



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ARAGÓN**

**EL ACTA ADMINISTRATIVA EN LA LEY
FEDERAL DE LOS TRABAJADORES AL
SERVICIO DEL ESTADO, REGLAMENTARIA
DEL APARTADO "B", DEL ARTÍCULO 123
CONSTITUCIONAL**

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE :
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
ADRIÁN TRINIDAD PALMA

**ASESOR:
LIC. FROYLAN MARTÍNEZ SUAZO**

MÉXICO

m 352459

2005.





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.

A MIS PADRES:

Por todo el apoyo que me brindaron a lo largo de mi vida para poder alcanzar la realización del presente trabajo de tesis, que culmina con mi titulación.

A MIS HERMANOS:

Por la fuerza y confianza que siempre depositaron en mi persona para verme realizado como profesionalista.

A MI ESPOSA E HIJOS:

A mi esposa Victoria, y a mis hijos Víctor Adrián y Eduardo Fabián, dedico esta tesis por todo el amor y apoyo que siempre me han brindado en mis proyectos, siendo uno de ellos el presente trabajo el cual hoy veo cristalizado.

A MI ASESOR:

Lic. Froylán Martínez Suazo; gracias por haberme guiado en el desarrollo del trabajo de tesis, así como sus valiosos comentarios que enriquecieron el contenido del mismo.

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

Por ser mi alma mater en el transcurso de mi vida como estudiante y que culmina hoy como profesionista, no dudando de apoyarla en caso de así requerirlo.

**EL ACTA ADMINISTRATIVA EN LA LEY FEDERAL DE LOS
TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO,
REGLAMENTARIA DEL APARTADO "B", DEL ARTÍCULO 123
CONSTITUCIONAL.**

ÍNDICE

PÁGINA

INTRODUCCIÓN.....	1
-------------------	---

CÁPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES HISTÓRICOS

1.1 Organización y Funcionamiento del Servicio Civil.....	1
1.2 Estatuto Jurídico de los Trabajadores de los Poderes de la Unión.....	7
1.3 El apartado "B" del Artículo 123 Constitucional.....	12
1.4 Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado	17

CÁPITULO SEGUNDO

TRABAJADORES

2.1 El trabajador.....	22
------------------------	----

2.2	El trabajador denominado de confianza.....	28
2.3	El trabajador denominado de base.....	37
2.4	Obligaciones del trabajador.....	40
2.5	Obligaciones del Titular.....	48
2.6	El nombramiento.....	55
2.6.1	Tipos de Nombramiento.....	60
2.6.2	Requisitos del Nombramiento.....	62

CÁPITULO TERCERO

REQUISITOS QUE DEBEN CONTENER LAS ACTAS ADMINISTRATIVAS

3.1	Requisitos del Acta Administrativa.....	66
3.2	Fundamento Legal.....	76
3.3	Partes elementales.....	78
3.4	Tipos de citatorios.....	82

CÁPITULO CUARTO

EL ACTA ADMINISTRATIVA EN EL DERECHO LABORAL BUROCRÁTICO.

4.1	Los tipos de prueba en el proceso Laboral Burocrático.....	94
4.2	El acta administrativa como documento base de la acción.....	113
4.3	Alcance y valor probatorio del Acta Administrativa.....	133
4.4	Jurisprudencias.....	138
	Conclusiones.....	152
	Bibliografía.....	156

EL ACTA ADMINISTRATIVA EN LA LEY FEDERAL DE
LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO,
REGLAMENTARIA DEL APARTADO "B", DEL ARTÍCULO
123 CONSTITUCIONAL.

INTRODUCCIÓN

El Derecho Laboral Burocrático, se ha transformado lentamente, no obstante ello, se ha avanzado en cuanto a la inamovilidad en el empleo de los trabajadores de base al servicio del Estado, la cual era una de sus máximas aspiraciones.

Los trabajadores al servicio del Estado, con su perseverancia, logran contar con un ordenamiento que regula sus relaciones de trabajo y sobre todo tienen la garantía de que sólo pueden ser separados del empleo por una causa justificada.

En efecto, tuvieron que pasar más de veinte años para que la relación laboral de los burócratas con el Estado se reconociera a rango constitucional, ya que el primer ordenamiento que se dio en cuanto a ella data del año de 1934, cuando se promulgó el Acuerdo Sobre Organización y funcionamiento del Servicio Civil, siendo hasta el año de 1960, en el gobierno del Presidente Adolfo López Mateos, en que se adicionó el apartado "B" al artículo 123 constitucional, en donde finalmente se tutelan los derechos de esta clase trabajadora.

En el presente trabajo, se analizarán las distintas etapas por las que ha pasado el Derecho Laboral Burocrático, haciendo mención de ciertas deficiencias que se presentan en la aplicación de este derecho en donde se aportaran los comentarios pertinentes.

En cuanto a la naturaleza jurídica de la relación que se presenta entre las personas que ponen a disposición del Estado su fuerza de trabajo. Se señalan las distintas corrientes que tratan de ubicarla dentro del contexto del Derecho

Administrativo, las que la consideran del Derecho Civil, otras como un Derecho Autónomo y las que la consideran propia del Derecho del Trabajo.

Asimismo, se definirán las distintas clases de trabajadores, tomando en consideración las referencias doctrinales de diversos tratadistas sobre la materia, así como las consignadas en las leyes, proponiendo de igual manera diversas opiniones.

El desarrollo de este trabajo, va encaminado a enfatizar la importancia que tiene el acta administrativa que se instrumenta a los trabajadores de base al servicio del Estado, se señalara las obligaciones y las consecuencias que pueden traerles su incumplimiento, como el hecho de verse involucrados en un procedimiento ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, donde el acta administrativa es determinante para que gocen o no de la permanencia en el empleo.

En efecto, dentro del acta administrativa se investiga la causa que origina la separación del empleo de un trabajador y sirve a su vez para motivar el cese, se hará mención de los requisitos formales que éstas deben reunir, señalando la importancia de la adecuada instrumentación; así como, las cuestiones accesorias a observarse con respecto a ellas, de las cuales la ley es omisa en mencionar, como el hecho de citar al trabajador y a su representante sindical previamente al levantamiento de la misma, con el fin de que esté enterado de los hechos que la motivan y pueda plantear una justa defensa.

El nombramiento es una de las formas por las cuales se genera la Función Pública, se analizarán sus distintas clases y los requisitos que deben contener, desde el punto de vista de la doctrina y la legislación de la materia que lo regula, procurando aportar nuestras consideraciones.

Dentro del procedimiento, se analizará el acta administrativa, en donde se precisará lo fundamental que resulta su adecuado ofrecimiento y perfeccionamiento para hacer prosperar la acción, de los titulares de las Dependencias del Gobierno Federal, seguida en contra de los trabajadores que dieron causa para su separación del empleo.

Finalmente, serán analizadas las distintas Jurisprudencias emitidas por las autoridades laborales respecto del acta administrativa cuando es utilizada como documento base para solicitar el cese de un trabajador; así como, la determinación tomada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), respecto de la tesis que tiene que prevalecer con relación a ella.

CÁPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES HISTÓRICOS

- 1.1 Organización y Funcionamiento del Servicio Civil
- 1.2 Estatuto Jurídico de los Trabajadores de los Poderes de la Unión
- 1.3 El apartado "B" del Artículo 123 Constitucional
- 1.4 Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado

CAPÍTULO PRIMERO

ANTECEDENTES HISTÓRICOS

El Derecho Laboral Mexicano, desde sus orígenes hasta nuestros días ha sufrido paulatinamente diversos cambios, por ello estudiaremos, los relativos a la legislación burocrática por encontrarse inmerso en ella el tema central del presente trabajo.

1.1. ORGANIZACIÓN Y FUNCIONAMIENTO DEL SERVICIO CIVIL.

En la Ley Federal del Trabajo (LFT), promulgada el 18 de agosto de 1931, por el Presidente de la República y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 28 del mes y año citados, se establecía en su artículo 2º, que las relaciones entre el Estado y sus trabajadores, se regirían por las Leyes del Servicio Civil, que se expidieran.

En dicho precepto, se consideraba al Servicio Público, materia del Derecho Administrativo, con lo cual se negaban a estos trabajadores las conquistas que la clase obrera había obtenido durante los años de lucha, mismas que se encuentran plasmadas en el artículo 123 constitucional, de entre las que se destacan, el derecho de huelga, la fijación de una jornada de trabajo y el establecimiento de un salario.

El trabajador burocrático, a merced de la LFT de 1931, se encontraba desprotegido, porque era despojado de sus derechos más elementales, ya que no obstante reunir las condiciones de todo trabajador sólo se le reconocía el

derecho a percibir una retribución por la prestación de sus servicios de conformidad a lo dispuesto por el artículo 5º de nuestra Constitución.

A mayor abundamiento, desde la promulgación de la Constitución el Ejecutivo Federal ha tenido la facultad de nombrar y remover libremente a los altos funcionarios de la Federación y a los demás empleados cuyo nombramiento no estuviera determinado de otro modo en la Constitución o en las leyes, atento a lo establecido en el artículo 89 fracciones II, III, IV y V, de nuestra Ley Suprema.

En atención a las amplias facultades del Jefe del Ejecutivo Federal, concedidas por la Constitución, se comenzó a reclamar la expedición de un ordenamiento que regulara la admisión y baja de los burócratas. Después de varios proyectos, el 9 de abril de 1934, se expidió un Acuerdo por el entonces Presidente de la República General Abelardo R. Rodríguez, publicado el 12 de abril de ese mismo año al que se le denominó Acuerdo Sobre Organización y Funcionamiento del Servicio Civil.

En el Acuerdo de referencia, se estableció que el Servicio Civil únicamente comprendería a las personas que desempeñaran empleos cargo o comisiones dentro del Poder Ejecutivo, quedando fuera de su alcance los Secretarios de despacho, Subsecretarios, Procurador General de la República, Procuradores de Justicia del Distrito y Territorios Federales, Tesorero de la Nación, Departamentos Administrativos, Secretarios Generales, Directores, Jefes de Departamento de cada Dependencia, etcétera.

Con relación a este Acuerdo el tratadista Gabino Fraga señaló "Sintiéndose la necesidad de limitar la facultad discrecional del Presidente de la República para nombrar y remover a sus empleados y ante la falta de datos experimentales que permitieran dar cima a la expedición de la Ley del Servicio civil, se expidió el 9

de abril de 1934 un acuerdo presidencial estableciendo el servicio civil por un tiempo determinado.

En dicho acuerdo, el Ejecutivo abdicaba de su facultad discrecional de remover a los empleados del Poder Ejecutivo y estatufía como seguridad de los propios funcionarios y empleados y en bien de la eficacia de los servicios públicos, un régimen interno con normas para la admisión y nombramiento de los servidores del Gobierno, señalando sus derechos, obligaciones y recompensas, y estableciendo la garantía durante la vigencia del acuerdo de que ningún funcionario o empleado podría ser removido sin justa causa debidamente comprobada ante las Comisiones del Servicio Civil que el propio acuerdo estableció".¹

La finalidad de este Acuerdo, consistía en la restricción a la amplia libertad del Jefe del Ejecutivo, por lo que al nombramiento y remoción de los Servidores Públicos se refería, tratando de reglamentar los derechos de los trabajadores mencionados, como el relativo a la percepción de un salario, ascensos, días de descanso, vacaciones y una medida transitoria que consistió en un servicio civil por tiempo determinado, buscando proporcionar una mayor seguridad laboral para así obtener una mejoría en el desarrollo de sus actividades.

En la exposición de motivos del Acuerdo Presidencial, visible en el Diario Oficial de la Federación publicado el 12 de abril de 1934, encontramos las causas que justificaron su expedición y con el objeto de permitir el conocimiento de su fuente original, transcribimos algunos de los aspectos, a nuestro juicio, mas sobresalientes:

¹ Fraga, Gabino. Derecho Administrativo. Editorial Porrúa. México, 1979. Pág. 135.

"Por razones de índole doctrinal y práctica, dada la naturaleza de los servicios que están a su cargo en concordancia con los deberes fundamentales de los órganos políticos del Estado, una clase social laborante la de los servidores del poder público, no quedó incluida en la legislación garantizadora de derechos; pero el legislador de 1931, al expedir la Ley Federal del Trabajo, no olvidó a dicha clase social, cuando en el artículo 2º del Ordenamiento expresado dijo: "las relaciones entre el Estado y sus servidores se regirán por las leyes del Servicio Civil que se expidan", y ese precepto fue una promesa solemne hecha al país, que debemos cumplir a la brevedad posible, conforme con la necesidad de nuestras intenciones. Por diversos motivos, entre otros, el de la falta de datos experimentales, no se ha dado cima a la expedición de la Ley del Servicio Civil y, en esa virtud, está vigente en todo su alcance el precepto constitucional que faculta al Presidente de la República para nombrar y remover libremente a todos los funcionarios y empleados de la Administración, cuyo nombramiento no este determinado de otro modo en la constitución o en las leyes. Esa facultad amplísima la tiene el actual encargado del Poder Ejecutivo de la Unión; pero a mis personales inclinaciones y principios repugna hacer uso omnímodo de ella, y a eso se debió que, desde septiembre de 1932, días después de que asumí la Presidencia de la República, instruyera a todos los jefes de las dependencias del Ejecutivo para que los empleados de la administración no fueran removidos sino por una causa a todas luces justificada(...) En resumen el régimen que se inaugura, además de las razones de orden social y revolucionario que lo inspiran, el intento del Poder Ejecutivo, constituye una admisible abdicación de la facultad constitucional que tengo, una autolimitación de esa facultad por un período transitorio de tiempo; no coarta la libertad de quien me

sucediera en la Presidencia de la República, y será lapso y campo de expediente para la legislación definitiva sobre la materia”.

De la transcripción anterior, se destaca que se trató de un Acuerdo de muy poca vigencia, ya que tuvo un ámbito temporal de aplicación de sólo ocho meses, en virtud de su inconstitucionalidad; tal y como lo señala el autor Jorge Olivera Toro, al decir que, “...La Constitución previene la existencia de una ley y no de una disposición reglamentaria”.²

Sobre el particular, Ernesto Gutiérrez y González, dijo “...ese acuerdo que fue francamente inconstitucional, pues el presidente no tiene autorización legal para limitar facultades del Estado, dispuso que se obligaba a no abusar de la facultad discrecional que le asistía para remover a los empleados del órgano ejecutivo del Estado, y estatuyó como seguridad de los propios funcionarios y empleados para la eficacia de los servicios públicos, un régimen interno, con normas para la admisión y nombramiento de los servidores del gobierno...”.³

Por su parte, Miguel Acosta Romero, sostuvo que “éste fue el primer intento serio de reglamentación y reconocimiento a los derechos de los trabajadores al servicio del Estado, aunque se convirtió en un simulacro de un proteccionismo que no otorgaba”.⁴

El artículo segundo transitorio, lo consignaba con las siguientes palabras: El presente Acuerdo surtirá sus efectos desde el 9 de abril de 1934 hasta el 30 de noviembre de ese mismo año. Otro punto importante es el señalado en artículo

² Olivera Toro, Jorge. Manual de Derecho Administrativo. Cuarta Edición. Editorial Porrúa, México, 1976. Pág. 347.

³ Gutiérrez y González, Ernesto. Derecho Administrativo y Derecho Administrativo a la Mexicana. Editorial Porrúa. México 1993. Pág. 592.

⁴ Acosta Romero, Miguel. Derecho Administrativo Especial. Tomo III. Editorial Porrúa. México, 1999. Pág. 425.

primero en el que se advierte que el ordenamiento de cuenta, sólo era exclusivo de los trabajadores del Poder Ejecutivo, no quedando incluidos en él los demás empleados de los poderes Legislativo y Judicial.

Además de lo anterior, en el artículo 69 se estableció que para los efectos de la aplicación del Acuerdo Sobre Organización y funcionamiento del Servicio Civil, no habría distinción alguna entre funcionarios y empleados.

En los Artículos 9 al 26 establecieron los requisitos para ser considerado empleado o funcionario del Poder Ejecutivo y todo lo relativo a los conceptos de vacaciones, permisos y licencias, además de determinarse las obligaciones y los derechos de los miembros del Servicio Civil, de entre los que destacan, el derecho al empleo o cargo, el ascenso o indemnizaciones en caso de separación por causas que no fueran imputables al empleado; derecho a pensiones de retiro e inhabilitación y el derecho de asociación.

Las causas de separación de los empleados o funcionarios eran principalmente las inscritas en el artículo 59 del mencionado acuerdo, consistentes en la renuncia, la supresión del cargo, inhabilitación, destitución y fallecimiento.

A la luz del Acuerdo sobre Organización y funcionamiento del Servicio Civil, se crearon las comisiones de este nombre, las cuales estaban formadas por cinco miembros, un representante del jefe de la dependencia, quien ocupaba el cargo de presidente, dos vocales, directores, jefes de departamento, oficina o servicios, y dos representantes de los empleados.

Para concluir este punto, nos resta mencionar que atento al carácter experimental y a la efímera vigencia del Acuerdo Presidencial que nos ocupa,

no se pudo dar satisfacción a las inquietudes de la clase trabajadora del Sector Público.

El interés existente por esta materia, dio nacimiento a un proyecto más, el de la Ley del Servicio Civil de 1935, elaborado por el Instituto de Estudios Sociales Político y Económicos a cargo del Partido Nacional Revolucionario, teniendo dicho proyecto como finalidad principal mejorar la situación del empleado público definiendo claramente sus derechos y obligaciones frente al Estado.

1.2. ESTATUTO JURÍDICO DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DE LOS PODERES DE LA UNIÓN.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dentro de su texto original, no previó la regulación de las relaciones de trabajo que se dieron entre el Estado y sus servidores, por lo que éstos no gozaban del beneficio de normas legales justas, que garantizaran su estabilidad en el empleo, reconocieran su condición de trabajadores, así como su antigüedad en el trabajo.

El autor Jorge Olivera Toro, al respecto señaló que "Únicamente se invocaba como disposición aplicable a la clase burocrática y como protección a sus derechos, la garantía individual consignada en el artículo 5º constitucional, en el sentido de que nadie está obligado a prestar sus servicios, incluyendo al Estado, sin que exista el enlace consensual de voluntades y una justa retribución".⁵

En una de las giras de trabajo del Presidente General Lázaro Cárdenas, había prometido un ordenamiento jurídico propio de los trabajadores al servicio del

⁵ Olivera Toro, Jorge. Op. Cit...(2) pág. 346.

Estado que subsanara y vigilara las diferencias entre los trabajadores públicos y privados. El 23 de junio de 1937 el Presidente Cárdenas daba cumplimiento a esa promesa enviando al Congreso de la Unión y a las Dependencias del Poder Ejecutivo un proyecto de ley con el título "Proyecto de Acuerdo de Secretarías de Estado y demás Dependencias del Poder Federal sobre el Estatuto Jurídico de los Trabajadores al Servicio del mismo".

Dicho proyecto, fue sometido a un amplio estudio así como a una crítica severa, principalmente por la Secretaría de Gobernación y después de diversas reformas tanto en la Cámara de Diputados como en la de Senadores, se promulgó el 27 de septiembre de 1938 y se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 5 de diciembre del mismo año.

José Dávalos, al abordar el tema sostuvo que "Este ordenamiento marca un paso decisivo en la historia del derecho del trabajo, porque vino a establecer, como lo dice Mario de la Cueva, "la substitución de la antigua teoría de la función pública regida por el derecho administrativo por la solución que se desprende de la declaración de derechos sociales de 1917, quiere decir, la relación jurídica entre el Estado y sus trabajadores sería una relación de trabajo".⁶

En similares términos se pronuncia Euquerio Guerrero, al señalar que, "Por mucho tiempo se tuvo la idea de que las relaciones entre el empleado público y los órganos del Estado no podían ser objeto de reglamentación semejante y los tratadistas de Derecho Administrativo se encargaron de señalar las

⁶ Dávalos, José. Un Nuevo Artículo 123 Sin Apartados. Editorial. Porrúa. México, 1998. Pág. 49.

características de la función pública y de los nexos que unen al servicio público y al gobierno, muy diferentes a los del obrero con el empresario".⁷

115 artículos integraban el mencionado Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión, el cual se dividía en siete títulos y doce artículos transitorios.

Por virtud de este Estatuto, fue creado el Tribunal de Arbitraje que se encargaría de todo lo relacionado con la resolución de conflictos laborales de los servidores públicos, su constitución se diseñó en forma colegiada integrándose por un representante del Gobierno Federal designado de común acuerdo por los tres Poderes de la Unión y un representante designado en la Federación de Sindicatos de Trabajadores al Servicio del Estado y por un tercer árbitro que debería ser nombrado por los representantes antes citados. Este tercer árbitro duraría en su cargo seis años, los otros podrían ser removidos libremente por las partes que los nombraron. La competencia del Tribunal quedó establecida en el artículo 99 que se dividía en cuatro fracciones:

- I. Resolver en revisión los conflictos individuales.
- II. Resolver los conflictos colectivos que surjan entre las Organizaciones al Servicio del Estado.
- III. Conocer los conflictos intersindicales.
- IV. Llevar a cabo al registro y la cancelación de los Sindicatos.

⁷ Guerrero, Euquerio. Manual de Derecho del Trabajo. Editorial Porrúa. 15ª. Edición. México, 1980. Pág. 541.

Por lo que se refiere a las Juntas Arbitrales, se integraban de manera similar al Tribunal de Arbitraje, esto en forma colegiada y compuesta por tres representantes. Un representante del jefe de la unión burocrática, otro del sindicato de trabajadores y un tercero elegido por ambos representantes. Su competencia se restringía al conocimiento de los conflictos individuales que se suscitaron entre funcionarios de una unidad burocrática y sus trabajadores.

En un principio, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se opuso a que los conflictos entre este Máximo Tribunal y sus servidores fueran resueltos por el Tribunal de Arbitraje, en razón de que se estimaba que se le otorgaría una competencia al Tribunal Burocrático, por encima de la Suprema Corte ya que ésta se vería obligada a acatar resoluciones de un órgano jurisdiccional de menor jerarquía. Ante la precisión de este razonamiento se reformó la disposición en cuestión y se facultó al pleno de la Suprema Corte para conocer de estos conflictos.

"El Estatuto de 1938 integró en casi su totalidad el Estatuto de 1941 no obstante lo expresado en el artículo 2º que señalaba la abrogación del Estatuto de 1938, lo que en realidad era una adición de unas cuantas reformas dejando intacta la mayor parte del contenido del primer Estatuto".⁸

Los cambios que se introdujeron al primer Estatuto fueron varios, basta señalar que a los cuatro días de su publicación se expidió un decreto adicionándolo con un nuevo artículo transitorio que se refería a la ocupación de las vacantes. Fueron en total once las reformas que se realizaron al Estatuto, siendo la última la registrada el 30 de diciembre de 1939.

⁸ Federación de Sindicatos de Trabajadores al Servicio del Estado. Testimonios Históricos. Talleres Gráficos de la Nación. México 1982. Pág. 78.

Las reformas que dieron origen al Estatuto de los trabajadores, que tomó vida durante el régimen del Presidente, General Manuel Ávila Camacho a partir del 4 de abril de 1941, fueron pocas como la desaparición de las Juntas Arbitrales existentes en cada Dependencia, la creación del Tribunal de Arbitraje así como su procedimiento ante el mismo, la relación entre los poderes de la Unión y los trabajadores de base, dejando fuera a los empleados de confianza, en virtud de que estos últimos pueden ser removidos libremente por los titulares del ramo, por lo que no se justificó la expedición de uno nuevo con contenido casi idéntico.

Para Alberto Trueba Urbina y Jorge Trueba Barrera "Las normas principales del Estatuto Cardenista pasaron a ocupar un sitio de honor en el artículo 123 de la Constitución, al ser adicionado éste durante el régimen del Licenciado Adolfo López Mateos, como aparece en el diario oficial de la Federación el 5 de diciembre de 1960".⁹

Manuel Del Río González, sobre el particular señala "Los dos estatutos mencionados de 1938 y 1941 constituyen el punto de partida de todo el derecho Burocrático Mexicano, pero no se han librado de algunas críticas en la Doctrina Administrativa, por considerar que en algunos aspectos equiparan la situación de los trabajadores del Estado con una relación obrero -patronal, olvidando que ésta se busca el equilibrio entre los factores de la producción: capital y trabajo, en tanto que en el empleado público existen los mismos propósitos de servicio a la colectividad, que tiene la administración; también se ha dicho que carecía

⁹ Trueba Urbina, Alberto. Legislación Federal del Trabajo Burocrático. Comentarios y Jurisprudencia. Editorial Porrúa. México, 1984. Págs. 15 y 16.

de sentido una reglamentación distinta a la que establece la Ley Federal del Trabajo si en ella se contienen disposiciones similares".¹⁰

1.3. EL APARTADO "B" DEL ARTÍCULO 123 CONSTITUCIONAL

La Constitución, en sus aspectos laborales regula el trabajo en nuestro país, incluye sin discriminación el trabajo de mexicanos o de extranjeros. El artículo 123 de nuestra Ley suprema integra el Título Sexto denominado "De Trabajo y Previsión Social", contiene los principios básicos que rigen sobre todo contrato de trabajo y los derechos fundamentales de los trabajadores en general.

Las bases que establece el artículo 123 constitucional son de naturaleza tutelar, imperativa e irrenunciable, porque por un lado tienen por objeto proteger a una clase social determinada; por el otro se impone a la voluntad de las partes en la relación laboral y finalmente porque los beneficiarios de los derechos consagrados en dicha norma ni siquiera pueden declinarlos o renunciar a su aplicación.

Tuvieron que pasar más de veinte años, para que el individuo que pone a disposición del Estado su fuerza de trabajo, fuera protegido por nuestra Constitución; ya que durante el régimen del Presidente Adolfo López Mateos el 5 de diciembre de 1960, se adicionó el apartado "B" al artículo 123 constitucional, el cual rige para los trabajadores de los Poderes de la Unión y los del Distrito y los Territorios Federales, quedando comprendidos en dicho apartado los derechos y las obligaciones de esta clase de trabajadores. En la actualidad, dicho apartado se considera como una Garantía Social de los trabajadores frente al propio Estado.

¹⁰ Del Río González, Manuel. Compendio de Derecho Administrativo. Cárdenas Editor y Distribuidor. México., 1981. Pág. 222

En la iniciativa del Presidente de la República, enviada al Congreso, se lee:

"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 aquéllos laboran para empresas con fines de lucro, o de satisfacción personal, mientras que éstos trabajan para instituciones de interés general constituyéndose íntimos colaboradores en el ejercicio de la función pública. Pero también es cierto que el trabajo forma parte esencial de la dignidad del hombre, de allí que deba ser siempre legalmente tutelado".¹¹

En el debate sobre la iniciativa presidencial de reforma al artículo 123 constitucional, no se aporta mayor concepción que el reconocimiento de que el servidor del Estado al igual que los trabajadores del sector privado y del campo, son acreedores a la tutela del Código Político y Social de la República; al otorgamiento de calidad constitucional, a la legislación protectora de los empleados públicos.

La adición del apartado "B" al artículo 123 constitucional comprende:

Los derechos de los trabajadores y las bases mínimas de previsión social que aseguren su tranquilidad, bienestar personal y el de sus familiares, señalado los principios como la duración de la jornada de trabajo, descansos semanales, vacaciones, estabilidad en el empleo y la protección al salario, las bases para las promociones y ascensos, las garantías en cuanto a la separación injustificada, reconoce el derecho de asociación, el de huelga, protección en caso de accidentes y enfermedades profesionales y no profesionales, protección en caso de invalidez, vejez y muerte, jubilación, centros vacacionales

¹¹ Cit. Por Del río González, Manuel. Op. Cit. (10) pág. 224

y de recuperación, habitaciones baratas en arrendamiento o venta, y medidas protectoras para las mujeres durante el periodo de gestación, alumbramiento y lactancia. Igualmente establece la creación del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje; resuelve el problema de los conflictos suscitados entre el poder Judicial de la Federación y sus servidores; asimismo, otorga al Ejecutivo Federal la Facultad discrecional para designar a sus más íntimos colaboradores y a los más altos funcionarios de la Federación.

La reforma constitucional, tiene el mérito de lograr su propósito protector a favor de los trabajadores; sin embargo, aún cuando corresponde al apartado "B" del artículo 123 constitucional, regular las relaciones de trabajo entre los Poderes de la Unión, el Gobierno del Distrito Federal y sus servidores, no todos los trabajadores al servicio del Estado, fueron incluidos en este apartado; ya que en el caso de aquéllos que prestan sus servicios en algunos Organismos Públicos descentralizados como Petróleos Mexicanos y el Instituto Mexicano del Seguro Social, por citar algunos, se encuentran comprendidos en la fracción XXXI, del apartado "A" del mismo artículo 123 constitucional o en su caso, otros que laboran dentro del sector centralizado, por la actividad propia que desempeñan se rigen por sus propios ordenamientos.

Aunado a lo anterior, existen dentro de la propia Constitución otras normas que regulan el comportamiento de los servidores del Estado, tal y como se aprecia en el Título Cuarto constitucional que trata de las Responsabilidades de los Servidores Públicos, -artículos 108 al 114- los cuales establecen un sistema de sanciones que permiten controlar la actuación de estos sujetos respecto de las obligaciones que tienen para con la sociedad. Este régimen jurídico actualmente se le conoce como Derecho Disciplinario y su aspecto legal lo contempla la nueva Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

Tratándose de los trabajadores que se desempeñan dentro del Poder Ejecutivo, hay algunos a quienes no les es aplicable la Ley Burocrática, como el caso de los que laboran en el Servicio Exterior Mexicano, los miembros del Ejército y Armada Nacional, el personal de vigilancia de los establecimientos penitenciarios, cárceles o galeras, etcétera, a los cuales dicha legislación los excluye de su régimen de aplicación por disposición expresa del artículo 8º.

Relacionado con lo anterior, Rafael I. Martínez Morales, señala que "En el Poder Ejecutivo la situación es todavía más compleja, ya que el personal militar, el del servicio exterior y el de los cuerpos de seguridad pública, están excluidos del régimen contemplado para el grueso de los demás trabajadores al servicio del Estado y se rigen por sus propios ordenamientos frac. XIII del apartado "B" del artículo 123 constitucional y artículo 8º de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado".¹²

Este complejo sistema jurídico que rige las relaciones laborales entre la Administración Pública Federal y sus servidores, lo señala el maestro Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez de la siguiente manera:

A.- El formado por el Apartado "A" del artículo 123 constitucional y la Ley Federal del Trabajo. En ese sistema se encuentran reguladas las relaciones obrero-patronales entre los trabajadores y ciertos organismos descentralizados y empresas de participación estatal.

Entre los organismos descentralizados que se encuentran bajo este sistema están: Petróleos Mexicanos, Instituto Mexicano del Seguro Social, Ferrocarriles Nacionales de México y Comisión Federal de Electricidad.

¹² Martínez Morales, Rafael. Derecho Administrativo. Editorial Harla. México, 1991. Pág. 304.

- B.- El regulado por el Apartado "B" del artículo 123 constitucional y la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado. El artículo 1º de esta ley establece que las dependencias y los trabajadores que se encuentran bajo este régimen en el que incluyó a los trabajadores de los Poderes de la Unión (legislativo, Ejecutivo y Judicial) y a ciertos organismos descentralizados que identifican en manera expresa.
- C.- El de los Trabajadores de Confianza. Estos trabajadores, al quedar excluidos del régimen de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado (art. 8), quedan regulados por el Apartado "B" del artículo 123 constitucional, los principios generales del derecho y los criterios jurisprudenciales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.
- D.- El de los miembros del Servicio Exterior Mexicano. El servicio Exterior Mexicano es el órgano permanente del Estado que se encarga de representar en el extranjero y de ejecutar la política exterior nacional ante los Estados Extranjeros u organismos y reuniones internacionales (art. 1º de la Ley Orgánica del Servicio Exterior Mexicano), su personal de carrera estará integrado por quienes ingresen a las ramas diplomáticas, consulta y administrativa.

Este personal, por disposición del artículo 8º de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, queda excluido de su régimen, por lo que su situación jurídica queda regulada por lo establecido en el Apartado "B" del artículo 123 constitucional, así como por la Ley Orgánica del Servicio Exterior Mexicano y su Reglamento, de acuerdo con lo dispuesto por la fracción XIII del apartado "B" del artículo 123 constitucional.

- E.- El de los Miembros de las fuerzas Armadas (Ejercito Mexicano y Marina Nacional, con excepción del personal de las Secretarías de la Defensa Nacional y de Marina, quedan excluidos de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado (art. 8º) y por tanto su régimen quedará integran en el Apartado "B" del artículo 123 constitucional y las demás leyes relativas a la disciplina castrense, entre ellas la Ley de la Armada de México, de acuerdo con lo señalado en la fracción XIII del Apartado "B" del artículo 123 constitucional.
- F.- Los cuerpos de seguridad pública, el personal de vigilancia de los establecimientos penitenciarios, cárceles o galeras que se regulan por sus propias leyes, de acuerdo con lo ordenado por la multicitada fracción XIII del apartado "B" del artículo 123 constitucional".¹³

Ante la diversidad de ordenamientos que regulan las relaciones que el Estado sostiene con sus servidores, uno que se encarga de las cuestiones disciplinarias y que se le conoce como derecho disciplinario y otro que se ocupa del aspecto laboral propiamente dicho, al cual se le denomina Derecho Laboral Burocrático, nos encargaremos de analizar básicamente el segundo cuya regulación legal corresponde a la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado (LFTSE), por ser la que prevé el acta administrativa que es el tema que motiva el desarrollo del presente trabajo.

1.4 LEY FEDERAL DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO.

¹³ Delgadillo Gutiérrez, Humberto, Compendio de Derecho Administrativo. Editorial Porrúa. México, 1999. Págs. 184 y 185.

La promulgación de la LFTSE, reglamentaria del apartado "B", del artículo 123 constitucional, se realizó el 27 de diciembre de 1963 y vino a abrogar el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión de 1941.

En dicha legislación, los llamados trabajadores de confianza son excluidos de su régimen de aplicación; sin embargo, no existe orfandad jurídica respecto a ellos ya que constitucionalmente se les otorga la protección al salario y los beneficios de la seguridad social y desde el punto de vista legal, éstos se rigen por los Principios Generales del Derecho, la Jurisprudencia, la costumbre y la Equidad.

La LFTSE, contempla dentro de sus diez títulos los derechos y obligaciones de los trabajadores y titulares de las Dependencias, el escalafón, la organización colectiva, las Condiciones Generales de Trabajo, los riesgos profesionales, las enfermedades no profesionales, las prescripciones, el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, el procedimiento ante el mismo, los medios de apremio y ejecución de laudos, los conflictos entre el Poder Judicial de la Federación y sus servidores y las correcciones disciplinarias y las sanciones administrativas, así como sus disposiciones generales.

Respecto del contenido de dicha legislación, habría que advertir que el legislador incurrió en graves excesos ya que, como lo sostiene Manuel del Río González, "La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, reglamentaria del Apartado "B" del artículo 123 constitucional, en su artículo 1º rebasa notoriamente el contenido de dicho apartado, porque además de la Administración Pública Centralizada, señala que la Ley será de observancia para titulares y trabajadores de numerosos Organismos Descentralizados, que de hecho y con anterioridad a la Ley venían recibiendo los beneficios de

acuerdo con el Apartado "A" del referido artículo 123 constitucional, y esto indudablemente origina problemas de interpretación".¹⁴

Sobre la inclusión, de los Organismos Descentralizados en el artículo 1º de la LFTSE, hay que mencionar que la SCJN emitió la Tesis de Jurisprudencia número P:/J.1/96, en la que se declaró a esta disposición inconstitucional, supuesto que los Organismos Públicos descentralizados, a los que se refiere, no forman parte del Apartado "B", del artículo 123 constitucional, como se aprecia en la transcripción siguiente:

"ORGANISMOS DESCENTRALIZADOS DE CARÁCTER FEDERAL, SU INCLUSIÓN EN EL ARTÍCULO 1º, ES INCONSTITUCIONAL. El Apartado "B" del artículo 123 constitucional establece las bases jurídicas que deben regir las relaciones de trabajo de las personas al servicio de los Poderes de la Unión y del Gobierno del Distrito Federal, otorgando facultades al Congreso de la Unión para expedir la legislación respectiva que, como es lógico, no debe contradecir aquéllos fundamentos porque incurriría en inconstitucionalidad, como sucede con el artículo 1º de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, que sujeta al régimen laboral burocrático no sólo a los servidores de los Poderes de la Unión y del gobierno del Distrito Federal, sino también a los trabajadores de los Organismos Descentralizados que aunque integran la Administración Pública Descentralizada, no forman parte del Poder Ejecutivo Federal, cuyo ejercicio corresponde conforme a lo establecido en los artículos 80, 89 y 90 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al Presidente de la República, según atribuciones que desempeña directamente o por conducto de las dependencias de la

¹⁴ Del Río González, Manuel. Op. Cit.... (10) pág. 227.

Administración Pública Centralizada, como son las Secretarías de Estado y los Departamentos Administrativos. Por tanto, las relaciones de los Organismos Públicos Descentralizados de carácter Federal con sus servidores, no se rigen por las normas del apartado "B" del artículo 123 constitucional".¹⁵

Desde nuestro punto de vista, consideramos que, la Legislación Burocrática no obstante haber sido producto de buenas intenciones, tanto de políticos como legisladores, en pro de la clase trabajadora al servicio del Estado, en la actualidad debe ser acuciosamente revisada y en su caso adicionada y reformada por quienes para ello se encuentren facultados, porque se trata de una legislación que se ha visto superada con los cambios sufridos por la sociedad laboral burocrática.

Importante sería que, en cuanto al procedimiento seguido ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, ya sea por las Dependencias del Gobierno Federal o por los propios trabajadores, dicho ordenamiento contara con un capítulo especial relacionado con las pruebas, pues hoy día carece de él teniendo que apoyarse para ese efecto en la LFT, aplicada supletoriamente a la Legislación en estudio.

La anterior circunstancia obedece al hecho de que los procedimientos que se regulan a la luz de la LFT no son compatibles con los que se prevén en la LFTSE, pudiendo citar como ejemplo el caso de un trabajador que incurre en faltas de probidad u honradez, si se aplicara la LFT la relación laboral puede rescindirse de manera directa por el patrón; en cambio, por la misma causal, si se aplicara la LFTSE, el Estado tendría que acudir al Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje a solicitar su autorización para cesar al trabajador,

¹⁵ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Época. Tomo II. Agosto de 1995. Pág. 42.

siendo en este caso el acta administrativa el documento que sirve de base de la acción, pues es en razón de ella en que las Dependencias investigan la causa y están obligadas a exhibirla al momento de la solicitud respectiva, por así disponerlo dicha legislación en el artículo 46.

En los siguientes capítulos analizaremos el texto de la LFTSE, en lo referente al tema de las Actas Administrativas.

CÁPITULO SEGUNDO

TRABAJADORES

- 2.1 El trabajador
- 2.2 El trabajador denominado de confianza
- 2.3 El trabajador denominado de base
- 2.4 Obligaciones del trabajador
- 2.5 Obligaciones del Titular
- 2.6 El nombramiento
 - 2.6.1 Tipos de nombramiento
 - 2.6.2 Requisitos del nombramiento

CAPÍTULO SEGUNDO

TRABAJADORES

2.1 EL TRABAJADOR

Mucho se ha hablado con relación al tema, en atención a que si las personas que prestan sus servicios al Estado, deben ser considerados funcionarios, empleados, servidores públicos, burócratas o simple y sencillamente trabajadores.

Según el punto de vista de Gabino Fraga, entre las opiniones que se han expresado para hacer la distinción, se señalan las siguientes:

"1ª. Se ha considerado que el criterio que distingue a los funcionarios de los empleados es relativo a la duración del empleo, y que mientras que los funcionarios son designados por un tiempo determinado, los empleados tienen un carácter permanente.

Este criterio en realidad no da ninguna base para hacer la distinción, pues bien puede encontrarse entre los que se llaman funcionarios algunos que tienen la misma permanencia que los empleados.

2ª. Se recurre al criterio de la retribución para fijar la distinción, considerando que los funcionarios pueden ser honoríficos en tanto que los empleados son siempre remunerados.

Tampoco este criterio parece decisivo, puesto que en un régimen como el nuestro todos los servidores públicos gozan de una remuneración.

3ª. También se señala como criterio para distinguir a los funcionarios de los empleados la naturaleza de la relación jurídica que los vincula con el Estado, si la relación es de derecho público entonces se tiene al funcionario; si es de derecho privado, al empleado.

Como más adelante vamos a ver, la relación de la función pública de los empleados es por su naturaleza de derecho público, y por lo tanto, el criterio de distinción es inadmisibles.

4ª. Se ha dicho que los funcionarios públicos son los que tienen poder de decidir y ordenar, en tanto que los empleados son meros ejecutores.

Esta distinción como se ve, se confunde con la de autoridades y de auxiliares que ya hemos expuesto en páginas anteriores.

Sin embargo, creemos que la noción de funcionario no se confunde completamente con la de autoridad pues tendremos oportunidad de señalar que mientras que todos los funcionarios son autoridades, no todas las autoridades son funcionarios.

5ª. Se ha recurrido al criterio de considerar como funcionario a aquél que tiene señaladas sus facultades en la Constitución o en la ley, y empleado al que las tiene en los reglamentos.

Como dejamos indicado al hablar del origen de la competencia (supra, núm. 90) todos los órganos de la Administración deben tener señaladas sus atribuciones en una ley de carácter material, sin que la distinción desde el punto de vista formal signifique facultades diversas que sean motivo bastante para hacer una distinción como la que se trata de consignar.

6ª. Por último se ha señalado como una distinción entre el concepto de funcionario y el de empleado la que el primero supone un encargo especial transmitido en principio por la ley, que crea una relación externa que da al titular un carácter representativo, mientras que el segundo sólo supone una vinculación interna que hace que su titular sólo recurra a la formación de la función pública¹⁶

Tomando en consideración el enfoque del presente trabajo, que va encaminado a la importancia que tiene el acta administrativa como instrumento a través del cual se investiga la causa que puede originar la separación del empleo de una persona, que sirve a su vez para motivar la determinación de cese tomada por las Dependencias, consideramos oportuno mencionar que para efectos prácticos, llamaremos trabajador a aquel que pone a disposición del estado su fuerza de trabajo.

Desde luego que la anterior postura, no pretende desconocer las distintas clases de servidores del Estado, pues conscientes estamos de la variedad de relaciones que se presentan en la prestación de los servicios públicos, como son los obligatorios gratuitos; los que se prestan por contrato; y los de nombramiento; así como la diversidad de sistemas jurídicos que los regulan, entre los que se encuentra la Constitución, la LFTSE, la LFT, el Código Civil, etcétera.

Dicho lo anterior, con el propósito de obtener una definición de lo que es el trabajador al servicio del Estado, primero veremos lo que por trabajador se entiende en la LFT y como lo conceptualizan algunos tratadistas de la materia.

¹⁶ Fraga, Gabino. Op. Cit...(1)Págs. 129 y 130.

La LFT en vigor, en su artículo 8º, define al trabajador como la persona física que presta a otra física o moral, un trabajo personal subordinado.

De acuerdo al punto de vista del autor Roberto Muñoz Ramón, de esta definición se derivan importantes consecuencias como el hecho de que "Trabajador solamente puede ser la persona física, no sólo porque así lo dispone la definición, sino porque la actividad laboral, estructurada y regulada por nuestra rama jurídica, es una actividad humana desarrollable solamente por los hombres y nunca, por la propia naturaleza de esa actividad, por las personas morales".¹⁷

Para el maestro Alberto Briceño Ruiz, la definición de la ley laboral actual, dice, "viene a mejorar la que se contenía en el artículo 3º, de la Ley de 1931, que distingue el servicio material del intelectual, para él el trabajador presta un servicio y no un trabajo y es a través de la ejecución de los servicios como alcanza su fin que es el autorealizarse. La definición correcta desde el punto de vista del autor, sería "trabajador es la persona física que presta a otra física o moral, un servicio personal subordinado".¹⁸

La anterior definición, distingue los siguiente elementos: a) Sujeto obligado.- que sería la persona física, b) Objeto de la obligación.- que lo es la prestación del servicio, c) Naturaleza de la prestación.- personal y subordinada y finalmente d) Sujeto favorecido o beneficiado.- que es la persona física o moral.

El concepto de trabajador, para Néstor De buen Lozano, no estaba íntegramente comprendido dentro de las definiciones de la LFT de 1931 ni de la que actualmente nos rige, ya que "La definición de la Ley de 1931 adolecía del

¹⁷ Muñoz Ramón, Roberto. Derecho del Trabajo. Tomo II. Editorial Porrúa. México, 1983. Pág. 18.

¹⁸ Briceño Ruiz, Alberto. Derecho Individual del Trabajo. Editorial Harla, México, 1985. Pág. 138

defecto de hablar, en general, de persona, sin precisar si lo era física o moral y de admitir categorías puras de trabajadores manuales, o de trabajadores intelectuales, ciertamente inexistentes, ya que todo trabajo en alguna medida, supone una actividad física e intelectual al mismo tiempo, La definición de la Ley actual, más precisa, sólo tiene el defecto secundario de hablar de persona moral, concepto arcaico y deficiente propuesto en la Cámara de Diputados en sustitución del más técnico de persona jurídica, que contenía la iniciativa presidencial".¹⁹

José Dávalos dice "El concepto de trabajador es genérico, porque se atribuye a todas aquellas personas que, con apego a las prescripciones de la ley, entregan su fuerza de trabajo al servicio de otra y, en atención a los lineamientos constitucionales, no admite distinciones; así se ha reconocido en forma expresa en la Ley, en el artículo 3º, segundo párrafo que recoge este principio de igualdad..."²⁰

Como hemos observado, tanto la ley como los tratadistas del derecho laboral, coinciden en que el trabajador sólo puede ser la persona física que entrega a otra física o moral su trabajo; sin embargo, en tratándose del denominado trabajador al Servicio del Estado, la situación no resulta tan sencilla, en atención a que la propia Legislación que lo regula, es decir, la LFTSE, ofrece, desde nuestro punto de vista, ciertas deficiencias que trataremos de hacer notar.

El artículo 3º de la LFTSE, establece que "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".

¹⁹ De buen Lozano, Nestor. Derecho del Trabajo. Editorial Porrúa. México, 1977. Págs. 439 y 440.

²⁰ Dávalos, José. Derecho del Trabajo I. Editorial Porrúa. México, 1990. Pág. 90.

La definición legal en cita, no es tan afortunada, pues cae en los vicios originales de la LFT, ya que en principio es omisa en precisar que sólo las personas físicas pueden prestar sus servicios, con lo cual se actualiza el acertado punto de vista de los autores Néstor De Buen Lozano y José Dávalos, efectuado al artículo 8º de la LFT; al considerar genérico el concepto de trabajador ya que se atribuye a todas las personas.

La naturaleza del servicio al que alude la definición de la ley, relativa a la prestación del servicio ya sea físico o intelectual, consideramos está demás porque al igual que lo dice el Doctor De Buen, la ejecución de cualquier trabajo supone, al mismo tiempo, en alguna medida, una actividad física e intelectual.

La calidad de trabajador, pareciera que la disposición legal de cuenta, la sujetara a condición de que le sea expedido el nombramiento respectivo o en caso figure en las listas de raya de los trabajadores temporales.

La anterior circunstancia, resulta inadmisibles porque pensamos que atenta contra la autonomía de la voluntad del trabajador, porque la cuestión del nombramiento resulta ser un aspecto formal de la relación del trabajo burocrático, que a decir verdad, casi siempre, el Estado patrón lo entiende de manera posterior el acto de inicio de prestación de los servicios, aunque, también debemos decir que, en ocasiones ni siquiera les es expedido dicho documento, no obstante ejecutar actividades para el Estado y no por ello deja de tener la calidad de trabajador o en su caso de existir el vínculo laboral, pues éste se podría demostrar a través de otros medios de prueba.

En nuestra opinión, trabajador al Servicio del Estado sería aquella persona física que presta sus servicios en forma personal y subordinada al Estado a cambio de un salario.

2.2 EL TRABAJADOR DENOMINADO DE CONFIANZA

Sin duda, definir al trabajador de confianza, no es algo fácil, porque en ninguna de las legislaciones laborales vigentes en nuestro país, ya sea la LFT o la LFTSE, se establece un concepto sobre este particular.

La doctrina y la legislación positiva, básicamente, se enfocan al aspecto de las funciones, aunque hay algunos que se apoyan en la ley para distinguir a este tipo de trabajador de cualquier otro, por ello, trataremos el tema desde diferentes puntos de vista para así arribar a nuestra opinión personal.

Roberto Muñoz Ramón, dice que: "En el anteproyecto de la Ley Federal del Trabajo de 1970, para fijar y delinear la noción de empleados de confianza se recurrió al sistema de señalar a los empleados de confianza típicos, colocando al final una disposición que permitiera asimilar, por analogía, como empleados de confianza a los que tuvieran características semejantes a las contempladas expresamente. En el artículo 8 del anteproyecto, que pasó a ser el 9 de la Ley vigente, se disponía, textualmente, lo siguiente:

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

Son funciones de confianza las de:

- a) Los directores, administradores y gerentes generales, cuando tengan carácter de trabajadores.
- b) Los directores técnicos y administrativos y sus colaboradores inmediatos, tales como jefes de producción, de laboratorios, de investigaciones, de

seguridad industrial, de compras y ventas, de personal y otros semejantes, de cuya capacidad y alto grado de responsabilidad el buen resultado de los trabajos.

- c) Los abogados y contadores que tengan a su cargo, respectivamente, la defensa de los intereses de la empresa y su contabilidad.
- d) Las personas encargadas de guardar los secretos de fabricación.
- e) Los cajeros encargados de la entrada y salida de caudales y las personas que manejen los fondos de la empresa o establecimiento.
- f) Las personas que tengan a su cargo la vigilancia general de los trabajos.
- g) Las personas que presten servicios personales al patrón tales como el secretario o secretaria particular y cuya actividad, discreción y celo sean indispensables para su trabajo eficaz.
- h) Las personas que desempeñen funciones o actividades análogas a las anunciadas en las fracciones anteriores, a juicio de la Junta de Conciliación y Arbitraje”.²¹

Por su parte Mario de la Cueva, con la intención de explicar el concepto que nos ocupa, propuso “debe hablarse de trabajadores de confianza cuando están en juego la existencia de la empresa, sus intereses fundamentales, su éxito, su

²¹ Muñoz Ramón, Roberto. Op. Cit...(18) págs. 28 y 29.

prosperidad, la seguridad de su establecimiento o el orden esencial que debe reinar en sus trabajadores".²²

El mismo autor señala que "La categoría de trabajador de confianza no está contemplada en la declaración de derechos sociales, pero no creemos que su aceptación en la Ley Federal del Trabajo viole las normas constitucionales, porque los trabajadores de confianza son trabajadores que disfrutaban de todos los beneficios del artículo 123, con las modalidades, de que no destruyen aquéllos beneficios derivadas de la naturaleza de sus funciones. Esta consideración explica que se trate de una categoría de excepción, que solamente se justifica en razón de la naturaleza de las funciones; por lo cual, en todos los problemas que surjan en materia de interpretación, existirá la presunción *juris tantum* de que la función no es de confianza, en forma tal que será indispensable probar que, de conformidad con la naturaleza de las funciones, se dan los caracteres de la excepción".²³

Miguel Acosta Romero, dice "...la confianza es un problema psicológico y sobre todo subjetivo, en virtud de múltiples características y circunstancias de quien las siente y de quién la infunde. En conclusión la categoría de confianza en el régimen laboral burocrático proviene única y exclusivamente de la ley, no del nombramiento ni esencialmente de la naturaleza de las funciones".²⁴

Por su parte, Miguel Cantón Moller, concretando una definición de lo que para él son los trabajadores de confianza, señaló que "eran aquellos que, siendo representantes del patrón, como tales llevaban a cabo actos de dirección,

²² De la Cueva, María. *El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo*. Editorial Porrúa. México, 1972. Pág. 153.

²³ *Idem*. Págs. 155 y 156.

²⁴ Acosta Romero, Miguel. *Derecho Administrativo Especial*. Tomo III. Editorial Porrúa. Pág. 533.

administración, fiscalización y vigilancia, incluyéndose además a quienes por su trabajo, realizaban servicios personales del patrón dentro de la empresa".²⁵

Los trabajadores de confianza al servicio del Estado se enumeran en una relación muy extensa en el artículo 5º de la LFTSE, que dicho sea de paso, contrasta en mucho, con la sencillez y claridad con la que se trata este tema en la LFT; en dicho dispositivo lee lo siguiente:

"Son trabajadores de confianza:

- I. Los que integran la planta de la Presidencia de la República y aquéllos cuyo nombramiento o ejercicio requiera la aprobación expresa del Presidente de la República.

- II. En el Poder Ejecutivo, los de las dependencias y los de las entidades comprendidas dentro del régimen del apartado "B" del artículo 123 constitucional, que desempeñen funciones que conforme a los catálogos a que alude el artículo 20 de esta Ley sean de:
 - a) Dirección, como consecuencia del ejercicio de sus atribuciones legales, que de manera permanente y general le confieren la representatividad e implican poder de decisión en el ejercicio del mando a nivel directores generales, directores de área, adjuntos, sub-directores y jefes de departamento.

 - b) Inspección, vigilancia y fiscalización: exclusivamente a nivel de las jefaturas y sub-jefaturas, cuando estén considerados en el

²⁵ Cantón Moller, Miguel. Los Trabajos Especiales en la Ley Laboral. Cárdenas Editor y distribuidor. México, 1977. Pág. 19.

presupuesto de la dependencia o entidad de que se trate, así como el personal técnico que en forma exclusiva y permanente esté desempeñando tales funciones ocupando puestos que a la fecha son de confianza.

- c) Manejo de fondos o valores, cuando se implique la facultad legal de disponer de éstos, determinando su aplicación o destino. El personal de apoyo queda excluido.
- d) Auditoría: a nivel de auditores y sub-audifores generales, así como el personal técnico que en forma exclusiva y permanente desempeñe tales funciones, siempre que presupuestalmente dependa de las Contralorías o de las Áreas de Auditoría.
- e) Control directo de adquisiciones: cuando tengan la representación de la dependencia o entidad de que se trate, con facultades para tomar decisiones sobre las adquisiciones y compras, así como el personal encargado de apoyar con elementos técnicos estas decisiones y que ocupe puestos presupuestalmente considerados en estas áreas de las dependencias y entidades con tales características.
- f) En almacenes e inventarios, el responsable de autorizar el ingreso o salida de bienes o valores y su destino o la baja y alta en inventarios.
- g) Investigación científica, siempre que implique facultades para determinar el sentido y la forma de la investigación que se le lleve a cabo.

- h) Asesoría o consultoría, únicamente cuando se proporcione a los siguientes servidores públicos superiores; Secretario, Sub-secretario, Oficial Mayor, Coordinador General y Director General en las dependencias del Gobierno Federal o sus equivalentes en las Entidades.
- i) El personal adscrito presupuestalmente a las Secretarías Particulares o Ayudantías.
- j) Los Secretarios particulares de Secretario, Sub-secretario, Oficial Mayor y Director General en las dependencias del Ejecutivo Federal o sus equivalentes en las Entidades, así como los destinados presupuestalmente al servicio de funcionarios a que se refiere la fracción I de este artículo.
- k) Los Agentes del Ministerio Público Federal y del Distrito Federal.
- l) Los Agentes de las Policías Judiciales y los miembros de las Policías Preventivas.

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

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

III. En el Poder Legislativo: en la Cámara de Diputados: el Oficial Mayor, el Director General de Departamentos y Oficinas, el Tesorero General, los

Cajeros de la Tesorería, el Director General de Administración, el Oficial Mayor de la Gran Comisión, el Director Industrial de la Imprenta y Encuadernación y el Director de la Biblioteca del Congreso.

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

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

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

Con relación a este artículo, José Dávalos señaló que "Originalmente se enlistaban todos y cada uno de los puestos que se consideraban de confianza en los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, así como en las instituciones citadas en el artículo 1º de la Ley burocrática. Con posterioridad, se disminuyó considerablemente la redacción del precepto comentado, al incluirse, en el caso del Poder Ejecutivo, ya no los puestos sino las funciones que se consideraban de confianza, y adicionalmente se derogó la fracción V que contenía los puestos de confianza en los organismos descentralizados a que aludía la Ley Burocrática".²⁶

Al igual que en la LFT, en la LFTSE prevalece el hecho de que, son las funciones las que determinan la calidad de confianza de los trabajadores y no la denominación que se le dé al puesto que ocupen, aunque hay que decirlo, esta

²⁶ Dávalos, José. Op. Cit...(6) Pág. 147

clase de trabajadores en Ley Federal del Trabajo Burocrático los excluye de su régimen de aplicación por así disponerlo sus artículos 2º y 8º, sin embargo, no quiere decir que no exista regulación jurídica respecto a ellos, ya que constitucionalmente se les otorga la protección al salario y los beneficios de la seguridad social, previstos en la fracción XIV del apartado "B" del artículo 123 de nuestra Ley Suprema; y, desde el punto de vista legal, éstos se rigen por los Principios Generales del Derecho, la Jurisprudencia, la Costumbre y la Equidad.

Jorge Olivera Toro, al referirse a los trabajadores de confianza que prestan sus servicios al Estado, dice "Creemos que la exclusión del régimen de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, para los empleados de confianza a que se refiere el precitado artículo 8º no significa en modo alguno orfandad de la jurisdicción burocrática que la misma ley establece, limitada en su caso a la protección al salario, como garantía fundamental de la existencia humana".²⁷

Sobre el aspecto de la estabilidad en el empleo, de los trabajadores de confianza, la SCJN, determinó en Jurisprudencia visible en el Apéndice de Jurisprudencia 1995. Tomo V, Tesis 567, cuarta Sala, Séptima Época, Pág. 374, lo siguiente:

"TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO DE CONFIANZA, NO ESTÁN PROTEGIDOS POR EL APARTADO "B" DEL ARTÍCULO 123 EN CUANTO A LA ESTABILIDAD EN EL EMPLEO. El Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje no incurre en violación de garantías si absuelve del pago de indemnización constitucional y salarios caídos reclamados por un trabajador de confianza que alega un despido injustificado, si en autos se acredita

²⁷ Olivera Toro, Jorge. Op.Cit...(2) Pág. 350

tal carácter, porque los trabajadores de confianza no están protegidos por el artículo 123 de la Constitución, apartado "B", sino en lo relativo a la percepción de sus salarios y a las prestaciones del régimen de la Seguridad Social que les corresponde, pero no en lo referente a la estabilidad en el empleo".

Para el autor Guillermo Haro Belchez, "El reconocimiento de la estabilidad o inamovilidad es una condición indispensable para lograr una función pública profesionalizada. En las actuales condiciones dicha profesionalización no se ha logrado en virtud de los continuos cambios y vaivenes, lo que origina de un lado incertidumbre en la conservación del puesto de trabajo dada la llegada de personal nuevo y no experimentado y del otro por la frustración y desaliento que origina en el funcionario una ocupación periódica cuando no fugaz o meteórica. Estas dos razones por sí solas, avalan suficientemente la propuesta del reconocimiento de la estabilidad o inamovilidad. En ese sentido, la estabilidad o inamovilidad no sólo son derechos del personal al servicio de la administración, sino también visto desde una panorámica más amplia, criterios ordenadores de la función pública racionalizada. En definitiva, revisten pues un doble carácter: a favor de los servidores públicos y a favor también de la propia administración".²⁸

Miguel Acosta Romero, al referirse al tema señaló que "Los trabajadores de confianza al servicio del Estado al no contar con una legislación específica aplicable a ellos, se les niega en forma absoluta el derecho a la estabilidad, limitándose a una sola causal, como es la "pérdida de la confianza", como hecho sujeto a la apreciación subjetiva del titular del órgano estatal para que proceda inmediatamente a su despido".²⁹

²⁸ Haro Belchez, Guillermo. El Derecho de la Función Pública. Ediciones Contables y Administrativas. México, 1993. Pág. 327.

²⁹ Acosta Romero, Miguel. Op.Cit...(24) Pág.545

Con frecuencia, vemos en la práctica que, esta clase de trabajador no tiene éxito, al ejercitar una acción, llámese reinstalatoria o indemnizatoria, en contra de la Dependencia para la que laboró, pues generalmente la resolución que dicta el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, es en el sentido de absolver a la demandada de las prestaciones que le fueron reclamadas en juicio.

La explicación al comentario anterior, casi siempre encuentra su fundamento en el artículo 123 constitucional, apartado "B", en la fracción XIV, en la que sólo se consideran como derechos de esta clase trabajadora los relativos a las medidas de protección al salario y los beneficios de la seguridad social; sin embargo, conviene señalar que en el aspecto legal los trabajadores de confianza se rigen por los Principios Generales de Derecho, la Jurisprudencia, la Costumbre y la Equidad.

Tomando en consideración los antecedentes que hemos mencionado, tratando de aportar una definición de lo que para nosotros es el trabajador de confianza diremos que, es la persona física que realiza para el Estado, en forma personal y subordinada, indistintamente, funciones de representatividad, que implican poder de dirección, inspección, vigilancia, fiscalización y manejo de fondos y valores, a cambio de un salario.

2.3 EL TRABAJADOR DE BASE

De conformidad con lo que se ha dicho, arribar al conocimiento de lo que debemos entender por un trabajador de base, se presenta de una manera más sencilla, no obstante ello, es preciso señalar que, también sobre el particular, no existe en la LFTSE, disposición alguna que defina a esta clase de trabajador.

Al analizar el contenido del artículo 6° de la citada legislación, nos damos cuenta que el legislador lo que tomó en consideración para determinar la categoría de base del trabajador, principalmente fue el aspecto de las funciones, el puesto ocupado y la temporalidad (6 meses) de prestación de los servicios, aunque agrega un nuevo elemento que es el relativo a la inamovilidad en el empleo.

En el artículo 6° de la LFTSE, establece lo siguiente:

“Son trabajadores de base: Los no incluidos en la enumeración anterior y que, por ello, serán inamovibles. Los de nuevo ingreso no serán inamovibles sino después de seis meses de servicios sin nota desfavorable en su expediente”.

La interpretación armónica del citado numeral, se enfoca al hecho de que, si un trabajador no está comprendido dentro de los enlistados en el artículo 5° ni ejecuta ninguna de las funciones que en él se mencionan, es obvio que estamos ante la presencia de un trabajador de base y por esa razón goza del derecho de permanecer en el puesto de manera indefinida.

La inamovilidad a que se refiere el artículo transcrito, sólo podría verse afectada, cuando el trabajador incurra en alguna de las causales previstas en el diverso artículo 46 de la Ley en cita, por virtud de la cual sea cesado sin responsabilidad alguna para el Estado.

En ese sentido, estamos de acuerdo con los tratadistas Alberto Trueba Urbina y Jorge Trueba Barrera, en el comentario que realizan al artículo 6° de la ley al

decir "...La inamovilidad no tendrá más límite que el cese justificado del trabajador, en los términos previstos por el artículo 46 de la Ley..."³⁰

Para José Dávalos. "...La inamovilidad burocrática está condicionada a tener 6 meses de antigüedad, lo que significa que quién ingresa al servicio público federal se encuentra ante la terrible inseguridad que representa el poder ser removido discrecionalmente por el titular durante los primeros 6 meses de iniciada la prestación del servicio; así lo ha considerado el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje".³¹

José Canasi, señala "Los funcionarios inamovibles tienen la permanencia desde el período de su designación, ya sea constitucional o legal, siendo algunos de ellos de duración sin plazo determinado, como los magistrados judiciales, que duran en sus funciones según su buena conducta, pudiendo ser removidos por causas determinadas, o por medio del juicio político ante el Senado de la Nación, o jury de enjuiciamiento".³²

El principio de estabilidad o mejor dicho el derecho de la inamovilidad, característico de los trabajadores de base, en la práctica observamos que, a través de ciertas contrataciones como la de obra o tiempo determinado, lejos de garantizar la permanencia del trabajador en su empleo lo que le ocasiona es un franco estado de inestabilidad.

Finalmente, diremos que la LFTSE, existe en su artículo 9º que, los trabajadores de base sean de nacional mexicana, permitiendo, por excepción, que sean sustituidos por extranjeros cuando no existan mexicanos que puedan

³⁰ Trueba Urbina, Alberto y Trueba Barrera, Jorge.- Legislación Federal del Trabajo Burocrático. Comentarios y Jurisprudencia Editorial Porrúa. México, 1993. Pág. 24

³¹ Dávalos, José. Op. Cit... (6) Pág. 59.

³² Canasi, José. Derecho Administrativo. Ediciones de Palma. Argentina, 1981. Pág. 556.

desarrollar el servicio de que se trate, siendo decidida la sustitución por el titular de la Dependencia oyendo al sindicato respectivo.

2.4 OBLIGACIONES DEL TRABAJADOR

El término obligación deriva del latín **obligatio**, que es una palabra compuesta de **ob** que quiere decir delante o alrededor y **lagatio** que significa atar, amarrar. De ahí que obligare se traduzca como atar alrededor de.

La obligación, según Efrain Moto Salazar, es el "vínculo jurídico en virtud del cual una persona llamada deudor está constreñida (obligada) a dar a otra llamada acreedor, una cosa, o realizar un hecho positivo o negativo. Según esta definición el sujeto activo de la relación puede exigir al obligado (deudor) el cumplimiento de lo pactado".³³

Los elementos de la obligación son; a) los sujetos o personas que intervienen en ella; b) el objeto o sea la cosa o hecho materia de la misma; y c) el vínculo, es decir la liga jurídica que se establece entre el deudor y el acreedor.

Los deberes que se imponen al trabajador al servicio del Estado, se derivan de los propósitos que las leyes fijan para la ejecución de los servicios, según sea la naturaleza de éstos, pues hay algunos que son generales y otros específicos, los primeros se refieren a sus obligaciones comunes, como el caso de los deberes de la LFTSE, prevé en su artículo 44, los cuales denomina como obligaciones de los trabajadores; los segundos aluden a las cuestiones concretas para con la sociedad, como son los del Ejército, Fuerza Aérea, Armada, etcétera.

³³ Moto Salazar, Efrain. Elementos de Derecho. Editorial Porrúa. México, 1996. Pág. 231.

Francisco Ramírez Fonseca, dice que las obligaciones son civiles como término opuesto al de naturales, "así entendemos por naturales aquellas que reconoce la Ley, pero únicamente en el caso de cumplimiento voluntario por parte del deudor debemos conceptuar las civiles (lato sensu) como aquellas que crean relaciones obligatorias entre los sujetos que intervienen en ellas, de tal manera que ante el incumplimiento del deudor puede emplearse en medio coactivo para obligarlo a cumplir... Con la aclaración que antecede, las obligaciones laborales gozan de las características de las civiles, habida cuenta de que, en caso de incumplimiento del deudor (llámese este patrón o trabajador) existen medios de coacción para restablecer el quebrantamiento del orden jurídico".³⁴

De acuerdo con algunos tratadistas, las obligaciones de los trabajadores se clasifican en obligaciones **simples y complejas**, son simples: a) dar, b) hacer, c) no hacer y d) tolerar; son complejas aquellas que incluyen dos o mas obligaciones simples.

Las **obligaciones de dar** son, generalmente, las de restituir al patrón los materiales no usados que le hayan sido proporcionados para el desempeño de su trabajo.

Las **obligaciones de hacer** son aquellas que implican una conducta activa de los trabajadores.

Las llamadas **obligaciones de no hacer**, a diferencia de las anteriores, son las que se refieren a las abstenciones por parte del trabajador en la ejecución de determinadas conductas o trabajos.

³⁴ Ramírez Fonseca, Francisco. Obligaciones y Derechos de Patronos y Trabajadores. Editorial Pac. México, 1985 Pág. 37.

Las **obligaciones complejas**, son aquellas que reúnen varias obligaciones simples como las de dar, hacer y no hacer.

Para el maestro Mario de la Cueva, las obligaciones del trabajador son:

a) de base y b) inherentes o derivadas de ella.

- **Son de base**, según el punto de vista de este autor, 1.- la obligación de prestar el servicio en persona, y 2.- la obligación de eficiencia.

La obligación de prestar el servicio en persona, básicamente consistente en que, es el trabajador quien debe ejecutar el servicio y su fundamento se encuentra en la definición de lo que es trabajador, en donde se habla de un trabajo personal.

Por cuanto se refiere a la obligación de eficiencia, ésta se traduce en el deber de prestar la cantidad y calidad de trabajos convenidos o adecuados al salario.

- **Son inherentes o derivadas de ella**, 1.- la obligación de no divulgar los secretos de la empresa y 2.- la obligación de no-concurrencia.

Respecto de la obligación de no divulgar los secretos de la empresa, dicho deber, se explica, obedece a que el trabajador no tiene derecho a hacer uso de ellos y si lo realiza, dará causa para que se rescinda la relación laboral.

En lo que hace a la obligación de no-concurrencia, se dice que no sólo está prohibido, sino que atenta contra uno de los derechos fundamentales del hombre su libertad, porque se obliga al trabajador para el tiempo posterior a la terminación del contrato a no servir a otra empresa competidora a su patrón.

Al igual que, en la LFT, en la LFTSE, el tema de las obligaciones, reviste gran importancia porque es en razón de su cumplimiento y observancia que el Trabajador al Servicio del Estado, conserva su empleo.

En el artículo 44 de la LFTSE, se dispone que:

"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;
- II. Observar buenas costumbres dentro del servicio;
- III. Cumplir con las obligaciones que les impongan las condiciones generales de trabajo;
- IV. Guardar reserva de los asuntos que lleguen a su conocimiento con motivo de su trabajo;
- V. Evitar la ejecución de actos que pongan en peligro su seguridad y la de sus compañeros;
- VI. Asistir puntualmente a sus labores;
- VII. No hacer propaganda de ninguna clase dentro de los edificios o lugares de trabajo, y

VIII. Asistir a los institutos de capacitación, para mejorar su preparación y eficiencia”.

La obligación prevista en la fracción I de desempeñar las funciones con la intensidad, cuidado y esmero apropiados, es la típica **obligación de hacer o de base** como la define el maestro Mario de la Cueva y fundamentalmente consiste en el deber que tiene el trabajador de realizar un hecho a favor del Estado patrón y se materializa con la ejecución personal y subordinada de los servicios por parte del trabajador.

Es conveniente señalar, que el hecho de sujetar las actividades a la dirección de los jefes, leyes y reglamentos, convierte a la **obligación en compleja** en virtud de la pluralidad de objetos y sujetos tanto activos como pasivos que abarca.

El observar buenas costumbres dentro del servicio y cumplir con las obligaciones que le imponen al trabajador las condiciones generales de trabajo, previstas en las fracciones II y III del citado numeral, son **obligaciones complejas** porque en ellas se reúnen obligaciones de hacer, no hacer y dar o tolerar, amén de la diversidad de objetos y sujetos que contemplan.

Para José Dávalos, el observar buenas costumbres dentro del servicio es una obligación moral y social al decir “observar buenas costumbres dentro del servicio, esta obligación es de carácter moral y social e impone al trabajador: el no cometer actos inmorales dentro de la empresa, el no proferir injurias a sus compañeros de trabajo o al patrón, el no presentarse en estado de embriaguez y no portar armas durante el trabajo...”³⁵

³⁵ Dávalos, José. Op. Cit... (20) Pág. 264

Las obligaciones previstas en las fracciones IV, V y VII, se encuadran a la perfección en las obligaciones de no hacer, porque imponen al trabajador el deber de abstinencia de realización de determinadas conductas.

Las fracciones VI y VIII, contienen obligaciones de hacer para el trabajador, pues implican su participación a través del despliegue de la conducta activa.

La doctrina, sobre todo del derecho administrativo, ha clasificado a las obligaciones como deberes de los funcionarios o empleados y señala que existen distintas clases de ellos, a saber: a) el deber de prestar la protesta legal; b) el deber de prestar el cargo; c) el deber de diligencia; d) el deber de obediencia jerárquica; e) el deber de fidelidad; f) el deber de seguridad; g) el deber de desinterés; h) el deber de lealtad a la Nación Mexicana; e i) deber de residencia.

- a) El deber de prestar la protesta legal, se entiende como la forma para comprometer públicamente a los funcionarios y empleados públicos y para derivar de ella las responsabilidades en que incurran; su ubicación se encuentra contenida en el artículo 128 constitucional, que dice: "Todo funcionario público, sin excepción alguna, antes de tomar posesión de su cargo, prestará la protesta de guardar la Constitución y las leyes que de ella emanen".
- b) El deber de prestar el cargo, se caracteriza por ser uno de los principales deberes de los funcionarios y empleados, ya que habiendo sido designado para el desempeño del cargo, tomando en consideración su capacidad, moral y actividad, debe prestar sus servicios en cumplimiento de las funciones inherentes al cargo.

- c) El deber de diligencia, implica prestar sus servicios personalmente y en las condiciones en que el servicio lo requiera, por ello la ley obliga a prestar los servicios con intensidad, cuidado y esmero apropiados.
- d) El deber de obediencia jerárquica, uno de los deberes esenciales de la función pública es la obediencia a los superiores. Este poder de dar órdenes es lo que se llama el poder jerárquico, que comprende también el poder de anular o reformar los actos de un inferior. Por lo anterior, tienen el deber de obediencia, todos los funcionarios y empleados que se encuentran en una relación de jerarquía en atención a un mismo servicio.
- e) El deber de fidelidad, también se le conoce como secreto profesional de los funcionarios y empleados públicos, implica guardar reserva de los asuntos de que tenga conocimiento con motivo de sus labores.
- f) El deber de seguridad, su objetivo central es evitar la ejecución de actos que pongan en peligro la vida, la salud o bienes tanto del servidor como de sus compañeros.
- g) El deber de desinterés, se refiere a que los funcionarios no deben tener interés material en los actos, adjudicaciones o administración pública en general, de donde tuviera responsabilidad y vigilancia de los mismos.
- h) El deber de lealtad a la Nación Mexicana, esta es una exaltación de orgullo y nobleza del funcionario o empleado por servir a su patria.
- i) El deber de residencia, se refiere básicamente a que el empleado tiene que residir en el lugar en que se presten los servicios y de permanecer en sus funciones el tiempo fijado.

Es evidente que, el incumplimiento de una obligación, casi siempre, trae consigo aparejada determinada consecuencia, tal y como la afirma Narciso Sánchez Gómez, al decir, "La falta de cumplimiento de estas obligaciones puede acarrear una serie de responsabilidades, para los servidores públicos, las que se contraen respecto a terceros o con la propia administración pública, o los poderes del estado, y pueden ser de índole administrativo, penal, civil y político, para ese efecto debemos remitirnos a las leyes y reglamentos respectivos para conocer en qué casos se incurre en cada una de ellas, quiénes son las autoridades competentes para calificarlas, y qué tipo de sanciones proceden en cada caso..."³⁶

La responsabilidad administrativa, se presenta con motivo de cualquier falta cometida por el empleado en el desempeño de sus funciones, pudiendo ser concomitante con la responsabilidad civil y la penal.

En este tipo de responsabilidad, la falta que la origina se denomina falta disciplinaria; la sanción que amerita también es con ese carácter, pudiendo consistir, de acuerdo a su gravedad en; amonestación pública o privada; apercibimiento público o privado; suspensión; destitución; inhabilitación; y en su caso sanción económica cuando exista daño patrimonial causado al Estado.

Las sanciones por estas faltas, se encuentran previstas en la actual Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

La responsabilidad penal, tiene lugar por delitos cometidos por funcionarios o empleados o bien por actos en los que se considera como una agravante la circunstancia de que su autor desempeñe una función pública.

³⁶ Sánchez Gómez, Narciso. Primer Curso de Derecho Administrativo. Editorial Porrúa. México, 1998. Págs. 397 y 398.

El Código Penal, consagra en uno de sus títulos a los delitos cometidos por funcionarios públicos, considerando entre ellos; al ejercicio indebido de funciones o abandono de funciones públicas; al abuso de autoridad, al cohecho; al peculado y concusión.

La responsabilidad civil, tiene lugar en los casos en que, la falta de cumplimiento de las obligaciones impuestas al titular del cargo, produce un menoscabo en el patrimonio del Estado y es independiente de la imposición de las sanciones que establece la Ley de Responsabilidades citada.

Este tipo de responsabilidad civil, tiene de acuerdo con nuestra legislación positiva vigente, como principal incidencia las faltas cometidas por trabajadores que manejan fondos y valores de la dependencia de que se trate.

La responsabilidad política, generalmente se presenta en aquéllos empleados o funcionarios designados o electos y sus faltas pueden dar origen al juicio político, previsto en la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos.

2.5 OBLIGACIONES DEL TITULAR

Con relación a este tema, la mayoría de los tratadistas del derecho laboral coinciden en afirmar que, las obligaciones de los patrones no sólo son retributivas o compensatorias de una prestación de servicios sino que son obligaciones que tienden a garantizar, la salud, la vida y la dignidad de los trabajadores, ya que son impuestas por ley y por lo tanto resultan imperativas.

José Dávalos, sostiene que "La razón por la cual en el derecho del trabajo existen estas obligaciones, se encuentra en que la relación laboral y todos los

aspectos que la misma trae consigo, no pueden dejarse a la libre voluntad de las partes componentes de dicha relación, por la notable desproporción de fuerzas de uno y otros sujetos, por lo que el legislador interviene para evitar, de cierta manera, dichas fuerzas mediante disposiciones legales a las cuales deben sujetarse el patrón y el trabajador".³⁷

Para el maestro Mario de la Cueva, las obligaciones de los patrones pueden ser: a) Inherentes o derivadas de la prestación del servicio; b) Educativas; c) De previsión social; y d) Otras obligaciones.

- a) Las obligaciones inherentes o derivadas de la prestación del servicio son:
 - 1.- La obligación de proporcionar el trabajo, 2.- La obligación de recibir el producto del trabajo, 3.- La obligación de proporcionar los útiles de trabajo, y 4.- La obligación de coadyuvar a la guarda de los instrumentos y útiles de trabajo propiedad del trabajador.
- b) Las obligaciones educativas consisten en: la cooperación para la alfabetización de los trabajadores en su educación primaria y secundaria pudiéndose clasificar en generales y de capacitación profesional.
- c) Las obligaciones de previsión social, son las que tienden a defender la salud y la vida de los trabajadores.
- d) Otras obligaciones, pueden ser, las que se refieren a la concesión de licencias para desempeñar comisiones del sindicato, así como proporcionar un local para que este se instale.

³⁷ Dávalos, José. Op.Cit...(20)Pág.257.

El autor José Dávalos, dice que "las obligaciones son resultados, parte o contenido de un orden general de relaciones de derecho establecidas; desde luego más permanentes, de menor limitación en su alcance y nunca de fines tan singulares, inmediatos y de mero interés individual (...) Las obligaciones son ideas sociales que se encuentran en una estructura determinada en virtud de que nacieron con un origen social; son situaciones de carácter permanente no importando su destino, tienen una construcción bien definida, que puede sufrir ligeras transformaciones, más no de fondo; y no excluyen la libertad, sino que queda protegida y no se deja al libre juego de las partes".³⁸

Tomando en consideración la clasificación precisada en el tema relativo a las obligaciones de los trabajadores, de igual manera diremos que las obligaciones de los titulares previstas en la LFTSE, son complejas, en atención a la pluralidad de objetos y sujetos tanto activos como pasivos que abarca, tal y como se aprecia en la transcripción siguiente:

"Artículo 43.- Son obligaciones de los Titulares a que se refiere el artículo 1º de esta ley:

- I. Preferir en igualdad de condiciones, de conocimiento, aptitudes y de antigüedad, a los trabajadores sindicalizados respecto de quienes no lo estuvieren; a quienes representen la única fuente de ingreso familiar; a los veteranos de la Revolución; a los supervivientes de la Invasión Norteamericana de 1914; a los que con anterioridad les hubieren prestado servicios y a los que acrediten tener mejores derechos conforme al escalafón.

³⁸ Dávalos, José. Op.Cit...(21)Pág.257.

Para los efectos del párrafo que antecede, en cada una de las dependencias se formarán los escalafones de acuerdo con las bases establecidas en el Título Tercero de esta Ley;

- II. Cumplir con todos los servicios de higiene y de prevención de accidentes a que están obligados los patrones en general.
- III. Reinstalar a los trabajadores en las plazas de las cuales los hubieren separado y ordenar el pago de los salarios caídos, a que fueren condenados por laudo ejecutoriado. En los casos de supresión de plazas, los trabajadores afectados tendrán derecho a que se les otorgue otra equivalente en categoría y sueldo;
- IV. De acuerdo con la partida que en el Presupuesto de Egresos se haya fijado para tal efecto, cubrir la indemnización por separación injustificada cuando los trabajadores hayan optado por ella y pagar en una sola exhibición los sueldos y salarios caídos, prima vacacional, prima dominical, aguinaldo y quinquenios en los términos del laudo definitivo;
- V. Proporcionar a los trabajadores los útiles, instrumentos y materiales necesarios para ejecutar el trabajo convenido;
- VI. Cubrir las aportaciones que fijen las leyes especiales, para que los trabajadores reciban los beneficios de la seguridad y servicios sociales, comprendidos en los conceptos siguientes:

- a) Atención médica, quirúrgica, farmacéutica y hospitalaria y en su caso indemnización por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales.
- b) Atención médica, quirúrgica, farmacéutica y hospitalaria en los casos de enfermedades no profesionales y maternidad.
- c) Jubilación y pensión por invalidez, vejez o muerte.
- d) Asistencia médica y medicinas para los familiares del trabajador, en los términos de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.
- e) Establecimiento de centros para vacaciones y para recuperación, de guarderías infantiles y de tiendas económicas.
- f) Establecimiento de escuelas de Administración Pública, en las que se impartan los cursos necesarios para que los trabajadores puedan adquirir los conocimientos para obtener ascensos conforme al escalafón y procurar el mantenimiento de su aptitud profesional.
- g) Propiciar cualquier medio que permita a los trabajadores de su dependencia, el arrendamiento o la compra de habitaciones baratas.

- h) Constitución de depósitos en favor de los trabajadores con aportaciones sobre sus sueldos básicos o salarios, para integrar un fondo de la vivienda a fin de establecer sistemas de financiamiento que permitan otorgar a éstos, crédito barato y suficiente para que adquieran en propiedad o condominio, habitaciones cómodas e higiénicas; para construir las, reparar las o mejorar las o para el pago de pasivos adquiridos por dichos conceptos.

Las aportaciones que se hagan a dicho fondo serán enteradas al Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, cuya Ley regulará los procedimientos y formas conforme a los cuales se otorgarán y adjudicarán los créditos correspondientes.

- VII. Proporcionar a los trabajadores que no estén incorporados al régimen de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, las prestaciones sociales a que tengan derecho de acuerdo con la ley y los reglamentos en vigor;
- VIII. Conceder licencias a sus trabajadores, sin menoscabo de sus derechos y antigüedad y en los términos de las Condiciones Generales de Trabajo, en los siguientes casos:
 - a) Para el desempeño de comisiones sindicales.

- b) Cuando sean promovidos temporalmente al ejercicio de otras comisiones, en dependencia diferente a la de su adscripción.
 - c) Para desempeñar cargos de elección popular.
 - d) A trabajadores que sufran enfermedades no profesionales, en los términos del artículo 111 de la presente Ley, y
 - e) Por razones de carácter personal del trabajador.
- IX. Hacer las deducciones, en los salarios, que soliciten los sindicatos respectivos, siempre que se ajusten a los términos de esta Ley.
- X. Integrar los expedientes de los trabajadores y remitir los informes que se les soliciten para el trámite de las prestaciones sociales, dentro de los términos que señalen los ordenamientos respectivos.

Dicho lo anterior, compartiríamos la crítica que hace el maestro Ernesto Gutiérrez y González, a esta legislación cuyo formato califica de las peores elaboradas al decir "Esta ley puede considerarse entre las peores elaboradas por los Estados Unidos Mexicanos, a través del pésimo proyecto o iniciativa de ley que envió el titular del órgano ejecutivo a los legisladores, y después éstos, que lo admitieron íntegro, dejándolo

pésimo tanto en su formato, como en su redacción y en su contenido, pues carece de respeto a los principios de la técnica legislativa..."³⁹

2.6 EL NOMBRAMIENTO

En la actualidad son varias las formas por las cuales se genera la Función Pública, entendida ésta como la relación laboral del Estado con los servidores públicos. La más común es la que se da a través del **nombramiento**, el cual es considerado como un aspecto formal de dicha relación.

Conviene señalar que también puede prestarse servicios al Estado mediante contrato. Básicamente son aquéllos en los que en realidad no existe una relación de trabajo entre el prestador y el Estado, es decir, que no se dan las características propias del vínculo laboral como son, salario, subordinación, jornada de trabajo, lugar de adscripción, etcétera; más bien los servicios son de tipo profesional y suelen generarse mediante un contrato de prestación de servicios profesionales, sujeto al pago de honorarios y su interpretación obliga a las partes a someterse a las disposiciones del Código Civil.

Asimismo, se dan los servicios **obligatorios o gratuitos**. Éstos constituyen la excepción a la regla general de que el servicio que se presta al Estado debe ser voluntario y remunerado como lo ordena el artículo 5º constitucional. Se dice que los servicios públicos sólo pueden ser obligatorios en los términos que fijen las leyes pudiendo ser el de las armas, los jurados, los desempeños de los cargos de elección popular, etcétera. El fundamento de este tipo de trabajos se encuentra contenido en el artículo 5º constitucional, que en lo conducente señala que, cuando exista resolución judicial, que se derive de una disposición

³⁹ Gutiérrez y González, Ernesto. Op.Cit...(3)Págs.598 y 599.

legal, o cuando las leyes exigen el desempeño de un cargo se podrá obligar a quien se encuentre en dicha hipótesis a desempeñar el trabajo gratuitamente.

Los servicios que se prestan por nombramiento. Son aquéllos que, para su ejecución, se requiere que una persona sea designada por otra facultada para ello, para ocupar un puesto, empleo o cargo o comisión determinado o por estar incluida en las listas de raya de trabajadores temporales, para obra determinada o por tiempo fijo.

El fundamento de la existencia jurídica del nombramiento lo encontramos en el artículo 12 de la LFTSE, en el que se dispone:

“Los Trabajadores prestarán sus servicios en virtud de nombramiento expedido por el funcionario facultado para extenderlo o por estar incluidos en las listas de raya de trabajadores temporales, para obra determinada o por tiempo fijo”

El tema, ha ofrecido múltiples críticas e interpretaciones por los tratadistas, quienes no se ponen de acuerdo en un concepto, generalmente aceptado, de lo que es el nombramiento; algunos lo han descrito como el **acto condición o acto unión**, otros como un **acto unilateral**, otros como un **acto contractual** y otros como un **convenio de nombramiento**.

Quienes se inclinan por considerar al nombramiento como un acto condición o acto unión, como el maestro Gabino Fraga y Manuel Del Río González, por citar algunos, sostienen que la teoría del acto unión es la que nos explica correctamente la naturaleza jurídica del nombramiento, entendido como un acto administrativo que sirve para condicionar el caso concreto o individualizado, las disposiciones genéricas y abstractas contenidas en la ley.

Dichos tratadistas dicen, que el acto de nombramiento no puede ser un acto unilateral porque no se puede imponer obligatoriamente ni tampoco puede ser considerado como un contrato porque él no origina situaciones jurídicas individuales, razón por la que lo estiman como un acto diverso de estos, cuyas características son las de "...estar formado por la concurrencia de voluntades del Estado que nombra y del particular que acepta el nombramiento, y por el efecto jurídico que origina dicho concurso de voluntades, que es, no el de fijar los derechos y obligaciones del Estado y del empleado, sino el de condicionar la aplicación a un caso individual (el del particular que ingresa al servicio) de las disposiciones legales preexistentes que fijan en forma abstracta e impersonal los derechos y obligaciones que corresponden a los titulares de los diversos órganos del Poder Público".⁴⁰

Por su parte, quienes afirman que el nombramiento es un acto unilateral, sostienen que el Estado al nombrar a sus colaboradores hace uso de su imperio o autoridad, sin tomar en cuenta la voluntad de éstos, siendo la voluntad estatal la que prevalece por encima de todo.

La crítica que ha merecido la anterior corriente, se apoya en el hecho de que un acto unilateral de designación no puede producir efecto alguno en las partes, ya que basta que la persona que se pretende designar no acepte, para que dicho acto no produzca efecto alguno, lo cual consideramos aceptado, porque siempre deben existir dos voluntades, por una parte la del Estado que expide el nombramiento, y por la otra, la del particular que lo acepta.

El nombramiento considerado como un acto contractual. Quienes sustentan esta teoría, señalan que, la relación jurídica laboral tiene como acto creador un contrato administrativo ya que concurren la voluntad del Estado que nombra y la

⁴⁰ Fraga, Gabino. Op. Cit... (1) Pág. 133

del particular que acepta, sin que importe para ellos el que exista desigualdad entre las partes.

Entre las críticas que podemos mencionar se encuentra la de Rafael I. Martínez Morales, el cual refiere que "...Quienes aceptan esta tesis, o sea, la de considerar como contrato administrativo, al acto formal por el cual el Estado establece la función pública, implícitamente niegan que exista una relación laboral, ignorando que la legislación vigente en nuestro país, acerca de la materia, sostiene dicha existencia, además de que en esencia sí se da tal relación laboral (...) Creemos necesario reconocerle al acto que establece una relación laboral entre el Estado y sus trabajadores, una naturaleza ajena a la tradición civilista o administrativa y ubicarla ya sea dentro de una variedad del contrato de trabajo o dentro de una realidad distinta a todo lo ya conocido, y la cual forma parte de una disciplina jurídica autónoma: el derecho burocrático".⁴¹

Por cuanto se refiere a la postura de quienes dicen, como el maestro Ernesto Gutiérrez y González, que el nombramiento, no es otra cosa más que un **convenio nombramiento**, defienden su idea bajo la hipótesis de que, al hacerse la oferta, policitud o propuesta del acto de nombramiento, es necesario que ésta se acepte por la persona designada, por lo que una vez aceptado nace el consentimiento que, es el primero de los elementos de existencia de un contrato; quienes así piensan, fundan su planteamiento en lo dispuesto por el artículo 18 de la LFTSE, el cual dispone que el nombramiento aceptado obliga a cumplir los deberes inherentes al mismo y a las consecuencias que sean conforme a la Ley, al uso y a la buena fe.

Según el punto de vista del tratadista Argentino José Canasi, el nombramiento "Es el acto administrativo formal, del cual nacen para el funcionario o empleado

⁴¹ Martínez Morales, Rafael I. Op. Cit... (12) Págs. 337 y 338.

derechos y obligaciones que constituyen precisamente el contenido de la relación jurídica del agente con el Estado. Pero es necesario que este acto formal se complemente con el requisito esencial del consentimiento, ya sea expresa o tácitamente".⁴²

El nombramiento ha sido definido por Miguel Acosta Romero, como "...el documento donde consta la designación de determinada persona, para desempeñar un cargo o empleo público consecuentemente, formaliza la relación jurídica de trabajo con el titular de la entidad respectiva o dependencia".⁴³

La opinión personal, que nos merece la definición anterior, es que se adecua a la realidad que prevalece en el ingreso de los trabajadores a prestar sus servicios al Estado; ya que en efecto, el nombramiento es el documento formal de la relación de trabajo, que viene confirmar el comentario que hicimos en el punto 2.3 de esta tesis, relativo al trabajador, en el que afirmamos que, la calidad de trabajador o la existencia de la relación de trabajo, no puede estar supeditada al hecho de que le sea expedido el nombramiento respectivo; ya que dicha situación atenta contra la voluntad del trabajador porque la cuestión del nombramiento resulta ser un aspecto formal de la relación del trabajo burocrático, que a decir verdad, casi siempre, el Estado patrón lo extiende de manera posterior al acto de inicio de prestación de los servicios.

La carencia del nombramiento es una cuestión atribuible a los titulares de las Dependencias y su falta en modo alguno puede destruir el vínculo laboral que a través de otros medios se puede establecer y así ha sido sostenido por el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, en la ejecutoria del tenor siguiente:

⁴² Canasi, José. Op.Cit...(32)Pág.573.

⁴³ Acosta Romero, Miguel. OP.Cit...(24)Pág.503.

"NOMBRAMIENTO CARENANCIA DE. Arts. (3 y 12) Es una deficiencia administrativa que corre a cargo de los titulares y su falta no puede destruir la relación jurídica de trabajo establecida por otros medio de prueba. (Laudo: Exp. No. 36/952. Miguel Ángel Romero y Arcadio Gamboa Torregosa Vs. Secretario de Educación Pública".

En efecto, no por el hecho de que no se cuente con el nombramiento respectivo la relación laboral que une a un trabajador con el Estado deja de existir, toda vez que, como bien lo señala el criterio citado, ésta se puede acreditar con otros medios de prueba como pudieran ser: las nóminas de pago, listas de asistencia, testimonial, confesional y, todos aquellos que estuvieren permitidos por la ley siempre y cuando guarden relación directa con el punto controvertido.

Como vemos la inexistencia del nombramiento o en su caso la falta de oportunidad en su expedición, no puede producir el efecto de invalidar la relación jurídico laboral que una persona sostiene con el Estado, supuesto que dicha circunstancia constituye una deficiencia administrativa imputable a las Dependencias.

2.6.1 TIPOS DE NOMBRAMIENTO

Para el tratadista Rafael I. Martínez Morales, existen distintas clases de nombramientos.

"...Mediante el sufragio, es decir, por el voto de los ciudadanos o representantes (en el caso de las elecciones indirectas). La primera es la manera usual de nombrar a los servidores públicos más importantes; en el caso de México, se utiliza para designar al presidente de la República, gobernadores, legisladores federales y locales; etcétera.

Otra forma de nombramiento es la que tiene lugar por decisión de un funcionario de rango superior, esta es la más común en nuestro medio la que tradicionalmente ha redituado, a aquéllos que han sido investidos con tal facultad, una preeminencia social envidiable. Hecho que resulta perfectamente explicable en un país en el que el Estado se ha convertido en el empleador número uno.

En México se da otra clase de nombramiento, en el cual concurren las voluntades de distintas autoridades gubernamentales, como es en el caso de los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que requiere de la designación del Presidente de la República, seguido por la aprobación de la Cámara de Senadores.

También se da el nombramiento por decisión de un cuerpo colegiado, por ejemplo, la designación de los magistrados de circuito y jueces de distrito en nuestro poder judicial, el cual tiene lugar por parte del máximo tribunal de justicia en el país".⁴⁴

No obstante, esta clasificación que no deja de ser importante, enfocaremos nuestro estudio, básicamente, a la que nos ofrece la LFTSE en el artículo 15 la cual analizaremos en detalle en líneas posteriores.

El nombramiento, de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 15 fracción III, de la LFTSE, puede clasificarse en: a) definitivo, b) interino, c) provisional, d) por tiempo fijo y e) por obra determinada.

⁴⁴ Martínez Morales, Rafael. Op. Cit... (12) Págs. 347 y 348.

- a) **Nombramiento definitivo.** Es aquel que se otorga a los trabajadores que desempeñan de manera regular y permanente labores ordinarias para el Estado.
- b) **Nombramiento interino.** Es el que se asigna a un trabajador que se encarga de cubrir una vacante temporal que no excede de seis meses, el cual se origina con motivo de las licencias sin goce de sueldo que se les conceden a los trabajadores titulares de una plaza.
- c) **Nombramiento provisional.** Es el que se extiende a un trabajador que cubre una vacante temporal por más de seis meses en una plaza de base.
- d) **Nombramiento por tiempo fijo o por obra determinada.** Es aquel que se expide a un trabajador con fecha precisa de terminación de los trabajos ya sea eventuales o de temporada.
- e) **Nombramiento por obra determinada.** Entendido éste como el que se otorga para realizar tareas directamente ligadas a una obra determinada y por su naturaleza pueden ser permanentes.

2.6.2 REQUISITOS DEL NOMBRAMIENTO

Siendo el nombramiento, el documento que formaliza la relación de trabajo entre el Estado y sus trabajadores, en el cual se contiene su designación, hecha por persona facultada para ello, para ocupar un empleo cargo o comisión, es necesario que, en el se contengan, como mínimos, los requisitos previstos en el artículo 15 de la LFTSE, para que éste tenga plena validez jurídica.

Según José Canasi. "Todo acto administrativo de designación, debe reunir requisitos esenciales y formales, unos de carácter intrínseco, como la competencia y legitimidad, ya que su validez exige esos requisitos, es decir, que concuerden con las atribuciones constitucionales y legales por razón del territorio, de la materia y de grado, conforme a los estatutos y demás. En cuanto a los requisitos meramente formales, son los que se refieren a la individualización del designado, el cargo, la función, su ubicación dentro del presupuesto y demás exigencias relativas a la idoneidad, como títulos, edad, estado de salud física, etc., que se debe acreditar en todos los casos."⁴⁵

El artículo 15 de la LFTSE, dispone que los nombramientos deben contener:

- I. Nombre, nacionalidad, edad, sexo, estado civil y domicilio;
- II. Los servicios que deban presentarse, los que se determinarán con la mayor precisión posible;
- III. El carácter de nombramiento: definitivo, interino provisional, por tiempo fijo o por obra determinada;
- IV. La duración de la jornada de trabajo;
- V. El sueldo y demás prestaciones que habrá de percibir el trabajador,
y
- VI. El lugar en que prestará sus servicios.

⁴⁵ Canasi, José. Op.Cit...(32)Pág.579.

Advertimos, del contenido del artículo 15 mencionado, que es omiso en señalar la forma que debe tener el nombramiento, es decir, si debe ser escrito o verbal, aunque ello se deduciría por su redacción misma; sin embargo, consideramos debe hacerse por escrito y notificarse al interesado, para que éste manifieste lo que a su derecho convenga con relación a su contenido.

Lo anterior es así, porque el artículo 18 de la LFTSE, establece la obligación de cumplir con los deberes inherentes al mismo y a las consecuencias que sean conformes a la ley, al uso y a la buena fe, por tal motivo, es imperativo en primer lugar, elaborarse por escrito el documento y en segundo término notificarse al trabajador para que se produzca con relación a él, de lo contrario, habría un vacío que invitaría a las partes a interpretar la designación como mejor le convenga a cada una de ellas, siendo en consecuencia, un factor de acciones procesales ante la autoridad competente, que bien se puede evitar, desde el momento en que le es hecho de su conocimiento al designado.

Respecto de la forma que el nombramiento debe tener, el autor José Canasi, sostiene que "...la forma del acto administrativo del nombramiento debe ser escrita, como vimos, aunque a veces puede ser oral por razón de urgencia (status necessitatis). Se notifica por oficio al interesado, que suele ser generalmente con remisión del instrumento de la designación, o la comunicación del superior jerárquico..."⁴⁶

Consideramos también que, es necesario que el nombramiento contenga, además de los requisitos a que nos hemos referido, el relativo a las obligaciones que han de tenerse por virtud del nombramiento y ello obedece, a la imposición contenida en el artículo 18 de la LFTSE, de cumplir con los deberes inherentes al mismo. Lo anterior para que el designado cuente con

⁴⁶ Canasi, José. Op. Cit. (32) Pág. 5

mayores elementos para manifestar su aceptación o rechazo, al cargo que se le confiere o pretende conferir.

CÁPITULO TERCERO

REQUISITOS QUE DEBEN CONTENER LAS ACTAS ADMINISTRATIVAS

- 3.1 Requisitos del Acta Administrativa
- 3.2 Fundamento Legal
- 3.3 Partes elementales
- 3.4 Tipos de citatorios

CAPÍTULO TERCERO

REQUISITOS QUE DEBEN CONTENER LAS ACTAS ADMINISTRATIVAS

3.1 REQUISITOS DEL ACTA ADMINISTRATIVA

El acta administrativa, en nuestra opinión, es el documento elaborado en el sector público, para hacer constar hechos atribuidos a un trabajador como violatorios de sus obligaciones, que puede dar pauta para su separación del empleo o para fincarle responsabilidades futuras.

Con el objeto de proteger el derecho a la estabilidad o inamovilidad en el empleo de los trabajadores de base al servicio del Estado, el Poder Legislativo, el 31 de diciembre de 1975, publicó un decreto, en el Diario Oficial de la Federación, adicionando a la LFTSE, el artículo 46 bis, el cual dispone:

“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 acompañaran, como instrumentos base de la acción, el acta administrativa y los documentos que, al formularse ésta, se hayan agregado a la misma".

Según se advierte del contenido del artículo mencionado, en el se establecen los requisitos formales que debe reunir el acta administrativa a instrumentarse a un trabajador de base, que hubiere incurrido en alguna de las causales previstas en la fracción V, del artículo 46, de la misma legislación; es decir, por incurrir en faltas de probidad u honradez; por faltar más de tres días consecutivos a sus labores sin causa justificada, por destruir intencionalmente, edificios, obras, maquinaria, materias primas y/o cualquier objeto relacionado con el trabajo; por cometer actos inmorales durante el trabajo; por comprometer la seguridad del lugar en donde presta sus servicios; por desobedecer reiteradamente las órdenes que reciba de sus superiores; por concurrir habitualmente al trabajo en estado de embriaguez o bajo la influencia de algún narcótico o droga enervante; por faltar a las condiciones generales de trabajo; y por prisión que sea el resultado de una sentencia ejecutoriada.

Los **requisitos formales** que debe reunir toda acta administrativa, por disposición del artículo citado son: a) instrumentarse el acta por el Jefe superior de la oficina, b) intervención del trabajador, c) intervención del representante del sindicato, d) asentar los hechos de manera precisa, e) declaración del trabajador afectado, f) declaración de los testigos de cargo, g) declaración de los testigos de descargo que se propongan; h) que comparezcan dos testigos de asistencia y firmen el acta, j) que se entregue en ese mismo acto, una copia al trabajador y otra al representante sindical del acta administrativa asimismo, se establece como **requisito de validez**; k) que el acta se firme por los que en ella intervienen.

Como primer requisito formal, advertimos que el acta administrativa deberá ser instrumentada por el **jefe superior de la oficina** de que se trate, motivo por el cual se hace necesaria la presencia de esta persona en la diligencia administrativa correspondiente, es decir, para que sea ella y no otra quien levante el acta de referencia.

Entendemos que, de acuerdo a las estructuras, tabuladores y catálogos de puestos con que cuentan las Dependencias del Estado, en un centro de trabajo quien ostenta el cargo de jefe superior de la oficina, será aquél que tenga poder de decisión en el ejercicio del mando, incluso para revocar determinaciones, encontrándose en un plano de jerarquía mayor de los demás que prestan sus servicios en el mismo lugar.

En tal virtud, para que se cumpla con lo ordenado por la norma, quien debe instrumentar el acta que nos ocupa, es precisamente la persona que detente el cargo estructuralmente superior y cuente con facultades para decidir.

Como en todo procedimiento, que se instaura en contra de determinada persona, debe a ésta permitírsele ser oído en su defensa y aportar las pruebas de descargo que considere conveniente a sus intereses, ello en atención a la garantía de audiencia prevista en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En la diligencia de levantamiento del acta administrativa, no podía haber la excepción y por ello el artículo 46 bis de la LFTSE, establece que se deberá contar con la **intervención del trabajador** y este consideramos es uno de los requisitos principales del acta, porque es en base de su intervención como el trabajador puede demostrar su inocencia en relación a los hechos que se le

atribuyen o en su caso justificar la realización de éstos a través de los medios de prueba respectivos o las disposiciones legales que avalen su conducta.

En efecto, de justificarse por parte del trabajador, los hechos que se le imputan o demostrarse su inocencia, se evitaría en gran medida, la interposición, por parte del titular de la Dependencia, de la demanda de solicitud de cese, al Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, a que se refiere el segundo párrafo del artículo 46 Bis citado y con ello la saturación de trabajo para esta autoridad y sobre todo, el desgaste tanto físico como económico que implica a las partes el trámite del asunto; por ello, consideramos de singular trascendencia su participación en el levantamiento del acta administrativa.

Con el fin de que el trabajador afectado pueda intervenir en el acta administrativa, es necesario que, previa a la instrucción del acta, se le hagan saber los hechos que la motiva, para que con base en ellos esté en posibilidad de plantear su defensa y hacerse de los medios probatorios tendientes a su desvanecimiento, razón por la cual estimamos indispensable antes del levantamiento del acta se le notifique adecuadamente tal circunstancia y se le haga saber el lugar y la hora en que habrá de tener verificativo el evento.

No pocas veces, los trabajadores que se ven involucrados en hechos que motivan la instrumentación de un acta administrativa, deciden por voluntad propia o porque fueron aleccionados, no comparecer y ante ello, debe hacerse constar en el acta tanto su notificación como su ausencia respectiva, para demostrar, de ser necesario, la oportunidad que tuvieron de defenderse ante la Dependencia y no lo hicieron.

También puede darse al caso en que el trabajador involucrado, no pueda comparecer al acta, por causas ajenas a su voluntad, como por ejemplo

encontrarse enfermo o privado de su libertad y ante estas circunstancias convendría diferir la instrumentación del acta para una fecha posterior, la que también debe hacerse de su conocimiento para los efectos legales que procedan.

Como tercer requisito, tenemos la **intervención del representante del sindicato**, que al igual que lo que se ha venido señalando, requiere se le hagan de su conocimiento los hechos que se atribuyen al trabajador para que coadyuve en su defensa y aporte pruebas que desvirtúen la conducta que se le imputa a su agremiado.

Puede presentarse el caso de que, no comparezca el representante sindical del trabajador, al acta administrativa; sin embargo, debe hacerse constar tanto la notificación como su inasistencia en el acta, para evitar en lo futuro actuaciones de su parte, tendientes a señalar un supuesto estado de indefensión para su representado, por falta de notificación oportuna de la diligencia administrativa correspondiente.

Otro requisito, también de suma importancia, es el relativo a los **hechos** que se atribuyen al trabajador, los cuales por disposición de la ley, deben ser asentados de manera precisa. Entendemos que uno de los factores por los cuales deben precisarse los hechos, es que éstos se ubiquen en el tiempo, modo, lugar, personas y circunstancias en que ocurrieron, a fin de permitir saber si su realización constituye inobservancia de la ley y por tanto, quien los realice, estará sujeto a las consecuencias jurídicas que se derivan del incumplimiento.

Hemos dicho, que para que el trabajador pueda intervenir en el acta administrativa, es necesario que, previa su instrucción, se le hagan saber los

hechos que la motivan, para que esté en posibilidad de plantear su defensa; sin embargo, los que se notifiquen al trabajador deben ser claros y éstos deben ser los mismos que se señalen en el acta, porque puede darse el caso de que a un trabajador se le notifique que se le va a levantar un acta administrativa por incurrir en determinados hechos y en la instrumentación de ésta, los plasmados no correspondan a los que fueron puestos del conocimiento del afectado.

En tal circunstancia, los hechos deben ser los mismos en uno y otros casos, para evitar dejar al trabajador en estado de indefensión con relación a los nuevos que se mencionen en el acta administrativa, para que con ello tenga la oportunidad de defenderse adecuadamente.

Tratándose de la causal establecida en la LFTSE en el artículo 46 fracción V, inciso d), por citar alguna, que se refiere a actos inmorales, se deben, al señalar los hechos, precisar en qué consiste la conducta atribuida al trabajador, es decir, especificar la inmoralidad de ellos, para que sean calificados posteriormente por la autoridad competente y sea ella quien determine si existe o no la actualización de la hipótesis normativa.

El requisito de la **declaración del trabajador** afectado, consideramos no debe contenerse en el dispositivo legal que nos ocupa porque, al darse la intervención de éste en el acta administrativa, consecuentemente se le está permitiendo manifestar lo que a su interés convenga, en relación con los hechos que la motivan, razón por la cual, creemos no debería señalarse en la norma, a fin de evitar repeticiones innecesarias.

La **declaración de testigos de cargo**, sin duda, es novedosa la introducción del nombre dado a este tipo de personas, "testigos de cargo", aunque nada afortunada resulta, porque no se encuentra definida en la LFTSE, de donde se

origina el término, ni tampoco en la LFT, por ello, dificulta su concepción y tratamiento.

La doctrina, ha hecho clasificaciones de testigos, teniendo en cuenta tanto la calidad de su persona como la de sus declaraciones o las relaciones que mantienen con las partes los han clasificado en testigos idóneos tomando en cuenta sus condiciones personales y el conocimiento de los hechos controvertidos, los cuales merecen fe en lo que declaran; testigos auriculares o de oídos que son aquellos que no conocen personalmente los hechos sobre los que declaran, sino por haberlos oído de otras personas; testigos oculares o de vista los cuales conocen personalmente los hechos sobre los que declaran; testigos judiciales los que declaran en los tribunales; testigo falso es decir, aquel que falta maliciosamente a la verdad; testigo singular, definido este por ser el único que presenció los hechos, etcétera... sin embargo, de "testigos de cargo" no se ha ocupado la doctrina y bien convendría se hiciera para ubicar adecuadamente a este tipo de personas.

Para el tratadista Eduardo Pallares, testigo es "toda persona que tiene conocimiento de los hechos controvertidos y que no es parte en el juicio respectivo".⁴⁷

Esta definición, mereció la crítica del Doctor Néstor De Buen, quien señala es insuficiente porque el testigo es la "persona que declara conocer los hechos controvertidos, lo que evidentemente no es lo mismo. Porque el testigo falso no deja de ser testigo y su condición deriva, simplemente, del hecho de declarar".⁴⁸

⁴⁷ Pallares, Eduardo. Cit. Por De buen Lozano, Nestor, Derecho Procesal del Trabajo, Editorial Porrúa. México, 1994. Pág. 457.

⁴⁸ De Buen Lozano Nestor. Op.Cit...(47)Pág. 457.

Para lo que al presente trabajo interesa, diremos que, los testigos de cargo son otro de los requisitos que deben reunir las actas administrativas, porque son las personas que realizan la declaración de los hechos que conocen y son controvertidos, aunque hay que decirlo, desde nuestro punto de vista, se trata de sujetos cuyas declaraciones favorecen la causa de quienes instrumentan las actas, porque generalmente realizan imputaciones directas de los hechos al trabajador, en ocasiones en la medida en que les es indicado por sus superiores, de ahí que consideramos les atribuyan el nombre de "testigos de cargo".

La intervención de estos testigos, en la diligencia administrativa, tiene especial importancia, ya que los atestes que rindan si no se dan con la precisión debida, es decir, que se mencionen; la ubicación del lugar, el señalamiento de la fecha, la identificación de personas y en si las circunstancias en que incurrieron los acontecimientos, permitirá a los titulares de las Dependencias determinar si a su juicio se incumplió con la ley y por tanto, solicitan la autorización del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, para dar por terminados los efectos del nombramiento del trabajador afectado.

Consideramos oportuno mencionar que, al no señalarse en la LFTSE el número de testigos de cargo que pueden ofrecerse en la diligencia, lo recomendable sería atender lo que la legislación supletoria señala, es decir, lo que la LFT establece, para el ofrecimiento de la prueba testimonial.

Así tenemos que la LFT en el artículo 813, fracción I, establece lo siguiente:

"La parte que ofrezca prueba testimonial deberá cumplir con los siguientes requisitos:

- I Sólo podrán ofrecerse un máximo de tres testigos por cada hecho controvertido que se pretenda probar..."

En tal virtud, deberá observarse esta norma, cuando el número de testigos a ofrecerse supere el máximo permitido por la ley.

La **declaración de los testigos de descargo**; hemos dicho que al trabajador a quien se levanta el acta administrativa, debe dársele la oportunidad de que conozca los hechos que se le imputan y sobre todo se le permita ser oído en su defensa y ofrecer las pruebas que considere le conviene para desvirtuar las atribuciones.

En mérito de lo anterior, si el trabajador ofrece determinados testigos de descargo, la declaración que éstos rindan debe estar contenida en el acta administrativa correspondiente, para su valoración posterior, ya por el titular de la Dependencia de que se trate o por el órgano jurisdiccional respectivo.

Al igual que en el caso de los testigos de cargo, el trabajador puede ofrecer hasta tres testigos por cada hecho controvertido, a fin de que a través de este medio permitido por la ley, esté en posibilidad de desvirtuar las imputaciones que se le formulan.

No dejamos pasar el comentario que los "testigos de descargo", en la práctica resultan ser personas afines al trabajador, aunque no conozcan los hechos personalmente sobre los que declaran, no por ello dejamos de reconocer, la existencia de testigos en realidad idóneos a quienes sí les constan y no tienen interés alguno en el asunto.

Los **testigos de asistencia**, las reglas para esta clase de testigos son las mismas, a excepción de que ellos no pueden hacer imputación alguna al trabajador afectado en relación con los hechos que motivan el acta, ni tampoco pueden actuar en su defensa. Su participación se limita a atestiguar lo declarado por las partes, sin que sea necesario les conste físicamente los acontecimientos a que se refieren las partes en el acta administrativa, es decir, que sólo presencian lo que éstas declaran, sin que efectivamente les consten los hechos que encierran tales declaraciones. Deben al igual que los demás participantes proceder a firmar el documento, para con ello confirmar su comparecencia.

El requisito de **firma** de los que intervienen en el acta, previsto en el artículo 46 Bis, de la Ley Burocrática, es el típico **requisito de validez** que todo documento debe contener, porque es a base de la firma que el suscriptor reconoce su contenido, por ello es importante que, los comparecientes al acta procedan a firmarla, para evitar se contengan en ella declaraciones de personas anónimas, que por sí solas carecen de valor alguno.

Una vez concluida la instrumentación del acta administrativa, si comparecieron tanto el trabajador como su representante sindical, debe **entregárseles una copia** de ella, en acatamiento de lo ordenado por la norma. Es importante mencionar que ante la falta de alguno de estos requisitos que la ley exige, traería consigo la invalidez absoluta del acta administrativa, razón por la cual debe tenerse especial cuidado en la instrumentación respectiva.

Con independencia de los requisitos mencionados, consideramos que el acta administrativa que nos ocupa, debe ser levantada en el lugar de trabajo del afectado y precisamente en su jornada laboral y ello debe hacerse de su conocimiento de manera previa, porque de no ser así se permitiría a los

titulares, a través de los jefes superiores levantar el acta en un lugar diferente, con la obvia incompresecencia del trabajador, a quien se dejaría en estado de indefensión, pues bastaría que las Dependencias presentaran el acta elaborada, alegando que la ausencia del trabajado fue por voluntad propia de éste, como un acto autónomo e independiente de los titulares.

Todos y cada uno de los comparecientes al acta administrativa deben ser identificados en ella y proporcionar sus datos generales, porque de ser necesaria la ratificación del documento ante alguna autoridad, se contarían con elementos indispensables para su ubicación posterior.

Al término del acta administrativa, estimamos deben adjuntarse los documentos ofrecidos por los comparecientes, para que formen parte integrante de la misma, así como los citatorios que se hubieren emitido, detallándose con precisión cada uno de ellos.

Tomando en cuenta que nuestra legislación es omisa en establecer el formato que debe tener el acta administrativa que nos ocupa, consideramos que éste debe ser escrito y por ello proponemos para su análisis el formato de acta administrativa que se anexa al final de este capítulo.

3.2 FUNDAMENTO LEGAL

Hemos dicho que, a raíz de la creación del apartado "B" del artículo 123 constitucional, por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el cinco de diciembre de mil novecientos sesenta, se elevó el orden jurídico tutelar de los burócratas, que hasta entonces sólo había quedado relegado a la normatividad secundaria.

En efecto, hasta antes de la incorporación de dicho apartado a la Ley Suprema, la normatividad aplicable a los trabajadores al servicio del Estado, lo era el Estatuto Jurídico de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión de mil novecientos cuarenta y uno.

No obstante el mencionado Estatuto, al regular las relaciones de trabajo del Estado con sus servidores, éste carecía de una protección al derecho de inamovilidad de los burócratas, que sin duda, era una de las principales aspiraciones de esta clase trabajadora.

Con apoyo a la reforma del artículo 123 constitucional, se expidió la LFTSE, reglamentaria de su apartado "B", y es en ella en la que se establece el principio de estabilidad o inamovilidad, al señalarse que los trabajadores sólo podrán ser cesados por justa causa; sin embargo, esta legislación en su estado original, no preveía el procedimiento administrativo a seguir, en el caso de que un trabajador de base, incurriera en una causal que ameritara que su nombramiento dejara de surtir sus efectos.

Lo que en lo conducente se advertía, era el hecho de que si un trabajador daba motivo para la terminación de los efectos de su nombramiento, éste podía ser suspendido en su trabajo, si con ello estuviera de acuerdo el sindicato de la Dependencia respectiva, pero si no fuere así, el jefe superior de la oficina podría ordenar su remoción a oficina distinta de la del trabajador, hasta que fuera resuelto en definitiva el conflicto por el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.

Ante la falta de regulación en la materia, el Poder Legislativo mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación, el treinta y uno de diciembre de mil novecientos setenta y cinco, adicionó a la Ley Federal de los Trabajadores

al Servicio del Estado, el artículo 46 bis, que viene a ser el sustento anhelado por los burócratas respecto de su derecho de permanencia en el puesto o mejor dicho, su derecho a la inamovilidad en el empleo.

3.3 PARTES FUNDAMENTALES

El concepto de parte no es un término exclusivo del derecho procesal la palabra es en un sentido lógico, implica alguno de los elementos de un todo.

Desde el punto de vista jurídico se refiere a los sujetos del derecho, es decir, a los que son susceptibles de adquirir derechos y obligaciones.

En opinión de Niceto Alcala Zamora y Castillo y Ricardo Levene (hijo) señala "partes son los sujetos que reclaman una decisión jurisdiccional respecto a la pretensión que en el proceso se debate".⁴⁹

Para Cipriano Gómez Lara, "lo esencial a la parte, es que esta sea un sujeto que ordene o inste, para sí o para otro, o que esté en posibilidad de reclamar una decisión jurisdiccional respecto de la pretensión que en el proceso se debate. No basta para ser parte, en sentido procesal, la personalidad jurídica, sino que debe tenerse la capacidad de ejercicio, entendida ésta como la posibilidad de efectuar validamente actos jurídicos en beneficio, o perjuicio propio o ajeno".⁵⁰

Eusebio Ramos, dice "la definición de parte la encontramos definida en el artículo 689 de la Ley Federal del Trabajo que sostiene: Son partes en el

⁴⁹ Alcala-Zamora y Castillo; Niceto y Levene Ricardo (hijo) Cit. Gómez Lara, Cipriano. Teoría General del Proceso. Novena Edición. Editoria Haría México. 1996. Pág. 189.

⁵⁰ Gómez Lara Cipriano. Op. Cit. (49). Pág. 190.

proceso del trabajo las personas físicas o morales que acrediten su interés jurídico en el proceso y ejerciten acciones u opongan excepciones".⁵¹

El procedimiento relativo al levantamiento del acta administrativa encontramos los elementos a que se ha hecho referencia si consideramos como un todo al acta administrativa misma y como elemento integrantes de ella a las partes.

En nuestra opinión, el acta administrativa se inicia para cumplir con un requisito previsto en la norma, su instrumentación se debe a la conducta desplegada por el trabajador a quien se le imputa incurrir en hechos que ameritan incumplimiento a la ley y consecuentemente dan origen a solicitar autorización del Tribunal para separarlo del empleo.

El interés que se tiene en el acta administrativa, generalmente se limita a la demostración o no de determinados hechos, en cambio en juicio aparte de la demostración de ellos, se insta al Órgano para que se produzca sobre las prestaciones deducidas por las partes, es decir, si se tratara de la acción ejercitada por las Dependencias, relativa al cese de un trabajador, se buscaría que fuera debidamente valorada, para con ello estar en posibilidad de obtener la autorización de cese respectiva; en cambio, si la acción correspondiera al trabajador, le permitiría demostrar lo injustificado del despido de que haya sido objeto.

Existen en el acta administrativa ciertas personas a quienes consideramos partes fundamentales, puesto que de su intervención depende que ella cumpla o no con los requisitos exigidos por la ley, aunque en ocasiones no es necesario que declaren determinados testigos cuando el trabajador a quien se levanta el

⁵¹ Ramos, Eusebio.- Presupuestos Procesales en el Derecho del Trabajo. Cárdenas Editor y Distribuidor. México 1982. Pág. 30.

acta reconoce los hechos que se le atribuyen y que pueden ser causa para que se le cese.

Por lo anterior estimamos que son partes fundamentales del acta administrativa: el jefe superior de la oficina, el trabajador, los testigos de cargo y los testigos de descargo. Independientemente de lo anterior conviene señalar que, cuando el trabajador reconoce en el acta las faltas imputadas, se hace innecesario que rindan sus atestes los testigos de cargo tal y como se sostiene en la tesis del tenor siguiente:

"ACTA DE INVESTIGACIÓN ADMINISTRATIVA, SIN LA ASISTENCIA DE LOS TESTIGOS DE CARGO.-

Es verdad que el artículo 46 bis de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, entre otros requisitos estatuye, que cuando se le practique a un empleado el acta de investigación administrativa, se hagan constar las declaraciones de los testigos de cargo, pero también lo es que si en esa averiguación el trabajador reconoce la falta de probidad y honradez que le imputa el titular, en términos del numeral 46 fracción V, inciso a) del mencionado ordenamiento legal, ya no es necesario que en ella rindan sus atestes los referidos testigos, pues esto sólo es inevitable si el trabajador niega las causales de rescisión que se le atribuyen".⁵²

Consideramos fundamental la figura del jefe superior de la oficina por ser éste quien tiene el deber legal de levantar el acta administrativa, por así imponérselo la norma al señalar: Cuando el trabajador incurra en alguna de las causales a que refiere la fracción V del artículo anterior (art. 46), el jefe superior de la oficina procederá a levantar acta administrativa.

⁵² La Jurisprudencia Laboral 1988. Secretaría del Trabajo y Previsión Social. México 1990. Pág. 381.

En efecto, de la intervención de dicha parte en el acta depende que se cumpla con el deber que impone la ley y, por ello, es indispensable su comparecencia personal y no por medio de otra persona, de ser así ya no se colmaría la hipótesis normativa.

El trabajador, sin duda, es el principal protagonista del evento administrativo, a quien consideramos parte fundamental, porque es en razón de su intervención como puede desvirtuar los hechos que se le atribuyen, de lo contrario, de encontrarse debidamente notificado de la instrumentación del acta, y no compareciera, se permitiría al titular efectuarla como mejor conviniera a sus intereses, con las consecuencias jurídicas que ello acarrearía de verse enfrascado en un conflicto laboral ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.

Respecto de los testigos de cargo, su intervención en el acta administrativa es fundamental toda vez que, los atestes que éstos rindan permitirán determinar a las Dependencias si se incurrió por parte del trabajador en alguna causal que amerite su separación del empleo. Los testigos de cargo pueden ser considerados en el acta administrativa como la parte acusadora que da a conocer los hechos que motivan su instrumentación.

Con relación a los testigos de descargo diremos que generalmente son personas cuya declaración pretende desvanecer las imputaciones realizadas a un trabajador, es decir, que básicamente actúan en su defensa, para ello es necesario que al rendir su testimonio ubiquen los hechos en el tiempo, modo, lugar y circunstancias en que ocurrieron, para que igual como ocurre con los testigos de cargo, su declaración sea tomada en cuenta y sirva para determinar si se actualizó o no la hipótesis normativa de que se trate, en razón de ello se consideran partes fundamentales en el levantamiento del acta administrativa.

En cuanto al número de testigos de cargo o descargo que se pueden ofrecer en la diligencia de levantamiento de acta administrativa, la LFT, dispone que sólo podrán ofrecerse un máximo de tres testigos por cada hecho controvertido, de tal suerte que resulta imperativo que los titulares de las dependencias tomen en cuenta lo anterior, con el fin de evitar la anulación de alguna de las declaraciones rendidas.

3.4 TIPOS DE CITATORIOS

En el segundo párrafo del artículo 14 constitucional, se señala 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 de procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

Como todo procedimiento tiene sus formalidades, el relativo a la instrumentación de las actas administrativas de los trabajadores al servicio del Estado, no podría ser la excepción y por ello es necesario que antes de su instrumentación, las partes se encuentren debidamente enteradas de los hechos que las motivan con el fin de permitirles una justa y legítima defensa de sus intereses.

Partiendo de la hipótesis de que toda acta administrativa que se levanta a un trabajador de base al servicio del Estado, tiene como objetivo ser utilizada para solicitar su cese ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, se requiere que ésta se encuentre integrada con los requisitos que la ley exige, pero además, se acompañen los documentos que al instrumentarse el acta se hayan agregado a ella.

En ese sentido, toma especial importancia el tema de los citatorios, porque aunque la LFTSE no señale nada respecto a ellos, sino sólo el relativo al hecho de que cuando el trabajador incurra en alguna causal que genere la solicitud al Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, para separarlo del empleo a través del cese respectivo, se procederá por el jefe superior a levantar administrativa, con la intervención del trabajador y del representante sindical; es necesario, para que pueda darse esta intervención del trabajador y la oportunidad de defenderse, que previamente se le cite, para que conozca los hechos y en base de ellos esté en posibilidad de ofrecer las pruebas que mejor convengan a sus intereses.

No pocas veces, se confunde el término citación con el de notificación, sin embargo, dichos conceptos tienen sus diferencias tal y como lo señala José Dávalos al afirmar "...Se entiende por notificar, el más llano de los significados, dar noticia de una cosa a alguna persona(...) La notificación, como mecanismo de aviso y convocatoria dentro del procedimiento, constituye el género, del que forman parte varias especies; entre las que destacan el emplazamiento y la citación".⁵³

Es importante aclarar, que el término que utilizamos como "citatorio", se hace específicamente con relación a la comunicación que debe efectuarse al trabajador y a su representante sindical, de los hechos que motivan la instrumentación del acta administrativa, así como del lugar y la fecha en que habrá de tener verificativo el evento, ya que entendemos que la citación según Eduardo Pallares es "El llamamiento que se da de orden judicial a una persona, para que se presente en el juzgado o tribunal en el día y hora que se le

⁵³ Dávalos, José. Tópicos Laborales. Editorial Porrúa. México, 1988. Pág. 427

designen, bien a oír una providencia, o presenciar un acto o diligencia judicial que suele perjudicarle, bien a presentar una declaración”.⁵⁴

Hecha la aclaración anterior, continuamos diciendo que, dada la ausencia en la LFTSE de disposición que contenga la citación del trabajador y su representante sindical, debe atenderse a lo dispuesto en el artículo 11 de esta legislación que en lo conducente señala: En lo no previsto por esta ley o disposiciones especiales, se aplicarán supletoriamente, y en su orden, la Ley Federal del Trabajo, el Código Federal de Procedimientos Civiles, las leyes del orden común, la costumbre, el uso, los principios generales de derecho y la equidad.

En ese sentido, tenemos que la LFT, en el artículo 743 dispone:

“La primera notificación personal se hará de conformidad con las normas siguientes:

- I. El actuario se cerciorará de que la persona que deba ser notificada, habita, trabaja o tiene su domicilio en la casa o local señalado en autos para hacer la notificación;
- II. Si está presente el interesado o su representante, el Actuario notificará la resolución, entregando copia de la misma; si se trata de persona moral, el Actuario se asegurará de que la persona con quien entiende la diligencia es representante legal de aquélla;

⁵⁴ Pallares, Eduardo. Cit. Por De Buen Lozano, Nestor. Op.Cit...(47)Pág. 376.

- III. Si no está presente el interesado o su representante, se le dejará citatorio para que lo espere al día siguiente a una hora determinada.
- IV. Si no obstante el citatorio, no está presente el interesado o su representante, la notificación se hará a cualquier persona que se encuentre en la casa o local, y si estuvieren éstos cerrados, se fijará una copia de la resolución en la puerta de entrada;
- V. Si en la casa o local designado para hacer la notificación se negare el interesado, su representante o la persona con quien se entienda la diligencia, a recibir la notificación ésta se hará por instructivo que se fijará en la puerta de la misma, adjuntando una copia de la resolución, y
- VI. En el caso del artículo 712 de esta Ley, el Actuario se cerciorará de que el local designado en autos, es aquél en que se prestan o prestaron los servicios.

En todos los casos a que se refiere este artículo, el Actuario asentará razón en autos, señalando con claridad los elementos de convicción en que se apoye.”

Con motivo de lo expuesto, los citatorios que se dirijan tanto al trabajador como a su representante sindical, deben ser notificados observando, en la medida de lo posible, las reglas previstas en la disposición transcrita, con el fin de que se cumplan estas formalidades que son esenciales en todo procedimiento, para con ello evitar en lo futuro posibles nulidades.

Es cierto que, como se trata de un acto administrativo interno de las Dependencias el notificar el citatorio al trabajador y a su representante sindical, lo efectúan, no los actuarios, sino, casi siempre, los propios compañeros de trabajo, y ante ello debe hacerse constar la recepción del documento por los destinatarios o en su caso la negativa de éstos en recibirlo por quienes realizan o tratan de realizar la entrega.

El citatorio notificado al trabajador surte sus efectos jurídicos y por tanto de él se parte para considerar si se le dio oportunidad de previamente conocer los hechos con el fin de permitirle hacer uso de la garantía de audiencia prevista en el artículo 14 constitucional, para ser oído en la diligencia del levantamiento del acta, en la que habrá de defenderse de las imputaciones de que sea objeto.

Lo mismo ocurre con la notificación practicada al representante del sindicato, pues una vez notificado, está en posibilidad de intervenir como lo dice la norma, en la diligencia del levantamiento de acta administrativa a llevarse a cabo en contra del trabajador.

Con la intención de contribuir, aunque en mínima manera, a subsanar las omisiones de la LFTSE, en cuanto al tema de los citatorios se refiere, proponemos como modelos de citatorios para trabajador de base y representante del sindicato los formatos visibles en este capítulo.

FORMATO

DE ACTA ADMINISTRATIVA PARA TRABAJADORES DE BASE

En la Ciudad de _____ siendo las _____ del día
_____ del mes de _____, de _____
reunidos en el local que ocupan las oficinas de _____

_____ sitio en _____

comparece por parte de la dependencia el C. _____
_____, en su carácter de jefe superior de la oficina; asimismo,
comparece el trabajador afectado C. _____, asistido de
su representante sindical C. _____, como testigos
de cargo comparecen los CC. _____

_____ como testigos de descargo los CC. _____

_____ y como testigos de asistencia los CC. _____

_____ dando cumplimiento a lo dispuesto por el artículo 46 bis de la Ley Federal de los
trabajadores al Servicio del Estado, se instrumenta la presente acta al C. _____
_____, por los hechos que se le imputan
consistentes en: _____

En uso de la palabra el jefe superior de la oficina C. _____

Quien ocupa el cargo de _____
_____, por sus generales dijo llamarse como ha quedado escrito, ser de
nacionalidad _____, tener ___ de edad, de ocupación _____
_____, estado civil _____, con domicilio
particular en _____

quien en relación con los hechos que motivan la presente acta manifestó: _____

Ofreciendo para acreditar lo anterior las siguientes pruebas: _____

En uso de la palabra el C. _____, quien
comparece como testigo de cargo manifiesta: por sus generales llamarse como
ha quedado escrito, ser de nacionalidad _____, tener ___ de edad,
de ocupación _____, estado civil _____
con domicilio particular en _____

quien en relación con los hechos que motivan la presente acta manifestó: _____

En uso de la palabra el C. _____, quien
comparece como trabajador afectado manifiesta: por sus generales llamarse como
ha quedado escrito, ser de nacionalidad _____, tener ___ de
edad, de ocupación _____, estado civil _____
_____ con domicilio particular en _____

quien en relación con los hechos que motivan la presente acta manifestó: _____

Ofreciendo para acreditar lo anterior las siguientes pruebas: _____

En uso de la palabra el C. _____, quien comparece como representante sindical del trabajador afectado manifiesta: por sus generales llamarse como ha quedado escrito, ser de nacionalidad _____, tener _____ de edad, de ocupación _____, estado civil _____ con domicilio particular en _____

quien en relación con los hechos que motivan la presente acta manifestó: _____

Ofreciendo para acreditar lo anterior las siguientes pruebas: _____

En uso de la palabra el C. _____, quien comparece como testigo de descargo manifiesta: por sus generales llamarse como ha quedado escrito, ser de nacionalidad _____, tener _____ de edad, de ocupación _____, estado civil _____ con domicilio particular en _____

_____ quien en relación con los hechos que motivan la presente acta manifestó: _____

En uso de la palabra el C. _____, quien comparece como testigo de descargo manifiesta: por sus generales llamarse como ha quedado escrito, ser de nacionalidad _____, tener _____ de edad, de ocupación _____, estado civil _____

_____ con domicilio particular en _____

quien en relación con los hechos que motivan la presente acta manifestó: _____

Ofreciendo para acreditar lo anterior las siguientes pruebas: _____

Se anexan a la presente acta, los citatorios dirigidos al trabajador afectado y a la representación sindical y los documentos ofrecidos por las partes consistentes en: _____

Con lo anterior se da por terminada la presente acta el día de su inicio y previa lectura y ratificación de la misma, la firman al margen y al calce las personas que en ella intervinieron y que así quisieron hacerlo. _____

JEFE SUPERIOR DE LA OFICINA

EL TRABAJADOR AFECTADO

REPRESENTANTE SINDICAL

TESTIGO DE CARGO

TESTIGO DE CARGO

TESTIGO DE DESCARGO

TESTIGO DE DESCARGO

TESTIGO DE ASISTENCIA

TESTIGO DE ASISTENCIA

FORMATO DE CITATORIO PARA TRABAJADOR DE BASE

Lugar y fecha _____

C. _____

P r e s e n t e

En cumplimiento lo dispuesto por el segundo párrafo del artículo 14 constitucional, así como 46 bis de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, se le cita para que comparezca al levantamiento del acta administrativa que se le instrumentará el día _____ a las _____ horas, en el local que ocupa la oficina _____, sita en

por haber incurrido en los siguientes hechos _____

En dicha acta usted podrá alegar lo que a su derecho convenga y ofrecer las pruebas que considere pertinentes en relación con los hechos que se le atribuyen.

A t e n t a m e n t e

C. _____

Jefe Superior de la Oficina

FORMATO CITATORIO PARA EL REPRESENTANTE SINDICAL

Lugar y fecha _____

C. _____

P r e s e n t e

En cumplimiento lo dispuesto por el segundo párrafo del artículo 14 constitucional, así como 46 bis de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, se le cita para que comparezca al levantamiento del acta administrativa que se le instrumentará al trabajador C. _____ el día _____, a las _____ horas, en el local que ocupa la oficina _____, sita en _____

_____ por haber incurrido en los siguientes hechos _____

En dicha acta usted podrá intervenir manifestando lo que considere en relación con los hechos que se le atribuyen a su representado.

A t e n t a m e n t e

C. _____

Jefe Superior de la Oficina

CÁPITULO CUARTO

EL ACTA ADMINISTRATIVA EN EL DERECHO LABORAL BUROCRÁTICO.

- 4.1 Los tipos de prueba en el Juicio Laboral Burocrático
- 4.2 El acta administrativa como documento base de la acción
- 4.3 Alcance y valor probatorio del Acta Administrativa
- 4.4 Jurisprudencias

CAPÍTULO CUARTO

EL ACTA ADMINISTRATIVA EN EL DERECHO LABORAL BUROCRÁTICO

4.1 LOS TIPOS DE PRUEBA EN EL PROCESO LABORAL BUROCRÁTICO

Miguel Acosta Romero, define al Derecho Burocrático como "La rama del derecho laboral que se encarga de regular las relaciones entre el Estado y sus trabajadores en sus diversos niveles (Federación, Estados y Municipios), así como los derechos y obligaciones que de ella surjan".⁵⁵

Siendo la materia del presente capítulo, el acta administrativa en el derecho burocrático, en que está inmerso el tema a desarrollar relacionado con los medios de prueba en el juicio laboral, consideramos oportuno definir a esta rama del derecho laboral, para que exista congruencia en el trabajo que nos ocupa.

Dicho lo anterior, comenzaremos haciendo mención de que no pocas veces se confunde el término de prueba con el de medio de prueba, no obstante tener ciertas diferencias que distinguen uno de otro.

Con relación a la prueba, se dice por el tratadista Eduardo Pallares que "probar es producir un estado de certidumbre en la mente de una o varias personas respecto de la existencia o inexistencia de un hecho, o la verdad o falsedad de una proposición".⁵⁶

⁵⁵ Acosta Romero, Miguel. Derecho Burocrático Mexicano. Primera Edición. Editorial Porrúa. México, 1995. Pág. 21

⁵⁶ Pallares, Eduardo. Cit. Por de Buen, Nestor. OP.Cit...(47) Pág. 397

Por su parte, Eduardo J. Couture, menciona que "Tomada en su sentido procesal la prueba es, en consecuencia, un medio contralor de las proporciones que los litigantes formulan en el juicio"⁵⁷

Probar significa, desde el punto de vista de Guisepe Chiovenda, "convencer al Juez de la existencia o la inexistencia de hechos de importancia en el proceso".⁵⁸

Marco Antonio Díaz de León, indica que "Desde el punto de vista procesal el concepto de prueba, aparece indisolublemente unido a la finalidad de obtener la certeza procurando el convencimiento judicial, en relación a la verdad o falsedad de una afirmación o a la existencia o inexistencia de un hecho".⁵⁹

Por otra parte, el medio de prueba es la fuente de donde el Juez extrae los motivos de prueba.

Rafael Tena Suck y Hugo Ítalo Morales, sostienen que "Con los medios probatorios se pretende demostrar o justificar en el juicio la verdad o falsedad de determinados acontecimientos de la controversia y no el derecho ya que éste no está sujeto a prueba (salvo las excepciones consignadas en la legislación..."⁶⁰

De lo anterior, deducimos dos aspectos importantes, el primero que tiene que ver con el **objeto de la prueba**, es decir, con la demostración de la existencia o

⁵⁷ Couture, Eduardo J. Cit. Por de Buen, Nestor. Op... (47) Pág.397

⁵⁸ Chiovenda, Guisepe. Curso de Derecho Procesal Civil. Editorial Pedagógica Iberoamericana. México, 1995. Pág.441

⁵⁹ Díaz de León, Marco A. La prueba en el Proceso Laboral. Editorial Porrúa. México, 1990. Pág.420.

⁶⁰ Tena Suck Rafael e Ítalo Morales Hugo. Derecho Procesal del Trabajo. Editorial Trillas. México 1995. Págs. 111 y 112.

inexistencia de los hechos y el segundo que se refiere a el **fin de la prueba**, es decir, a realizar convicción en el ánimo del juzgador del hecho controvertido.

Tomando en cuenta los datos referenciales mencionados sobre la prueba en sí y los medios de prueba, enfocaremos la investigación al segundo supuesto por ser éste el que nos interesa con relación al tema central del presente trabajo.

En la LFTSE, dentro de las ausencias que se destacan de su contenido, una de ellas es la de no contar con disposiciones propias que establezcan los medios probatorios permisibles en los distintos procedimientos que regula.

En efecto, del análisis realizado a dicha legislación, advertimos que no obstante establecerse en ella dos tipos de procedimientos a seguirse ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, uno que tiene que ver con las controversias sometidas a su consideración y resolución, diremos del orden general, y otro que se refiere única y exclusivamente a las controversias relativas a la terminación de los efectos del nombramiento de los trabajadores; en ninguno de ellos se dispone qué medios de prueba se permiten para llevar a cabo la demostración de la existencia o inexistencia de los hechos y consecuentemente la creación en el ánimo del juzgador de la convicción correspondiente.

Sin embargo, resulta oportuno comentar que en ambos procedimientos se hace alusión a la recepción y desahogo de los medios de prueba que propongan las partes, pero el proceder del Tribunal no es el mismo respecto de ellos; ya que por cuanto se refiere al procedimiento previsto en el artículo 127 y sus relacionados 129, 130, 131, 132 y 133 de la LFTSE, se le faculta para calificar y admitir los que estime pertinentes y deseche aquéllos que a su juicio resulten notoriamente inconducentes o contrarios a la moral.

Por cuanto hace al procedimiento previsto en el artículo 127 bis, de la misma legislación, que tiene que ver con la controversia relativa a la terminación de los efectos del nombramiento del trabajador, no se faculta al Tribunal para calificar los medios probatorios ni tampoco para desechar aquéllos que sean inconducentes o contrarios a la moral, con lo cual podemos pensar que se permite el ofrecimiento y desahogo de cualquier medio de convicción. Lo anterior se hace patente, en la fracción III de dicho numeral, en la cual se dispone que, una vez fijada la litis y reunidas las pruebas que se hubiesen presentado, con la demanda y contestación el Tribunal citará a una audiencia en la que habrán de desahogarse éstas.

Así tenemos que, los artículos 127, 129, 130, 131, 132 y 133 de la LFTSE, que se refieren a las controversias, distintas de las relativas a la terminación de los efectos del nombramiento de los trabajadores, en lo conducente disponen lo siguiente:

Artículo 127. El procedimiento para resolver las controversias que se sometan al Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, se reducirá: a la presentación de la demanda respectiva que deberá hacerse por escrito o verbalmente por medio de comparecencia; a la contestación, que se hará en igual forma; y a una sola audiencia en la que se **recibirán las pruebas** y alegatos de las partes, y se pronunciará resolución...

Artículo 129. La demanda deberá contener:

I...; II...; III...; IV... 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.

Artículo 130. La contestación de demanda... deberá referirse a todos y cada uno de los hechos que comprenda la demanda, y **ofrecer pruebas** en los términos de la fracción V del artículo anterior...

Artículo 131. El Tribunal, tan luego como reciba la contestación de la demanda... citará a las partes y en su caso, a los testigos y peritos, para la **audiencia de pruebas**, alegatos y resolución.

Artículo 132. El día y hora de la audiencia se abrirá el **período de recepción de pruebas**; el Tribunal **calificará las mismas**, **admitiendo** las que estime pertinentes y desechando aquellas que resulten notoriamente inconducentes o contrarias a la moral o al derecho o que no tengan relación con la litis. Acto continuo se señalará el orden de su **desahogo**...

Artículo 133. En la audiencia sólo **se aceptarán las pruebas ofrecidas previamente**, a no ser que se refieran a hechos supervenientes...

Por su parte el artículo 127 bis de la ley en comento, que es el que se refiere a las controversias relativas a la terminación de los efectos del nombramiento de los trabajadores que finalmente es el que tiene relevancia para los fines del presente trabajo, dispone en cuanto al tema, lo siguiente:

Artículo 127 bis. En 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, quién 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 resolutivos del laudo...

Como se advierte, de los artículos mencionados en ninguno de ellos se especifica qué medios probatorios son permisibles en los distintos procedimientos que regula la ley, para llevar a cabo la demostración de la existencia o inexistencia de los hechos y consecuentemente la creación en el ánimo del juzgador de la convicción correspondiente, tal y como se dijo al principio del desarrollo del tema que nos ocupa.

Siendo rigoristas, al interpretar la fracción III, del artículo 127 bis de la LFTSE, diríamos que se permite ofrecer cualquier medio de prueba, supuesto que, al encontrarse reunidos los que se hubiesen presentado con la demanda y la contestación, el Tribunal debe citar a una audiencia, en la que estos se desahogaran. Es decir, al no establecerse prohibición, podrán incluso ofrecerse medios de convicción que fueren contrarios a la moral, bastando únicamente, que las partes actora y demandada, al formular sus respectivos escritos, hayan presentado estos medios probatorios, para que fueran desahogados por la autoridad, sin mayor trámite.

Ante la falta de previsión en la LFTSE, de los medios probatorios permitidos en el procedimiento laboral burocrático, se hace necesario observar lo dispuesto en el artículo 11 de dicha legislación que nos remite a la LFT al determinar: En lo no previsto por ésta Ley o disposiciones especiales, se aplicarán supletoriamente y en su orden, la Ley Federal del Trabajo, el Código Federal de Procedimientos Civiles, las leyes del orden común, la costumbre, el uso, los principios generales de derecho y la equidad.

Así tenemos que en el artículo 776, de la LFT, se establece lo siguiente:

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 disposición anterior, viene a cubrir las deficiencias en la LFTSE, por lo que a medios de prueba permitidos se refiere, sin embargo, sería importante se adicionara a dicha legislación un capítulo relativo a este particular, en razón de que los procedimientos que se substancien a la luz de este ordenamiento no son compatibles con los que se tramitan observando la LFT.

Como ejemplo de la incompatibilidad de los procedimientos de ambas legislaciones, se cita el caso relativa a un trabajador que incurre en faltas de probidad u honradez, si se le aplicara la LFT, la relación laboral podría ser rescindida unilateralmente por el patrón, en cambio por la misma causal, aplicando la LFTSE, el Estado no puede rescindir el vínculo de trabajo de

manera directa, sino que requiere de la autorización del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje para ese efecto, por esta razón estimamos importante que en la ley reglamentaria del artículo 123 constitucional, apartado "B", se cuente con un capítulo especial de pruebas.

Entendemos que, ante la aplicación supletoria de la LFT, en el procedimiento laboral burocrático, pueden ofrecerse todos los medios de prueba siempre que no sean contrarios a la moral y al derecho, como lo ordena el artículo 776 transcrito, aunque compartimos con el maestro Néstor de Buen, en el sentido de que no tiene vigencia real la primera parte de dicho dispositivo, al decir "¿Y que prueba más contraria a la moral y al derecho que la que acredita que un patrón no pagó el salario convenido? De tener vigencia real la parte primera del artículo 776, los patronos vivirían intensamente felices con la música celestial de los rechazos por las juntas a las propuestas de prueba de los trabajadores y sus representantes".⁶¹

Así pues, teniendo identificados los medios de prueba en la ley, procederemos a analizarlos, con el fin de reconocer sus requisitos, como su aportación para crear convicción en el juzgador.

I.- CONFESIONAL.

La LFT en el artículo 786, no precisa una definición de lo que se debe entender por este medio de prueba, sólo señala que "Cada parte podrá solicitar se cite a su contraparte para que concurra a absolver posiciones", como si el confesar fuere sólo absolver posiciones, lo cual no es correcto.

⁶¹ De Buen Lozano, Néstor. Op. Cit. ... (47) pág. 405

Con mucho mejor acierto, el Código Federal de Procedimientos Civiles, dispone en el artículo 95 que: la confesión puede ser expresa o tácita; expresa, la que se hace clara y distintamente, ya al formular o contestar la demanda, ya absolviendo posiciones o en cualquier otro acto de proceso; tácita, la que se presume en los casos señalados por la Ley.

De igual manera dicho ordenamiento establece en el artículo 96 que la confesión sólo produce efecto en lo que perjudica al que la hace.

La doctrina, también se ha ocupado del tema y dice, de acuerdo al punto de vista del tratadista Ricardo Reimundín que "la confesión es la declaración que hace, una de las partes litigantes, de la verdad de los hechos afirmados por el adversario favorables a éste".⁶²

Para Rafael de Pina. "La confesión es el reconocimiento que uno de los litigantes hace de la verdad de un hecho de consecuencias jurídicas desfavorables para el confesante".⁶³

Por su parte, la SCJN, en la Jurisprudencia número 473, publicada en la página 821, del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación de 1988, señala:

CONFESIÓN EN EL PROCEDIMIENTO LABORAL.- Por confesión debe entenderse el reconocimiento que una persona hace de un hecho propio que se invoca en su contra, y dicha prueba sólo produce efectos en lo que perjudica a quien la hace.

⁶² Reimundín, Ricardo. Cit., por De Buen Lozano, Nestor. Op. Cit. ... (47) Pág. 437.

⁶³ De Pina, Rafael. Cit. Por Bermúdez Cisneros, Miguel. Derecho Procesal del Trabajo. Editorial Trillas. México, 1969. Pág. 104.

Dentro del procedimiento laboral burocrático, dicho medio de prueba es muy importante, pues es razón de éste en que las partes acreditan su acción o justifican sus excepciones y defensas, con la consecuente resolución favorable a sus respectivos intereses.

II.- DOCUMENTAL

Considerando por muchos, el instrumento de certeza jurídica, el medio de prueba documental dentro del contexto del derecho laboral, es de los más importantes, porque encierra aspectos declarativos representativos o simplemente representativos.

Se dice que es declarativo representativo, cuando contiene una declaración de quien la crea u otorga, o simplemente lo suscribe como el caso de los documentos públicos o privados. Es representativa, cuando no contiene ninguna declaración, como son los planos, cuadros o fotografías, etc.

Para Miguel Bermúdez Cisneros, "Los documentos son toda cosa que sea producto de un acto humano, perceptible por los sentidos de la vista y del tacto, que sirva de prueba histórica, directa y representativa de un hecho cualquiera".⁶⁴

Los documentos de acuerdo a la LFT pueden ser públicos o privados; son públicos, aquéllos cuya formulación esta encomendada por la ley a un funcionario investido de fe pública, así como los que expida en ejercicio de sus funciones; son privados los que se suscriben por personas carentes de fe pública, es decir, por cualquier persona.

⁶⁴ Bermúdez Cisneros, Miguel. Op.Cit...(63) Pág.108.

Dentro del procedimiento existen reglas para que estos medios de prueba alcancen plenitud probatoria; si se trata de un documento privado que consista en copia simple o fotostática de resultar objetado, puede solicitarse el cotejo o compulsión con su original, para cuyo efecto deberá precisarse el lugar en que se encuentra, en cambio si se trata de un documento original y éste es objetado, debe ser ratificado por su suscriptor en cuanto a su contenido y firma.

En relación con este medio de prueba, la SCJN, ha emitido ciertas tesis, entre las que se destacan las siguientes:

DOCUMENTOS PRIVADOS, OBJETADOS EN CUANTO A SU AUTENTICIDAD, VALOR PROBATORIO DE LOS. En los casos en que una de las partes en un juicio laboral objeta, en cuanto a su autenticidad, un documento privado exhibido por la otra, y el mismo no es ratificado por quien aparece en él como signante, dicho documento carece de valor probatorio pleno y el laudo que le da tal valor es violatorio de garantías.

DOCUMENTOS PRIVADOS, VALOR PROBATORIO DE LOS. Si una de las partes no objeta el documento privado presentado por la parte contraria, acepta su validez y, por tanto, debe considerársele con valor probatorio y por acreditado el hecho correspondiente; esto es, el hecho que quiera demostrarse, aun cuando no haya sido ratificado dicho documento.

III.- TESTIMONIAL

Medio de prueba sumamente utilizado en los procedimientos laborales, resulta ser el relativo a la testimonial. Al tratar el tema requisitos del acta administrativa

en el punto 3.1. de este trabajo, hicimos alusión a las distintas clasificaciones que la doctrina ha hecho de testigos. Dijimos que, los han clasificado en testigos idóneos, auriculares o de oídas, oculares o de vista, judiciales, y singular, entre otros.

En lo que se coincide, es en afirmar que testigo es la persona extraña a juicio que declara ante una autoridad con relación al conocimiento que tiene de determinados hechos que son controvertidos.

La LFT establece los requisitos que se deben cumplir al ofrecerse dicho medio probatorio. Sólo se permite ofrecer un máximo de tres testigos por cada hecho controvertido, se deben indicar sus nombres y domicilios, si radica fuera del lugar de la residencia de la junta se debe acompañar el interrogatorio respectivo, si es alto funcionario podrá rendir su declaración por oficio.

La ley permite la objeción o tacha de testigos, ya sea por cuanto hace a lo declarado, que generalmente se impugnan por considerarlo oscuro contradictorio, inverosímil o falso; o por cuanto se refiere a la persona, es decir, cuando se refiere a la capacidad y aptitud del testigo, se destacan el interés, parentesco, amistad, odio, relación laboral, etc.; como circunstancias que disminuyen la eficacia probatoria del testimonio.

En materia burocrática, dicho medio probatorio es fundamental en las acciones ejercitadas por los titulares de las Dependencias, al solicitar el cese de los efectos del nombramiento de un trabajador, en atención a que el documento base para hacer prosperar la acción, lo es el acta administrativa y ésta es considerada como prueba testimonial escrita.

En efecto, el acta administrativa que para muchos es considerada como un documento representativo de hechos, que bien cubriría los requisitos de un medio documental, en realidad, debe en juicio, ser ofrecida como prueba testimonial escrita, para así permitir a la parte contraria, repreguntar a los testigos que depusieron en su contra, hecho que ha sido determinado así por la SCJN, por jurisprudencia en la tesis que a continuación transcribimos:

ACTAS ADMINISTRATIVAS. (Arts. 137 y 129) Es Jurisprudencia de la H. suprema Corte que aparece publicada bajo el número 1106 del apéndice al Semanario Judicial de la Federación editado en 1955, cuya observancia es obligatoria para las autoridades federales conforme al artículo 193 bis (hoy día 192 de la Ley de amparo), que en los casos en que los titulares de una Unidad Burocrática aportan como prueba en el juicio una investigación de carácter administrativo, en la que rindieron declaraciones personas extrañas al juicio, tal documento debe considerarse como prueba testimonial escrita, por lo que es indispensable ofrecerla como tal, dando oportunidad a la parte contraria para repreguntar a los firmantes, pues de no hacerlo así, carece de valor probatorio.

(Ejecutoria: Informe de Labores del Tribunal de Arbitraje, 1963, pp. 13 y 14. A.D.2064/58. Srio. De Comunicación y Obras Públicas Vs. Tribunal de Arbitraje.)

Derivado de lo anterior, es recomendable que los titulares de las unidades burocráticas, al intentar una acción tendiente a obtener el cese de un trabajador, en donde ofrezca el acta como medio probatorio lo hagan atendiendo al criterio citado, es decir, como testimonial escrita.

IV.- LA PERICIAL

Según Guiseppe Chioventa, "Los peritos son personas llamadas a exponer al juez no sólo las observaciones de sus sentidos y sus impresiones personales sobre los hechos observados, sino también las inducciones que deban sacarse objetivamente de éstos y de aquéllos que se les den por existentes. Esto exige que los peritos posean conocimientos, teóricos o prácticos, o aptitudes en ramas especiales".⁶⁵

La existencia de este medio probatorio, la encontramos íntimamente relacionada con los aspectos técnicos o científicos de las cuestiones que ofrecen controversia en el procedimiento laboral o en cualquier otro. En ese sentido, el desahogo de éste medio tiende a aclarar los hechos que se debaten por las partes.

El artículo 821 de la LFT, señala que "la prueba pericial versará sobre cuestiones relativas a una ciencia, técnica o arte." De tal suerte que los peritos deben tener conocimientos en cualquiera de estas cuestiones.

Dicha legislación, dispone que al ofrecerse este medio convictivo, se debe señalar la materia sobre la que versara la pericial, así como el interrogatorio respectivo. En su desahogo cada parte debe presentar personalmente a su perito, con el fin de que protesten y acepten el cargo que les fue conferido y en el caso del trabajador la junta puede nombrárselo, siempre y cuando él no haya hecho designación, o designándolo no compareciera, o cuando no cuente con los recursos económicos que le permitan cubrir los honorarios.

⁶⁵ Chioventa, Guiseppe Op.Cit...(58) Pág. 458

En caso de discrepancia, entre lo rendido por los peritos, la autoridad tiene la facultad de nombrar un tercer perito, a quien se le conoce como tercero en discordia quien puede excusarse del cargo dentro de las 48 horas siguientes a la notificación de su designación, siempre que exista una causal que le impida ser imparcial en su dictamen.

Ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, el ofrecimiento de este medio probatorio es muy frecuente, ya que no pocas veces los trabajadores niegan como suyas las firmas que aparecen en ciertos documentos, que fueron ofrecidos por las Dependencias, como puede ser el acta administrativa, en donde se hace necesario su desahogo, para la demostración correspondiente, es decir, para comprobar que sí es su firma.

V.- INSPECCIÓN

Por medio de la inspección ocular, la autoridad recoge las observaciones directamente, por sus propios sentidos, sobre las cosas que son objeto de controversia o que tienen relación con la litis. La inspección personal que se realiza puede referirse a cosas, muebles o inmuebles, objetos, personas, documentos, etcétera.

Rafael Tena Suck y Hugo Ítalo Morales, señalan que "...Inspección es el acto procesal en que el órgano jurisdiccional conoce o examina personas, actos, documentos y cosas en general, materia de la controversia... La inspección consiste en el examen que el Tribunal hace directamente del hecho que se pretende probar con la finalidad de verificar su existencia, sus características y demás circunstancias; de tal suerte que lo perciba con sus propios sentidos".⁶⁶

⁶⁶ Tena Suck, Rafael e Ítalo Morales Hugo. Op.Cit...(60) Págs. 138 y 139.

Los requisitos que la ley exige para su ofrecimiento, se encuentran contenidos en el artículo 827 de la LFT y son: precisar el objeto materia de la prueba, el lugar en que ha de practicarse, los periodos que abarcará, los documentos que habrán de ser examinados, debe ofrecerse en sentido afirmativo, fijando los hechos que se pretenden acreditar.

Cuando los documentos obren en poder de la contraparte, dice la ley, la autoridad la apercibirá que en caso de no exhibirlos, se tendrán por ciertos los hechos que se pretenden probar y si obran en poder de terceros se les aplicarán las medidas de apremio correspondientes.

VI.- PRESUNCIONAL

Mucho se ha discutido por la doctrina, si la presunción es en realidad un medio de prueba, ya que su aportación básicamente es crítica y no una evidencia, sino una consecuencia lógica.

Para Rafael Tena Suck y Hugo Ítalo Morales, "La presunción, es el resultado de una operación lógica mediante la cual, partiendo de un hecho probado, se llega a la aceptación como existente de otro desconocido".⁶⁷

La presunción según Devis Echandia "Es un juicio lógico del legislador o del juez, en virtud del cual se considera como cierto o probable un hecho (lo segundo es presunción judicial o de hombre)".⁶⁸

⁶⁷ Tena Suck, Rafael e Ítalo Morales Hugo. Op.Cit...(60) Págs. 140.

⁶⁸ Echandia, Devis. Cit. por De Buen Nestor. Op.Cit...(47) Pág. 487.

La LFT, en su artículo 830 establece que presunción es la consecuencia que la Ley o la Junta deducen de un hecho conocido para averiguar la verdad de otro desconocido.

En realidad, el hecho de ofrecer como medio de prueba la presuncional, no tiene mayor relevancia, supuesto que oficiosamente la autoridad está obligada a estimar en conciencia y a verdad sabida todos los hechos y medios que les propongan las partes, de manera tal que si no se ofreciera no traería perjuicio alguno a quien dejara de hacerlo, pues ello no implica relevar de la obligación a la autoridad.

Dicho lo anterior, consideramos que al menos en el derecho procesal de trabajo, este medio de prueba al igual que el relativo a la instrumental de actuaciones, que más adelante será tratado, deben ser desahogados, sin que exista ofrecimiento alguno de las partes en conflicto.

VII.- INSTRUMENTAL DE ACTUACIONES

La LFT, como ya lo hemos indicado, presenta una relación de los medios probatorios de que pueden hacer uso las partes en conflicto, entre ellas se menciona a la instrumental de actuaciones.

La instrumental de actuaciones, básicamente consiste en las constancias que integran el expediente mismo de la controversia, es decir, se trata de aportes documentales presentados por las partes, o de constancias y actuaciones levantadas ante la propia autoridad del conocimiento del asunto, las cuales integran un todo en el procedimiento, lo que nos hace pensar que en realidad no se trata de un medio probatorio real.

En el artículo 835 de la LFT, se dice que la instrumental es el conjunto de actuaciones que obren en el expediente, formado con motivo del juicio.

Al igual que la presuncional, estimamos que si no se ofreciera este medio permitido por la ley, simplemente dicha omisión de parte no traería consecuencias jurídicas negativas a quien se abstuviera de hacerlo; sin embargo, aun así la autoridad no se encontraría impedida para analizar todas las constancias que integran el expediente, máxime que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 835, de la LFT, la autoridad está obligada a tomar en cuenta las actuaciones que obren en el citado expediente, razón por la cual se pone en duda su calidad como medio probatorio.

Para algunos tratadistas, la instrumental de actuaciones en antitética su regulación porque lejos de ser considerada como tal, debe ser una documental pública, con todos sus efectos jurídicos, por ser éste el género de la prueba documental.

VIII.- MEDIOS APORTADOS POR LA CIENCIA

La tecnología moderna ha introducido al campo procesal de nuestros días, nuevos elementos que han revolucionado los sistemas de trabajo, las computadoras, telefax, telefonía celular, fotografías, videos, etcétera, éstos se constituyen en instrumentos indispensables para el mejor desarrollo de las funciones.

La constante innovación en el campo tecnológico, hace necesario se emita una pronta regulación al respecto; ya que en la actualidad existe una laguna jurídica sobre este supuesto, toda vez que si bien son permisibles en el procedimientos estos medios de prueba y en especial las fotografías, no se estipula la forma de

su ofrecimiento y desahogo, con frecuencia se les niega valor a ellas, por considerarlas susceptibles de alteración, precisamente a través de los medios tecnológicos que se conocen.

4.2 EL ACTA ADMINISTRATIVA COMO DOCUMENTO BASE DE LA ACCIÓN PARA SOLICITAR EL CESE DEL TRABAJADOR.

Dijimos al desarrollar el tercer capítulo del presente trabajo que, con la creación del apartado "B" del artículo 123 constitucional, se elevó al orden jurídico más alto la tutela de los derechos de los burócratas, que hasta antes de su creación se había quedado relegada a la normatividad secundaria, es decir, al Estatuto Jurídico de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión, el cual carecía de una protección al derecho de inamovilidad de estos trabajadores.

Al reformarse el artículo 123 constitucional, con la adición del apartado "B", en él se estableció la fracción IX, que los trabajadores al servicio del Estado sólo serían suspendidos o cesados por causa justificada en los términos que fijara la ley.

Surge así la LFTSE, que en su artículo 46 señala lo siguiente:

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

- I. Por renuncia, por abandono de empleo, o por abandono o repetida falta injustificada a las labores técnicas relativas al funcionamiento de maquinaria o equipo, o a la atención de

personas, que ponga en peligro esos bienes o que cause la suspensión o la deficiencia de un servicio, o que ponga en peligro la salud o vida de las personas, en los términos que señalen los Reglamentos de Trabajo aplicables a la dependencia respectiva:

- II. Por conclusión del término o de la obra determinantes de la designación;
- III. Por muerte del trabajador;
- IV. Por incapacidad permanente del trabajador, física o mental, que le impida el desempeño de sus labores;
- V. Por resolución del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, en los casos siguiente:
 - 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 incurrir, habitualmente, al trabajo en estado de embriaguez o bajo la influencia de algún narcótico o droga enervante.
- i) Por falta comprobada de cumplimiento de las condiciones generales de trabajo de la dependencia respectiva.
- j) Por prisión que sea el resultado de una sentencia ejecutoria.

En 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 causa 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 causales 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”.

Hasta aquí advertimos que, si un trabajador daba motivo para la terminación de los efectos de su nombramiento, podría ser suspendido en su trabajo, si con ello estuviera de acuerdo el sindicato de la Dependencia respectiva, pero si no fuere así, el jefe superior de la oficina podría ordenar su remoción a oficina distinta de la del trabajador, hasta que fuere resuelto en definitiva el conflicto por el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, es decir, que invariablemente se tenía que solicitar a dicha autoridad su autorización para separar del empleo al trabajador.

Con mucho acierto, el Poder legislativo incorporó a la LFTSE, una disposición más que regula el procedimiento interno que las Dependencias tenían que observar, cuando se hubiere actualizado por un trabajador, alguna de las hipótesis previstas por el artículo fielmente transcrito.

De esta manera, se adicionó el treinta y uno de diciembre de mil novecientos setenta y cinco, a la LFTSE, el artículo 46 bis, que subsana esas irregularidades y además faculta a las Dependencias para que consideren si a su juicio procede o no demandar ante el tribunal la terminación de los efectos del nombramiento del trabajador, con lo cual evidentemente se redujo, en gran medida, la carga de trabajo de esta autoridad laboral, pues ahora ya no era obligación de los titulares demandar sino aplicar su criterio.

Mencionamos que el acta administrativa, en nuestro concepto; es el documento elaborado en el sector público, para hacer constar hechos atribuidos a un trabajador como violatorios de sus obligaciones, que puede dar pauta para su separación del empleo o para fincarle responsabilidades futuras, es decir, es el documento que acredita el presupuesto de procedencia de la acción, que investiga la causa y en todo caso que motiva el cese.

Si el titular de la Dependencia de que se trate, decidiera solicitar la autorización del Tribunal para cesar al trabajador que hubiere incurrido en alguna causal que así lo ameritara, tiene que observar lo dispuesto tanto en el artículo transcrito en el sentido de acompañar a su demanda el acta administrativa como instrumento **base de su acción**, y los documentos que se hubieren aportado a la misma durante su instrucción; así como atender lo previsto en la ley de la materia (LFTSE) en el artículo 127 bis, que regula este tipo de procedimiento.

En toda acción ejercitada por los titulares de las Dependencias, tendientes a obtener la autorización del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, para cesar a un trabajador que haya dado causa para ello, el acta administrativa es el documento fundamental para hacerla prosperar, de manera tal que, si no se acompaña, difícilmente podrá obtenerse un fallo favorable a los intereses de las Dependencias, por ello es imprescindible su exhibición al momento de presentar la demanda respectiva.

En razón de lo anterior, la trascendencia del acta administrativa en el procedimiento laboral burocrático, podemos decir impacta directamente el resultado de éste, ya que en el laudo que se emita se puede autorizar o no a los titulares a cesar a un trabajador, aunque hay que decirlo, no sólo con acompañarla se tiene la seguridad de una resolución favorable, ya que en el procedimiento se pueden presentar otros inconvenientes respecto a ella, que también pueden incidir en el resultado, como el hecho de no ser ratificada por sus firmantes, de lo cual daremos cuenta más adelante.

Según el criterio del Sexto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito, sólo cuando en vía de acción se demandara la autorización para dar por terminada la relación laboral sin responsabilidad para el Estado, el acta administrativa a que se refiere el artículo 46 bis de la LFTSE, era un elemento fundamental e indispensable, sin el cual no podía prosperar la acción.

En cambio, cuando el trabajador era cesado y éste planteaba la demanda, el mismo tribunal señalaba que, si el titular demandado por la vía de la excepción justificada el cese, conforme a dicho precepto, no era indispensable que exhibiera el acta administrativa para justificar lo argumentado en defensa, porque según él en éste caso, la LFTSE, no establecía sanción alguna respecto de la omisión de referencia, considerando en consecuencia, el titular podía

allegar a juicio las pruebas que estimare pertinentes y si de ellas se desprendía la justificación del cese, el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, así debería considerarlo, apoyando su proceder en las tesis, por él mismo sustentadas, intituladas:

"TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO, ACTAS ADMINISTRATIVAS PARA EL CESE DE LOS, NO SON IMPRESCINDIBLES CUANDO EL TITULAR EN VÍA DE EXCEPCIÓN DEMUESTRA LA JUSTIFICACIÓN DEL CESE".

Semanario Judicial de la Federación. Tomo XII. Septiembre de 1993. Página 338", y

"TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO, CESE DE LOS, SIN AUTORIZACIÓN DEL TRIBUNAL FEDERAL DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE". Tesis número 564, visible en la compilación de 1995, tomo quinto"

Era inexacto que el titular de una Dependencia pudiera elegir libremente si rescindía unilateralmente la relación de servicio, o si demandaba el cese jurisdiccionalmente; en virtud, de que ni el apartado "B" del artículo 123 constitucional, ni la LFTSE, le otorgan esa opción sobre tal aspecto. Por el contrario la única opción que se prevé en el citado apartado "B", es la que se presenta en el segundo párrafo a favor de los trabajadores, quienes pueden optar por su reinstalación o indemnización respectivas.

Con mucho mejor acierto jurídico, el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia del Trabajo, del Primer Circuito, interpretaba el artículo 46 bis de la LFTSE, en los juicios de amparo que le tocaba resolver respecto de esta materia, ya que para el los titulares de las Dependencias invariablemente debían cumplir con las

formalidades de dicho dispositivo, en el sentido de que, previo a dejar sin efectos el nombramiento de un trabajador, debían levantar el acta administrativa correspondiente y además solicitar la autorización correspondiente al Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, cuando se tratara de alguna de las causales previstas en la fracción V del artículo 46 de la citada legislación. El actuar de esta autoridad, lo ajustaba a lo establecido en la tesis número 560, visible en la compilación de 1995. Quinta parte, páginas 368 y 369, del tenor siguiente:

“TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO, ACTAS ADMINISTRATIVAS IMPRESCINDIBLES PARA EL CESE DE LOS.

Conforme al artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, ningún trabajador puede ser cesado sino por justa causa, y el artículo 46 bis de la propia ley ordena: “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 afectado y otra al representante sindical” y sigue diciendo que si a juicio del titular procede demandar 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 levantarse ésta se hayan agregado; por lo que el cumplimiento del requisito señalado con el artículo 46 bis debe ser considerado como un elemento básico para la procedibilidad de la acción intentada. El razonamiento anterior lleva a la conclusión de que si en el juicio correspondiente el

trabajador se excepciona aduciendo que el patrón carece de acción por no haber cumplido con los requisitos a que se refiere el artículo 46 bis que se comenta y el titular no demuestra haber cumplido con dichas exigencias legales, se está en presencia de un caso de improcedencia de la acción intentada y por lo mismo dicha acción no puede prosperar; por otra parte si el titular cesa a un trabajador y éste aduce en juicio que lo cesó sin haber cumplido con los requisitos a que se refiere el artículo 46 bis que se comenta y el titular no demuestra que cumplió con dicha exigencia legal, se está en presencia de un caso de incumplimiento a la Ley que por si sólo bastará para considerar que el despido fue injustificado.

Precedentes:

Amparo directo 7148/82. Juventino Mata Mejía. 16 de enero de 1984. Cinco votos.

Amparo directo 5557/83. Álvaro Pedroza Meléndez. 24 de febrero de 1984. Cinco votos.

Amparo directo 2670/83. Maximiliano González Rivera. 28 de Mayo de 1984. Cinco votos.

Amparo directo 7595/82. Edgar Pérez Cano. 13 de junio de 1984. Cinco votos.

Amparo directo 9737/83. Secretario de Agricultura y Recursos Hidráulicos. 6 de agosto de 1984. Cinco votos.

Tomando en cuenta, que entre los citados Tribunales Colegiados había contradicción en las tesis que invocaban en sus resoluciones, la SCJN, determino resolver esta contradicción considerando que debían prevalecer las tesis sustentadas por la Segunda Sala, que coinciden sustancialmente con las del Cuarto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Primer Circuito, con las jurisprudencias del tenor siguiente:

“TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO. EL TITULAR DE LA DEPENDENCIA DEL EJECUTIVO NO TIENE FACULTADES PARA CESARLOS UNILATERALMENTE POR LAS CAUSALES QUE ESTABLECE LA FRACCIÓN V DEL ARTÍCULO 46 DE LA LEY FEDERAL DE LA MATERIA, SINO QUE DEBE DEMANDAR EL CESE ANTE EL TRIBUNAL FEDERAL DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE (MODIFICACIÓN DEL CRITERIO DE LA TESIS JURISPRUDENCIAL 564, COMPILACIÓN DE 1995, TOMO QUINTO). Esta Segunda Sala modifico el criterio de la anterior Cuarta Sala, que se integró jurisprudencialmente desde 1951 y que ha sido recogida y reiterada sin variación con los números 189 (compilación 1965, Quinta Parte); 270 (compilación de 1975. quinta Parte); 314 (compilación 1985, Quinta Parte); 1969 (compilación de 1988, Segunda Parte); y 564 compilación de 1995. Tomo Quinto que establece: **TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO, CESE DE LOS SIN AUTORIZACIÓN DEL TRIBUNAL FEDERAL DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE.-** Cuando el titular de una dependencia burocrática expone por vía de excepción las causas que motivaron el cese de un trabajador del Estado, el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje no puede negarse a estimarlas, aunque no haya acudido al mismo para obtener su resolución previamente al cese, porque semejante acto de indefensión no lo autoriza ningún ordenamiento legal”. La modificación que se hace en

los términos del artículo 194 de la Ley de amparo, se funda en la interpretación histórica de la disposición contenida en la fracción V del artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, cuya génesis se remonta al acuerdo presidencial publicado el doce de abril de mil novecientos treinta y cuatro, así como el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión, del cuatro de abril de mil novecientos cuarenta y uno; asimismo, en la interpretación jurídica de que aquél criterio jurisprudencial interpretaba el artículo 44 del mencionado estatuto que ya fue abrogado, rigiendo desde el veintinueve de diciembre de mil novecientos setenta y tres la nueva ley que, en la actualidad recoge en su artículo 46 importantes modificaciones que ameritan una interpretación, también se toma en cuenta la interpretación sistemática del artículo 123, apartado B, Fracción IX constitucional, en relación con los artículos 46, 46 bis y 127 bis de su ley reglamentaria, así como la finalidad tutelar de los derechos de los servidores públicos, de todo lo cual se infiere que el titular de la dependencia burocrática del Ejecutivo no tiene facultades para cesar unilateralmente a dichos servidores cuando son de base y les atribuye haber incurrido en alguna de las causales establecidas en la fracción V del citado artículo 46, sino que debe promover demanda ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje para que éste decida en un laudo si se demostró la causal rescisoria o no se demostró, de manera que si en tales supuestos el titular dicta el cese por sí y ante sí, éste será injustificado si lo demanda el empleado.

Precedentes:

Contradicción de tesis 66/96. Entre las sustentadas por el Sexto y Cuarto Tribunales Colegiados en Materia de Trabajo, ambos del primer Circuito. 5 de septiembre de 1997.

Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Ponente Juan Díaz Romero. Secretario: Aristeo Martínez Cruz.

Tesis de Jurisprudencia 46/97. Aprobada por la Segunda Sala de este alto Tribunal, en sesión pública de cinco de septiembre de mil novecientos noventa y siete, por unanimidad de cuatro votos de los ministros Juan Díaz Romero, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Mariano Azuela Güitrón y Presidente General David Góngora Pimentel. Ausente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Época. Tomo VI, Octubre 1997. Página 377.

“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 DE LA LEY DE LA MATERIA Y A LA JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE. Como 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 sus demandas, 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".

Precedente:

Contradicción de tesis 66/96. —entre las sustentadas por el sexto y cuarto Tribunales Colegiados en Materia de Trabajo, ambos del Primer Circuito.- 5 de septiembre de 1997.

-Unanimidad de cuatro votos.- ausente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano.- Ponente Juan Díaz Romero.- Secretario: Aristeo Martínez Cruz.

Tesis de jurisprudencia 45/97.- Aprobada por la Segunda Sala de este alto tribunal, en sesión pública de cinco de septiembre de mil novecientos noventa y siete, por unanimidad de cuatro votos de los Ministros Juan Díaz Romero, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Mariano Azuela Güitrón y Presidente General David Góngora Pimentel.- Ausente Sergio Salvador Aguirre Anguiano.

Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1995. Tomo V. Materia de Trabajo. Página 368.

Las tesis sustentadas por la SCJN recogen una de las principales aspiraciones de los burócratas relativas a su inamovilidad en el empleo, que por muchos años habían luchado por obtener y que con el quehacer de las Dependencias de cesarlos directamente, sin recurrir al Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje; había casi desaparecido, aún y cuando la causal invocada requiera de la autorización de dicho órgano, con la consecuente complacencia de este y otras autoridades laborales, quienes justificaban el proceder de los titulares de las Dependencias, bajo el argumento de que si éstos comparecían a juicio en calidad de demandados podían justificar, por vía de excepción, el cese de los trabajadores a través de los medios probatorios, diferentes al acta, que la ley permite, es decir, un criterio por demás apartado de lo dispuesto en la legislación.

Estas tesis de la SCJN, dictadas apenas hace unos años, vienen a enderezar la justa interpretación que debe darse al artículo 46 bis de la LFTSE, que se había torcido por las jurisprudencias erróneas en particular del Sexto Tribunal Colegiado mencionado, que afectaban a la clase trabajadora al servicio del Estado.

Las razones que tuvo nuestro Máximo Tribunal para arribar a tal determinación consistieron en que en acatamiento de lo dispuesto por el artículo 123, apartado "B", fracción IX, de la Constitución, los trabajadores sólo podían ser suspendidos o cesados por causa justificada, en los términos que fije la ley y por ello al establecerse en el artículo 46 de la LFTSE, que el cese de los trabajadores por las causales rescisorias previstas en la fracción V de dicho numeral, compete al Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, había de concluirse que en tales hipótesis el titular de la Dependencia de que se trate, no podía, válidamente, decidir por sí y ante sí, sobre el cese de los trabajadores de base, sino que debía ejercitar acción ante dicho Tribunal tendiente a obtener su autorización para separarlo del empleo.

Otra de las razones, era la relativa a que la intención del legislador era que el trabajador no litigara despojado de su puesto, que le aseguraba no sólo el sustento de su familia, sino la oportunidad de una mejor defensa en el juicio, por ello no se podía admitir que el titular de la Dependencia acreditara la causal rescisoria en vía de excepción, pasando por alto lo ordenado en la ley, pues la intención es tutelar el derecho a la estabilidad en el empleo del trabajador.

Como consecuencia de lo que hasta aquí se ha tratado, deducimos que existiendo en la ley un procedimiento jurisdiccional para solicitar la baja de los trabajadores de base, que incurran en alguna de las causales de la fracción V, sin opción del cese unilateral, si el titular de la Dependencia decreta la separación por sí y ante sí, y el empleado demanda, por despido injustificado, la acción evidentemente debe declararse fundada, tanto porque el titular no tiene facultad para ello, como porque no acató el procedimiento legal relativo a la instrumentación del acta administrativa correspondiente.

No obstante, haberse resuelto la tesis que debe prevalecer para la separación del empleo de un trabajador de base, no pocas Dependencias continúan con la usanza tradicional y siguen cesando a sus empleados de manera directa, sin levantar el acta administrativa y sin obtener autorización del órgano competente, lo cual trae consigo un daño patrimonial al Estado, por los salarios que a la postre hay que cubrir en caso de que se formule demanda laboral, asimismo, si no se deseaba al trabajador en el empleo, al paso del tiempo, tan luego se resuelva el asunto, éste tiene el derecho de regresar a él, si así lo demandó ante la autoridad, con el consecuente resentimiento que ambas partes se pueden tener, que finalmente afecta al buen desempeño de la Función Pública.

Para evitar lo anterior, se recomienda que en cada Dependencia de manera interna, se establezca un mecanismo que les permita satisfactoriamente cumplir con las formalidades de la ley, disponiendo del personal capacitado para la encomienda de esas actividades, es decir, tanto para el levantamiento de las actas administrativas como para la formulación de la demanda en que se solicite el cese del trabajador.

Considerando que el acta administrativa es fundamental en la acción de solicitud de cese, debe cumplirse íntegramente con las formalidades que la ley exige, cuando el trabajador incurra en alguna de las causales a que se refiere la fracción V, del artículo 46 de la LFTSE, por ello, tiene que levantarse ésta con los requisitos formales y de validez correspondientes y que son: formales: a) Instrumentarse el acta por el Jefe superior de la oficina, b) intervención del trabajador, c) intervención del representante del sindicato, d) asentar los hechos de manera precisa, d) declaración del trabajador afectado, f) declaración de los testigos de cargo, g) declaración de los testigos de descargo que se propongan, h) que comparezcan dos testigos de asistencia y firmen el acta, j) que se entregue en ese mismo acto, una copia al trabajador y otra al representante sindical del acta administrativa; de validez: i) que el acta se firme por los que en ella intervienen.

Si el titular decide demandar ante el órgano competente, la terminación de los efectos del nombramiento del trabajador, dice la ley, a la demanda debe acompañar, como instrumentos base de la acción, el acta administrativa y los documentos que, al formularse ésta, se hayan agregado.

Una vez presentada la demanda, ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, si cumple con los requisitos correspondientes, esta autoridad dictará un acuerdo radicando la demanda y ordenando correr traslado de la misma al

trabajador demandado, para que la conteste por escrito en el término de nueve días, el cual puede ampliarse en razón de la distancia. Al formular la contestación se deben acompañar los medios probatorios que se dispongan y señalarse el lugar donde se encuentren aquéllos que no pudiere aportar directamente, para que el Tribunal los requiera.

Respecto al hecho de que trabajador demandado, no obstante encontrarse debidamente notificado de la demanda, no diere contestación en el término fijado, la LFTSE es omisa, en señalar las consecuencias que dicha omisión acarrea, lo que no ocurre con el otro procedimiento que también prevé dicha legislación ya que en el artículo 136 dispone que si el demandado no contesta la demanda o resulta mal representado se le tendrá por contestada en sentido afirmativo, salvo prueba en contrario. Situación que bien valdría la pena se subsanara por quienes para ello se encuentren facultados. No obstante ello, en la práctica dicha autoridad aplica esta disposición y tiene al trabajador por rebelde y por contestada la demanda en sentido afirmativo.

Es importante, que al ofrecerse los medios probatorios se haga adecuadamente con todos los elementos necesarios para su desahogo, ya que así lo dispone el artículo 780 de la LFT, aplicada supletoriamente a la LFTSE.

El acta administrativa como documento base por disposición jurisprudencial, hemos dicho, debe ofrecerse como testimonial escrita, para el efecto de que el trabajador tenga el derecho de repreguntar a los testigos que depusieron en su contra, de no ser así, dicho medio carecerá de valor y por tanto se correría el riesgo de no acreditar la procedencia de la acción intentada.

Al ofrecerse el acta administrativa, se debe acompañar por escrito el interrogatorio al tenor del cual serán examinados los ratificantes, máxime si el

desahogo de este medio va a tener verificativo por exhorto, en un lugar distinto al de la residencia del Tribunal, ya que el artículo 813 fracción III de la LFT, establece que de no hacerlo se declarará desierta.

Comúnmente son tres las preguntas a formularse a los ratificantes, a) que diga si reconoce el contenido de la documental "X" de fecha "X" que se le pone a la vista, b) que diga si reconoce como suya, estampada de su puño y letra la firma que aparece en la documental "X", en el espacio relativo a su nombre, que se le pone a la vista; c) que diga la razón de su dicho.

Como se trata de una prueba testimonial escrita, todo testigo tiene la obligación de dar la razón de su dicho, en términos de lo establecido en la fracción VIII, del artículo 815, de la citada legislación.

En general el desahogo de este medio es similar al de una testimonial común, con la única variante que el interrogatorio que se formule a los testigos, únicamente versará sobre los hechos contenidos en el acta administrativa y por supuesto lo que tenga que ver con la idoneidad de los testigos.

No debe haber mayor problema para los titulares que cumplen adecuadamente con las formalidades de la ley, cuando solicitan autorización para cesar a un trabajador de base que incurrió en alguna causal que amerite su cese, pues siendo así de perfeccionarse el acta en el momento procesal oportuno, obtendrán la solicitud deseada.

Cuando el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, autoriza mediante el laudo respectivo a los titulares a cesar a un trabajador de base, éste último, tiene el derecho de recurrir por la vía del amparo directo la resolución, para cuyo efecto dispone del término de quince días, contados a partir del siguiente

de aquél en que hubiere sido notificado. Amparo que por disposición de los artículos 163 y 166 de la Ley de amparo, debe presentarse por conducto del Tribunal que dictó el Laudo y por escrito.

Una vez, que ha sido confirmado el Laudo por el Tribunal Colegiado que conoció del amparo, el titular está en posibilidad de cesar al trabajador sin responsabilidad para el estado.

Lo hasta aquí tratado nos permite concluir que sólo las Dependencias tienen la posibilidad de romper el vínculo de trabajo que sostienen con sus trabajadores; sin embargo, resulta oportuno señalar que en la LFTSE, no se permite al trabajador burocrático romperlo, tal y como ocurre con aquellos a quienes les es aplicada la LFT, en donde opera una igualdad jurídica entre las partes y pueden los trabajadores rescindir la relación laboral por causas imputables al patrón.

Aunque nos parece injusto, por la desigualdad que prevalece entre las partes, la realidad es así, el trabajador no cuenta con esa posibilidad de rescindir la relación laboral, aun y cuando pueda existir causa para ello, como por ejemplo el que no se le cubran los salarios correspondientes por la prestación de sus servicios, como ocurre con el trabajador ordinario, quien en términos de los artículos 46 y 51 de la LFT, si puede rescindir por esta misma causa sin responsabilidad para él.

La SCJN, se ha pronunciado sobre el particular y ha resuelto en jurisprudencia que no existe violación a la garantía de igualdad por no concederse al trabajador acción para rescindir, tal y como aparece en la tesis P.XXVIII/95, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Época: Tomo I. Junio de 1995. Página 41, del rubro y texto siguiente:

RESCISIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL POR CAUSA IMPUTABLE AL ESTADO PATRÓN, LA LEY FEDERAL DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO NO VIOLA LA GARANTÍA DE IGUALDA, POR NO CONCEDER ACCIÓN A LOS TRABAJADORES BUROCRÁTICOS. La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado no viola la garantía constitucional de igualdad al no conceder a los trabajadores burocráticos una acción similar a la que tienen los trabajadores ordinarios para rescindir la relación laboral por causa imputable al patrón, pues de lo dispuesto en el apartado "B" del artículo 123 de la Ley Fundamental, se desprende que fue intención del constituyente establecer una diferencia clara entre el trabajo ordinario y el trabajo burocrático, considerando la naturaleza de la relación que existe en uno y otro, así como la posición de los sujetos en que en ella intervienen, pues mientras en el primero interviene la libre voluntad de las partes cuyo contenido puede ser determinado por éstos dentro de los límites protectores que fijan las normas de orden público tendientes a salvaguardar el equilibrio entre los factores de la producción en el segundo la relación hace como consecuencia de un acto de nombramiento, además de que el desempeño de la función no se encuentra sujeto a la libre voluntad del titular de la dependencia burocrática y del servidor, sino predeterminado por las disposiciones legales y reglamentarias aplicables; estas notas distintivas, de las que derivan otras no menos importantes, permiten considerar que en el aspecto examinado no puede darse al trabajador burocrático el mismo tratamiento que la Constitución da al trabajador ordinario, pues tratándose del principio de igualdad, es necesario atender no sólo a las semejanzas existentes entre dos categorías de sujetos, sino también a las diferencias que justifiquen un trato desigual y la rescisión, por causa imputable al patrón, que

en el ordinario encuentra su fundamento en la aplicación de la cláusula común a los contratos bilaterales en general (en especial a los civiles que son su antecedente remoto), es extraña la relación del Estado con sus servidores además, la circunstancia de que la Ley en estudio, en su artículo 46 otorgue al Estado la facultad de dar por concluidos los efectos del nombramiento sin su responsabilidad, no significa que deba asistir al trabajador la misma facultad en caso de incumplimiento de aquel a sus deberes como patrón, pues aunado a que el constituyente no estableció en el apartado "B" del artículo 123 constitucional una norma protectora igual a la instituida en el apartado "A" para los trabajadores ordinarios, al Estado toca velar porque sus servidores acaten fielmente los deberes que garantizan la eficacia y continuidad de la función pública, por lo que es preciso dotarlo en un poder jurídico para excluir a quienes quebranten las reglas y pongan en peligro la consecución de los cometidos estatales.

Precedente:

Amparo directo en revisión 1733/93. Gloria María Ramírez Amor. 16 de marzo de 1995. Unanimidad de once votos. Ponente: Juan Díaz romero. Secretaria: Adriana Campuzano Ortiz.

4.3 ALCANCE Y VALOR PROBATORIO DEL ACTA ADMINISTRATIVA

El alcance del acta administrativa, está íntimamente relacionado con su objeto, pues éste se reduce al punto de demostrar la existencia de los hechos, en tanto que su valor probatorio lo está con su fin que es el de lograr la convicción en el

ánimo del juzgador de que lo que en ella se contiene es la verdad de los hechos.

Siendo objeto del acta administrativa, la demostración de la existencia de hechos atribuibles al trabajador, que pueden servir de sustento para su separación del empleo, es necesario que durante el procedimiento laboral burocrático, donde es ofrecida como medio probatorio, ésta cumpla su cometido.

De nada serviría a los titulares de las Dependencias que, se hubieren preocupado tanto por elaborar un acta administrativa en la forma y términos exigidos por la ley, si durante la secuela procedimental, dicho medio no alcanza plenitud probatorio plena, pues de ser así, no obtendrían la autorización del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, para cesar al trabajador de base, que hubieren demandado.

En efecto, si ya se decidió por el titular de la Dependencia demandar ante el Tribunal, la autorización para cesar a un trabajador, se debe durante el procedimiento procurar que el acta administrativa tenga la eficacia probatoria que requiere, para lograr la convicción en el ánimo del juzgador de la existencia real de los hechos, que para él eran desconocidos y que a través de este medio puede llegar a conocerlos, para así estar en posibilidad de determinar si ellos constituyen una causal que amerite su autorización para cesar al trabajador de que se trate.

La tarea no es sencilla, siendo el titular de la Dependencia el principal interesado en que sus medios probatorios alcancen el valor que se desea, en principio debe lograr que durante el procedimiento el acta administrativa sea admitida por la autoridad, pues de no ser así atendiendo al criterio de la SCJN,

de que las actas administrativas son imprescindibles para el cese de los trabajadores, el resultado no sería el buscado, pues con seguridad no serían autorizados a cesar al trabajador por falta del acta, aunque cabe el comentario de la ley a lo que obliga a acompañarla a la demanda, con lo cual se cumple; sin embargo, no está por demás que si la acompañaron procuren sea admitida para su desahogo y valoración posterior por el Tribunal.

Para que el acta administrativa que nos ocupa, alcance el valor probatorio correspondiente, es necesario que sea ratificada por sus firmantes, para que de esta manera se le dé oportunidad al trabajador de repreguntar a quienes depusieron en su contra, pues de lo contrario se le privaría de este derecho y se le estaría dejando en estado de indefensión por no estar en posibilidad de interrogarlos.

En efecto, la SCJN, determinó en Jurisprudencia que las actas administrativas sólo alcanzan pleno valor cuando su contenido es ratificado por sus firmantes, tal y como se aprecia en la tesis número 4ª./J.23/92, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su gaceta. Tomo X. Octava Época. Octubre de 1992. Página 131, cuyo rubro y texto son del tenor siguiente:

ACTAS ADMINISTRATIVAS LEVANTADAS CON MOTIVO DE FALTAS COMETIDAS POR TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO, SÓLO 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 asimilando 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 contienen la razón por la causa demandada 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.

Precedente:

Contradicción de tesis 79/91. Entre las sustentadas por los Tribunales colegiados Tercero y cuarto del Primer Circuito en Materia del Trabajo. 5 de octubre de 1992.

Unanimidad de cuatro votos.

En las apuntadas circunstancias, los titulares de las Dependencias, deben significar la importancia que tiene para sus intenciones, el que el acta administrativa sea ratificada en su contenido por sus firmantes, de lo contrario no podrá hacer prosperar su acción de cese ante el órgano competente. En ese sentido, proponemos la disposición de personal capacitado en cada Dependencia encargado de este cometido, que permita obtener la autorización de cese deseado.

Lamentablemente para las Dependencias no siempre es posible lograr que las actas administrativas sean ratificadas por sus firmantes, porque se enfrentan a un sinnúmero de eventualidades, como puede ser que el jefe superior de la oficina que la levantó, ya no preste sus servicios para la institución ni tenga forma de localizarlo, que él o los testigos de cargo, hayan fallecido, que el representante sindical no asista o asistiendo no ratifique, que los testigos de asistencia estén privados de su libertad, en fin pueden ser varios los motivos que haría imposible la ratificación del documento, que desde luego incide en el resultado del asunto.

Tratando de ser optimistas, si se lograra la ratificación del acta administrativa por sus comparecientes y en ella se hubiere ubicado adecuadamente la conducta del trabajador a la hipótesis normativa, la resolución que emita el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, les autorizara a dar por terminados los efectos del nombramiento del trabajador.

Finalmente, conviene asentar que no siempre el acta administrativa que nos ocupa debe ser ratificada por todos sus firmantes para que alcance plenitud probatoria, pues en el caso de que el trabajador la ratifique y en ella haya

reconocido los hechos, con ello es más que suficiente para demostrar al juzgador la existencia real de los mismos y si estos constituyen causal de separación, no habrá mayor inconveniente en acreditar la acción intentada para obtener la autorización del cese correspondiente.

4.4. JURISPRUDENCIAS

En el campo del Derecho Laboral Burocrático, la Jurisprudencia juega un papel importante y ello consideramos se debe a la constante interpretación que se hace por los juzgadores de la LFTSE, la cual permite esta circunstancia ante la poca claridad con la que regulan alguna de las materias que la integran, como el caso del acta administrativa.

La Jurisprudencia según Ulpiano, es "est divinarum atque humananum, rerum notitia, iusti atque scientia"

Esta concepción para Jaime Cadena Rojo, significa "El conocimiento de las cosas divinas y humanas y ciencia de lo justo y de lo injusto".⁶⁹

El concepto de Jurisprudencia, para algunos es atendido como ciencia del derecho y para otros como la resultante de la labor realizada por los tribunales.

Francesco Carnelutti, define la Jurisprudencia como "La actividad necesaria y suficiente, no tanto para hacer bien el derecho, es decir, no tanto para hacer cualquier derecho cuanto para hacer derecho justo".⁷⁰

⁶⁹ Cadena Rojo, Jaime. La Jurisprudencia de: Tribunal Fiscal de la Federación. Editorial Trillas. México, 1976. Pág. 11

⁷⁰ Carnelutti, Francesco. Cit. Por Plasencia Villanueva, Raúl. Panorama de Derecho Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México, 1997. Pág. 2

Por su parte Ezequiel Guerrero Lara, considera que la Jurisprudencia "es la interpretación que hacen los tribunales al aplicar la ley a los supuestos de conflicto que se someten a su conocimiento".⁷¹

Ignacio Burgoa Orihuela, dice que la Jurisprudencia son "Las interpretaciones y consideraciones jurídicas integrativas uniformes que hace una autoridad judicial designada para tal efecto por la ley, respecto de uno o varios puntos de derecho especiales y determinados que surgen en un cierto numero de casos concretos semejantes que se presenten, en la inteligencia de que dichas consideraciones e interpretaciones son obligatorias para los inferiores jerárquicos de las mencionadas autoridades y que expresamente señale la ley".⁷²

En México, la Ley de amparo reglamentaria de los artículos 103 y 107 constitucionales, contempla en sus artículos 192 y 193 los requisitos que deben reunir las sentencias con el fin de integrar Jurisprudencia. Se establece que deben dictarse cinco resoluciones en un mismo sentido sin ser interrumpidas por otra en contrario.

De igual forma se dispone que, si las resoluciones proceden del **pleno** de la SCJN, requieren haber sido aprobadas por un mínimo de ocho ministros; si provienen de las **Salas**, se exige la aprobación de cuatro ministros; y unánimemente si se trata de sentencias dictadas por los magistrados de alguno de los **Tribunales Colegiados de Circuito**.

⁷¹ Guerrero Lara, Ezequiel y Santamaría, Luis Felipe. La jurisprudencia Obligatoria en México. Diálogos Sobre la Informática Jurídica. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México 1988. Pág. 45.

⁷² Burgoa Orihuela, Ignacio. El Juicio de Amparo. Editorial Porrúa. México, 1991. Pág. 281.

También se señala que constituyen Jurisprudencia las resoluciones que se pronuncien al dilucidar las contradicciones de tesis de las Salas y de Tribunales Colegiados.

Luego entonces, entendemos que la Jurisprudencia puede surgir de la SCJN, ya sea del Pleno o de alguna de las Salas, o bien de los propios Tribunales Colegiados de Circuito, siempre que se dé en ellas la votación exigida por la ley.

Una de las principales características de la Jurisprudencia es su obligatoriedad y se aplica en forma descendente, es decir, la que dicte el Pleno de la SCJN, debe ser observada por las Salas, los Tribunales Colegiados y de Circuito, los Juzgados de Distrito y demás Tribunales Federales. La que dicten las Salas debe ser cumplida por las autoridades inferiores y así sucesivamente.

La Jurisprudencia puede ser aplicable o no aplicable, en el primer caso se aplican cuando no ha sido modificada ni declarada su interrupción por la autoridad superior de aquella que la haya dictado, en cambio no es aplicable cuando desaparezca el precepto legal que interpretaba o integraba.

En relación con sus efectos, la Jurisprudencia puede tener efectos generales cuando, por ejemplo, declara inconstitucional una ley, pero también puede tenerlos de manera particular cuando se limita a un conflicto entre las partes.

Otra de las principales características de esta fuente del derecho es la integración de las normas, lo que se traduce en la interpretación que realizan los juzgadores respecto de una ley, un artículo o las lagunas existentes en éste. Esta integración lo que finalmente lleva a cabo es una complementación de lo que dispongan las leyes o sus preceptos.

De las jurisprudencias más destacadas que se relacionan con el presente trabajo, mencionamos las siguientes:

TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO DE CONFIANZA. NO ESTÁN PROTEGIDOS POR EL APARTADO "B" DEL ARTÍCULO 123 EN CUANTO A LA ESTABILIDAD EN EL EMPLEO. El Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje no incurre en violación de garantías si absuelve del pago de indemnización constitucional y salarios caídos reclamados por un trabajador de confianza que alega un despido injustificado, si en autos se acredita tal carácter, porque los trabajadores de confianza no están protegidos por el artículo 123 de la constitución, apartado "B", sino en lo relativo a la percepción de sus salarios y a las prestaciones del régimen de la Seguridad Social que les corresponde, pero no en lo referente a la estabilidad en el empleo.

Precedente:

Amparo directo 3635/78. Manuel Vázquez Villaseñor. 14 de marzo de 1979. Cinco votos.

Amparo directo 1485/80. Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estad. 23 de julio de 1980. Unanimidad de votos.

Amparo directo 6624/80. Secretario de la Reforma Agraria. 27 de abril de 1981. Cinco votos.

Amparo directo 7603/82. Jaime Moreno Ayala. 13 de abril de 1983.
Unanimidad de cuatro votos.

Amparo directo 1626/82. Secretario de la Reforma Agraria. 3 de agosto de 1983. Cinco votos.

Apéndice de Jurisprudencia 1995. Cuarta Sala. Tomo V. Tesis 567.
Página 374.

La anterior tesis, consideramos conveniente citarla en atención a la estrecha vinculación que guarda con el punto 2.2 del presente trabajo, en donde abarcamos el tema relacionado con los trabajadores de confianza, los cuales por disposición del artículo 8º de la LFTSE, quedan excluidos de su régimen de aplicación; sin embargo, ello no quiere decir que no cuenten con disposiciones jurídicas que tutelen sus derechos, pues constitucionalmente gozan de las medidas de protección al salario y los beneficios de la seguridad social y desde el punto de vista legal éstos se rigen por los Principios Generales del Derecho, la Jurisprudencia, la Costumbre y la Equidad.

Las siguientes tesis jurisprudenciales, básicamente se relacionan con lo mencionado en los capítulos III y IV, de este trabajo, por ello su inclusión en este punto.

TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO, ACTAS ADMINISTRATIVAS IMPRESCINDIBLES PARA EL CESE DE LOS.

Conforme al artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, ningún trabajador puede ser cesado sino por justa causa, y el artículo 46 bis de la propia ley ordena: "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" y sigue diciendo que si a juicio del titular procede demandar 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 levantarse ésta se hayan agregado; por lo que el cumplimiento del requisito señalado en el artículo 46 bis, debe ser considerado como un elemento básico para la procedibilidad de la acción intentada. El razonamiento anterior lleva a la conclusión de que en el juicio correspondiente el trabajador se excepciona aduciendo el artículo 46 bis que se comenta y el titular no demuestra haber cumplido con dichas exigencias legales, se está en presencia de un caso de improcedencia de la acción intentada y por lo mismo dicha acción no puede prosperar; por otra parte si el titular cesa a un trabajador y éste aduce en juicio que lo cesó sin haber cumplido con los requisitos a que se refiere el artículo 46 bis que se comenta y el titular no demuestra que cumplió con dicha exigencia legal, se está en presencia de un caso de incumplimiento a la Ley que por si sólo bastará para considerar que el despido fue injustificado.

Precedente:

Amparo directo 7148/82. Juventino Mata Mejía. 16 de enero de 1984. Cinco votos.

Amparo directo 5557/83. Álvaro Pedroza Meléndez. 24 de febrero de 1984. Cinco votos.

Amparo directo 2670/83. Maximiliano González Rivera. 28 de mayo de 1984. Cinco votos.

Amparo directo 7595/82. Edgar Pérez Cano. 13 de junio de 1984. Cinco votos.

Amparo directo 9737/83. Secretario de Agricultura y Recursos Hidráulicos. 6 de agosto de 1984. Cinco votos.

Tesis número 560, visible en la compilación de 1995. Quinta Parte. Páginas 368 y 369.

TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO, EL TITULAR DE LA DEPENDENCIA DEL EJECUTIVO NO TIENE FACULTADES PARA CESARLOS UNILATERALMENTE POR LAS CAUSALES QUE ESTABLECE LA FRACCIÓN V DEL ARTÍCULO 46 DE LA LEY FEDERAL DE LA MATERIA, SINO QUE DEBE DEMANDAR EL CESE ANTE EL TRIBUNAL FEDERAL DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE (MODIFICACIÓN DEL CRITERIO DE LA TESIS JURISPRUDENCIAL 564, COMPILACIÓN 1995. TOMO QUINTO). Esta Segunda Sala modifica el criterio de la anterior cuarta Sala, que se integró jurisprudencialmente desde 1951 y que ha sido recogida y reiterada sin variación con los números 189 (compilación de 1965,

Quinta Parte); 270 (compilación de 1975, Quinta Parte); 314 (compilación de 1985, Quinta Parte); 1969 (compilación de 1988, Segunda Parte); y 564 compilación de 1995, Tomo quinto que establece: TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO, CESE DE LOS SIN AUTORIZACIÓN DEL TRIBUNAL FEDERAL DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE.- Cuando el titular de una dependencia burocrática expone por vía de excepción las causas que motivaron el cese de un trabajador del Estado, el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje no puede negarse a estimarlas, aunque no haya acudido al mismo para obtener su resolución previamente al cese, porque semejante acto de indefensión no lo autoriza ningún ordenamiento legal". La modificación que se hace en los términos del artículo 194 de la Ley de amparo, se funda en la interpretación histórica de la disposición contenida en la fracción V del artículo 46 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, cuya génesis se remonta al acuerdo presidencial publicado el doce de abril de mil novecientos treinta y cuatro, así como el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión, del cuatro de abril de mil novecientos cuarenta y uno; asimismo, en la interpretación jurídica de que aquel criterio jurisprudencial interpretaba el artículo 44 del mencionado estatuto que ya fue abrogado, rigiendo desde el veintinueve de diciembre de mil novecientos sesenta y tres la nueva ley que, en la actualidad recoge en su artículo 46 importantes modificaciones que ameritan una interpretación; también se toma en cuenta la interpretación sistemática del artículo 123, apartado B, Fracción IX, constitucional, en relación con los artículos 46, 46 bis y 127 bis de su ley reglamentaria, así como la finalidad tutelar de los derechos de los servidores públicos, de todo lo cual se infiere que el titular de la dependencia burocrática del Ejecutivo no tiene facultades para cesar

unilateralmente a dichos servidores cuando son de base y les atribuye haber incurrido en alguna de las causales establecidas en la fracción V del citado artículo 46, sino que debe promover demanda ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje para que éste decida en un laudo si se demostró la causal rescisoria o no se demostró, de manera que si en tales supuestos el titular dicta el cese por sí y ante sí, éste será injustificado si lo demanda el empleado.

Procedente:

Contradicción de tesis 66/96. Entre las sustentadas por el Sexto y Cuarto Tribunales Colegiados en Materia de Trabajo, ambos del Primer Circuito. 5 de septiembre de 1997. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretario: Aristeo Martínez Cruz.

Tesis de Jurisprudencia 46/97. Aprobada por la Segunda Sala de este alto Tribunal, en sesión pública de cinco de septiembre de mil novecientos noventa y siete, por unanimidad de cuatro votos de los ministros Juan Díaz Romero, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Mariano Azuela Güitrón y Presidente Genaro David Góngora Pimentel.

Ausente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Época. Tomo VI. Octubre 1997. Página 377.

TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO. EL TITULAR DE LA DEPENDENCIA DEL EJECUTIVO, AL DEMANDAR EL CESE

DE AQUÉLLOS 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 DE LA LEY DE LA MATERIA Y A LA JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE. Como 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 sus demandas, como documento de base 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".

Precedente:

Contradicción de tesis 66/96.- Entre las sustentadas por el sexto y cuarto Tribunales Colegiados en Materia de Trabajo ambos del Primer Circuito.- 5 de septiembre de 1997. Unanimidad de cuatro votos.- Ausente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano.- Ponente Juan Díaz Romero.- Secretario: Aristeo Martínez Cruz.

Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1995. Tomo V. Materia de Trabajo. Página 368.

RESCISIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL POR CAUSA IMPUTABLE AL ESTADO PATRÓN. LA LEY FEDERAL DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO NO VIOLA LA GARANTÍA DE IGUALDAD, POR NO CONCEDER ACCIÓN A LOS TRABAJADORES BUROCRÁTICOS. La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado no viola la garantía constitucional de igualdad al no conceder a los trabajadores burocráticos una acción similar a la que tienen los trabajadores ordinarios para rescindir la relación laboral por causa imputable al patrón, pues de lo dispuesto en el apartado "B" del artículo 123 de la Ley Fundamental, se desprende que fue intención del constituyente establecer una diferencia clara entre el trabajo ordinario y el trabajo burocrático, considerando la naturaleza de la relación que existe en uno y otro, así como la posición de los sujetos en que en ella intervienen, pues mientras en el primero interviene la libre voluntad de las que fijan las normas de orden público tendientes a salvaguardar el equilibrio entre los factores de la producción, en el segundo la relación nace como consecuencia de un acto de nombramiento, además de que el desempeño de la función no se encuentra sujeto a la libre voluntad del titular de la dependencia burocrática y del servidor, sino predeterminado por las disposiciones legales y reglamentarias aplicables; estas notas distintivas, de las que derivan otras no menos importantes, permiten considerar que en el aspecto examinado no puede darse al trabajador burocrático el mismo tratamiento que la Constitución da al trabajador ordinario, pues tratándose del principio de igualdad es necesario atender no sólo a las semejanzas existentes entre dos categorías de sujetos,

sino también a las diferencias que justifiquen un trato desigual, y la rescisión por causa imputable al patrón, que en el trabajo ordinario encuentra su fundamento en la aplicación de la cláusula común a los contratos bilaterales en general (en especial a los civiles que son su antecedente remoto), es extraña la relación del Estado con sus servidores; además la circunstancia de que la Ley en estudio, en su artículo 46 otorgue al Estado la facultad de dar por concluidos los efectos del nombramiento sin su responsabilidad, no significa que deba asistir al trabajador la misma facultad en caso de incumplimiento de aquel a sus deberes como patrón, pues aunado a que el constituyente no estableció en el apartado "B" del artículo 123 constitucional una norma protectora igual a la instituida en el apartado "A" para los trabajadores ordinarios, al Estado toca velar porque sus servidores acaten fielmente los deberes que garantizan la eficacia y continuidad de la función pública, por lo que es preciso dotarlo de un poder jurídico para excluir a quienes quebranten las reglas y ponga en peligro la consecución de los cometidos estatales.

Precedente:

Amparo directo en revisión 1733/93. Gloria María Ramírez Amor. 16 de marzo de 1995. Unanimidad de once votos. Ponente: Juan Díaz Romero; Secretaria: Adriana Campuzano Ortiz.

Tesis P.XXVII/95, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Novena Época: Tomo I, Junio de 1995. Página 41.

ACTAS ADMINISTRATIVAS LEVANTADAS CON MOTIVO DE FALTAS COMETIDAS POR TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO. SÓLO 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 existe 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 asimilando 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 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 prequestionarles. Tal circunstancia opera independientemente de que el acta no haya sido objetada por el trabajador, puede 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, aún en forma eventual, el poder de formular pruebas indubitables ante sí o por su orden, sin carga alguna de perfeccionamiento.

Precedente:

Contradicción de tesis 79/91. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Tercero y Cuarto del Primer Circuito en Materia del Trabajo. 5 de octubre de 1992.

Unanimidad de cuatro votos.

Tesis número 4ª./J.23/92 visible en el Semanario Judicial de la Federación y su gaceta.

Tomo X. Octava Época. Octubre de 1992. Página 131.

Como vemos las tesis jurisprudenciales mencionadas, en su mayoría fueron aprobadas por unanimidad de votos, lo que es un indicativo de lo poco discutido de las mismas. Al constituirse estas Jurisprudencias se llevó a cabo una integración de las normas que interpretaban y en ese sentido su cometido jurídico se cumplió, tomando en cuenta la complementación que a ellas se realizó. Es importante mencionar que en la actualidad, dichas Jurisprudencias tienen vigencia y se aplican por las autoridades laborales, ya que no han sido interrumpidas por ninguna otra.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Correspondería por el análisis que se hace en el presente trabajo, la carencia casi absoluta de estudios realizados por la doctrina mexicana sobre el tema de las actas administrativas.

SEGUNDA.- Son varias las formas por las cuales se genera la Función Pública, entendida ésta como la relación laboral del Estado con los servidores públicos. Dicha Función puede surgir por contrato, de manera obligatoria o gratuita, y la más común a través de nombramiento, el cual es considerado como un aspecto formal de dicha relación laboral cuya inexistencia del documento no puede invalidar sus efectos.

TERCERA.- La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, incluye a Organismos Descentralizados que tienen a su cargo función de servicios públicos, no obstante haberse resuelto en 1996, por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que su inclusión en dicha ley es inconstitucional, motivo por el que debe ser acuciosamente revisada con el fin de que se promuevan las reformas respectivas que la adecuen al mandato constitucional.

CUARTA.- El apartado "B" del artículo 123 constitucional, regula las relaciones de trabajo entre los Poderes de la Unión, el Gobierno del Distrito Federal y sus servidores, advertimos que no todos los trabajadores al servicio del Estado, fueron incluidos en este apartado; ya que en el caso de aquéllos que prestan sus servicios en algunos Organismos Públicos Descentralizados, se encuentran comprendidos en la fracción XXXI, del apartado "A" del mismo artículo 123 Constitucional, lo cual ha generado problemas de interpretación ante los tribunales.

QUINTA.- Es amplia la variedad de ordenamientos jurídicos que regulan la relación de trabajo que el Estado sostiene con sus trabajadores. Descubrimos que dentro del sector centralizado, por la actividad que desempeñan ciertas Dependencias, éstas se rigen por sus propias leyes o reglamentos, como el caso de los trabajadores del Servicio Exterior y el Ejército Mexicano, por citar algunos.

SEXTA.- En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, existen normas que regulan el comportamiento de los servidores del Estado, tal y como se aprecia en el Título Cuarto relativo a las Responsabilidades de los Servidores Públicos, en donde se establece un sistema de sanciones que permite controlar la actuación de estos sujetos respecto de las obligaciones que tienen para con la sociedad. Este régimen jurídico actualmente se le conoce como Derecho Disciplinario y su aspecto legal lo contempla la nueva Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

SÉPTIMA.- En la actualidad existe una seria dispersión de los deberes de las partes integrantes de la relación Estado-trabajador, como el caso del deber de pagar el salario al trabajador que es propio del Estado, y que no se prevé en la disposición relativa a las obligaciones de los titulares (art. 43) contenida en la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, es por ello, que dicha legislación se ha visto fuertemente criticada por la doctrina.

OCTAVA.- Los trabajadores de confianza por disposición expresa del artículo 8º de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, son excluidos de su régimen de aplicación; sin embargo, no existe orfandad jurídica respecto a ellos, ya que constitucionalmente se les otorga la protección al salario y los beneficios de la seguridad social, previstos en la fracción XIV del apartado "B" del artículo 123 de nuestra Ley Suprema.

NOVENA.- En el Derecho Laboral Burocrático, se admite cualquier medio de prueba siempre que no sea contrario a la moral y a las buenas costumbres; ello en atención a lo dispuesto en la Ley Federal del Trabajo aplicada supletoriamente; sin embargo, estimamos importante se adicione a la ley de la materia un capítulo relativo a este particular, en razón de que los procedimientos que se substancian a la luz de este ordenamiento no son compatibles con los que se tramitan observando la Ley Federal del Trabajo.

DÉCIMA.- Legal y jurisprudencialmente los titulares de las Dependencias, no tienen opción de rescindir de manera unilateral la relación de trabajo que sostienen con una persona, o demandar ésta ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, sino que de atender a lo segundo cuando hayan decidido separar del empleo al trabajador, con el propósito de obtener la autorización de dicho órgano, para que de esta manera se encuentren legitimados en la realización de tal efecto; sin embargo, frecuentemente se presenta que los titulares cesan por si y ante si a los trabajadores, lo cual debe ser evitado, según lo recomendamos, por la razón del daño patrimonial causado al Estado, con motivo de los salarios caídos y demás prestaciones que deben cubrirse a éstos en caso de que demanden el cese injustificado.

DÉCIMA PRIMERA.- Con el fin de dar cumplimiento al segundo párrafo del artículo 14 constitucional, cuando se levante un acta administrativa a un trabajador, debe citársele previamente haciéndole saber en forma precisa los hechos que la motivan para con ello permitirle preparar su defensa con relación a las imputaciones de que es objeto.

DÉCIMA SEGUNDA.- Siendo el acta administrativa el documento a través del cual se investiga la causa de separación y en todo caso motiva el cese de un trabajador, destacamos la importancia que tiene su instrumentación cumpliendo

con los requisitos formales de la ley, pues la falta de uno de ellos traería consigo su invalidez.

DÉCIMA TERCERA.- El acta administrativa, sin duda, motiva adecuadamente la determinación de las Dependencias de separar del empleo a un trabajador que dio causa suficiente para ello, razón por la que enfatizamos que este medio de prueba debe acompañarse a la demanda respectiva por así ordenarlo la ley y la jurisprudencia, además de ser un documento imprescindible para su cese, que requiere de ser ratificado para alcanzar pleno valor probatorio, para cuyo efecto se propone la disposición de personal capacitado en cada Dependencia encargado de dicha instrucción.

DÉCIMA CUARTA.- La jurisprudencia en el Derecho Laboral Burocrático, juega un papel importante por la constante interpretación que hacen los juzgadores de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, la cual permite dicha circunstancia ante la poca claridad con la que se regulan algunas de las materias que la integran. En ese sentido, consideramos acertada la Jurisprudencia que ha emitido la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con relación al acta administrativa que requiere de ser ratificada para que alcance plenitud probatoria; asimismo, de que es un documento imprescindible en la acción de cese ejercitada por los titulares de las Dependencias ante el Tribunal Burocrático.

B I B L I O G R A F Í A

1. Acosta Romero, Miguel. Derecho Administrativo Especial. Tomo III. Editorial Porrúa. México. 1999.
2. Acosta Romero, Miguel. Derecho Burocrático Mexicano. Primera edición. Editorial Porrúa. México, 1995.
3. Bailón Baldovinos, Rosario. Despido, Rescisión y Cese. Editorial Jus Semper. México, 1991.
4. Bermúdez Cisneros, Miguel. Derecho Procesal del Trabajo. Editorial Trillas. México, 1989.
5. Briceño Ruiz, Alberto. Derecho Individual del Trabajo. Editorial Harla. México, 1985.
6. Burgoa Orihuela, Ignacio. El Juicio de Amparo. Editorial Porrúa. México, 1991.
7. Cadena Rojo, Jaime. La Jurisprudencia del Tribunal Fiscal de la Federación. Editorial Trillas. México, 1976.
8. Canasi, José. Derecho Administrativo. Ediciones de Palma. Argentina, 1981.
9. Cantón Moller, Miguel. Los Trabajos Especiales en la Ley Laboral. Cárdenas Editor y Distribuidor. México, 1977.

10. Chiovenda, Guiseppe. Curso de Derecho Procesal Civil. Editorial Pedagógica Iberoamericana. México, 1995.
11. Dávalos, José. Un Nuevo Artículo 123. Sin Apartados. Editorial Porrúa. México, 1998.
12. Dávalos, José. Derecho del Trabajo I. Editorial Porrúa. México, 1990.
13. Dávalos, José. Tópicos Laborales. Editorial Porrúa. México, 1998.
14. De Buen Lozano, Néstor. Derecho del Trabajo. Editorial Porrúa. México, 1977.
15. De Buen Lozano, Néstor. Derecho Procesal del Trabajo. Editorial Porrúa. México, 1994.
16. De la Cueva, Mario. El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo. Editorial Porrúa. México, 1972.
17. Delgadillo Gutiérrez, Humberto. Compendio de Derecho Administrativo. Editorial Porrúa. México, 1990.
18. Del Río González, Manuel. Compendio de Derecho Administrativo. Cárdenas Editor y Distribuidor. México, 1981.
19. Díaz de León, Marco Antonio. La Prueba en el Proceso Laboral, Editorial Porrúa. México, 1990.

20. Fraga, Gabino. Derecho Administrativo. Editorial Porrúa. México, 1979.
21. Gómez Lara, Cipriano. Teoría General del Proceso. Novena Edición. Editorial Harla. México, 1996.
22. Gutiérrez y González, Ernesto. Derecho Administrativo y Derecho Administrativo a la Mexicana. Editorial Porrúa. México, 1993.
23. Guerrero, Euquerio. Manual de Derecho del Trabajo. Editorial Porrúa. 15ª Edición. México, 1986.
24. Guerrero Lara, Ezequiel y Santamaría, Luis Felipe. La Jurisprudencia Obligatoria en México. Diálogos sobre la Informática. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México, 1988.
25. Haro Belchez, Guillermo. El Derecho de la Función Pública. Ediciones Contables y Administrativas. México, 1993.
26. Martínez Morales, Rafael I. Derecho Administrativo. Editorial Harla. México, 1991.
27. Moto Salazar, Efraín. Elementos de Derecho. Editorial Porrúa. México, 1996.
28. Muñoz Ramón, Roberto. Derecho del Trabajo. Tomo II. Editorial Porrúa. México, 1983.

29. Olivera Toro, Jorge. *Manual de Derecho Administrativo*. Cuarta Edición. Editorial Porrúa, México, 1976.
30. Plasencia Villanueva, Raúl. *Panorama de Derecho Mexicano*. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México, 1997.
31. Ramírez Fonseca, Francisco. *Obligaciones y Derechos de Patrones y Trabajadores*. Editorial Pac. México, 1985.
32. Ramos, Eusebio. *Presupuestos Procesales en el Derecho del Trabajo*. Cárdenas Editor y Distribuidor. México, 1982.
33. Russomano, Mozart Víctor. *La Estabilidad del Trabajador en la Empresa*. UNAM. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México, 1981.
34. Sánchez Gómez, Narciso. *Primer Curso de Derecho Administrativo*. Editorial Porrúa. México, 1998.
35. Soto Cerbon, Juan. *Teoría General del Derecho del Trabajo*. Editorial Trillas. México, 1992.
36. Tena Suck, Rafael e Ítalo Morales Hugo. *Derecho Procesal del Trabajo*. Editorial Trillas. México, 1995.

OTRAS OBRAS CONSULTADAS

37. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917.
38. Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado reglamentaria del apartado B) del artículo 123 Constitucional.- Editorial Luciana, México 2002.
39. Ley de amparo. Ediciones Fiscales, Quinta Edición, México 2002.
40. Legislación Federal del Trabajo Burocrático. Comentarios y Jurisprudencia. Comentada por el Dr. Alberto Trueba Urbina y Jorge Trueba Barrera. Editorial Porrúa. México, 1984.
41. Ley Federal del Trabajo. Secretaría del Trabajo y Previsión Social. 13ª Edición. México, 2003.
42. Manual de Acceso a la Jurisprudencia Laboral 1988. Secretaría del Trabajo y Previsión Social. México 1990.
43. Diario Oficial de la Federación. 12 de abril de 1934.
44. Diario Oficial de la Federación. 5 de diciembre de 1938.
45. Federación de Sindicatos de Trabajadores al Servicio del Estado. Testimonios Históricos. Talleres Gráficos de la Nación. México, 1982.