los sujetos que intervienen en el acta, siendo indispensable la comparecencia del jefe inmediato superior, dos testigos de asistencia, el trabajador instrumentado, su representante sindical, así como los testigos de cargo y descargo propuestos.

La función del jefe inmediato superior consiste en ordenar y coordinar la instrumentación del acta administrativa, fijando la fecha y el lugar en donde

se llevará a cabo, para lo cual, deberá citar por escrito al trabajador y al representante sindical, a fin de hacerles del conocimiento el día en que tendrá verificativo el acta, así como los hechos que se le atribuyen al instrumentado, lo cual también servirá de prueba ante su no comparecencia.

La comparecencia del trabajador es una obligación que el Titular, a través del jefe inmediato superior, debe procurar a fin de que tenga conocimiento de la conducta que se le imputa, las personas que lo acusan, el derecho a ser oído y además, aportar pruebas que desvirtúen los hechos que se le atribuyen antes de que se demande el cese de los efectos de su nombramiento ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, situación que debe ser debidamente observada, pues de forma contraria el acta estaría viciada de nulidad al no respetar la garantía de audiencia del trabajador.

La representación sindical tiene como objetivo velar por la defensa de los intereses y derechos del trabajador, bajo el entendido de que el sindicato es una asociación de trabajadores para el estudio, mejoramiento e intereses comunes. Asimismo el representante sindical podrá emitir su anuencia para que el trabajador pueda ser suspendido hasta que el Tribunal laboral citado resuelva su cese mediante Laudo, en caso de que el servidor público incurra en alguna de las causales de cese señaladas como graves, de conformidad con el penúltimo párrafo del artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado que a la letra dice:

“Por cualquiera de las causas a que se refiere esta fracción, el Titular de la Dependencia podrá suspender los efectos del nombramiento si con ello está conforme el Sindicato correspondiente; pero si éste no estuviere de acuerdo, y cuando se trate de alguna de las causas graves previstas en los incisos a), c), e), y h), el Titular podrá demandar la conclusión de los efectos del nombramiento, ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, el cual proveerá de plano, en incidente por separado, la suspensión de los efectos del nombramiento, sin perjuicio de continuar el procedimiento en lo principal

hasta agotarlo en los términos y plazos que correspondan, para determinar en definitiva sobre la procedencia o improcedencia de la terminación de los efectos del nombramiento.”

Ahora bien, en el acta administrativa se encuentra prevista la comparecencia de tres tipos de testigos: de asistencia, de cargo y de descargo.

“El testigo debe ser conocedor directo de las cuestiones sobre las que se le interroga y, además, debe tener la característica de imparcialidad, es decir, no tener un interés particular en el negocio y de no estar en una posición de relación íntima o de enemistad de las partes en el juicio.”¹⁵²

En vista de lo anterior, los testigos de asistencia se encargarán de dar fe que el acta se instrumentó de conformidad a los lineamientos legales, esto es, que el acta administrativa se llevó a cabo el día y en lugar señalado, que el trabajador y su representación sindical manifestaron lo que a su derecho correspondía, que lo que en realidad declararon los comparecientes concuerda con lo que está escrito en el acta, y que las personas cuya declaración escrita se encuentra asentada fueron las que realmente estaban presentes, entre otras.

Por otra parte, el testigo de cargo es aquella persona que *“afirma la existencia de hechos o circunstancias desfavorables al acusado”¹⁵³*.

Basándose en lo anterior, los testigos de cargo son las personas que acusan al trabajador sobre los hechos que se le imputan, ya que son a quienes les consta en forma directa e inmediata la conducta en la que incurrió el trabajador.

152 GÓMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso. Novena edición. Oxford. México, 2000. p. 278.

153 DE PINA, Rafael. Op. cit. p. 474.

En cambio, los testigos de descargo serán personas que también presenciaron los hechos, pero a excepción de los anteriores, son propuestos por el trabajador como medio probatorio para formular su defensa.

Cabe destacar que recientemente el Poder Judicial de la Federación emitió un criterio aislado del cual se desprende que la comparecencia de los testigos de cargo y descargo no es un requisito esencial del acta administrativa, ya que ambos pueden ser o no propuestos por el jefe inmediato o el trabajador, respectivamente, aunado a que al fin y al cabo ambos testigos son medios probatorios de los que se allegan las partes para justificar hechos, por lo que en ocasiones no son necesarios, tal y como lo determina la siguiente tesis:

“TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO. ACTAS ADMINISTRATIVAS. INTERVENCION DE TESTIGOS. (INTERPRETACION DEL ARTICULO 46 BIS DE LA LEY FEDERAL DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO).El artículo 46 bis de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado establece que al levantar un acta administrativa se asentarán las declaraciones de los testigos de cargo y de descargo que se propongan, de donde se infiere que la posibilidad de ofrecer testigos es una facultad de la que pueden hacer uso las partes y no una obligación. Entonces, si éstas no los propusieron es porque no consideraron pertinente hacer uso de esa prerrogativa; y, por lo tanto, la inexistencia de los citados testigos en el acta administrativa no es causa justificada para no concederle eficacia.”¹⁵⁴

Finalmente, el último requisito se refiere al contenido del acta, el cual únicamente deberá versar sobre los hechos que se le atribuyen al trabajador instrumentado y que configuran una causal de cese, mediante la declaración de los testigos de cargo, descargo y el trabajador, así como las pruebas de las que se alleguen los intervinientes para acreditar sus afirmaciones, no siendo necesario que deba anotarse las causas legales de cese ni mucho menos que queden demostradas en dicha diligencia, tal y como fue

154 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: I, Junio de 1995. Página. 556.

interpretado por el Quinto Tribunal Colegiado en materia de trabajo del Primer Circuito en la siguiente tesis aislada:

“ACTA ADMINISTRATIVA. NO ES REQUISITO OBLIGATORIO SEÑALAR EN ELLA LAS CAUSAS DE CESE O QUE EN TAL DILIGENCIA DEBAN COMPROBARSE. Una correcta interpretación del artículo 46 bis de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado permite establecer que al levantar el acta administrativa sólo es necesario que se asienten con toda precisión los hechos, la declaración del trabajador afectado y las de los testigos de cargo y de descargo que se propongan, que debe firmarse por los que en ella intervengan y por otros dos testigos de asistencia; sin que entre tales requisitos se especifique que deban anotarse las causas legales de cese o bien, que en tal diligencia deban demostrarse.”¹⁵⁵

Como se observa, la Ley Burocrática regula los requisitos formales que el acta administrativa debe contener, pero no contempla de manera detallada otras cuestiones, como es la forma y contenido de los citatorios dirigidos al trabajador y al representante sindical, como debe realizarse el acta en caso de incomparecencia de alguno de los sujetos, el lugar en donde deba instrumentarse el acta administrativa y el tiempo, entre otros.

Este tipo de omisiones en la Ley son cubiertas por las Condiciones Generales de Trabajo de las dependencias como es el caso de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en donde se encuentra desarrollado un procedimiento para instrumentación de acta administrativa, comenzando desde la citación previa de los comparecientes, el contenido del acta como es la toma de la declaración de las personas que intervienen en la misma y la forma de proceder en caso de la incomparecencia del trabajador instrumentado y su representante sindical, tal y como se desprende de los artículos 105, 106, 107, 108, 109 y 110 que a la letra dicen:

155 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: VII, Enero de 1998. Página. 1048.

“Artículo 105. En los casos a que se refiere la fracción V, del artículo 46 de la Ley, el jefe del trabajador con el asesoramiento del personal que previene el artículo 99 de estas Condiciones, procederá a levantar el acta que se contrae en el artículo 46 bis, del citado ordenamiento legal, girará los citatorios correspondientes al trabajador y a la representación sindical, fijando el objeto de la diligencia, fecha, hora y lugar determinados para su celebración. La citación se hará cuando menos con dos días de anticipación a la fecha señalada, salvo que los hechos a constar ameriten la inmediata celebración de la diligencia.

Artículo 106. En la diligencia a que se refiere el artículo anterior, deberán intervenir los testigos de cargo a quienes les consten los hechos o que proporcionen datos o informes relativos a las irregularidades atribuibles al trabajador, así como los testigos de descargo que el mismo proponga y dos testigos de asistencia que darán fe de lo actuado.

Artículo 107. El acta en cada caso, contendrá la expresión de la diligencia que consigna; fecha, hora y lugar; nombre y puesto del jefe del trabajador que levanta; nombre, puesto del trabajador y cuando rinda su declaración sus datos generales; los de los testigos de cargo y descargo, así como sus domicilios; las declaraciones a preguntas y respuestas de las autoridades, del interesado o de la representación sindical; también los datos generales de los testigos de asistencia y en su caso, el puesto que ocupen.

Se hará previamente una relación pormenorizada de los datos y demás pruebas que existan con relación a los hechos atribuibles al trabajador, en caso de que se agreguen documentos éstos se harán constar, así como las manifestaciones que con respecto al contenido del acta expongan el interesado y el representante sindical. Las declaraciones de quienes intervengan en las actas, se manifestarán previo exhorto de conducirse con verdad, con plena libertad y se asentarán con la mayor fidelidad posible. Al finalizar la diligencia, el acta será firmada por las personas que intervinieron, se entregará copia de la misma al trabajador y a la representación sindical y se recabará el acuse de recibo correspondiente.

Artículo 108. La inasistencia del trabajador o de la representante sindical debidamente notificados no suspende la diligencia. En su caso, deberá constar en ella tal circunstancia, agregándole los acuses de recibo correspondientes del citatorio que les fue entregado.

En el supuesto de que el trabajador no se presente a la actuación y justifique a criterio de la Secretaría la causa que motivó su inasistencia, podrá ser citado nuevamente.

Artículo 109. Concluida el acta administrativa, se procederá a su envío conjuntamente con todas las pruebas que se hubieren aportado a la Procuraduría Fiscal de la Federación, a fin de que proceda de acuerdo con sus facultades. A su vez, la Procuraduría hará del conocimiento de la Dirección General de Personal, de la unidad administrativa de adscripción, del jefe del trabajador y de éste, el resultado o determinación a que se hubiere llegado.

Artículo 110. Los casos no comprendidos en los artículos anteriores darán lugar a las actas y modalidades que en cada uno de ellos señale la Procuraduría Fiscal de la Federación, contando con la participación sindical correspondiente."

En este orden de ideas, se observa que los requisitos formales del acta administrativa son uniformes y se encuentran detallados en el artículo 46 Bis de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, pero el procedimiento para su realización es materia de las Condiciones Generales del Trabajo de cada entidad pública, la cual varía de una dependencia a otra, creando incertidumbre y confusión en los criterios sobre las eventualidades que se puedan presentar durante la instrumentación del acta administrativa, como es el caso de la citación de los comparecientes y las causas justificadas que impidan la comparecencia del instrumentado entre otras, por lo que debería existir un Reglamento que desarrolle de manera general este tipo de puntos y que establezca los lineamientos que se deben observar, a fin de evitar que por cuestiones de forma no se autorice el cese de los trabajadores.

3.4.3 Término prescriptivo de la acción.

La prescripción es el modo de adquirir el dominio de una cosa ajena, a través de la posesión de la misma durante un cierto tiempo y con los requisitos marcados por la ley (positiva), o bien el medio de liberarse de una

obligación que se hubiese contraído y cuyo cumplimiento no se exija durante el término que la ley señale (negativa).¹⁵⁶

En el procedimiento laboral de solicitud de cese la prescripción es de carácter negativo, por lo que el Titular cuenta con un lapso de tiempo determinado para promover su demanda ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, pues si es presentada fuera de éste, su acción no procede por extemporánea.

El término prescriptivo se encuentra regulado en el artículo 113 fracción II, inciso c) de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, que a la letra dice:

"Artículo 113.- Prescriben:

...

II.- En cuatro meses:

...

c) La facultad de los funcionarios para suspender, cesar o disciplinar a sus trabajadores, contado el término desde que sean conocidas las causas."

Así, se observa que el Titular tiene cuatro meses para presentar ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje su demanda de solicitud de cese, el cual se comenzará a computar desde el momento en que el jefe inmediato superior tiene conocimiento de que el trabajador cometió alguna irregularidad.

En vista de lo anterior, se observa que la prescripción de la acción no comienza a computarse desde el momento en que sucedieron los hechos,

156 INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. UNAM. Op cit. Tomo V. p. 704.

sino desde que fueron conocidos por el titular, correspondiendo a este último acreditar este momento.

No obstante, existe un criterio jurisprudencial que señala que hay infracciones cometidas por el trabajador de las que se tiene conocimiento hasta que se concluyen las investigaciones administrativas, las cuales se deberán realizar en un tiempo igual al término prescriptivo marcado por la ley, esto es, de cuatro meses.

En consecuencia, el jefe inmediato del trabajador trasgresor contará con cuatro meses para realizar las investigaciones procedentes, desde el momento en que se enteró de los hechos, tal y como se advierte de la jurisprudencia citada a continuación:

“TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO. ACTA DE INVESTIGACIÓN ADMINISTRATIVA. TÉRMINO EN QUE DEBE REALIZARSE. Cuando es necesario practicar una investigación administrativa, previa a la terminación de los efectos del nombramiento del trabajador, el término para la prescripción de la acción respectiva es computable a partir de la conclusión de la investigación, debiendo ésta iniciarse inmediatamente después de que los hechos sean conocidos por el titular, con el objeto de que se agote en un término prudente, entendiéndose como tal, uno por lo menos igual al previsto por la propia ley para la prescripción.¹⁵⁷

En vista de lo anterior, y como se había mencionado, el término prescriptivo del titular para demandar el cese de los efectos de su nombramiento ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje es de cuatro meses a partir de que se tiene conocimiento de los hechos que se le atribuyen al trabajador, o bien, hasta el momento en que se concluyen las investigaciones.

157 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: VI, Septiembre de 1997. Página: 629.

3.5 El procedimiento de solicitud de cese.

Este punto pertenece al Derecho Procesal del Derecho Burocrático, dado que se analizará uno de los procedimientos sometidos ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje para su resolución.

Cabe señalar que "... un procedimiento es procesal cuando está eslabonado con otros, todos ellos ocurridos dentro del conjunto de actos configurativos del proceso y que son actos provenientes de las partes del órgano jurisdiccional, y de los terceros ajenos a la relación sustancial, y los cuales se enfocan, o proyectan, hacia un acto final de aplicación de una ley general a un caso concreto, controvertido para dirimirlo o resolverlo."¹⁵⁸

En este orden de ideas, el procedimiento es un conjunto de actos jurídicos que integran el proceso, desarrollados ante autoridad jurisdiccional con la finalidad de resolver un conflicto, mediante la aplicación de la Ley a un caso en concreto.

Por lo tanto, el procedimiento laboral de solicitud de cese es el conjunto de actos promovidos ante Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, de la parte actora representada por el Titular-patrón y del trabajador demandado, con la finalidad de obtener mediante Laudo autorización para dar por terminados los efectos del nombramiento de un trabajador de base, que haya incurrido en alguna de las causales previstas en la fracción V de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

El procedimiento de cese está regulado en el artículo 127 Bis de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, el cual se encuentra dividido en cinco etapas, a saber: demanda, contestación, audiencia de

¹⁵⁸ GÓMEZ LARA, Cipriano. Op. Cit. p. 218.

pruebas, alegatos y resolución, laudo y ejecución, mismas que serán analizadas en los siguientes puntos.

Cabe destacar que la Legislación burocrática sólo prevé de manera general las etapas que integran el procedimiento, pero no desarrolla el mismo, por lo que se aplicarán de manera supletoria las normas del Título catorce del Derecho Procesal del Trabajo de la Ley Federal del Trabajo, así como las reglas del procedimiento del Código Federal de Procedimientos Civiles, las leyes del orden común, la costumbre, el uso, los principios generales de derecho y la equidad, de conformidad con el artículo 11 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

3.5.1 Partes.

“En sentido material, las partes en un proceso son las personas físicas o morales que intervienen en el mismo y sobre las cuales gravita las consecuencias de todos los aspectos del proceso, desde el inicio hasta la conclusión definitiva.”¹⁵⁹

De conformidad con el artículo 689 de la Ley Federal del Trabajo las partes en el proceso del trabajo, son *“... las personas físicas o morales que acrediten su interés jurídico en el proceso y ejerciten acciones u opongan excepciones.”*

Por lo tanto, las partes en el procedimiento del trabajo serán aquellas personas físicas o morales que acrediten su interés jurídico en el proceso,

159 TENA SUCK, Rafael y Hugo Ítalo Morales. Derecho Procesal del Trabajo. Sexta edición. Tercera reimpresión. Trillas. México 2004. p. 39.

esto es aquellos que sean "*susceptibles de adquirir derechos y contraer obligaciones, en el ámbito laboral*".¹⁶⁰

En el procedimiento laboral son dos partes: la actora y la demanda. La primera es la persona física o moral que ejercita acción ante órgano competente, con la finalidad de obtener una resolución, la cual "*... se traduce generalmente en constitución, declaración o condena sobre relaciones jurídicas ...*"¹⁶¹ reclamadas a la parte demandada.

La parte demandada es la persona física o moral que se opone a la acción ejercida por el actor, para lo cual hará valer las excepciones y defensas que a su derecho convenga, con la finalidad de que se le absuelva de las pretensiones de la parte contraria.

En el procedimiento de solicitud de cese, la parte actora es representada por el Titular-patrón, cuya acción radica en la autorización para dar por terminados los efectos del nombramiento del trabajador. Mientras que la parte demandada está constituida por los trabajadores, ya sean en forma individual o colectiva, los cuales opondrán a su favor las excepciones y defensas procedentes, a fin de desvirtuar los hechos que se le atribuyen, así como la legalidad del acta administrativa.

El titular promoverá la demanda ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje mediante apoderado legal, el cual será designado mediante oficio expedido por el titular de la dependencia u organismo descentralizado de que se trate, de conformidad con el artículo 132 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

160 Ídem.

161 Ibidem. p. 29.

Por su parte, el trabajador podrá comparecer por su propio derecho o bien por representante legal mediante carta poder.

3.5.2 Objeto del procedimiento.

Objeto es *"todo lo que puede ser materia de conocimiento o sensibilidad de parte del sujeto, incluso este mismo."*¹⁶²

En consecuencia, el objeto del procedimiento de autorización de la terminación de los efectos del nombramiento, es que el Tribunal determine conforme a derecho si el trabajador realizó la conducta que el Titular-patrón le atribuye y si la misma actualiza alguna de las causales de cese, oyendo a las partes y valorando las pruebas, en especial el acta administrativa.

3.5.3 Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.

De conformidad con el artículo 3º del Reglamento Interior del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, dicho órgano público se encuentra definido de la siguiente manera:

"Artículo 3º.- El Tribunal es autónomo con plena jurisdicción y competencia para tramitar y resolver los asuntos a que se refieren las Leyes Reglamentarias del apartado "B" del Artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos."

Por otra parte, la fracción XII del apartado B, del artículo 123 constitucional, le otorga competencia a dicho Tribunal para resolver conflictos individuales, colectivos o intersindicales en materia burocrática, tal y como se desprende de la transcripción del precepto legal citado:

162 REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Op cit. Tomo II. p. 1602.

"Artículo 123.- Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto, se promoverán la creación de empleos y la organización social para el trabajo, conforme a la Ley.

...

B.- Entre los Poderes de la Unión, el Gobierno del Distrito Federal y sus trabajadores:

...

XII.- Los conflictos individuales, colectivos o intersindicales serán sometidos a un Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje integrado según lo prevenido en la ley reglamentaria.

Los conflictos entre el Poder Judicial de la Federación y sus servidores serán resueltos por el Consejo de la Judicatura Federal; los que se susciten entre la Suprema Corte de Justicia y sus empleados serán resueltos por esta última."

En vista de lo anterior, la organización, funcionamiento y el procedimiento que se lleva a cabo ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje se encuentra regulado por disposición constitucional en el Título séptimo de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, denominado "Del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje y del procedimiento ante el mismo"

La organización del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje está regulada en el artículo 118 de la Ley burocrática de la siguiente manera:

"Artículo 118.- El Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje será colegiado, funcionará en Pleno y en Salas, se integrará cuando menos con tres Salas, las que podrán aumentarse cuando así se requiera. Cada Sala estará integrada por un Magistrado designado por el Gobierno Federal, un Magistrado representante de los trabajadores, designado por la Federación de Sindicatos de Trabajadores al Servicio del Estado y un Magistrado tercer árbitro, que nombrarán los dos primeros y que fungirá como Presidente de Sala.

Además de las Salas a que se refiere el párrafo anterior, en las capitales de las entidades federativas podrán funcionar las Salas Auxiliares del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje que el Pleno considere necesarias, integradas en igual forma que las Salas.

El Pleno se integrará con la totalidad de los Magistrados de las Salas y un Magistrado adicional, designado por el Presidente de la República, que fungirá como Presidente del propio Tribunal."

De lo anterior se desprende que dicho órgano colegiado se dividirá para su funcionamiento en dos instancias: el Pleno y las Salas.

Cada Sala estará constituida de tres magistrados, uno en representación del gobierno federal; el segundo designado por la Federación de Sindicatos de los Trabajadores al Servicio del Estado, y el tercero que será nombrado por los dos primeros, el cual fungirá como Presidente de Sala.

El pleno estará integrado por la totalidad de los magistrados de Sala y uno más, designado por el Ejecutivo Federal, mismo que será el Presidente del propio Tribunal.

El Tribunal resolverá conflictos en materia federal, para lo cual, estará integrado para su funcionamiento de tres Salas cuando menos, pudiéndose ampliar a consideración del Pleno, así como de Salas auxiliares que estará constituidas de igual forma que las primeras y que tramitará conflictos en cada entidad federativa en la que tenga jurisdicción.

Actualmente, el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje está integrado de tres Salas y se espera que para este año se cree una más para menguar el rezago. En las entidades federativas no existe ninguna Sala auxiliar, por lo que se solicita apoyo de las Juntas Federales y Tribunales

Locales de Conciliación y Arbitraje competentes en los Estado de la República de que se trate, vía exhorto para el desahogo de las diligencias que se realicen fuera del Distrito Federal.

Por otra parte, de conformidad con el artículo 122 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, el Tribunal contará con un Secretario General de Acuerdos y el Pleno contará con el personal que sea necesario para atender los asuntos de su competencia.

En cada Sala y Sala Auxiliar habrá un Secretario General Auxiliar y el número de Secretarios de Acuerdos, Actuarios y personal administrativo, que sean necesarios para atender el volumen de asuntos.

Asimismo, el Tribunal contará con el número de Conciliadores que sean necesarios para prestar el servicio público de conciliación en los asuntos de la competencia del Tribunal o que les encomiende el Presidente de éste, interviniendo y dando fe pública de los convenios que las partes celebren con su intervención. El nombramiento de los Conciliadores será hecho por el Presidente del Tribunal.

De igual forma, en el Tribunal existe una Procuraduría de la Defensa de los Trabajadores al Servicio del Estado, integrada por un Procurador y el número de Procuradores Auxiliares que se juzgue necesario para la defensa de los intereses de los trabajadores y que, en forma gratuita, representará o asesorará a los trabajadores, siempre que lo soliciten, en las cuestiones que se relacionen con la aplicación de esta Ley, interponiendo los recursos ordinarios y el juicio de amparo, cuando procedan, para la defensa del trabajador y proponiendo a las partes interesadas soluciones conciliatorias para el arreglo de sus conflictos haciendo constar los resultados en actas autorizadas.

Por otra parte, la competencia del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje está prevista en el artículo 124 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, la cual versa sobre los siguientes aspectos:

"Artículo 124.- El Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje será competente para:

I.- Conocer de los conflictos individuales que se susciten entre titulares de una dependencia o entidad y sus trabajadores.

II.- Conocer de los conflictos colectivos que surjan entre el Estado y las organizaciones de trabajadores a su servicio;

III.- Conceder el registro de los sindicatos o, en su caso, dictar la cancelación del mismo;

IV.- Conocer de los conflictos sindicales e intersindicales, y

V.- Efectuar el registro de las Condiciones Generales de Trabajo, Reglamentos de Escalafón, Reglamentos de las Comisiones Mixtas de Seguridad e Higiene y de los Estatutos de los Sindicatos."

No obstante, para el funcionamiento del Tribunal, de conformidad con el artículo 124 A de la Ley Burocrática, tendrán asignadas las siguientes atribuciones:

"I.- Expedir el Reglamento Interior y los manuales de organización del Tribunal;

II.- Uniformar los criterios de carácter procesal de las diversas Salas, procurando evitar sustenten tesis contradictorias;

III.- Tramitar y resolver los asuntos a que se refieren las fracciones II, III, IV y V del artículo anterior;

IV.- Determinar, en función de las necesidades del servicio, la ampliación de número de Salas y de Salas Auxiliares que requiera la operación del Tribunal, y

V.- Las demás que le confieran las disposiciones legales aplicables."

En cambio, a las Salas les corresponde conocer, tramitar y resolver conflictos individuales entre los Titulares y los trabajadores, de conformidad con el procedimiento señalado en la Ley y el Reglamento Interior, tal y como se desprende del similar artículo 124 B del ordenamiento jurídico invocado que a la letra dice:

"Artículo 124-B.- A cada una de las Salas corresponde:

I.- Conocer, tramitar y resolver los conflictos individuales que se susciten entre los titulares de las dependencias o entidades y sus trabajadores, y que sean asignados, de conformidad con lo establecido en el Reglamento Interior, y

II.- Las demás que les confieren las Leyes."

Finalmente, las Salas Auxiliares sólo conocerán y tramitarán conflictos individuales en materia burocrática dentro de la jurisdicción de la entidad federativa en que se asienten, debiendo remitir el asunto al Presidente del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje una vez sustanciado el procedimiento, lo anterior, de conformidad con el precepto legal que a continuación se cita:

"Artículo 124-C.- A las Salas Auxiliares corresponde:

I.- Conocer de los conflictos individuales que se susciten entre las dependencias o entidades a que se refiere el Artículo Primero de esta Ley y sus trabajadores, cuando éstos presten sus servicios en las entidades federativas de su jurisdicción;

II.- Tramitar todos los conflictos a que se refiere la fracción anterior hasta agotar el procedimiento, sin emitir laudo, debiendo turnar el expediente al Presidente del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, dentro de los diez días siguientes a aquél en que se declare cerrada la instrucción, para que éste lo turne a la sala correspondiente que dictará el laudo, y

III.- Las demás que les confieran las Leyes."

Los procedimientos seguidos ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje están regulados en el capítulo III del Título séptimo de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, el cual prevé la solución de conflictos individuales y colectivos, clasificados por la doctrina de la siguiente manera¹⁶³:

- *Procedimiento especial de conflictos colectivos o sindicales.*
- *Procedimiento de terminación de los efectos del nombramiento de los trabajadores.*
- *Procedimiento ordinario o general.*
- *Procedimiento de huelga.*
- *Conflictos entre el Poder Judicial y sus trabajadores.*

El procedimiento que se debe seguir para la resolución de los conflictos individuales es similar al judicial, el cual está descrito en los artículos 127 y 127 Bis de la Ley referida, en donde se previene la serie de actuaciones que el Titular patrón y los trabajadores deben observar, ya sea como parte actora o como demandada, para la solución de controversias laborales, mismo que se reduce en la presentación y contestación a la demanda, así como la celebración de una sola audiencia en la que se recibirán las pruebas y alegatos de las partes, y posteriormente se pronunciará resolución, salvo que a juicio del propio Tribunal se requiera la práctica de otras diligencias, en cuyo caso se ordenará que se lleven a cabo, y, una vez desahogadas, se dictará laudo.

Los autores Rafael Tena Suck e Hugo Ítalo Morales señalan que el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje *"es un órgano jurisdiccional*

163 TENA SUCK, Rafael y Hugo Ítalo Morales. Op cit. p. 212.

*colegiado que funcionará en pleno o en salas, se integrará con un magistrado designado por el Gobierno federal, un magistrado representante de los trabajadores, designado por la Federación de Sindicatos de Trabajadores al Servicio del Estado, y un magistrado, tercer árbitro, que nombrarán los anteriormente citados y que funcionará como presidente de sala*¹⁶⁴

Sin embargo, dichos autores omitieron señalar además que parte de la estructura del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje son el Pleno y las salas auxiliares, así como la función específica del mismo.

En este orden de ideas, se considera que el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje es un organismo jurisdiccional colegido en sentido material, cuya función consiste conocer, tramitar y resolver entre otros, conflictos individuales y colectivos que se susciten entre los sujetos regidos en el apartado B de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual se encuentra integrado para su funcionamiento en el pleno, salas y salas auxiliares, en una organización tripartita.

3.5.4 Demanda.

Miguel Cantón Moller señala que la demanda *“es el escrito inicial de cualquier proceso; se trata de una de las más importantes piezas del procedimiento jurisdiccional, ya que en ella se establecen las peticiones que estarán sujetas a reconocimiento del derecho y ser resueltas favorablemente, o por el contrario, al no ser debidamente probadas, ser negadas en la resolución final, en nuestro caso, el Laudo.*¹⁶⁵

164 Ibidem, p. 211.

165 CANTÓN MOLLER, Miguel. Op cit. p. 212.

Asimismo, la demanda se deriva efectos o situaciones de suma trascendencia en el procedimiento, como es en principio, el sometimiento a la competencia y jurisdicción de la autoridad a la que se pide conocer del asunto, a fin de que resuelva sobre el reconocimiento o modificación de un derecho o cumplimiento de alguna obligación.

Otra consecuencia que ocasiona la presentación de demanda es la interrupción del término prescriptivo de la acción, así como la obligación del juzgador a conocer sobre el asunto, y el derecho del demandado a ser emplazado para producir su contestación dentro del plazo legal.

En materia burocrática, la demanda podrá presentarse en forma escrita o verbal por medio de comparecencia ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje¹⁶⁶, la cual deberá contener los siguientes requisitos descritos en el artículo 129 de la Ley de la materia:

"Artículo 129.- La demanda deberá contener:

I.- El nombre y domicilio del reclamante;

II.- El nombre y domicilio del demandado;

III.- El objeto de la demanda;

IV.- Una relación de los hechos, y

V.- La indicación del lugar en que puedan obtenerse las pruebas que el reclamante no pudiere aportar directamente y que tengan por objeto la verificación de los hechos en que funde su demanda, y las diligencias cuya práctica solicite con el mismo fin.

A la demanda se acompañarán las pruebas de que disponga y los documentos que acrediten la personalidad de su representante, si no concurre personalmente."

166 Artículo 127 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

No obstante, en el procedimiento de solicitud de cese, la demanda tiene requisitos particulares, como son la obligación de presentarla por escrito, acompañada del acta administrativa como documento base de la acción y de los demás documentos que se haya agregado, así como el ofrecimiento y desahogo de pruebas, con una copia de traslado para el emplazamiento de la parte demandada, tal y como se advierte de la fracción I del artículo 127 Bis de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, que a la letra dice:

“Artículo 127 BIS.- El procedimiento para resolver las controversias relativas a la terminación de los efectos del nombramiento de los trabajadores ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, se desarrollará en la siguiente forma:

1.- La Dependencia presentará por escrito su demanda, acompañada del acta administrativa y de los documentos a que se alude el artículo 46 bis, solicitando en el mismo acto el desahogo de las demás pruebas que sea posible rendir durante la audiencia a que se refiere la siguiente fracción.”

Ahora bien, de conformidad con el artículo 784 de la Ley Federal del Trabajo de aplicación supletoria a la materia, el Titular-patrón tiene a su cargo probar que el trabajador incurrió en la conducta atribuida, para lo cual, en la demanda deberá ofrecer las pruebas así como los medios de perfeccionamiento para su desahogo de conformidad con las reglas previstas en el Capítulo XII de dicho ordenamiento.

Las pruebas deberán ofrecerse en la demanda con la finalidad de acreditar que el trabajador incurrió en alguna causal de cese, dado que dichos instrumentos, *“son los medios que se proporcionan para demostrar en el procedimiento y de conformidad con los elementos de la Ley, la certeza de los hechos controvertidos por las partes.”*¹⁶⁷

167 TENA SUCK, Rafael e Ítalo Morales, Hugo. Op cit. p. 103.

El Titular-patrón podrá ofrecer todo tipo de pruebas, a excepción de aquellas que sean contrarias a la moral y al derecho, las cuales se encuentran regidas en el artículo 776 de la Ley Federal del Trabajo de aplicación supletoria a la materia, en donde está previsto un listado de medios probatorios que se pueden ofrecer en el procedimiento, mismas que serán analizadas de manera somera, al no tratarse del tema central de la tesis, y que versan en los siguientes aspectos:

"Artículo 776. Son admisibles en el proceso todos los medios de prueba que no sean contrarios a la moral y al derecho, y en especial los siguientes:

- I. Confesional;*
- II. Documental;*
- III. Testimonial;*
- IV. Pericial;*
- V. Inspección;*
- VI. Presuncional;*
- VII. Instrumental de actuaciones; y*
- VIII. Fotografías y, en general, aquellos medios aportados por los descubrimientos de la ciencia."*

La prueba confesional en el procedimiento laboral esta prevista en la segunda sección del Capítulo VII de la Ley Federal del Trabajo, la cual es el medio de convicción ofrecida a cargo de la parte contraria, respecto de hechos controvertidos y que surte efectos sólo en lo que perjudica a la persona que desahoga la misma, tal y como se aprecia de la transcripción de las tesis que a continuación se citan:

"PRUEBA CONFESIONAL EN EL PROCEDIMIENTO LABORAL. ES CORRECTO SU DESECHAMIENTO CUANDO SE OFRECE ENTRE

CODEMANDADOS SI LOS HECHOS ADUCIDOS EN SU DEFENSA NO SE Oponen ENTRE SÍ. De una interpretación armónica y sistemática de lo dispuesto por los artículos 777, 781, 786 y 790, fracción II, de la Ley Federal del Trabajo, se colige que la prueba confesional se puede ofrecer en el juicio por los sujetos de la relación jurídica procesal en su condición de demandantes, demandados o terceros intervinientes respecto de hechos controvertidos; por lo que si se ofrece la confesional por uno de los codemandados a cargo de otro, que procura el mismo fin, el desechamiento que haga la Junta se ajusta a la ley, en atención a que ambos demandados representan la parte contraria al demandante, y los hechos aducidos en su defensa no se oponen entre sí; por tanto, sus intereses son comunes. **DÉCIMO TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO.**¹⁶⁸

"CONFESIÓN. SURTE EFECTOS SÓLO EN LO QUE PERJUDICA, NO EN LO QUE BENEFICIA. No es lógico ni jurídico establecer que la prueba confesional ofrecida por la parte actora, en la que se declaró fictamente confesos a los absolventes dada su incomparecencia, carezca de valor probatorio bajo el argumento de que se encuentra en contradicción con diversa prueba confesional ofrecida por el demandado a cargo del actor, en la que haya contestado "no es cierto" a las posiciones formuladas, pues la confesión entendida como el reconocimiento que se hace de un hecho susceptible de producir consecuencias jurídicas, implica que sólo surte efectos en lo que perjudica y no en lo que beneficia. **TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL CUARTO CIRCUITO.**"¹⁶⁹

En el procedimiento laboral, se encuentra regulada la prueba confesional por hechos propios, la cual de conformidad con el artículo 787 de la Ley Federal del Trabajo se debe desahogar a cargo con terceros que a pesar de que no son parte en procedimiento, fueron directores, administradores, gerentes y, en general, a las personas que ejercieron funciones de dirección y administración, en la empresa o establecimiento, así como a los miembros de la directiva de los sindicatos, cuando los hechos que dieron origen al conflicto les sean propios y se les hayan atribuido en la

168 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XVII, Enero de 2003. Página: 1834.

169 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XVII, Febrero de 2003. Página: 1033.

demanda o contestación, o bien que por razones de sus funciones les deban ser conocidos.

Por otra parte, otro medio de convicción es la prueba documental. Por documento se entiende a *“toda cosa o representación material destinada e idónea para reproducir o expresar por medio de signos una manifestación del conocimiento.”*¹⁷⁰

En materia laboral existen dos tipos de documentos: los documentos públicos y los privados. Los primeros tienen pleno valor probatorio, y serán aquellos que sean expedidos de conformidad con la Ley y por funcionario investido de fe pública, así como los que expida en ejercicio de sus funciones, de conformidad con el artículo 795 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

Los documentos privados son los instrumentos que no reúnen las condiciones de los documentos públicos, los cuales podrán ser objetados por la parte contraria, adquiriendo valor probatorio cuando son perfeccionados por su oferente, tal y como se desprenden de la siguiente jurisprudencia:

“PRUEBA DOCUMENTAL EN EL PROCEDIMIENTO LABORAL. LAS MANIFESTACIONES EFECTUADAS POR LAS PARTES EN RELACIÓN CON SU ALCANCE PROBATORIO NO DEBEN TENERSE COMO OBJECCIÓN. Si se toma en consideración que las pruebas documentales, sean públicas o privadas, pueden ser apreciadas en el juicio laboral, por las Juntas de Conciliación y Arbitraje en atención tanto a su autenticidad (lo que incluye la inexactitud o falsedad del documento en todo o en alguna de sus partes), que es materia de objeción, como a su alcance probatorio, lo que implica su valoración, y que de conformidad con lo dispuesto en los artículos 797, 798, 799, 800, 801, 802, 807, 810 y 811 de la Ley Federal del Trabajo, que establecen los casos en que procede la objeción de documentos y los procedimientos que al efecto deben ser desarrollados para cada caso, puede

170 PALLARES, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Porrúa. México, 1960. pp. 236 y 237.

concluirse que cuando las partes efectúan alegaciones en relación con el alcance probatorio de una documental, mediante razonamientos que se refieren exclusivamente a aspectos de valoración, no se está ante una objeción en términos de los preceptos aludidos ni puede generar las mismas consecuencias que ésta, por lo que las Juntas deben tenerlas por no hechas. Ello es así porque, por un lado, la objeción o impugnación de documentos es un procedimiento a través del cual la contraparte de la oferente ataca la documental exhibida en el proceso alegando y, en su caso, probando que no es auténtica por ser inexacta o falsa, con el fin de lograr que no sea considerada por la Junta al momento de valorar las pruebas integrantes del sumario y dictar el laudo respectivo y, por otro, porque no obstante lo anterior, conforme a lo previsto en el artículo 841 de la propia ley, en el procedimiento laboral las reglas de valoración de los medios de convicción no son absolutas ni formalistas y deben entenderse moderadas por el principio de que la Junta debe resolver en conciencia, lo que significa que ésta puede, discrecionalmente, considerar las manifestaciones realizadas en relación con el alcance probatorio de un documento sin estar obligada a realizar un estudio destacado de ello.¹⁷¹

Las partes deberán ofrecer los documentos en original cuando se encuentren en su poder, reputándose del autor la persona que lo suscribe salvo prueba en contrario, de conformidad con los artículos 797 y 803 de la Ley Federal del Trabajo.

En caso de que los documentos provengan de terceros, se ofrecerá como medio de perfeccionamiento la ratificación de contenido y firma cuando se exhiban en original, o bien el cotejo y/o compulsas cuando se trate de copias simples.

Las copias simples carecerán de valor probatorio, y el cotejo y/o compulsas sólo demostrarán su existencia, más no su contenido.

171 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XIII, Marzo de 2001. Página: 135.

El titular tendrá la obligación de conservar y exhibir en el juicio los documentos señalados en el artículo 804 de la Ley Federal del Trabajo y que versan en lo siguiente:

Esta prueba es de suma importancia en el procedimiento laboral de solicitud del cese, pues como fue señalado en su momento, el documento base de la acción tiene la naturaleza de ser un documento privado, para lo cual el Titular debe ofrecerla en original, y como medio de perfeccionamiento la ratificación de contenido y firma de cada uno de los comparecientes, a fin de que adquiera pleno valor probatorio.

Asimismo, los documentos que se anexen al acta, así como los citatorios, serán documentos privados, salvo que se trate de algún instrumento expedido por autoridad competente en ejercicio de sus funciones.

*"La prueba testimonial tiene por objeto acreditar la veracidad de los hechos controvertidos a través de lo dicho por testigos."*¹⁷²

Un testigo es *"la persona extraña al juicio que declara acerca de los hechos o aspectos controvertidos de la relación procesal."*

*Los testigos son personas físicas que aseveran hechos conocidos, por medio de los sentidos."*¹⁷³

Las reglas para el ofrecimiento de la prueba testimonial, se encuentran previstas en el artículo 813 de la Ley Federal del Trabajo, el cual señala lo siguiente:

172 RAMÍREZ FONSECA, Francisco. La Prueba en el Procedimiento Laboral. Publicaciones Administrativas y Contables. México, 1983. p. 95.

173 TENA SUCK, Rafael y Hugo Ítalo Morales. Op cit. p. 115.

“Artículo 813. La parte que ofrezca prueba testimonial deberá cumplir con los requisitos siguientes:

I. Solo podrán ofrecerse un máximo de tres testigos por cada hecho controvertido que se pretenda probar;

II. Indicará los nombres y domicilios de los testigos; cuando exista impedimento para presentar directamente a los testigos, deberá solicitarse a la Junta que los cite, señalando la causa o motivo justificados que le impidan presentarlos directamente;

III. Si el testigo radica fuera del lugar de residencia de la Junta, el oferente deberá al ofrecer la prueba, acompañar interrogatorio por escrito, al tenor del cual deberá ser examinado el testigo; de no hacerlo, se declarará desierta. Asimismo, exhibirá copias del interrogatorio, las que se pondrán a disposición de las demás partes, para que dentro del término de tres días presenten su pliego de repreguntas en sobre cerrado; y

IV. Cuando el testigo sea alto funcionario público, a juicio de la Junta, podrá rendir su declaración por medio de oficio, observándose lo dispuesto en este artículo en lo que sea aplicable.”

En vista de lo anterior, en la prueba testimonial se deberá ofrecer como máximo tres testigos por cada hecho a probar, se deberá indicar el lugar en donde radique, así como el motivo o la causal por la que no pueda ser presentado.

En caso de que la prueba se desahogue vía oficio, el oferente de la misma debe acompañar los interrogatorios, y tratándose de un alto funcionario público, la prueba se desahogará por oficio.

“La prueba pericial tiene por objeto hacer asequible al profano el conocimiento de un objeto cuya captación es imposible sin la aplicación de las técnicas especiales.”¹⁷⁴

174 RAMÍREZ FOSECA, Francisco. Op cit. p. 93.

“Cuando la apreciación de un hecho controvertido requiera de la observación o preparación especial, obtenida por el estudio de una materia específica, o simplemente por la experiencia personal que proporciona el ejercicio de una profesión u oficio, surge en el proceso la necesidad de la prueba pericial.”¹⁷⁵

Así, la prueba pericial se deberá ofrecer cuando el objeto de la prueba no se desprenda a simple vista al tratarse de un conocimiento ajeno al Juzgador, para lo cual se necesitará del análisis y estudio de un especialista en la materia por su oficio o profesión.

De conformidad con los artículos 822 y 823 de la Ley Federal del Trabajo, es requisito indispensable que el perito tenga conocimiento en la ciencia, técnica, o arte sobre el cual debe versar su dictamen; si la profesión o el arte estuvieren legalmente reglamentados, los peritos deberán acreditar estar autorizados conforme a la Ley.

Asimismo, la prueba pericial deberá ofrecerse indicando la materia sobre la que deba versar, exhibiendo el cuestionario respectivo, con copia para cada una de las partes, y se deberá nombrar al perito una vez que se ordene el desahogo de la prueba.

Respecto a la quinta prueba, esto es la inspección judicial *“... debemos entender como... el acto procesal a cuya virtud el órgano jurisdiccional conoce o examina personas, actas, documentos, animales y cosas, en general, material de proceso.”¹⁷⁶*

175 TENA SUCK, Rafael y Hugo Ítalo Morales. Op cit. pp. 126 y 127.

176 RAMÍREZ FOSECA, Francisco. Op cit. p. 94.

En atención a lo anterior, la prueba de inspección será el reconocimiento que realice el juzgador a fin de constatar hechos relacionados con personas, documentos, animales y cosas que tengan que ver con los hechos controvertidos.

Su ofrecimiento esta previsto en el artículo 827 de la Ley Federal del Trabajo, el cual ordena que para su admisión, se deberá precisar el objeto materia de la misma, el lugar donde debe practicarse, los períodos que abarcará y los objetos y documentos que deben ser examinados.

Asimismo, la prueba deberá contener una serie de cuestiones realizadas por el oferente de la prueba en sentido afirmativo, fijando los hechos o cuestiones que se pretenden acreditar con la misma.

Tratándose de documentos que el patrón deba exhibir, la prueba sólo deberá versar en el listado señalado en dicho precepto legal, y por el tiempo fijado por el artículo 804 de la Ley Federal del Trabajo.

“La presunción es el resultado de una operación lógica mediante la cual, partiendo de un hecho probado, se llega a la aceptación de otro desconocido.

La presunción por vía legal o por resultado del raciocinio jurisdiccional, es en consecuencia de las máximas de los principios jurídicos que las Juntas deducen de su propia valoración en conciencia.”¹⁷⁷

La materia laboral rige dos tipos de presunciones: la humana y la legal. La primera parte de un hecho probado, del que se deduce una situación desconocida, mientras que la presunción legal, se deriva del propio

177 TENA SUCK, Rafael y Hugo Ítalo Morales. p. 131.

ordenamiento, y el que tiene a su favor esta, solo tiene obligación de probar el hecho del que se funda.

Tanto las presunciones legales como las humanas, admiten prueba en contrario y las partes al momento de ofrecer la prueba, deberá indicar en qué consiste y lo que se acredita con ella.

"La instrumental resulta del conjunto de las actuaciones existentes en el proceso; según la propia Ley, el Tribunal esta obligado a tomar en cuenta las actuaciones que obren en el expediente..."¹⁷⁸

En vista de lo anterior, no es necesario que las partes ofrezcan esta prueba, ya que el Juzgador tiene la obligación de revisar todas las actuaciones al momento de dictar el Laudo.

"Como el fin último de todo proceso es de indagación de la verdad, la legislación positiva admite prácticamente todos los medios de prueba. Así, la fracción VIII del artículo 776 de la Ley Federal del Trabajo en adición a los medios de prueba ya estudiados, se refiere a 'Fotografías y, en general aquellos medios aportados por los descubrimientos de la ciencia'."¹⁷⁹

Sin embargo, cabe destacar que la tecnología avanza a pasos agigantados, por lo que en la actualidad existen instrumentos con menor margen de error, en consecuencia, el derecho laboral debe valerse de estos medios para apoyar sus resoluciones, asimismo deben emitirse los criterios y lineamientos que resuelvan la laguna jurídica que existe para su valoración y aplicación.

178 CANTÓN MOLLER, Miguel. Op cit. p. 226.

179 RAMÍREZ FOSECA, Francisco. Op cit. p. 97.

Así las cosas, la demanda presentada en el procedimiento de referencia, es el documento por medio del cual el Titular-patrón insta al Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje para que autorice la terminación de los efectos del trabajador de base, misma que deberá contener una descripción detallada la forma en que ocurrieron los hechos, respaldados con pruebas que serán ofrecidas en dicho escrito.

3.5.5 Contestación de demanda.

Según Guillermo Cabanellas, la contestación de demanda es *"el escrito en que la parte demandada responde a la acción iniciada por la actora oponiendo, si las tuviera, las excepciones a que hubiere lugar, y negando o confesando la causa de la acción."*¹⁸⁰

La contestación de la demandada contendrá de manera similar los mismos requisitos de la demanda, pues deberá producirse por escrito y deberá referirse a cada uno de los hechos aceptando o negando lo señalado por el actor. Asimismo, en este documento el demandado expondrá las excepciones y defensas que a su derecho convenga, tendrá la oportunidad de objetar las pruebas ofrecidas por la actora y ofrecerá las propias a fin de desvirtuar los hechos que se le atribuyen.

En vista de lo anterior, la contestación de demanda, es el medio con el que cuenta el acusado para defenderse de los hechos que le atribuye el actor ante el juzgador, con la finalidad de que se le absuelva de las pretensiones reclamadas por la parte contraria.

180 CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo II. Vigésima primera edición. Heliasta. Argentina, 1989. p. 326.

En el procedimiento de solicitud de cese, la contestación de la demanda, se rige de conformidad con la segunda fracción del artículo 127 Bis de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, que a la letra dice:

"II.- Dentro de los tres días siguientes a la presentación de la demanda se correrá traslado de la misma al demandado, quien dispondrá de nueve días hábiles para contestar por escrito, acompañando las pruebas que obren en su poder, señalando el lugar o lugares en donde se encuentren los documentos que no posea, para el efecto de que el Tribunal los solicite, y proponiendo la práctica de pruebas durante la audiencia a la que se refiere la fracción siguiente."

Cabe destacar que por la carga excesiva de trabajo del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, es prácticamente imposible que emplace al trabajador demandado dentro de los tres días siguientes a la presentación de la demanda, por lo que este término debe modificarse, o bien establecer uno acorde con la realidad que sea obligatorio y que se adapte a las circunstancias.

No obstante, el trabajador contará con nueve días para presentar ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje su escrito de contestación de demanda, en donde opondrá las excepciones y defensas que a su derecho convenga, rebatiendo cada uno de los hechos de la parte contraria, con la finalidad de desvirtuar la conducta que se le atribuye, así como la legalidad del acta administrativa, para lo cual tiene la oportunidad de objetar en dicho escrito las pruebas ofrecidas por la actora.

De igual forma, el demandado en el escrito de contestación de demanda tiene la obligación de ofrecer los medios probatorios que justifique

su proceder, así como los medios de perfeccionamiento respectivos, de conformidad con el artículo 776 de la Ley Federal del Trabajo ya analizados.

En caso de que el demandado no produzca su contestación dentro del término de nueve días, se le tendrán por contestados los hechos en sentido afirmativo, salvo prueba en contrario, tal y como se desprende del artículo 136 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

Asimismo, el demandado, por esta omisión, perderá su derecho a ofrecer las pruebas que a su derecho convengan, salvo las que tengan características de supervenientes, previstas en el artículo 133 de la Ley de la materia.

Sin embargo, debe tenerse presente, que el Titular-patrón tiene que probar la causa del despido, por lo que la defensa de la parte demandada se deberá enfocar en las declaraciones rendidas por los testigos de cargo que comparecieron en el acta administrativa, las objeciones realizadas a las pruebas accesorias, y las formalidades de acta de mérito, lo cual podrá contribuir para que el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje no conceda la autorización de cese.

3.5.6 Audiencia de Pruebas, Alegatos y Resolución.

Esta es la tercera etapa del procedimiento de cese, el cual se reduce en una sola audiencia, en donde se recibirán, admitirán y se desahogarán las pruebas, las partes podrán expresar sus alegatos y finalmente se turnará al pleno para su resolución que se engrosará dentro de los cinco días siguientes a la fecha de la celebración de la audiencia, salvo cuando a juicio del Tribunal se requiera la práctica de otras diligencias para mejor proveer,

en cuyo caso se ordenará que se lleven a cabo y una vez desahogadas se dictará el laudo dentro de quince días.

En esta etapa, las partes tendrán la oportunidad de acreditar las afirmaciones vertidas en sus escritos de demanda y de contestación ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, en el entendido de que toda audiencia “*significa el acto de oír un juez o tribunal a las partes, para decidir los pleitos y causas*”¹⁸¹

Como se puede observar, esta audiencia se puede segmentar en diferentes actuaciones, ya que a pesar de que la ley reglamente sólo la celebración de una sola, puede diferirse en diferentes momento procesales de la siguiente manera:

- En principio, la Sala recibirá las pruebas ofrecidas por las partes, en la demandada y contestación con las objeciones respectivas.
- Posteriormente, se admitirán las pruebas de conformidad con las reglas señaladas en la Ley Federal del Trabajo, esto es, aquellas que se encuentren ofrecidas conforme a derecho, se refieran a hechos controvertidos, sean acompañadas con los medios necesarios para su desahogo y que se encuentra previamente ofrecidas en la demandada y contestación de conformidad con los artículos 777, 778, 779 y 780 de dicho ordenamiento.
- Acto seguido, la autoridad ordenará el desahogo de las pruebas, de conformidad con la naturaleza de la misma.
- Una vez que se hayan desahogado en su totalidad las pruebas, las partes pronunciarán los alegatos, esto es un “*escrito o informe verbal*”

181 CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo I Vigésima primera edición. Heliasta. Argentina, 1989 p. 410.

*de carácter polémico, ante un tribunal, en demostración de las razones de una parte y para impugnar las contrarias.*¹⁸²

- Ya sustanciado todo el procedimiento y sin que exista prueba pendiente por desahogar, se turnará al pleno para que resuelva lo procedente.

Ahora bien, en el procedimiento de solicitud de cese, el acta administrativa deberá ser ratificada por cada uno de los comparecientes a la mismas, a fin de que el demandado tenga la oportunidad de realizar las interrogaciones pertinentes.

La falta de ratificación de los testigos le restará valor probatorio, máxime si se trata de los testigos de cargo, tal y como el Poder Judicial de la Federación lo interpretó a través de la siguiente jurisprudencia:

“ACTAS ADMINISTRATIVAS LEVANTADAS CON MOTIVO DE FALTAS COMETIDAS POR TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO. SOLO ALCANZAN PLENO VALOR PROBATORIO CUANDO SU CONTENIDO ES RATIFICADO POR SUS FIRMANTES. Tomando en consideración que en las relaciones laborales con sus servidores públicos, el Estado no actúa como autoridad, sino como sujeto patronal de un contrato de trabajo, según lo ha establecido la jurisprudencia de esta Suprema Corte, y que cuando el titular de una dependencia burocrática (o la persona indicada para ello), ordena el levantamiento del acta administrativa que exige el artículo 46 bis de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, con miras a verificar si un servidor público incurrió en alguna de las causales rescisorias que especifica ese mismo ordenamiento, tampoco lo hace como autoridad, sino asimilado a un patrón, debe considerarse dicha acta como un documento privado. Por otra parte, de acuerdo con los artículos 46, fracción V y 127 bis, de dicha ley, toca al titular de cada dependencia ejercitar la acción para demandar la terminación de los efectos del nombramiento del servidor público y, asimismo, le corresponde la carga de probar la existencia de la causal relativa. En ese contexto, si en el acta administrativa se contiene la razón por la cual se demanda la terminación de los efectos de un

182 Ibidem. p. 243.

*nombramiento, y siendo esa acta un documento privado que no conlleva intrínsecamente la prueba plena de su contenido, para alcanzar tal fuerza se requiere de su perfeccionamiento, lo que se logra a través de la comparecencia, ante el órgano jurisdiccional, de quienes la firmaron, dando así oportunidad al trabajador de repreguntarles. Tal circunstancia opera independientemente de que el acta no haya sido objetada por el trabajador, pues de no ser así, y concluir que su ratificación sólo procede cuando se objeta, implicaría a su vez la grave consecuencia de otorgar a la parte patronal, aun en forma eventual, el poder de formular pruebas indubitables ante sí o por su orden, sin carga alguna de perfeccionamiento.*¹⁸³

No obstante, hay criterios que determinan que si existe aceptación expresa por parte del demandado de que incurrió en la conducta que se le atribuye, es innecesaria la ratificación de los demás comparecientes, pues ello entraña una verdad sabida, ello conforme al siguiente criterio jurídico:

“TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO. ACTAS ADMINISTRATIVAS. CASO EN QUE RESULTA INNECESARIA SU RATIFICACION. *Si en el juicio laboral el titular que solicita la autorización para cesar a un trabajador, acredita las faltas que fueron imputadas, a través del acta administrativa en que consta la confesional expresa del actor y la confesional ficta de éste, es innecesaria la ratificación del acta administrativa, porque ante el reconocimiento de los hechos señalados como causa de cese, serán ociosas las repreguntas que el actor pudiera formular para el esclarecimiento de una verdad que resulta sabida.*¹⁸⁴

3.5.7 Laudo.

El término de laudo, deriva de la voz *laudere*, de *laus*, *laudis* que significa alabar o alabanza.¹⁸⁵

Asimismo, los autores Rafael Tena e Hugo Ítalo Morales agregan que *“... en la Edad Media recibió otros significados como ‘fallar como árbitro’.* En

183 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XLVIII, Octubre de 1992. Página: 23.

184 Semanario Judicial de la Federación. Tomo: VII, Junio de 1991. Página: 450.

185 TENA SUCK, Rafael y Hugo Ítalo Morales. Op cit. 135.

nuestros días, sentencia y laudo en materia de trabajo se consideran como sinónimos, aunque su evolución y semántica sea distinta.

Por tanto, laudo en materia procesal es el acto jurisdiccional, en virtud del cual la Junta aplica la norma al caso en concreto, a fin de resolver la incertidumbre del derecho.¹⁸⁶

En este orden de ideas, el Laudo emitido por el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje es una resolución que resuelve el fondo del asunto planteado, mediante la Ley burocrática al caso en concreto.

En el Laudo, de conformidad con el artículo 137 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje se deberán apreciar en conciencia las pruebas que se presenten, sin sujetarse a reglas fijas para su estimación, y se resolverán los asuntos a verdad sabida y buena fe guardada, debiendo expresarse las consideraciones en que se funde la decisión, de conformidad a los resultados obtenidos en el desarrollo del procedimiento, como es el desahogo de las pruebas. Lo anterior, de conformidad con el siguiente criterio jurisprudencial:

"TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO. LA LEY DE LA MATERIA NO OBLIGA A LAS SALAS NI AL TRIBUNAL FEDERAL DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE, A ANEXAR AL SUMARIO EL PROYECTO DE RESOLUCIÓN, NI LO CONCERNIENTE A SU DISCUSIÓN Y VOTACIÓN. *Conforme a lo dispuesto por el artículo 137 del ordenamiento legal aplicable a los trabajadores al servicio del Estado, el tribunal resolverá los asuntos a verdad sabida y buena fe guardada, debiendo expresar en el laudo las consideraciones en que funde su decisión, sin que se advierta en este aspecto la intención del legislador de establecer mayores requisitos, a diferencia de lo regulado en los numerales 887 a 889 de la Ley Federal del Trabajo, en los cuales el orden jurídico impone a las Juntas atender al procedimiento allí indicado, sobre la discusión y votación del proyecto de*

186 Ídem.

*laudo; de ahí que tales actuaciones deban adicionarse al expediente formado en la contienda.*¹⁸⁷

Los laudos emitidos por el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje son inapelables; sin embargo, en caso de que dicho órgano público no conceda el cese solicitado, el Titular podrá promover juicio de amparo directo, de conformidad con el artículo 158 de la Ley de amparo.

3.5.8 Ejecución.

Esta última etapa del procedimiento reside en “...hacer efectivo un mandato jurídico, sea el contenido en la ley, en la sentencia definitiva o en alguna otra resolución judicial o mandato concreto.”¹⁸⁸

Cabe destacar que en el procedimiento de solicitud de cese, el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje no dicta medidas para hacer efectivo el laudo, ya que es una resolución de tipo declarativa, por lo que en caso de que el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje conceda la terminación de los efectos del nombramiento, corresponde al patrón ejecutar la misma, notificando personalmente el cese al demandado, una vez que la resolución de referencia cause estado, esto es, cuando no admita ningún medio de impugnación en su contra, dentro del término de dos años, de conformidad con el artículo 114 fracción III de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

Sirve de apoyo a lo antes señalado, el texto de la siguiente tesis jurisprudencial:

187 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XV, Abril de 2002. Página: 1368.

188 PALLARES, Eduardo. Op. cit. 312.

“TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO. PRESCRIPCIÓN DE LAS FACULTADES DEL TITULAR DE LA DEPENDENCIA, CUANDO SU CESE SE AUTORIZA POR LAUDO DEL TRIBUNAL FEDERAL DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE. El laudo que dicta el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje con motivo de una demanda de autorización para cesar a un trabajador, no trae aparejada ejecución, pues únicamente tiene por efecto, cumplir con el previo requisito para sancionar a los empleados del Gobierno Federal en base a lo establecido por el artículo 46, fracción V, de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado. Ahora bien, tomando en cuenta que dicho laudo carece de ejecución, y que es una resolución meramente declarativa, la prescripción de las facultades del titular de la dependencia, aplicable en la especie, es la contenida en el artículo 113, fracción II inciso c) y no la contemplada en el numeral 114, fracción III, del ordenamiento legal en mención.”¹⁸⁹

Como se puede observar, el cese de los efectos del nombramiento de un trabajador de base es muy extenso y complicado, ya que el Titular debe realizar tres procedimientos: el primero, la instrumentación del acta administrativa, el segundo el que se lleva ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje y el último, la ejecución del Laudo, lo cual implica que un trabajador que haya incurrido en alguna causal de cese sea retirado de sus labores aproximadamente tres o cuatro años después de los acontecimientos.

189 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: III, Junio de 1996. Página: 969.

CAPÍTULO IV. EL CESE DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO POR PENA DE PRISIÓN COMO RESULTADO DE UNA SENTENCIA EJECUTORIA

Este capítulo es el tema central de la tesis, ya que en él se vierten los razonamientos lógicos que sustentan la propuesta de reforma a la fracción V del artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, a fin de que se contemple la causal de cese prevista en el inciso j), consistente en la pena de prisión que sea resultado de una sentencia penal ejecutoria, en una fracción independiente y se ejecute de manera directa e inmediata sin necesidad de solicitar autorización del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, así como la creación de otra fracción en donde se prevea como causal la sanción impuesta por el Juez penal, por medio de la cual se ordene la destitución del procesado para desempeñar un cargo, función o empleo público.

Debido a que este tema es interdisciplinario, se analizarán figuras procesales del derecho penal reguladas en el ámbito Federal y en el Distrito Federal, empezando por la sentencia penal ejecutoria, la pena de prisión, los efectos de la misma y las sanciones que sustituyen a esta pena, lo cual serviría de apoyo para alcanzar el objetivo de la presente tesis.

4.1 La sentencia ejecutoria.

*“La voz sentencia encuentra su raíz etimológica en sententia, palabra latina que significa dictamen o parecer de sentie, sentientis, participio activo, sentire, sentir.”*¹⁹⁰ De lo que deduce que la sentencia es un documento en donde el juez expresa lo que siente, es decir, lo que percibe con los sentidos.

190 BARRAGÁN SALVATIERRA, Carlos. Derecho Procesal Penal. McGraw Hill. México, 1999. p. 457.

De conformidad con el Diccionario de La Real Academia Española, la sentencia es el *"dictamen o parecer que alguien tiene o sigue. Declaración del juicio o resolución del juez."*¹⁹¹

Por otra parte, el profesor Cipriano Gómez Lara agrega que la sentencia *"... es un tipo de resolución judicial, probablemente la más importante, que pone fin al proceso. Si dicha sentencia, además de poner fin al proceso, entra al estudio del fondo del asunto y resuelve la controversia mediante la aplicación de la ley a un caso en concreto, podemos afirmar que se ha producido una sentencia en sentido material. Por el contrario, si la resolución que pone fin al proceso, no entra al fondo del asunto ni dirige la controversia... y si contiene declaraciones de significado y trascendencia exclusiva y meramente procesal, estaremos frente a una sentencia formal, pero no material."*¹⁹²

Así, de lo anterior se desprende que la sentencia es una resolución judicial que pone fin al proceso, misma que puede ser emitida en sentido materia, esto es, cuando el Juez resuelve la controversia aplicando el derecho al caso en concreto, o bien en sentido formal, la cual contiene declaraciones de trascendencia procesal sin entrar al fondo del asunto.

Por su parte, el autor Julio Antonio Hernández Pliego señala que una sentencia es *"el acto procesal que por excelencia, representa, a no dudarlo, la forma en que el juez ejerce cabalmente la potestad con que el Estado lo ha ungido, pues a través de la sentencia concluye la controversia con arreglo a la ley, pronunciándose acerca del fondo y de los problemas accesorios que*

191 REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Op cit. Tomo II. p. 2047.

192 GÓMEZ LARA, Cipriano, Op cit. p. 291.

le han sido planteados, para tutelar el interés que la norma de derecho objetivo considera relevante."¹⁹³

En estos términos, la sentencia es la forma en que la autoridad jurisdiccional ejerce la potestad concedida por el Estado para resolver controversias, mediante el estudio de fondo del asunto y sus accesorios, a fin de proteger el interés objetivo de la norma, mediante la aplicación de la Ley al caso en concreto, poniendo fin al proceso.

Ahora bien, cabe destacar que en materia penal, se sigue un proceso legal a fin de asegurar que el indiciado tenga oportunidad de saber el delito que se le atribuye, la persona que le acusa, las pruebas ofrecidas y además formular la defensa que a su derecho corresponda, con la finalidad de ser oído y vencido en juicio, lo cual se desarrolla en diferentes etapas, empezando por la Averiguación Previa, la preinstrucción, instrucción y las conclusiones rendidas por las partes.¹⁹⁴

Una vez que se han agotado todas las etapas, el asunto se turna para su resolución al juez de la materia, quien resolverá mediante sentencia sobre la culpabilidad de la o las personas sobre las que versa la presunción en la comisión del tipo penal.

La sentencia penal, según Guillermo Colín, *"es la resolución del Estado por conducto del juez, fundada en los elementos del injusto punible y en las circunstancias subjetivas y normativas condicionales del delito y en la*

193 HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio. *El Proceso Penal Mexicano*. Porrúa. México 2002. p. 547.

194 BARRAGÁN SALVATIERRA, Carlos. Op cit. pp. 285, 314, 330 y 448.

*cual se define la pretensión punitiva, individualizando el derecho y poniendo con ello fin a la instancia.*¹⁹⁵

De lo anterior se desprende que la sentencia penal abarca los siguientes aspectos:

- Es una la resolución emitida por un juez en materia penal que pone fin a una instancia.
- Por medio de la misma, se define la situación jurídica objeto del proceso, a través de la aplicación del derecho al caso en concreto.
- En esta resolución se determina si el sujeto realizó la conducta que se le atribuye a través de la pretensión punitiva.
- Dicha resolución se funda en los elementos del delito y en las circunstancias subjetivas y normativas de aquel.

Por su parte, el profesor Carlos Barragán agrega que la sentencia penal *“Es el acto procesal más trascendente, en él se individualiza el derecho, se establece si la conducta o hecho se adecua a uno o más preceptos legales, para así mediante el concurso de la verdad histórica y el estudio de la personalidad del delincuente se declara la culpabilidad del acusado, la procedencia de la sanción, las medidas de seguridad, o por el contrario la inexistencia del delito, o que, aún habiéndose cometido, no se demostró la culpabilidad del acusado; situaciones que al definirse producen como consecuencia la terminación de la instancia.”*¹⁹⁶

Así se observa que la sentencia penal no es una simple resolución judicial, sino un acto procesal que pone fin a una instancia mediante la

195 COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Décima séptima edición. Porrúa. México 1998. p. 574.

196 BARRAGÁN SALVATIERRA, Carlos, Op cit. p. 458.

individualización del derecho al caso en concreto, la cual tiene las características que a continuación se señalan:

- Por medio de esta resolución se determina si la conducta o hecho atribuible al procesado se adecua a uno o más preceptos legales en materia penal.
- Esta resolución se encuentra sustentada en la verdad histórica, esto es los elementos aportados por las partes durante el procedimiento y que obran en el expediente, y la personalidad del delincuente.
- A través de la sentencia se declara si se demostró o no la culpabilidad del sujeto, la procedencia de la sanción y las medidas de seguridad o bien la absolución del procesado.

En este orden de ideas, la sentencia penal es una resolución que pone fin a una instancia, mediante la aplicación del derecho a un caso en concreto, en la que se determina si la conducta atribuida al o los sujetos encuadra en alguno de los preceptos de la ley, así como la procedencia de la sanción y las medidas de seguridad o bien su absolución, tomando en consideración la verdad histórica y la personalidad de quien se pronuncia.

De conformidad con el artículo 95 del Código Federal de Procedimientos Penales, la sentencia penal deberá contener los siguiente requisitos:

I.- El lugar en que se pronuncien;

II.- La designación del tribunal que las dicte;

III.- Los nombres y apellidos del acusado, su sobrenombre si lo tuviere, el lugar de su nacimiento, nacionalidad, edad, estado civil, en su caso el grupo étnico indígena al que pertenece, idioma, residencia o domicilio, y ocupación, oficio o profesión.

IV.- Un extracto breve de los hechos exclusivamente conducentes a los puntos resolutiveos del auto o de la sentencia en su caso, evitando la reproducción innecesaria de constancias.

V.- *Las consideraciones, fundamentaciones y motivaciones legales de la sentencia;* y

VI.- La condenación o absolución que proceda, y los demás puntos resolutiveos correspondientes.”

Los requisitos de las sentencias penales reguladas por el Código de Procedimientos Penales en el Distrito Federal tienen semejantes característica, las cuales se encuentran especificadas en el artículo 72 de dicho ordenamiento jurídico.

Por su parte, el autor Carlos Barragán¹⁹⁷ indica que la sentencia penal deberán estar redactada en el siguiente orden: *Prefacio* en donde se delimitan los datos necesarios para su identificación; *Resultandos*, que contienen una breve narración de los actos procesales desde la averiguación previa hasta las conclusiones; *Considerandos*, el cual se refiere a la fundamentación, así como la motivación de la resolución, y finalmente, la parte *Decitoria* que son los puntos concretos en que se concluye.

Siguiendo la clasificación del autor Guillermo Colín, las sentencias penales “*siempre son condenatorias, absolutorias y se pronuncian en primera y segunda instancia, adquiriendo, según el caso, un carácter definitivo o ejecutoriado.*”¹⁹⁸

La sentencia condenatoria “*es una resolución judicial que, sustentada, en los fines específicos del proceso penal, afirma la existencia del delito y, tomando en cuenta el grado de responsabilidad de su autor, lo*

197 *Ibidem.* p. 461.

198 COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. *Op cit.* p. 583.

declara culpable, imponiéndole por ello una pena o una medida de seguridad.

La sentencia absolutoria, en cambio, determina la absolución del acusado, en virtud de que, la verdad histórica, patentiza la ausencia de conducta, la atipicidad; o aún siendo así las probanzas no justifican la existencia de la relación de causalidad entre la conducta y el resultado..¹⁹⁹

En vista de lo anterior, la sentencia condenatoria se emite cuando se ha encontrado responsable de la comisión del delito al procesado, pues se demostró que la conducta ejecutada encuadra en algún tipo penal, así como el nexo de causalidad entre el resultado y la misma.

En cambio, la sentencia absolutoria se dicta con la finalidad de liberar de toda responsabilidad al procesado, ya sea porque no se acreditó la culpabilidad del sujeto, la conducta que se le atribuye no encuadra en el tipo penal, o bien no se acreditó el nexo de causalidad entre el resultado del delito.

Se considera que existe una sentencia definitiva "cuando el juez de primera instancia así lo declara, al transcurrir el plazo señalado por la ley para interponer algún medio de impugnación; o el de los magistrados, de segunda instancia, al resolver el recurso interpuesto, en contra de lo determinado por el inferior, independientemente de que el inconforme acuda al juicio de amparo y obtenga la protección de la justicia federal, por que (sic) esto último es de naturaleza distinta."²⁰⁰

199 Ídem.

200 Ídem.

Así tenemos que la sentencia definitiva es aquella que pone fin a una instancia debido a que el procedimiento se agotó en todos sus términos, con independencia de que proceda el recuso interpuesto en su contra o se conceda amparo y protección de la justicia federal.

"En cambio, las sentencias firmes, ejecutorias, poseen autoridad de cosa juzgada, res iudicata, es decir, son aquellas que fueron consentidas por las partes, o bien contra las que no concede la ley ningún recurso ordinario o, por último, las sentencias dictadas en segunda instancia.

Cosa juzgada, sustancialmente se refiere a la decisión inmutable e irrevocable; significa la inmutabilidad del mandato que nace de la sentencia.²⁰¹

En vista de lo anterior, una sentencia es ejecutoria por dos cuestiones: cuando la resolución ha sido consentida expresamente por las partes, o contra las que no procede recurso ordinario alguno, adquiriendo carácter irrevocable e inmutable sin que admita medio de impugnación que revoque o modifique su contenido.

De conformidad con el artículo 360 del Código Federal de Procedimientos Penales, una sentencia es irrevocable o causa ejecutoria, cuando se haya consentido expresamente la sentencia de primera instancia, o en caso de que las partes dentro del término legal no hayan interpuesto algún recurso ordinario o bien, cuando no proceda medio de impugnación en contra de la misma, como es el caso de las resoluciones definitivas dictadas en segunda instancia, tal y como se desprende del precepto legal citado:

"Artículo 360.- Son irrevocables y causan ejecutoria:

201 HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio. Op cit. p. 557.

I.- Las sentencias pronunciadas en primera instancia cuando se hayan consentido expresamente o cuando, concluido el término que la ley señala para interponer algún recurso, no se haya interpuesto; y

II.- Las sentencias contra las cuales no dé la ley recurso alguno.”

De igual forma, el Código de Procedimientos Penales para Distrito Federal, regula en el artículo 443 que una sentencia penal es irrevocable, esto es, no admite modificación en su contenido y por lo tanto adquieren el rango de ejecutoria, cuando se trate de resoluciones dictadas en primera instancia que hayan sido consentidas expresamente, o en su caso no se haya promovido recurso ordinario dentro del término fijado por la Ley, o se trate de resoluciones emitidas en Segunda Instancias y no puedan ser impugnadas.

Por otra parte, el Código Federal de Procedimientos Penales, ordena otro requisito para que la sentencia penal cause ejecutoria, mismo que consisten en la obligación del juzgador a notificar a las partes la resolución, tal y como se advierte del artículo 102, que se transcribe a continuación:

“Artículo 102.- Las resoluciones judiciales causan estado cuando notificadas las partes de las mismas, éstas manifiesten expresamente su conformidad, no interpongan los recursos que procedan dentro de los plazos señalados por la ley o, también, cuando se resuelvan los recursos planteados contra las mismas.”

Asimismo, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, ordena de manera similar que las sentencias penales no se tendrán por consentidas hasta que sean notificadas a las partes y estén de acuerdo con el sentido de la sentencia o no promuevan recurso ordinario.

“Artículo 79.- Las resoluciones judiciales no se entenderán consentidas, sino cuando, notificada la parte, conteste expresamente de conformidad o deje pasar el término señalado para interponer el recurso que proceda.”

En este orden de ideas, la sentencia penal ejecutoria, es una resolución emitida por el Juez de la materia, por medio de la cual se determina si la conducta atribuida al procesado actualiza algún delito y si se demostró la culpabilidad del mismo, mediante la aplicación de la Ley al caso en concreto, en la que se condenará o absolverá al sujeto, tomando en consideración la verdad histórica y la personalidad de quien se pronuncia, la cual no admite recurso ordinario o medio de impugnación en contrario, y que adquiere la calidad de cosa juzgada, una vez que es notificada a las partes.

4.2 Pena de prisión como resultado de una sentencia penal ejecutoria.

La pena de prisión se presenta cuando el Juez penal dicta una sentencia condenatoria, al quedar demostrado que el procesado incurrió en algún tipo penal, así como la culpabilidad del mismo.

De manera general, de conformidad con Francesco Carrara toda pena implica un mal, un castigo cuyo fin *"es la tutela jurídica de los bienes y su fundamento la justicia, para que sea consecuyente"*²⁰² la cual debe ser *"eficaz, afflictiva, ejemplar, cierta, pronta, pública y de manera que no pervierta al reo, y para que esté limitada por la justicia ha de ser legal, no equivocada, no excesiva, igual, divisible y reparable."*²⁰³

Por su parte, Franz Von Liszt agrega que la pena *"es el mal que el juez penal inflige al delincuente a causa del delito, para expresar la reprobación social con respecto al acto y al autor. Dos características esenciales forman el concepto de la pena: 1.- Es una lesión sufrida por el autor en sus intereses jurídicamente protegidos, una intromisión en la vida, la libertad, la propiedad o el honor del delincuente; y 2.- Es al mismo tiempo*

202 Cit. por BARRAGÁN SALVATIERRA. Carlos. Op cit. p. 465.

203 Ídem.

*una reprobación tangible del acto y del autor. En el primer carácter reside el efecto preventivo-especial de la pena; en el segundo el efecto preventivo general.*²⁰⁴

Así se observa que la pena es el castigo que impone el Juez Penal al delincuente con motivo de la reprobación social del mal causado, misma que debe estar prevista en la ley y que consiste en una lesión sufrida por el autor en sus intereses jurídicamente protegidos, como es la libertad, la propiedad el honor e inclusive la vida, la cual debe ser eficaz, intimidadora, aflictiva, ejemplar, cierta, pronta, pública, efectiva, legal, acertada, por un periodo justo e igual, divisible y correctiva.

Ahora bien, de conformidad con la autora Dolores Eugenia Fernández Muñoz, la pena de prisión consiste *"en la privación de la libertad corporal, y se impone por periodos de tiempo que van de tres días hasta cincuenta años de prisión; se extingue en las colonias penitenciarias, establecimientos o lugares que al efecto señale el órgano ejecutor de las sanciones penales (artículo 25) Asimismo, se indica que estarán en lugares separados los sujetos a prisión preventiva de los sujetos como resultado de una sentencia"*

205

En estos términos, la pena de prisión consiste en la privación de la libertad, que implica la reclusión de individuo en un establecimiento penal y la prohibición del preso a residir y dirigirse en el lugar que determine su voluntad y sus posibilidades, por un periodo de tiempo.

204 Cit. por REYNOSO DÁVILA, Roberto. Teoría General de las Sanciones Penales. Porrúa. México 1996. p.7.

205 FERNÁNDEZ MUÑOZ, Dolores Eugenia. La Pena de Prisión. Propuesta para sustituirla o abolirla. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México, 1993. p. 80.

La prisión es la pena que se aplica por excelencia en el sistema jurídico mexicano, tendiente a privar al sentenciado a uno de los bienes jurídicos más preciados del hombre: la libertad. Su fundamento está consignado en los artículos 14, 18, 20 fracción X, 21, 22 y 23 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como se desprende a continuación:

El artículo 14 Constitucional prevé la garantía de audiencia, al señalar que *“Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.*

En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía, y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.”

Así, una persona sólo podrá ser condenada a pena de prisión cuando se compruebe su culpabilidad mediante un juicio seguido ante Tribunales previamente establecidos, observando las reglas generales del procedimiento, de conformidad con las leyes vigentes aplicables al caso en concreto.

De igual forma, se prohíbe aplicar penas fuera del marco jurídico, por simple analogía o mayoría de razón.

El artículo 18 de la Carta Magna decreta la obligación del Estado a separar a las personas que se encuentren en un mismo establecimiento penitenciario en prisión preventiva y condenados.

La fracción X del artículo 20 Constitucional regula que la prisión preventiva no podrá durar más tiempo que el máximo fijado para el delito, así como el hecho de que se computará en la pena de prisión, el lapso que una persona esté detenido.

El artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, faculta exclusivamente a la autoridad judicial a imponer penas, reservando la investigación y persecución del delito al Poder Ejecutivo.

El artículo 22 prohíbe la aplicación de cualquier pena que impliquen la mutilación, infamia, marca, azotes, palos, tormento de cualquier especie, multa excesiva, confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales, a excepción de la aplicación total o parcial de los bienes de una persona hecha por la autoridad judicial, para el pago de la responsabilidad civil resultante de la comisión de un delito, o para el pago de impuestos o multas y el decomiso.

Asimismo, está prohibida la pena de muerte por delitos políticos, y limita la aplicación de ésta a aquel que traicione a la Patria en guerra extranjera, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación o ventaja, al incendiario, al plagiaro, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar.

Finalmente, el artículo 23 Constitucional determina que *"Ningún juicio criminal deberá tener más de tres instancias"*, así como el principio de que *"Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene."*

En cuanto a la duración de la pena privativa, de conformidad con el artículo 25 del Código Penal Federal, la prisión abarcará de tres días a

sesenta años, y sólo podrá imponerse una pena adicional al límite máximo cuando se cometa un nuevo delito en reclusión; mientras que para el Distrito Federal, la pena de prisión será de a tres meses a cincuenta años.

La pena de prisión se extinguirá en las colonias penitenciarias, establecimientos o lugares que al efecto señalen las leyes o la autoridad ejecutora de las penas, ajustándose a la resolución judicial respectiva.

De igual forma, ambas legislaciones prevén el derecho del sentenciado a descontar el tiempo que dure la detención o arraigo hasta antes de que se pronuncie la sentencia penal ejecutoria.

Por otra parte, de conformidad con el artículo 38 fracción III de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cuando una persona es condenada a pena de prisión se suspenden sus derechos y prerrogativas de los ciudadanos, entre los que se encuentra el de votar y postularse para obtener cargos populares mediante elecciones, asociarse individual y pacíficamente en asuntos del país, tomar armas en el Ejército y la Guardia Nacional y ejercer en todo tipo de negocios el derecho de petición, tal y como se desprende del artículo 35 Constitucional que ordena:

**Artículo 35.- Son prerrogativas del ciudadano:*

I.- Votar en las elecciones populares;

II.- Poder ser votado para todos los cargos de elección popular, y nombrado para cualquier otro empleo o comisión, teniendo las calidades que establezca la ley;

III.- Asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos del país;

IV.- Tomar las armas en el Ejército o Guardia Nacional, para la defensa de la República y de sus instituciones, en los términos que prescriben las leyes; y

V.- Ejercer en toda clase de negocios el derecho de petición."

Asimismo, el artículo 46 del Código Penal Federal y 58 del Código Penal para el Distrito Federal, además de la suspensión de los derechos y prerrogativas de los ciudadanos, el prisionero mientras cumpla con su condena de prisión, no podrá ejercer derechos de tutela, curatela, ser apoderado, defensor, albacea, perito, depositario o interventor judicial, síndico o interventor en concursos, árbitro, arbitrador o representante de ausentes.

La suspensión comenzará desde que cause ejecutoria la sentencia respectiva y concluirá cuando se extinga la pena de prisión.

Por ello, el autor Roberto Reynoso *"Las suspensiones de derechos, se han estimado, generalmente, en su aspecto penal como sanciones complementarios de otras más graves denominadas principales. Tienden a privar al delincuente de determinados derechos cuando se ha mostrado indigno o incapaz de su ejercicio. También aparece legítima la suspensión de una profesión u oficio a quienes demuestran su carencia de condiciones para desempeñarlo de modo conforme a derecho."*²⁰⁶

Sin embargo, como consecuencia de la pena de prisión además de la suspensión de derechos del prisionero ordenada en la Constitución y en las leyes respectivas, el Juez Penal podrá dictar otras sanciones que puede abarcar desde la pérdida temporal o definitiva de derechos, así como la destitución definitiva para desempeñar un empleo, cargo, comisión o empleo público, como se desprende de los artículos 24 inciso 12 y 13 del Código Penal Federal y 56 del Código Penal para el Distrito Federal, que a continuación se citan:

206 REYNOSO DÁVILA, Roberto. Op cit. p. 226.

“Artículo 24.- Las penas y medidas de seguridad son:

...

12. - Suspensión o privación de derechos.

13. – Inhabilitación, destitución o suspensión de funciones o empleos.”

“Artículo 56.-La suspensión consiste en la pérdida temporal de derechos.

La privación consiste en la pérdida definitiva de derechos.

La destitución consiste en la privación definitiva del empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en el servicio público.

La inhabilitación implica la incapacidad temporal para obtener y ejercer cargos, comisiones o empleos públicos.”

Por lo tanto, en materia penal, la destitución es la privación definitiva del sentenciado para desempeñar y cargo, comisión de cualquier naturaleza en el servicio público, mientras que la inhabilitación es una suspensión temporal como los mismos efectos.

La suspensión de derechos durará el mismo tiempo en que el reo se encuentre en prisión, pero en caso de que se imponga como otra sanción diferente privativa de libertad, comenzará al terminar ésta y su duración será la señalada en la sentencia, en cambio, si la suspensión o la privación no van acompañadas de prisión, empezará a surtir efectos desde que cause ejecutoria la sentencia, lo anterior de conformidad con el artículo 45 del Código Federal y 57 de Código Penal para el Distrito Federal.

Lo anterior representa un punto importante en esta tesis, ya que la pena impuesta por el juez penal consistente en la destitución e inhabilitación para desempeñar para el desempeño del empleo, cargo o comisión público es impuesta exclusivamente a los servidores públicos, en atención a la

naturaleza de sus funciones, como se observa de la transcripción de los siguientes artículos del Código Penal Federal:

“Artículo 60.- En los casos de delitos culposos se impondrá hasta la cuarta parte de las penas y medidas de seguridad asignadas por la ley al tipo básico del delito doloso, con excepción de aquéllos para los que la ley señale una pena específica. Además, se impondrá, en su caso, suspensión hasta de diez años, o privación definitiva de derechos para ejercer profesión, oficio, autorización, licencia o permiso.

Las sanciones por delitos culposos sólo se impondrán en relación con los delitos previstos en los siguientes artículos: 150, 167, fracción VI, 169, 199 Bis, 289, parte segunda, 290, 291, 292, 293, 302, 307, 323, 397, 399, 414, primer párrafo y tercero en su hipótesis de resultado, 415, fracciones I y II y último párrafo en su hipótesis de resultado, 416, 420, fracciones I, II, III y V, y 420 Bis, fracciones I, II y IV de este Código.

Quando a consecuencia de actos u omisiones culposos, calificados como graves, que sean imputables al personal que preste sus servicios en una empresa ferroviaria, aeronáutica, naviera o de cualesquiera otros transportes de servicio público federal o local, se causen homicidios de dos o más personas, la pena será de cinco a veinte años de prisión, destitución del empleo, cargo o comisión e inhabilitación para obtener otros de la misma naturaleza. Igual pena se impondrá cuando se trate de transporte de servicio escolar.

...

Artículo 164.- Al que forme parte de una asociación o banda de tres o más personas con propósito de delinquir, se le impondrá prisión de cinco a diez años y de cien a trescientos días multa.

Quando el miembro de la asociación sea o haya sido servidor público de alguna corporación policial, la pena a que se refiere el párrafo anterior se aumentará en una mitad y se impondrá, además, la destitución del empleo, cargo o comisión públicos e inhabilitación de uno a cinco años para desempeñar otro. Si el miembro de la asociación pertenece a las Fuerzas Armadas Mexicanas en situación de retiro, de reserva o en activo, de igual forma la pena se aumentará en una mitad y se le impondrá, además la baja definitiva de la Fuerza Armada a que pertenezca y se le inhabilitará de uno a cinco años para desempeñar cargo o comisión públicos.

Si el delito de corrupción de menores o de quien no tenga capacidad para comprender el resultado del hecho o el de pornografía infantil es cometido por quien se valiese de una función pública que tuviese, se le impondrá hasta una tercera parte más de las penas a que se refieren los artículos 201 y 201 bis y destitución del empleo, cargo o comisión públicos e inhabilitación para desempeñarlo, hasta por un tiempo igual al de la pena impuesta para ejercer otro.

Asimismo, en materia del Distrito Federal, la destitución o inhabilitación para desempeñar un empleo o cargo público es una sanción impuesta a los servidores públicos, tal y como se desprende de los siguientes artículos:

"Artículo 141.-Cuando por culpa se cause homicidio de dos o más personas, en las circunstancias previstas en el artículo anterior, las penas serán de seis a veinte años de prisión y suspensión de los derechos en cuyo ejercicio hubiese cometido el delito por un periodo igual al de la pena de prisión impuesta; o si es servidor público, destitución e inhabilitación por igual período para obtener empleo, cargo o comisión de la misma naturaleza.

Quando por culpa se causen a dos o más personas, lesiones de las previstas en las fracciones V, VI ó VII del artículo 130 de este Código, las sanciones correspondientes se incrementarán en tres cuartas partes; adicionalmente, se impondrá suspensión de los derechos en cuyo ejercicio hubiese cometido el delito y en el caso de servidores públicos destitución e inhabilitación para obtener empleo, cargo o comisión de la misma naturaleza, por un periodo igual al de la pena de prisión impuesta.

Artículo 152.-Además de las penas previstas en el capítulo anterior, se impondrá suspensión para ejercer la profesión o, en caso de servidores públicos, inhabilitación para el desempeño del empleo, cargo o comisión públicos, por un tiempo igual al de la pena de prisión impuesta, así como la destitución.

ARTÍCULO 168. *Al servidor público del Distrito Federal que con motivo de sus atribuciones, detenga y mantenga oculta a una o varias personas, o bien autorice, apoye o consienta que otros lo hagan sin reconocer la existencia de tal privación o niegue información sobre su paradero, impidiendo con ello el ejercicio de los recursos legales y las garantías procesales procedentes, se le sancionará con prisión de quince a cuarenta años y de trescientos a mil días multa, destitución e inhabilitación para el desempeño de cualquier*

cargo, empleo o comisión hasta por diez años." (Lo subrayado es por el tesista)

De conformidad con lo anterior, si tomamos en consideración que un trabajador de base es un servidor público, dado que *"ha formalizado su relación jurídico laboral con el Estado mediante un nombramiento previamente expedido por órgano administrativo competente, o en su defecto, que figura en las listas de raya de los trabajadores temporales, y que legalmente lo posibilita para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el Distrito Federal, en el Gobierno del Distrito Federal, en los Gobiernos Estatales o en los Gobiernos Municipales"*²⁰⁷

En esta tesitura, el trabajador de base en el supuesto, puede ser acreedor a que se le imponga como sanción penal la destitución para el desempeño de cualquier cargo, empleo o comisión público, situación que representa un impedimento para el desempeño de sus servicios a favor del Estado, derivado del mandato judicial, tal y como se aprecia del siguiente criterio emitido en el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que a continuación se cita:

"INHABILITACION COMO SANCION ADMINISTRATIVA Y COMO PENA.
La inhabilitación, entendida como la sanción por virtud de la cual se declara al sancionado como no apto o incapaz de ejercer ciertos derechos, puede ser configurada como una sanción penal, cuando su imposición derive de la comisión de un delito en términos del artículo 24 del Código Penal aplicable a la materia federal, o como una sanción administrativa para el servidor público que ha faltado a los principios y reglas que presiden la función pública, conforme al artículo 56, fracción V de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos, en cuyo supuesto sólo restringe temporalmente su capacidad para ocupar cargos públicos sin lesionar sus demás derechos civiles, políticos o de familia.

207 ORTIZ SOLTERO, Sergio Monserrit. Op cit. p. 5.

Amparo en revisión 237/94. Federico Vera Copca y otro. 23 de octubre de 1995. Unanimidad de once votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretaria: Adriana Campuzano de Ortiz.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el quince de abril en curso, aprobó, con el número LXI/1996, la tesis que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis de jurisprudencia. México, Distrito Federal, a quince de abril de mil novecientos noventa y seis.²⁰⁸

Así en resumen, la pena de prisión que sea resultado de una sentencia penal ejecutoria consiste en el castigo ordenado por el Juez al sentenciado, por medio de la cual se le priva de su libertad por un periodo de tiempo, encontrándose recluso en el establecimiento penal que ordene el órgano ejecutor de la sanción.

La pena de prisión ocasiona la suspensión de derechos o prerrogativas de los ciudadanos previstos en la Constitución y en la legislación aplicable. Asimismo, el Juez penal, podrá ordenar la suspensión o privación de derechos en contra del sentenciado como sanción complementaria o autónoma a la pena de prisión.

En este orden de ideas, la causal de cese prevista en el inciso j) de la fracción V del artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado que consiste en la "prisión que sea el resultado de una sentencia ejecutoria", es una pena irrevocable impuesta al trabajador por un juez penal, al habersele encontrado responsable de la comisión de un delito como individuo en general o por el desempeño de sus funciones en el servicio público, lo cual origina que deje de prestar sus servicios por estar recluso en un establecimiento penitenciario y como consecuencia su cese.

208 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: III, Abril de 1996. Página: 93.

De la misma forma, el Juez penal tiene la potestad de destituir o inhabilitar a un servidor público como es el caso del trabajador de base para desempeñar una función, cargo o empleo público dependiendo del caso en concreto, lo cual representa una imposibilidad para que siga prestando sus servicios al Estado.

4.3 Sustitución o conmutación de la pena de prisión y libertad condicional.

"La conmutación de sanciones es una facultad discrecional de orden excepcional, por la que, en casos concretos, puede modificarse la intocabilidad de la sentencia, cambiando una pena por otra de distinta clase."²⁰⁹

"La prisión podrá ser sustituida, a juicio del juez, únicamente al tiempo de dictarse sentencia, tomando en cuenta la duración de la misma, ya sea por multa o por tratamiento en libertad, semilibertad o trabajo a favor de la comunidad."²¹⁰

Así, la sustitución o conmutación de la pena de prisión es una facultad discrecional del Juez Penal que implica un beneficio que gozan los sentenciados, encaminada a reemplazar dicho castigo por otra que no implique la privación total de la libertad, tomando en cuenta el tiempo en que dure y las circunstancias señaladas en la ley.

Este beneficio debe dictarse al momento en que se emite la sentencia, pero ello no quiere decir que dicha persona sea absuelta, pues en realidad es encontrado culpable y condenado por una sentencia penal ejecutoria.

209 REYNOSO DÁVILA, Roberto. Op cit. p. 234.

210 Ibidem. p. 235.

De conformidad con el artículo 70 del Código Penal Federal, no procederá la sustitución de la pena de prisión a quien anteriormente hubiere sido condenado por la comisión de un delito doloso que se persiga de oficio. Tampoco se aplicará a quien sea condenado por algún delito de los señalados en la fracción I del artículo 85 de dicho ordenamiento, que a continuación se transcribe:

"I. Los sentenciados por alguno de los delitos previstos en este Código que a continuación se señalan:

- a) Uso ilícito de instalaciones destinadas al tránsito aéreo, previsto en el artículo 172 bis, párrafo tercero;*
- b) Contra la salud, previsto en el artículo 194, salvo que se trate de individuos en los que concurren evidente atraso cultural, aislamiento social y extrema necesidad económica; y para la modalidad de transportación, si cumplen con los requisitos establecidos en los artículos 84 y 90, fracción I, inciso c), para lo cual deberán ser primodelincuentes, a pesar de no hallarse en los tres supuestos señalados en la excepción general de este inciso;*
- c) Corrupción de menores o incapaces, previsto en el artículo 201;*
- d) Violación, previsto en los artículos 265, 266 y 266 bis;*
- e) Homicidio, previsto en los artículos 315, 315 bis y 320;*
- f) Secuestro, previsto en el artículo 366, salvo los dos párrafos últimos, y tráfico de menores, previsto en el artículo 366 ter.*
- g) Comercialización de objetos robados, previsto en el artículo 368 ter;*
- h) Robo de vehículo, previsto en el artículo 376 bis;*
- i) Robo, previsto en los artículos 371, último párrafo; 372; 381 fracciones VII, VIII, IX, X, XI y XV; y 381 bis, o*
- j) Operaciones con recursos de procedencia ilícita, previsto en el artículo 400 bis"*

Asimismo, en atención a dicho precepto legal, la pena de prisión podrá ser sustituida por trabajo en favor de la comunidad o semilibertad, cuando la pena impuesta no exceda de cuatro años; por tratamiento en libertad, si la prisión no excede de tres años, o por multa, si la prisión no excede de dos años, las cuales se encuentran descritas en el artículo 27 del Código en comento de la siguiente manera:

*“Artículo 27.- **El tratamiento en libertad** de imputables consiste en la aplicación de las medidas laborales, educativas y curativas, en su caso, autorizadas por la ley y conducentes a la readaptación social del sentenciado, bajo la orientación y cuidado de la autoridad ejecutora. Su duración no podrá exceder de la correspondiente a la pena de prisión sustituida.”*

***La semilibertad** implica alternación de períodos de privación de la libertad y de tratamiento en libertad. Se aplicará, según las circunstancias del caso, del siguiente modo: externación durante la semana de trabajo o educativa, con reclusión de fin de semana, salida de fin de semana, con reclusión durante el resto de ésta; o salida diurna, con reclusión nocturna. La duración de la semilibertad no podrá exceder de la correspondiente a la pena de prisión sustituida.*

***El trabajo en favor de la comunidad** consiste en la prestación de servicios no remunerados, en instituciones públicas educativas o de asistencia social o en instituciones privadas asistenciales. Este trabajo se llevará a cabo en jornadas dentro de períodos distintos al horario de las labores que representen la fuente de ingreso para la subsistencia del sujeto y de su familia, sin que pueda exceder de la jornada extraordinaria que determine la ley laboral y bajo la orientación y vigilancia de la autoridad ejecutora.*

El trabajo en favor de la comunidad puede ser pena autónoma o sustitutivo de la prisión o de la multa.

Cada día de prisión será sustituido por una jornada de trabajo en favor de la comunidad.

La extensión de la jornada de trabajo será fijada por el juez tomando en cuenta las circunstancias del caso.

Por ningún concepto se desarrollará este trabajo en forma que resulte degradante o humillante para el condenado." (el subrayado y las negritas es del tesista)

Por otra parte, cabe precisar que los tres elementos sustitutos de la pena de prisión señalados, no podrán durar más tiempo que el dictado para la pena de prisión.

El tratamiento de la libertad de imputables, consiste en la aplicación de las medidas laborales, educativas y curativas, en su caso, autorizadas por la ley y conducentes a la readaptación social del sentenciado, cuya aplicación es orientada por el personal encargado de ejecutar la pena de prisión

La semilibertad implica la reclusión del sentenciado en establecimientos penitenciarios por periodos breves y aleatorios, fijados por el Juez Penal.

Por otra parte, el trabajo a favor de la comunidad es una pena que consiste en la prestación de servicios gratuitos por parte del sentenciado a favor de instituciones públicas educativas, de asistencia social o en instituciones privadas asistenciales, el cual debe ser llevado a cabo en jornadas dentro de periodos distintos al horario de las labores que representen la fuente de ingreso para la subsistencia del sujeto y de su familia, sin que pueda exceder de la jornada extraordinaria que determine la ley laboral y bajo la orientación y vigilancia de la autoridad ejecutora.

Finalmente, la multa es una sanción pecuniaria que implica la afectación en el patrimonio del reo, la cual *"consiste en pagar una suma de*

*dinero impuesta por el juez... es personal, no puede heredarse la obligación de pagarla. Se adecua a los delitos cometidos por el móvil del delito.*²¹¹

Cada día de multa equivaldrá a un día de prisión, los cuales no podrán exceder de quinientos, salvo los casos que la propia ley señale. Los días de multa serán correspondientes a un día de salario diario del sujeto tomando en cuenta los todos ingresos del sentenciado.

En caso de que el sentenciado no pueda pagar la multa, esta pena podrá sustituirse por días de trabajo a favor de la comunidad, mismos que serán equivalentes día con día, tal y como se desprende del artículo 29 del Código Penal Federal.

Para la procedencia de la sustitución de la pena, el sentenciado tiene la obligación reparar el daño, como se advierte del artículo 76 del ordenamiento jurídico citado.

De conformidad con el artículo 87 del Código Penal Federal, en caso de que se revoque los beneficios a la sustitución a la pena de prisión, el Juez penal ordenará la ejecución de la pena de prisión impuesta, en los siguientes casos:

I. Cuando el sentenciado no cumpla con las condiciones que le fueran señaladas para tal efecto, salvo que el juzgador estime conveniente apercibirlo de que si se incurre en una nueva falta, se hará efectiva la sanción sustituida. En estos casos, se fijará garantía para asegurar el cumplimiento de sus obligaciones con motivo del sustitutivo concedido; o

II. Cuando al sentenciado se le condene en otro proceso por delito doloso grave. Si el nuevo delito es doloso no grave o culposo, el Juez resolverá si debe aplicarse la pena sustituida.

211 SOLER, Sebastián. Derecho Penal Argentino. Tipográfica Editora Argentina. Buenos Aires, 1953. p. 437

En caso de hacerse efectiva la pena de prisión sustituida, se tomará en cuenta el tiempo durante el cual el sentenciado hubiera cumplido la pena sustitutiva."

Por su parte, en el Distrito Federal la sustitución de la pena de prisión está prevista en el artículo 84 de Código respectivo, en los siguientes términos:

"Artículo 84. El Juez, considerando lo dispuesto en el artículo 72 de este Código, podrá sustituir la pena de prisión, en los términos siguientes:

I. Por multa o trabajo en beneficio de la víctima o en favor de la comunidad, cuando no exceda de tres años; y

II. Por tratamiento en libertad o semilibertad, cuando no exceda de cinco años.

La equivalencia de la multa sustitutiva de la pena de prisión, será en razón de un día multa por un día de prisión, de acuerdo con las posibilidades económicas del sentenciado."

Como se puede observar las sanciones sustitutivas de la libertad son prácticamente las mismas en materia federal y el Distrito Federal, salvo los parámetros para otorgarla y que en este capítulo se encuentra además el trabajo a favor de la víctima.

Así, se observa que los sustitutos de la pena de prisión son sanciones que suplen la privación total de la libertad, cuya procedencia se determina por el tipo de delito en que incurrió el sentenciado, la gravedad del mismo y el tiempo en que es fijada, la cual sirve para evitar que en los sistemas penitenciarios se extingan penas de corta duración.

Asimismo, tenemos otra figura, la pena condicional o suspensión condicional, la cual es *"una institución un tanto tradicional por medio de la cual se suspende la ejecución de la pena privativa de la libertad, porque se*

está seguro de obtener los mismos resultados de la sanción que es la corrección. Este tipo de institución se aplica a los primarios, cuando son condenados a una pena corta de dos o tres años y donde el individuo se compromete a una serie de obligaciones, como las de fijar domicilio y no cambiar del mismo sin previa autorización, a tomar un trabajo, a no embriagarse y fundamentalmente a no cometer nuevos delitos. En caso de incumplimiento deberá hacerse efectivo la segunda condena y la primera”²¹²,

En materia federal, de conformidad con los artículos 90 y 91 del Código Penal Federal, la condena condicional procederá sólo a petición de parte, la cual suspenderá la ejecución de la pena de prisión, y deberá ajustarse a las siguientes condiciones:

“Artículo 90.- El otorgamiento y disfrute de los beneficios de la condena condicional, se sujetarán a las siguientes normas:

l.- El juez o Tribunal, en su caso, al dictar sentencia de condena o en la hipótesis que establece la fracción X de este artículo, suspenderán motivadamente la ejecución de las penas, a petición de parte o de oficio, si concurren estas condiciones:

a).- Que la condena se refiera a pena de prisión que no exceda de cuatro años;

b) Que el sentenciado no sea reincidente por delito doloso, haya evidenciado buena conducta antes y después del hecho punible y que la condena no se refiera a alguno de los delitos señalados en la fracción I del artículo 85 de este Código, y

c) Que por sus antecedentes personales o modo honesto de vivir, así como por la naturaleza, modalidades y móviles del delito, se presuma que el sentenciado no volverá a delinquir.

Por otra parte, para que el condenado pueda disfrutar de este beneficio deberá cubrir además los siguientes requisitos:

212 DE PONT, Luis Marco. Derecho Penitenciario. Cárdenas Editor. México 1991. p.676.

"a).- Otorgar la garantía o sujetarse a las medidas que se le fijen, para asegurar su presentación ante la autoridad siempre que fuere requerido;

b).- Obligarse a residir en determinado lugar del que no podrá ausentarse sin permiso de la autoridad que ejerza sobre él cuidado y vigilancia;

c).- Desempeñar en el plazo que se le fije, profesión, arte, oficio u ocupación lícitos;

d).- Abstenerse del abuso de bebidas embriagantes y del empleo de estupefacientes, u otras sustancias que produzcan efectos similares, salvo por prescripción médica; y

e).- Reparar el daño causado.

Quando por sus circunstancias personales no pueda reparar desde luego el daño causado, dará caución o se sujetará a las medidas que a juicio del juez o tribunal sean bastantes para asegurar que cumplirá, en el plazo que se le fije esta obligación.

La condena condicional, suspenderá la ejecución de la pena privativa de la libertad y la multa, y en cuanto a las demás sanciones impuestas, el juez o tribunal resolverán discrecionalmente según las circunstancias del caso.

Los sentenciados que disfruten de los beneficios de la condena condicional quedarán sujetos al cuidado y vigilancia de la Dirección General de Servicios Coordinados de Prevención y Readaptación Social."

De igual forma, en materia local se encuentra regulada la suspensión condicional de la ejecución de la pena de prisión en los artículos 89 y 90 del Código Penal para el Distrito Federal, en donde se prevé que procede de oficio y a petición de parte, así como el hecho de que se trate de una condena menor a cinco años, y se concederá cuando no haya necesidad de sustituir las penas, en función del fin para el que fueron impuestas; y finalmente, es necesario que el sentenciado cuente con antecedentes personales positivos y un modo honesto de vida. El Juez considerará además la naturaleza, modalidades y móviles del delito.

Los requisitos que además deberá cubrir el condenado para que pueda disfrutar de este beneficio, están reguladas en el artículo 90 del citado ordenamiento, el cual dispone:

“Artículo 90.- Para gozar del beneficio a que se refiere el artículo anterior, el sentenciado deberá:

- I. Otorgar la garantía o sujetarse a las medidas que se fijen para asegurar su comparecencia ante la autoridad, cada vez que sea requerido por ésta;*
- II. Obligarse a residir en determinado lugar, del que no podrá ausentarse sin permiso de la autoridad que ejerza el cuidado y vigilancia;*
- III. Desempeñar una ocupación lícita;*
- IV. Abstenerse de causar molestias al ofendido o a sus familiares; y*
- V. Pagar la reparación de los daños y perjuicios o garantizar su pago en el supuesto a que se refiere el artículo 48 de este Código.”*

Como se observa, la ejecución de pena de prisión puede ser suspendida cuando el preso se acoge al beneficio de la condena condicional y cumple con los requisitos de ley, o bien puede ser sustituida por otra sanción que no imponga la obligación de estar recluido en un establecimiento penitenciario; sin embargo, el procesado es declarado culpable por encontrarse responsable de la comisión del delito y consecuencia, es impuesta una pena de prisión como resultado de una sentencia penal ejecutoria, con la salvedad de que no está recluido en un sistema penitenciario permanentemente.

En vista de lo anterior, puede darse el caso de que un trabajador de base sea condenado a pena de prisión, pero ello no quiere decir que se encuentre forzosamente recluido en un centro penitenciario, pues puede seguir prestando sus servicios cuando tenga a su favor algún de los beneficios mencionados; sin embargo, la ley de la materia no regula esta

situación, pues nada más existe como causal de cese la pena de prisión como tal, con independencia de que el trabajador tenga a su favor la libertad condicional.

4.4 Causal de cese por pena de prisión como resultado de una sentencia penal ejecutoria.

Ya se analizó el significado y alcances de la sentencia penal ejecutoria, en que consiste la pena de prisión y los efectos de la misma, así como los medios para sustituirla y la condena condicional, lo cual deja al descubierto que previamente a la condena, se siguió un procedimiento ante autoridad judicial, en donde el individuo en cuestión tuvo la oportunidad de saber el delito que se le imputa, las pruebas aportadas y oponer la defensa tendiente a demostrar que no se encuentra en el supuesto.

Tanto en el Derecho del trabajo en general, como en el burocrático, la pena de prisión impuesta al trabajador, es una causa justificada para concluir la relación de trabajo sin responsabilidad para el patrón, con la salvedad de que en la Ley Federal del Trabajo, además de este hecho, es requisito que dicha pena impida el cumplimiento de la relación de trabajo, esto es, la prestación del servicio, como se advierte del artículo 47 fracción XIV del ordenamiento jurídico en comento, que dispone lo siguiente:

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

...

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

Ahora bien, la causal de cese consistente en la pena de prisión dictada en contra del trabajador que sea resultado de una sentencia penal ejecutoria, esta prevista en la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado en el inciso j) de la fracción V del artículo 46, como se desprende a continuación:

“Artículo 46.- Ningún trabajador podrá ser cesado sino por justa causa. En consecuencia, el nombramiento o designación de los trabajadores solo dejará de surtir efectos sin responsabilidad para los titulares de las dependencias por las siguientes causas:

...

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

...

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

De lo anterior se advierte que ésta, es una causal en donde se necesita autorización del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje para que un trabajador pueda sea cesado justificadamente, por lo que el patrón deberá seguir el procedimiento regulado en los artículos 46 Bis y 127 Bis de dicho ordenamiento jurídico, esto es, instrumentar el acta administrativa, presentar demanda, ofrece y desahogar pruebas y obtener un laudo firme para poder ejecutarlo.

Del mismo modo, se observa que esta causal de cese no admite excepción, esto es, procede con independencia de la gravedad del tipo del delito, si afecta o no los intereses del patrón derivado del servicio público que tiene a su cargo, o bien, le impida al trabajador la prestación del servicio.

Al respecto, el Primer Tribunal Colegiado de Circuito en Materia de Trabajo resolvió en una tesis aislada, que no es necesario instrumentar un acta administrativa en caso de que el trabajador burócrata sea condenado a prisión por sentencia ejecutoria, en virtud de que la finalidad que se persigue con dicha acta ya se colmó con el procedimiento penal, en donde tuvo conocimiento de quien le acusa, la conducta que se le atribuye, las pruebas, el derecho a manifestar lo que a su derecho convenga, formular una defensa y ofrecer las pruebas y argumentos necesarios para desvirtuar hecho que se le imputa, aunado a que la sentencia ejecutoria es una verdad jurídica que no admite modificación alguna, tal y como se advierte de la siguiente transcripción:

"TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 46, FRACCIÓN V, INCISO J), DE LA LEY BUROCRÁTICA. De conformidad con los artículos 46 y 46 bis de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, ningún trabajador podrá ser cesado sino por justa causa, y cuando aquél incurra en alguna de las causales previstas en la fracción V del primero de dichos preceptos, el jefe superior de la oficina procederá a levantar un acta administrativa con intervención del trabajador y un representante del sindicato respectivo, en la que con toda precisión se asentarán los hechos, la declaración del trabajador afectado y la de los testigos de cargo y de descargo que se propongan, la que se firmará por los que en ella intervengan y por los testigos de asistencia, y se entregará una copia al trabajador y otra al representante sindical; sin embargo, tratándose del cese que tiene como causa la prisión que sea el resultado de una sentencia ejecutoria, es dable establecer que no es necesario el levantamiento del acta administrativa en los términos y con las formalidades ya mencionadas, en virtud de que la finalidad de los dispositivos legales invocados es que el trabajador sea oído en defensa de sus intereses, y que tenga oportunidad de desvirtuar los hechos que se le imputan, como integradores de la causal de cese, lo que desde luego se colma durante el procedimiento penal, que culmina con la aludida sentencia condenatoria, y en el cual el trabajador tiene las garantías que otorga el artículo 20 de la Constitución Federal, como son las consistentes en que se le hará saber en audiencia pública el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo y en general aportar las pruebas pertinentes a su defensa. Consecuentemente, tratándose de una sentencia ejecutoria que constituye la verdad legal, aun instrumentándose la referida acta administrativa, el

trabajador ya no podrá variar ni los hechos por los cuales se le declaró culpable ni la sanción que se le impuso, y por tal motivo, la causal de cese de referencia se constituye de manera final sin necesidad de ninguna otra formalidad, con la existencia de la mencionada sentencia ejecutoria, en los términos del artículo 46, fracción V, inciso j), de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, tanto más cuando se impone pena de destitución en el empleo del servicio público, sin que esta circunstancia constituya un elemento de la causal.²¹³

Así de conformidad con lo anterior, se advierte que la instrumentación del acta administrativa es innecesaria, cuando un trabajador incurre en la causal de cese por prisión que sea resultado de una sentencia ejecutoria, ya el propósito de la instrumentación de la misma sobrevino del desarrollo del procedimiento penal, pues en su momento, el trabajador como procesado fue oído por autoridad competente de conformidad con la ley penal, y además dicha sentencia es prueba plena de la verdad legal que no puede ser modificada en su contenido, pues el trabajador no puede desvirtuar los hechos por los que fue condenado, ni mucho menos la sanción que se le impuso, en virtud de que es cosa juzgada.

En esta tesitura, la sentencia penal constituye la causa misma, pues su sola existencia es suficiente para su procedencia, por lo que no es necesario que se instrumente el acta administrativa.

No obstante, también es infructuoso el procedimiento de cese seguido ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje cuando el trabajador incurra en ésta causal, pues no existe ninguna conducta que probar, ya que la existencia de la sentencia es un documento público que constituye una prueba plena y no hay más argumentos que esgrimir.

213 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: VI, Julio de 1997. Página: 439.

Aunado a lo anterior, consideramos que esta causal está indebidamente regulada, en atención a que resulta excesivo que el Titular tenga que seguir un procedimiento de cese de un ausente, dado que en realidad el trabajador no presta sus servicios por estar preso purgando la pena privativa de la libertad, lo cual lo imposibilita a presentarse, faltando a su principal obligación, que es laborar en beneficio de los intereses de quien lo nombra, máxime si es condenado por la comisión de un delito en contra de los intereses del Estado.

Se dice que es ocioso seguir el procedimiento de cese ante la causal en comento, en virtud de que con independencia de que el trabajador se encuentre preso, no hay materia que controvertir más que la existencia de la sentencia, dado que el Tribunal burocrático no tiene facultades para cuestionar el contenido de la resolución penal, ni determinar si el hecho que se le atribuye al trabajador fue o no comprobado, o bien, si la condena se deriva del ejercicio de sus funciones como trabajador o a situaciones ajenas a la relación de trabajo, ya que la ley no realiza ninguna excepción o aclaración al respecto.

Por otra parte, resulta innecesario que conozca dicho órgano colegiado, en virtud de que no tiene facultades para modificar, revocar o confirma la resolución penal, debido a que no es la autoridad competente y además la sentencia no admite revocación alguna en atención a que ya se agotaron todas las instancias, lo cual demuestra que el trabajador tuvo oportunidad de ser oído y vencido y en realidad no demostró su inocencia, tan es así que fue condenado a pena de prisión.

En vista de lo anterior, el Titular no debe invocar esta causal vía acción, sino debe oponerla como excepción, en caso de que el trabajador

demande el despido injustificado como es el caso de la renuncia o abandono de empleo.

En estos términos, queda demostrado que la solicitud de la terminación de los efectos del nombramiento de un trabajador de base ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje cuando sea condenado a pena de prisión es en vano, en primer término porque es excesivo que el patrón deba seguir todo un procedimiento para dar de baja a un trabajador que ya no presta sus servicios al estar en prisión, debido a que incurrió en un delito grave que pone en duda su reputación.

Igualmente, debe tomarse en cuenta que la finalidad que se procura con el procedimiento de cese, se culmina con la sola existencia de la sentencia penal, pues de igual forma, el trabajador como procesado tuvo pleno conocimiento de la persona que le acusa, los hechos que se le atribuyen y de aportar las pruebas que a su derecho convenía, por lo que es innecesario llevar otro procedimiento ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje sobre un mismo suceso, que duplica una acción, lo cual se aclara, no implica que el trabajador sea juzgado dos veces por un mismo delito, pues se trata de dos materias con ordenamientos jurídicos y autoridades totalmente distintas, por lo que esta causal es una consecuencia de la pena de prisión que imposibilita materialmente al trabajador para prestar sus servicios y además, el hecho de que sea condenado implica una descalificación, por lo que no es una persona apta para ser parte del servicio público, ya que su labor tiene efectos en la sociedad y por lo tanto, debe ser una persona sin antecedente penal alguno.

Ahora bien, con respecto a la segunda reforma que se propone en el artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, cabe agregar que como fue señalado en el punto 4.2, al momento de emitir la

sentencia penal, el Juez tiene facultad legal para ordenar la destitución del inculcado para desempeñar un empleo, cargo, comisión o empleo público, como una sanción independiente o complementaria a la pena de prisión, lo cual rebasa el ámbito penal y tiene efectos en materia burocrática, ya que esa sanción es exclusiva de quien desempeñe un cargo público.

En caso de que un trabajador de base como individuo haya sido condenado por un juez penal a no desempeñar sus funciones en el servicio público mediante la destitución²¹⁴ como resultado de la comisión de uno o varios delitos, ello representa un impedimento jurídico para que pueda seguir prestando sus servicios al gobierno federal, pues es una sanción que lo priva de desempeñar cualquier cargo en la administración pública, aunado a que se trata de una resolución emitida por autoridad jurisdiccional derivado del ejercicio de facultades previstas en la ley.

Como consecuencia, la destitución ordenada por el juez penal es invariablemente una causa justificada para dar por terminados los efectos del nombramiento del trabajador burócrata, pues tal situación representa un obstáculo para que siga prestando sus servicios por la comisión del delito, sin responsabilidad para el patrón-Estado, especialmente si se trata de una sanción impuesta por el juez con motivo del desempeño de sus labores.

Sin embargo, esta causal no está prevista en la Ley burocrática, ya que no encuadra en ninguna de las fracciones o incisos del artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, lo cual representa una laguna jurídica en cuanto a la ejecución de la sentencia penal, pues cuando el juez ordena la destitución de un trabajador para desempeñar un empleo, cargo, comisión en el servicio público mediante sentencia ejecutoria,

214 Se refiere sólo a la destitución por los efectos definitivos, ya que la inhabilitación sólo es una sanción de carácter temporal y por lo tanto técnicamente no podría ser causal de cese.

ello debe ser ejecutado por el patrón quien tiene los medios para cumplir con dicha ordenanza.

No obstante como ya quedó establecido, la ejecución de la sentencia al no estar prevista como causal de cese en Ley burocrática, representa incertidumbre en los intereses del patrón, pues si aplica dicha sanción, se estaría ante un despido injustificado y el trabajador podría demandar la reinstalación o indemnización constitucional, con una alta posibilidad de obtener un laudo favorable.

Sin embargo, también se podría dar el caso de que el Tribunal declare improcedente la acción del trabajador en caso de que demande, en virtud de que no tiene facultades para resolver sobre la cuestión planteada, al estar fuera del marco jurídico y además porque dicha situación es provocada por el cumplimiento de una orden girada por una autoridad judicial competente.

En este orden de ideas, para subsanar esta laguna jurídica, el legislador debe crear una fracción en el artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, por medio de la cual se regule como causa justificada para concluir los efectos del nombramiento sin responsabilidad para el Titular-patrón, la destitución ordenada por el juez penal para desempeñar algún empleo, cargo o comisión en el servicio público mediante sentencia ejecutoria, con independiente de igual forma, de solicitar autorización del Tribunal burocrático, ya que este supuesto es una sanción regulada en una ley y autoridad judicial ajena a la competencia de dicho órgano, por lo que el Tribunal no puede modificar, revocar o confirmar la orden emitida por el Juez Penal.

Derivado de las consideraciones anteriores, debe realizarse una reforma al artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del

Estado, en donde la causal de cese prevista en el inciso j) de la fracción V, se encuentre contemplada en una fracción que proceda sin autorización del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, y que se aplique directamente por el patrón mediante notificación personal al trabajador, cuya justificación se demuestre con la existencia de la sentencia penal.

Del mismo modo, se propone la creación de una fracción en el artículo 46 de la Ley Burocrática, que contemple como causal de cese la determinación emitida por el Juez Penal, mediante sentencia ejecutoria que ordene la destitución del trabajador de base para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el servicio público, igualmente con independencia de que el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje autorice el cese.

En atención a la propuesta planteada, se sugiere que sin alterar la actual redacción del artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, se agreguen dos fracciones V y VI, y la actual V sea la VII, sin que este contemplado el inciso j), quedando así separadas las causales de cese, en donde es requisito indispensable la autorización del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje y las que proceden sin la misma.

"Artículo 46.- Ningún trabajador podrá ser cesado sino por justa causa. En consecuencia, el nombramiento o designación de los trabajadores solo dejará de surtir efectos sin responsabilidad para los titulares de las dependencias por las siguientes causas:

I.- Por renuncia, por abandono de empleo o por abandono o repetida falta injustificada a 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 prisión que sea el resultado de una sentencia ejecutoria.

VI.- Por destitución²¹⁵ para desempeñar un cargo, función o empleo público ordenada por sentencia ejecutoria en materia penal.

VII.- Por resolución del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, en los casos siguientes:

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

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

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

d) Por cometer actos inmorales durante el trabajo.

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

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

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

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

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

215 Aclarando que de igual forma, el Juez penal puede imponer como sanción la inhabilitación, pero en vista de la temporalidad que implica la misma, no puede ser considerada como causal de cese.

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

En los casos a que se refiere esta fracción, el Jefe superior de la oficina respectiva podrá ordenar la remoción del trabajador que diere motivo a la terminación de los efectos de su nombramiento, a oficina distinta de aquella en que estuviere prestando sus servicios, dentro de la misma Entidad Federativa cuando esto sea posible, hasta que sea resuelto en definitiva el conflicto por el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.

Por cualquiera de las causas a que se refiere esta fracción, el Titular de la Dependencia podrá suspender los efectos del nombramiento si con ello está conforme el Sindicato correspondiente; pero si éste no estuviere de acuerdo, y cuando se trate de alguna de las causas graves previstas en los incisos a), c), e), y h), el Titular podrá demandar la conclusión de los efectos del nombramiento, ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, el cual proveerá de plano, en incidente por separado, la suspensión de los efectos del nombramiento, sin perjuicio de continuar el procedimiento en lo principal hasta agotarlo en los términos y plazos que correspondan, para determinar en definitiva sobre la procedencia o improcedencia de la terminación de los efectos del nombramiento.

Cuando el Tribunal resuelva que procede dar por terminados los efectos del nombramiento sin responsabilidad para el Estado, el trabajador no tendrá derecho al pago de los salarios caídos."

Así, con la adición de la fracción V consistente en la "pena de prisión que sea resultado de una sentencia ejecutoria", en el momento en que un trabajador sea condenado a este tipo de pena y cause estado como cosa juzgada, el Titular tendrá la facultad de dar de baja al mismo sin necesidad de solicitar al Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje autorización, lo cual representa un beneficio en cuanto al tiempo y trámites que no tiene caso seguir durante un procedimiento de cese, en donde no hay conducta que comprobar, en virtud de que la existencia de la sentencia penal hace prueba plena, cuya procedencia es ajena al señalado Tribunal y sin responsabilidad del patrón.

Asimismo, con la incorporación de la fracción VI, se resuelve un problema jurídico en cuanto a la aplicación de la sanción emitida por el Juez Penal, por

medio de la cual ordena la destitución de un trabajador de base, situación que ocasiona la eficaz aplicación del mandato judicial, sin que ocasione que posteriormente el patrón tenga la obligación de reinstalar o indemnizar a un trabajador que demuestre el despido injustificado, en virtud de que esta causa no esta prevista en la ley.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- La relación de trabajo en el Derecho burocrático es el vínculo jurídico que se establece entre el trabajador y el Titular-patrón, en virtud de un nombramiento expedido por autoridad competente o por figurar en las listas de raya en caso de los trabajadores temporales.

SEGUNDA.- El apartado B del artículo 123 Constitucional clasifica a los trabajadores al servicio del Estado en dos grupos: trabajadores de base y de confianza, cuya diferencia radica en que los últimos sólo estarán protegidos en cuanto al salario y la seguridad social. En cambio, los trabajadores de base gozan de beneficio a la inamovilidad en el empleo, por lo que no podrán ser suspendidos o cesados, sin que medie causa justificada y cumpliendo los requisitos previstos en los artículos 46, 46 Bis y 127 Bis de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado.

TERCERA.- Las causales de cese son hipótesis normativas previstas en el artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, como resultado de un acto unilateral del trabajador, por acuerdo de voluntades, por situaciones ajenas a la voluntad de las partes o por incumplimiento a las obligaciones laborales del prestador de servicio, que ocasiona la conclusión de los efectos del nombramiento sin responsabilidad para el Titular-patrón.

CUARTA.- El artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado describe en cinco fracciones las causas por las que un trabajador de base puede ser dado de baja sin responsabilidad para el Titular patrón; las primeras cuatro proceden sin que medie autorización del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, sin embargo, ello no sucede así respecto de la última fracción, en donde es requisito indispensable llevar a cabo un

procedimiento previo ante dicho órgano arbitral, en el que se debe presentar una demanda exhibiendo el acta administrativa como documento base de la acción.

QUINTA.- La pena de prisión determinada mediante sentencia ejecutoria, es una sanción irrevocable ordenada por un juez penal, al haberse encontrado responsable de la comisión de un delito, consistente en la privación de la libertad corporal.

SEXTA.- La causal de cese consistente en la pena de prisión que sea resultado de una sentencia ejecutoria, está prevista en el inciso j) de la fracción V del artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, en consecuencia, es requisito indispensable que se solicite autorización al Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, siguiendo el procedimiento laboral de cese, en donde no hay conducta que comprobar más que la existencia de la resolución penal ejecutoria, misma que como documental pública es prueba plena.

Asimismo, se observa que esta causal no admite excepción alguna, pues se actualiza con independencia de la gravedad del tipo del delito, si afecta los intereses del Titular-patrón derivado del servicio público que tiene a su cargo, o bien, le impida al trabajador presentarse a laborar, y por lo tanto, el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje no tiene facultades para cuestionar el contenido de la sentencia, ni determinar si el hecho que se le atribuye al trabajador fue o no comprobado, o bien, si la condena se deriva del ejercicio de sus funciones como trabajador, puesto que la ley no dispone aclaración al respecto y además dicho acto se encuentra regulado en un ordenamiento jurídico diverso, en donde dicho Tribunal no es autoridad competente, y la sentencia no admite revocación alguna, porque ya es cosa juzgada.

Es de señalar, que la regulación actual de ésta causal de cese impide al Titular-patrón dar por terminados los efectos del nombramiento de un trabajador ausente, esto, en el supuesto de que el mismo se encuentre recluido en un sistema penitenciario, y esté imposibilitado físicamente a presentarse a laborar.

Igualmente, debe tomarse en consideración la naturaleza de las funciones que un trabajador de base tiene a su cargo, en consecuencia, el hecho de que sea encontrado culpable, representa una descalificación que pone en duda su reputación, máxime si fue condenado por incurrir en algún delito por incumplimiento a sus obligaciones laborales.

SÉPTIMA.- En estos términos queda demostrado que la causal de cese prevista en el inciso j) de la fracción II del artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, debe ser aplicada en forma directa por el Titular-patrón, sin que sea necesaria autorización del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, pues la sola existencia de la sentencia es prueba plena de la justificación de cese, aunado a que la citada resolución ya causó ejecutoria por lo que es la verdad legal que no admite objeción alguna, y además la finalidad que se persigue en el procedimiento laboral se culmina en el proceso penal, en donde el trabajador como individuo, tuvo oportunidad de ser oído y vencido en juicio, por lo que en su momento supo el hecho atribuido, la persona que le acusa, y se le dio oportunidad de formular una defensa adecuada y aportar las pruebas necesarias.

OCTAVA.- Por otra parte, de conformidad con los artículos 24 incisos 12 y 13 del Código Penal Federal y 56 del Código Penal para el Distrito Federal, el juez penal tiene facultades para destituir o inhabilitar a un servidor público para desempeñar algún empleo, cargo o comisión de la misma

índole, que durará el mismo tiempo en que el reo se encuentre en prisión, o en caso de que se le imponga con otra sanción diferente a la privativa de libertad, comenzará al terminar ésta y la duración será la señalada en la sentencia, o desde que cause ejecutoria la sentencia.

Lo anterior es de suma importancia para el tema en estudio, en virtud de que las sanciones mencionadas son impuestas exclusivamente a quienes presten sus servicios a favor del Estado, como es el caso de los trabajadores de base, lo cual representa un impedimento para que siga laborando sin responsabilidad para la parte patronal, en el entendido de que es una disposición emitida por un Juez penal al haberse encontrado penalmente responsable por omitir cumplir con sus funciones de conformidad a la legislación aplicable.

Sin embargo, el supuesto de la sanción impuesta por un Juez penal por medio de la cual destituya a un trabajador de base para desempeñar cualquier función, cargo o empleo público no está prevista como una causal de cese en el artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, a pesar de que es un impedimento legal para que el trabajador siga prestando sus servicios sin responsabilidad para el patrón, lo cual ocasiona inseguridad jurídica y confusión en cuanto a su aplicación, pues al momento en que el patrón cumplimenta el mandato judicial, el trabajador es separado del servicio sin que actualice ninguna de las causas justificadas de cese, situación que evidentemente es una laguna jurídica que evita la ejecución de la sanción dictada por un Juez Penal.

NOVENA.- Bajo esta perspectiva consideramos que es necesaria la regulación de otra causal de cese, en donde se prevea la orden emitida por un juez penal mediante sentencia ejecutoria a través de la cual se destituya

al trabajador para desempeñar un empleo, cargo, comisión o empleo público como sanción independiente o complementaria a la pena de prisión, pues inevitablemente, ello representa una imposibilidad jurídica del trabajador para seguir desempeñando el servicio público, debido a que existe una resolución judicial emitida en su contra por autoridad que cuenta con facultades previstas en el Código Penal Federal, o bien, el Código Penal para el Distrito Federal, cuya ejecución tiene que cumplir el Titular-patrón por mandato judicial, sin que sea necesario solicitar autorización al Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, en virtud de que, es una sanción regulada por una ley ajena a la competencia de dicho órgano, por lo que el Tribunal no tiene potestad legal para modificar, revocar o confirmar la orden emitida por el Juez Penal.

DÉCIMA.- En mérito de lo antes expuesto, es necesario reformar el artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, a efecto de que se prevea como causal de cese en una fracción independiente el hecho de que un trabajador de base sea condenado a prisión mediante sentencia penal ejecutoria, sin que sea necesario para su procedencia autorización del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, e igualmente consideramos necesario adicionar otra causal al dispositivo invocado, que contemple la sanción impuesta por un juez penal, por medio de la cual se ordene su destitución para desempeñar cualquier empleo, cargo o servicio público, en las mismas condiciones que la anterior, ya que es claro que estos dos supuestos a pesar de que se rigen por un ordenamiento jurídico distinto al burocrático, surten efectos en esta esfera, ocasionando situaciones que la ley debe prever, para otorgar seguridad jurídica entre las partes y evitar que se siga un procedimiento laboral de cese innecesario que ocasione finalmente dilación en la impartición de justicia.

BIBLIOGRAFÍA

ACOSTA ROMERO, Miguel. Derecho Burocrático Mexicano. Tercera edición. Porrúa. México, 2002.

ÁLVAREZ LEDESMA, Mario. Introducción al Derecho. Mc Graw Hill. México, 1995.

BARRAGÁN SALVATIERRA, Carlos. Derecho Procesal Penal. Editorial Mc Graw Hill, México, 2001.

BOLAÑOS LINARES, Rigel. Derecho Laboral Burocrático. Porrúa. México, 2003.

CANTON Moller, Miguel. Derecho del Trabajo Burocrático. Editorial Pac. México, 1988.

CAVAZOS FLORES, Baltasar. El Nuevo Derecho del Trabajo Mexicano. Trillas. México, 2000.

COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Decimoséptima edición. Porrúa. México 1998.

DÁVALOS, José. Derecho Individual del Trabajo. Decimotercera edición. Porrúa. México, 2003.

DÁVALOS, José. Un Nuevo Artículo 123 Sin Apartados. Tercera edición. Porrúa. México, 1998.

DE BUEN LOZANO, Nestor. Derecho del Trabajo. Tomo I. Porrúa. Decimotercera edición. México 2000.

DE LA CUEVA, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Tomo I. Decimonovena edición. Porrúa. México 2003.

DE PINA, Rafael. Diccionario de Derecho. Vigésimo séptima edición. Porrúa. México 1999.

DE PONT, Luis Marco. Derecho Penitenciario. Cárdenas Editor. México 1991.

FERNÁNDEZ MUÑOZ, Dolores Eugenia. La Pena de Prisión. Propuesta para sustituirla o abolirla. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México, 1993.

FRAGA, Gabino. Derecho Administrativo. Cuadragésima tercera edición. Porrúa. México, 2003.

GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. Cuadragésima tercera edición. Porrúa. México, 1992.

GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Derechos de los Servidores Públicos. Instituto Nacional de Administración Pública. México, 2002.

GÓMEZ LARA, Cipriano. Teoría General del Proceso. Novena edición. Oxford. México, 2000.

HERNÁNDEZ PLIEGO, Julio Antonio. El Proceso Penal Mexicano. Porrúa, México, 2002.

MELÉNDEZ DEORGE, León Magno. Derecho Burocrático. Porrúa. México, 2005.

CÀMARA DE DIPUTADOS. México a través de sus constituciones. Derechos del pueblo Mexicano. Tomo VII. México, 1967.

MORA ROCHA, Manuel. Elementos Prácticos de Derecho del Trabajo Burocrático. Editorial Pac. México, 1986.

MORALES PAULIN, Carlos A. Derecho Burocrático. Porrúa. México, 1996.

OLVERA QUINTERO, Jorge. Derecho Mexicano del Trabajo. Porrúa. México, 2001.

ORTIZ SOLTERO, Sergio Monserrit. Responsabilidades Legales de los Servidores Públicos. Tercera edición. Porrúa. México, 2004.

PALLARES, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Porrúa. México, 1960.

PATIÑO CAMARENA, E. Javier. Instituciones del Derecho del Trabajo y Seguridad Social. Oxford, México, 1999.

RABASA, Emilio O. y otra. Mexicano: Esta es tu Constitución. Porrúa. México, 1996.

RAMÍREZ FONSECA, Francisco. La Prueba en el Procedimiento Laboral. Publicaciones Administrativas y Contables. México, 1983.

REYNOSO CASTILLO, Carlos. Curso de Derecho Burocrático. Porrúa. México, 1999.

REYNOSO DÁVILA, Roberto. Teoría General de las Sanciones Penales. Porrúa. México, 1996.

SANTOS AZUELA Héctor. Derecho del Trabajo. McGraw-Hill. México, 1998.

SERRA ROJAS, Andrés. Derecho Administrativo. Vigésimo segunda edición. Porrúa. México, 2002.

SOLER, Sebastián. Derecho Penal Argentino. Tipográfica Editora Argentina. Buenos Aires, 1953.

SOTO CERBON, Juan. Teoría General del Derecho del Trabajo. Trillas. México, 1992.

TENA SUCK, Rafael e Hugo Ítalo Morales. Derecho Procesal del Trabajo. Sexta edición. Tercera reimpresión. Trillas. México, 2004.

ZARCO, Francisco. Historia del Congreso Constituyente de 1857. editado por el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. México, 1992.

DICCIONARIOS

CABANELLAS, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual. Tomos I, II, III y IV. Sin edición. Ediciones Acayú. Buenos Aires, Argentina, 1953.

CABANELLAS, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual. Tomo III. Octava edición. Editorial Heliasta. Buenos Aires Argentina, 1974.

CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo I, II, V y VIII. Vigésima primera edición. Heliasta. Buenos Aires, Argentina, 1989.

CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo I. Vigésima edición. Editorial Heliasta. Buenos Aires, Argentina, 1981.

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, UNAM. Enciclopedia Jurídica Mexicana. Tomos I, II y III. Porrúa. México, 2002.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Diccionario de la Lengua Española. Tomos I y II. Vigésima segunda edición. Espasa Calpe. Madrid, 2001.

VILLA-REAL MOLINA, Ricardo. Diccionario de Términos Jurídicos. Editorial Comares. Granada, España, 1999.

OBRAS HEMEROGRÁFICAS

DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN. Acuerdo Sobre Organización y Funcionamiento del Servicio Civil. Número LXXXIII. Sección Primera. Talleres Gráficos de México. México, 12 de abril de 1934. pp. 580 a 591.

DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN. Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión. Número MMLX. Sección Primera. Talleres Gráficos de México. México, 5 de diciembre de 1938. p. 43.

DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN. Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado. Número CLLXI. Sección Primera. Talleres Gráficos de México. México, 28 de diciembre de 1963. Número 98. p. 4.

DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN. Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado. Número MMLX. Sección Primera. Talleres Gráficos de México. México, 31 de enero de 1975. p. 43.

LEGISLACIÓN

LEGISLACIÓN FEDERAL DEL TRABAJO BUROCRÁTICO. COMENTARIOS Y JURISPRUDENCIA. DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS. Comentada por Alberto Trueba Urbina y Jorge Trueba Barrera. Cuadragésima segunda edición. Porrúa. México, 2004.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Compendio de leyes, reglamentos y otras disposiciones conexas sobre la materia. Novena edición. Ediciones Fiscales. México, 2005.

LEY FEDERAL DEL TRABAJO. Comentada por Francisco Ramírez Fonseca. Novena edición. Editorial Pac. México, 2002.

JURISPRUDENCIA

Semanario Judicial de la Federación. Tomo: VII, Marzo de 1991.

Semanario Judicial de la Federación Gaceta. Tomo: XLVIII, Octubre de 1992.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: VIII. Octubre de 1998.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: XXI, Febrero de 2005.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Parte : III, Junio de 1996.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: I, Junio de 1995.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: III, Abril de 1996.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: III, Junio de 1996.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: VI, Julio de 1997.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: VI, Octubre de 1997.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: VI, Septiembre de 1997.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: VII, Enero de 1998.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XIII, Marzo de 2001.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XV, Abril de 2002.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XV, Mayo de 2002.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XVII, Enero de 2003.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XVII, Febrero de 2003.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XVIII, Octubre de 2003.

Semanario Judicial de la Federación. Parte : XII, Diciembre, 2002.

Semanario Judicial de la Federación. Parte : XIV, Julio. 2003.



AGUAFUJES DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO
DEL TRABAJO Y DE LA
SEGURIDAD SOCIAL
10 NOV. 2005