EL DERECHO BUROCRÁTICO MEXICANO MATERIAS QUE LO INTEGRAN

PRIMERA PARTE

DENOMINACIÓN Y CONTENIDO DEL DERECHO BUROCRÁTICO

A. En torno a la expresión derecho burocrático

El problema jurídico que nos proponemos abordar no ha merecido, por diversas razones, el interés especial que tratamos de dispensarle, y por ello nuestras apreciaciones tienen la índole provisional que se destaca en el título del presente trabajo. Estimamos, sin embargo, que la necesidad de sistematización de las instituciones que acompañan a la ciencia jurídica le confiere suficiente justificación a la tarea aludida.

Algunos juristas mexicanos se han referido al derecho burocrático; y así lo hace el doctor Héctor Fix-Zamundio en su monografía denominada *Introducción al estudio del derecho procesal social*, para quien tal derecho concurre, con otras ramas, a integrar el derecho social, y en cuya opinión:

El derecho burocrático adquiere rango constitucional, de acuerdo con el apartado B del propio artículo 123 constitucional, creado o adicionado por el Decreto de 21 de octubre de 1960.¹

El autor a que nos referimos habla también de un derecho procesal burocrático, como parte integrante de la disciplina que distingue con el nombre de Derecho Procesal Social, y particularmente como sector adjetivo del derecho burocrático sustantivo, dándole al derecho burocrático, en general, categoría de "disciplina autónoma".²

Por su parte, el doctor Alberto Trueba Urbina se ocupa del derecho procesal del trabajo burocrático,³ como parte del derecho procesal del trabajo. Según este criterio, el derecho del trabajo burocrático sería lo que el doctor Fix-Zamundio denomina derecho burocrático.

¹ "Revista Iberoamericana de Derecho Procesal", año 1965, núm. 3, Madrid, p. 24.

² Cfr. *Panorama de los Derechos procesal del trabajo y procesal burocrático, en el Ordenamiento Mexicano*, "Revista Mexicana del Trabajo", junio de 1965, p. 28. Del mismo autor, *Apuntes sobre Teoría del Proceso Laboral*, en Cursos del doctorado en Derecho, de la UNAM, 1970.

³ *Tratado Teórico-Práctico de Derecho Procesal del Trabajo*, Editorial Porrúa, S. A., México, 1965.

Los cultivadores del derecho administrativo han estudiado, dentro de esta disciplina, los problemas jurídicos de la relación entre el Estado y los servidores públicos, sin adoptar ninguna denominación especial. Pocos son los que emplean la palabra "burocracia", a causa del sentido peyorativo que tradicionalmente se le asignó.

No obstante, en los últimos tiempos se ha observado un desarrollo importante de la legislación sobre la relación jurídica entre el Estado y sus servidores, por lo que ya comienza a abrirse paso la nomenclatura de derecho burocrático, depurado el término "burocracia" de su connotación negativa. Lo que la sociología del siglo xx ha denominado "burocracia", como constitutiva de un estrato social subordinado legalmente a las autoridades máximas del Estado, también ha adquirido, para el derecho, el rango de grupo merecedor de protección, a través de normas jurídicas relevantes.

La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado usa la expresión "unidad burocrática", pero sólo en su artículo 51. En la propia jurisprudencia mexicana, de los más altos tribunales, se ha impuesto la terminología de "unidad o dependencia burocrática", y hasta una que otra ley y varios reglamentos la han adoptado.⁴ Las notas de "rutina y papeleo" se distinguen ya con la palabra *burocratismo*, como vicio de la burocracia.

B. Evolución de la legislación mexicana sobre la burocracia

A partir de la Constitución de 1917, los Estados o entidades federativas retuvieron jurisdicción para legislar en materia de trabajo, y en esa legislación laboral se llegaron a introducir algunas normas sobre los empleados públicos, al mismo tiempo que se reglamentaba ampliamente el contrato de trabajo. El Código de Trabajo del Estado de Puebla (1921), la Ley del Trabajo del Estado de Chihuahua (1922), la Ley de Descanso Dominical del Estado de Hidalgo (1925), la Ley de Trabajo del Estado de Chiapas (1927) y la Ley del Trabajo del Estado de Aguascalientes (1928), equipararon algunos aspectos del servicio público a la prestación del trabajo entre particulares (jornada, descanso, vacaciones).⁵ Pero otras leyes locales siguieron una pauta contraria, a fin de excluir expresamente de sus disposiciones a los servidores públicos: Ley del Trabajo del Estado de Veracruz (1918), Código de Trabajo del Estado de Yucatán (1918), y Ley de Trabajo del Estado de Tabasco (1926).

Con la reforma constitucional de 1929, que adscribe al Congreso de la Unión la competencia exclusiva para legislar en materia del trabajo,

⁴ La Ley de Veteranos de la Revolución (1949) menciona los veteranos *burócratas* y se refiere a "unidades burocráticas", en varios de sus artículos.

⁵ Cfr. Trueba Urbina, Alberto: *Nuevo Derecho del Trabajo*, p. 159, Editorial Porrúa, S. A., México, 1970.

se prepara la desaparición de las leyes estatales respectivas, sustituyéndolas por una legislación federal, cuyo proyecto de 1929 recomienda la expedición de "una Ley de Servicio Civil" por separado, como régimen distinto al del contrato de trabajo entre particulares. Ya la Ley Federal del Trabajo de 1931, en su artículo 2º, establece que "las relaciones entre el Estado y sus servidores se regirán por las Leyes del Servicio Civil que se expidan". Esta tendencia encuentra su primera manifestación en el Acuerdo Presidencial sobre Organización y Funcionamiento del Servicio Civil, de 9 de abril de 1934, que fue de vida efímera, pues sólo rigió hasta el mes de noviembre del mismo año.

En 1938 se promulga el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión, el cual tuvo una gran influencia en el de 1941, que lo reemplazó. El paso siguiente consistió en incorporar a la Constitución una serie de principios básicos que ya constaban en el Estatuto legal. El método formal seguido fue el de adicionar el artículo 123, que contenía las bases de la legislación del trabajo, con un apartado B, en el que figuran aquellos principios fundamentales del derecho burocrático (reforma de 1960). En 1963, se dictó la ley reglamentaria correspondiente, con el nombre de Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, la cual siguió muy de cerca los estatutos de 1938 y 1941.

Las normas constitucionales y legales a que nos hemos referido han servido de modelo a las entidades federativas mexicanas, en muchas de las cuales rigen leyes sobre el servicio público. La mayor parte de estas leyes locales, no obstante haber sido aprobadas en los últimos veinte años, se denominan *Leyes de Servicio Civil* (Baja California, 1955; Chiapas, 1967; Nuevo León, 1948; Querétaro, 1954; Zacatecas, 1950). Las de Durango (1967) y Tlaxcala (1957) se distinguen con el nombre de *Estatutos Jurídicos de los Trabajadores al Servicio de los Poderes del Estado*; la de Hidalgo (1956) es Ley de los Trabajadores al Servicio de los Poderes del Estado, y en Chihuahua (1968) existe la Ley Reglamentaria de las Relaciones entre los Trabajadores al Servicio de la Municipalidad y del Ayuntamiento.

La concepción jurídica sobre las relaciones de los servicios públicos y el Estado, ha sufrido alteraciones de cierta importancia, tanto en la legislación como en la jurisprudencia. En un comienzo, algunas leyes del trabajo asimilaron el servicio público al contrato de trabajo; pero otras, lo disociaron radicalmente. La legislación federal laboral de 1931 adoptó esta modalidad, y remitió el servicio público a futuras "leyes de servicio civil". No obstante, en su contenido, los estatutos federales sobre el servicio público, de 1938 y 1941, se orientaron hacia la equiparación de las normas aplicables a "trabajadores públicos" y trabajadores de empresas privadas, aunque mediante leyes separadas para unos y otros. Ya la introducción de los principios básicos del derecho burocrático en el artículo 123 constitucional, como apartado B, lleva

a su punto culminante esa asimilación, tanto formalmente, como en cuanto al contenido de los principios.

Paralelamente, la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia estimó, desde un inicio, que las normas originales del artículo 123 constitucional no se aplicaban a los empleados públicos, pues la Constitución:

Tendió a buscar un equilibrio entre el capital y el trabajo, como factores de la producción, circunstancias que no concurren en el caso de las relaciones que median entre el Poder Público y los empleados que de él dependen (*Seminario Judicial de la Federación*, t. xxv, p. 918).

No es otro el pensamiento del legislador, que consta en el ya citado artículo 2º de la Ley Federal del Trabajo de 1931. La diferencia de naturaleza entre la función pública y el contrato laboral continuó siendo enfatizada por la Suprema Corte del modo siguiente:

Aun cuando es cierto que, en términos generales, existe una relación de trabajo entre el Poder Público y sus servidores, también lo es que esta relación no tiene las características de un verdadero contrato de trabajo, tal como está previsto en nuestra ley laborista, supuesto que ésta tiende esencialmente a regular las actividades del capital y del trabajo como factores de la producción, o sea, en funciones económicas; lo que no sucede tratándose del Poder Público y de sus empleados, atenta nuestra organización política y social, porque las funciones encomendadas al Estado no persiguen ningún fin económico, sino más bien un objetivo de control para la convivencia de los componentes de la sociedad. Por ello no puede afirmarse que exista paridad en los fenómenos jurídicos enunciados y, por lo mismo, lógicamente no puede aceptarse que la jurisprudencia sustentada en relación con la suspensión, tratándose de verdaderos contratos de trabajo, haya de regir ese mismo fenómeno, cuando se trata de trabajadores al servicio del Estado. ⁶

No obstante, cuando la ley y la Constitución (una en 1938 y la otra en 1960) crearon el régimen estatutario de los servidores públicos, la jurisprudencia tuvo que reflejar tales cambios, y aceptó que, desde entonces, el poder público:

Se ha colocado en el mismo plano que los propios particulares, para dirimir sus conflictos de intereses, litigando ante un organismo que en rigor es jurisdiccional, aunque con jurisdicción especial, como sucede tratándose del Tribunal de Arbitraje, de acuerdo con las dispo-

⁶ *Apéndice de Jurisprudencia al Seminario Judicial de la Federación*, 5ª época, vol. III, p. 1967, México, 1955.

siones del Estatuto Jurídico de los Trabajadores al Servicio del Estado.⁷

C. Criterios doctrinales sobre el derecho burocrático

Son los juristas más próximos a los días actuales los que han tratado de precisar el contenido del derecho burocrático, planteando también el punto de su ubicación en la sistemática jurídica.

Trueba Urbina sostiene, en presencia del apartado B, del artículo 123 constitucional (1960), y de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado (1963), que:

El Derecho de los Trabajadores al servicio del Estado forman parte del Derecho del Trabajo.⁸ La relación jurídica entre el Estado y sus servidores constituye una relación laboral, por estar reglamentado el trabajo burocrático en el artículo 123 constitucional, como dijimos arriba, y porque la relación jurídica de los empleados públicos se asemeja a la "relación laboral" de los asalariados, por el hecho objetivo de la incorporación del trabajador a la unidad burocrática a virtud del nombramiento.⁹

Este criterio lo ratifica el maestro Trueba Urbina en su reciente obra titulada: *Nuevo derecho procesal del trabajo*, destacando también la naturaleza social de la relación burocrática:

En la actualidad se ha vigorizado en la propia Constitución y en sus leyes reglamentarias el derecho del trabajo de los asalariados, de todos los trabajadores en general, así como de los empleados públicos. El conjunto de derechos de éstos constituye el derecho mexicano del trabajo, de modo que la teoría del empleo público corresponde a esta disciplina; por ello, nosotros nos ocupamos del derecho del trabajo de los burócratas, ya que también a éstos les es aplicable nuestra teoría integral del derecho del trabajo.

Las relaciones entre el Estado Federal, los Estados miembros y los municipios y sus servidores, son de carácter social y por consiguiente éstos son objeto de protección y reivindicación en el artículo 123 y sus leyes reglamentarias; no debiendo confundirse la naturaleza social de esta relación con la función pública que realiza el Estado y sus servidores frente a los particulares.¹⁰

En cambio, Fix-Zamudio distingue tres aspectos que, a su juicio, forman el derecho burocrático:

⁷ Apéndice de *Jurisprudencia* antes citado, 5ª época, vol. II, p. 875, 1955.

⁸ *Nuevo Derecho del Trabajo*, p. 189.

⁹ *Tratado Teórico-Práctico de Derecho Procesal del Trabajo*, p. 724.

¹⁰ Editorial Porrúa, S. A., México, 1971, p. 596.

Podemos considerar que el derecho burocrático está integrado por un conjunto bastante complejo de disposiciones, que pertenecen a tres sectores, es decir, administrativo, laboral y de seguridad social, y por ello hemos sostenido que debe considerarse como *una disciplina autónoma*¹¹

Debemos insistir, además, en que los tratadistas extranjeros y mexicanos de derecho administrativo explican lo que ahora se está denominando derecho burocrático, como un capítulo de aquel derecho. Gabino Fraga y Andrés Serra Rojas, en sendas obras tituladas: *Derecho administrativo*, configuradas sobre la legislación mexicana, analizan todos los aspectos del servicio de los empleados públicos, inclusive los que Fix-Zamudio califica de sectores laborales y de seguridad social.

La disparidad de criterios doctrinales es patente. No obstante, se advierte que *la orientación tradicionalista considera las relaciones entre el Estado y los empleados públicos como parte del derecho administrativo, destacando su índole de función pública*,¹² en tanto que una tendencia más reciente, en base a los desarrollos legislativos de los últimos tiempos, enfoca esas relaciones desde la perspectiva de una disciplina jurídica especial: el derecho burocrático.

D. Contenido del derecho burocrático

Reconocemos, ante todo, que la esfera jurídica de que nos ocupamos es todavía, en la Ciencia del Derecho, un terreno movedizo, poco firme, por lo que pueden sostenerse, con mayor o menor fundamento, diversas tesis en torno a todas las vertientes que presenta el derecho burocrático.

Comenzaremos por llamar la atención respecto de las situaciones jurídicas concernientes a la actividad de los burócratas, que guardan relación con el fenómeno de la función pública. La organización de los poderes del Estado; su funcionamiento en el mecanismo estatal; su acción frente a los particulares, especialmente la llamada función administrativa, son temas que se ubican dentro del derecho constitucional y del derecho administrativo. Organos del poder público, actividad estatal, funcionarios y empleados públicos, los ha habido siempre, independientemente de los vínculos que existan entre el Estado y los burócratas. Todos los aspectos que se refieren al Estado, como tal; al Estado con relación a los particulares (la actuación estatal hacia éstos), y todo lo atingente a la actividad burocrática en tanto se dirija hacia esos particulares, se encuadra, o en

¹¹ *Apuntes sobre Teoría del Proceso Laboral*, en Cursos del Doctorado en Derecho, de la UNAM. 1970; cfr., también *Panorama de los derechos procesal del trabajo y procesal burocrático en el Ordenamiento Mexicano*.

¹² Es corriente, en los administrativistas, llegar hasta el análisis detenido de la delincuencia de los funcionarios y empleados públicos, tema que es propio del derecho penal.

el derecho constitucional, o en el derecho administrativo. Así, este campo queda excluido del derecho burocrático, como una especie de campo "exterior" de la función pública.

Pero hay también una relación entre el Estado y las personas naturales que le prestan servicio; *es este lado "interno" de la función pública el que entendemos como propio del derecho burocrático. Se trata, aquí, de la condición jurídica en que están legalmente colocados los servidores públicos frente al Estado, y viceversa, con motivo del trabajo que ellos efectúan.*

La función pública se concreta a través de la actividad de los servidores del Estado, y esa actividad, al mismo tiempo que se realiza frente a los particulares, también implica la relación con aquél, como las dos caras de una moneda. El trabajo del servidor público es, simultáneamente, acción estatal y servicio para el Estado; es actividad unitaria, por lo que hemos hablado (siguiendo una doctrina muy difundida), de un campo "exterior", de la misma, y de un lado "interno", para restringir a éste la llamada *relación burocrática, el derecho burocrático*. El lado "exterior" de la función pública, orientado hacia los particulares, podríamos denominarlo con la frase descriptiva de *relación de servicio público*; y el lado "interno" de la misma función pública podríamos denominarlo, también descriptivamente, *relación burocrática*.

Esa relación burocrática se desenvuelve en un trabajo, en un servicio, que crea situaciones, derechos y obligaciones recíprocos, en dos áreas principales, netamente diferenciadas: el área laboral y el área de seguridad social. Toda la reglamentación que podemos calificar de laboral; y toda la reglamentación de seguridad social, sobre la relación burocrática, es lo que entendemos como aspectos integrantes, o como contenido del derecho burocrático. Coincidimos, así, en parte, con el doctor Fix-Zamudio, cuando estima que en el derecho burocrático hay un sector de disposiciones laborales y otro de normas de seguridad social, y que ese derecho es autónomo.

Todavía se requiere una precisión adicional, porque existen relaciones que incluso tienen un carácter laboral, que no pueden ser consideradas como derecho burocrático. La actividad del Estado moderno se ha extendido con una gran amplitud, y para determinar la naturaleza jurídica de esa actividad, los autores han recurrido a varias teorías, siempre sujetas a objeciones y rectificaciones de peso. Sin tomar partido, diremos que el Estado desarrolla actividades en que es predominante su carácter de *poder*, de lo que muchos llaman *soberanía*, y actividades que otros califican de servicio público o de gestión. Es en esta esfera de actividades estatales de poder, y de actividades de servicios públicos, que denominaremos genéricamente como *actividades estatales de poder*, en donde se enmarca el derecho burocrático, porque también se dan, por otro lado, actividades en que el Estado aparece en posición idéntica a los particulares, y esta clase de actividades estatales no originan relacio-

nes de derecho burocrático. Debemos reiterar que a pesar de la distinción común entre función estatal de poder o de autoridad, y de función estatal de servicio público o de gestión, preferimos designar la esfera propia del derecho burocrático con la frase "actividades estatales de poder", que comprende las dos categorías mencionadas, porque estimamos que esa distinción carece de interés dentro de un derecho burocrático regulador de toda relación de trabajo de quienes le sirven al Estado, cuando éste se presenta como tal, a diferencia de la relación de trabajo que se crea cuando el Estado tiene carácter de empresario privado.

E. *Ambito del derecho burocrático*

Otro de los problemas que suscita esta disciplina jurídica es el relativo al ámbito o sectores de la actividad estatal que ella cubre. La circunstancia de que la legislación burocrática ha venido tomando cuerpo fragmentariamente, puede inducir a pensar que existen esferas estatales excluidas del derecho burocrático. Adicionalmente, las diferentes funciones del Estado, y los diversos roles que adopta la Administración Pública, han producido una multiplicidad de leyes, pues, como dice Gabino Fraga:

Se ha estimado que es difícil dictar una Ley uniforme para todos los empleados, sin considerar las necesidades especiales de las funciones que realizan, lo que sería motivo, bien para expedir varias Leyes especiales o para formular una de preceptos tan amplios que abarcaría a todos los servidores públicos, en cuyo caso no podría prescindirse de medidas reglamentarias para adaptar a casos especiales los preceptos generales de la Ley.¹³

Ha sido indispensable, dentro de este cúmulo de órdenes legislativas, trazar los límites propios de cada una de ellas, por lo cual las mismas leyes, en ocasiones, se excluyen unas a otras. Un ejemplo de esta delimitación lo tenemos en la fracción XIII del Apartado B, del artículo 123 constitucional: "Los militares, marinos y miembros de los cuerpos de seguridad pública, así como el personal de servicio exterior se regirán por sus propias leyes." Otro ejemplo sería el de la separación entre la órbita federal y las órbitas estatales en que se descompone una federación o Estado federal, así como la que se crea con motivo de la organización municipal. En cada una de estas órbitas, en las cuales hasta se crigen demarcaciones territoriales diferentes (en México hay un Distrito Federal, numerosas entidades federativas estatales y estas últimas se dividen en municipios), se forman conjuntos especiales o grupos de burócratas, cuya situación jurídica se hace constar en leyes independientes.

¹³ *Derecho administrativo*, Editorial Porrúa, S. A., 9ª edición, México, 1962, p. 137.

Ya aludíamos, en el punto anterior, a la proliferación de las actividades estatales en nuestra época, lo que ha hecho surgir nuevos organismos públicos, como son las entidades descentralizadas (institutos de seguridad social, universidades estatales, etcétera).

Observamos, pues, que numerosos sectores diferenciados de la actividad estatal se rigen por leyes distintas (Ley Orgánica del Poder Legislativo, del Poder Judicial, leyes varias en la administración ejecutiva, Ley de las Fuerzas Armadas, leyes de organismos descentralizados, leyes de entidades federativas sobre los municipios), y el personal de tales sectores tiene reglamentaciones especiales en esas leyes, por lo que cabe preguntar si hay o no sectores en los cuales la relación entre el Estado y los servidores públicos queda excluida del derecho burocrático. En concreto: la relación entre el Estado y los militares; o la relación entre un instituto de seguro social y sus empleados, es o no de derecho burocrático.

Consideramos que la centralización administrativa, la descentralización territorial federal o municipal, la descentralización por servicio y la especialización dentro de los servicios centralizados, no son más que formas diferentes o distintas de la actividad estatal, de la organización funcional del Estado, y que todas ellas presentan el elemento común de originar relaciones jurídicas entre el Estado y los numerosos grupos de personal que a él le prestan servicio. Desde el ángulo "interno" de la función pública, en todas esas formas de organización estatal, cuando se concretan como expresión de poder, se produce un trabajo, un servicio, por más que las condiciones jurídicas de su prestación consten en leyes o reglamentos distintos, y por más que existan diferencias en cuanto a la índole o modalidades de ese trabajo. Por ello, vista la función pública *total* desde su lado "interno", no advertimos la razón para excluir del derecho burocrático ningún sector de la actividad estatal como poder, cualquiera sea la forma de organización funcional que adopte esa actividad. Para nosotros, el vínculo jurídico entre ciertos organismos centralizados y los servidores públicos que en ellos trabajan; el que une a un militar con el Estado; el establecido entre éste y los empleados del servicio diplomático o exterior; el que existe entre un municipio y sus empleados, crea esa *relación burocrática* a que anteriormente nos hemos referido, y todos esos vínculos creados por la función pública estatal de poder, en su aspecto "interno", concurren a integrar el derecho burocrático.

En conclusión, las leyes de los tres grandes órganos o poderes del Estado; las de los organismos descentralizados que presten servicios públicos; las propias de la organización de los poderes en las entidades federativas o Estados federales; las de organización municipal; las de las Fuerzas Armadas; las del Servicio Exterior, etcétera, en cuanto se refieren al lado "interno" de la función pública estatal o sea en su vertiente de *relación burocrática*, forman parte del gran conjunto del derecho burocrático. Y al hablar de leyes, también debemos incluir los reglamentos, pues existen

sectores que no están regidos por leyes formales, sino por decretos, acuerdos presidenciales u otros tipos de reglamentación.

F. Síntesis y distinciones

Nos aventuramos, al final de estas especulaciones, a describir el derecho burocrático, por su contenido y por su ámbito, sin que pretendamos suministrar una definición. El derecho burocrático es el derecho que mira al lado "interno" de la función pública estatal concretada como expresión de poder (sin excluir ningún sector de esta clase de actividad estatal), esfera jurídica en la que surge la relación burocrática, tanto en su aspecto laboral como de seguridad social, y de la cual relación jurídica son sujetos el Estado y las personas físicas que le prestan servicio. En el término Estado incluimos los organismos públicos descentralizados y otras formas de la organización estatal descentralizada (municipios, etcétera).

Cuando el Estado actúa desarrollando una función que no sea de poder, como en el caso de su actividad de empresario privado, la relación jurídica "interna" con el servidor público, aunque se trate de un trabajo, de una relación de carácter laboral, no se enmarca dentro del derecho burocrático, sino dentro del derecho del trabajo.¹⁴ Es el caso, en México, de las llamadas empresas de participación estatal, en las cuales el Estado o Gobierno Federal es propietario del 51% o más del capital o de las acciones, como Altos Hornos de México, S. A., Guanos y Fertilizantes, S. A. y muchas otras, que realizan actividades económicas industriales o mercantiles, controladas mayoritaria o totalmente por el Estado.¹⁵

Tampoco hay relación de derecho burocrático en el caso de organismos descentralizados que no presten servicios públicos, como ocurre con Petróleos Mexicanos, monopolio estatal de exploración y explotación de este energético. Con escasas limitaciones, el régimen de los empleados de Petróleos Mexicanos es de derecho laboral, y el artículo 16 de la ley de este organismo adscribe a las juntas federales de Conciliación y Arbitraje, para conocer de las controversias en materia de trabajo.

¹⁴ "Cuando se trata de empresas del Estado (según Rafael Bielsa), que obran en la esfera industrial o comercial, sin que esa actividad sea administrativa (es decir de la Administración Pública), sino puramente económica, los que en ellas trabajan no son empleados públicos, pero tampoco están totalmente en el plano legal privado." *Derecho administrativo*, tomo III, p. 32, "La Ley", 6ª edición, Buenos Aires, 1964.

¹⁵ Aunque involucrando la relación laboral y la relación burocrática dentro del derecho del trabajo, Trueba Urbina distingue así los regímenes legales respectivos: "Como corolario de la evolución jurídica de la relación pública en nuestra legislación, el Estado mexicano es patrón cuando emplea el servicio de trabajadores en actividades económicas de carácter empresarial o para la realización de sus propios fines políticos. En el primer caso sus relaciones se rigen por las leyes del trabajo, en tanto que en el segundo por la legislación burocrática" (*Nuevo derecho procesal del trabajo*, p. 606, México, 1971).

Pero en ocasiones, algunos pocos organismos descentralizados de servicio público, se rigen, en ciertos aspectos, por la Ley Federal del Trabajo. Ello sucede con el Instituto Mexicano del Seguro Social, cuya Ley Orgánica (1943) dispone que "las relaciones entre el Instituto y sus empleados se regirán por lo dispuesto en la Ley Federal del Trabajo" (artículo 138). Esta particularidad, debida a razones simplemente circunstanciales (en 1943 no era tan precisa como ahora la esfera propia de la relación burocrática), que en verdad es contraria a la teoría del derecho burocrático, no priva al personal del Instituto, de su carácter burocrático. Lo que acontece en este caso especial es que la Ley del Seguro Social no consignó disposiciones específicas, como debió hacerlo, para la relación burocrática correspondiente, o no la asimiló al Estatuto de los Trabajadores al Servicio del Estado (1941), en el área laboral, y remitió su personal a las normas de la Ley Federal del Trabajo.

Otra situación particular es la del personal de la Universidad Nacional Autónoma de México, porque según el artículo 13 de la Ley Orgánica de 1944, "las relaciones entre la Universidad y su personal de investigación, docente y administrativo se regirán por estatutos especiales que dictará el Consejo Universitario". Pero en materia de seguridad social, la Universidad fue incorporada al sistema del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, mediante decreto publicado en el *Diario Oficial* con fecha 30 de abril de 1951. El régimen laboral especial y el común de seguridad social que se refieren a los burocratas universitarios, ratifican el carácter de organismo de derecho burocrático que tiene la UNAM.

Las Fuerzas Armadas están regidas por leyes orgánicas y reglamentos especiales, que norman la condición jurídica de todo su personal. Su régimen de seguridad social consta en la Ley de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas (1961). La especialidad de las normas laborales y de seguridad social del personal adscrito a las Fuerzas Armadas no se opone, en modo alguno, a la clasificación de esas normas como parte del derecho burocrático.

SEGUNDA PARTE

LA REGLAMENTACIÓN DEL DERECHO BUROCRÁTICO

Preliminar

De conformidad con todo lo expuesto en la primera parte de esta monografía, el derecho burocrático se nos presenta, formalmente, como un conjunto abigarrado de leyes, decretos, reglamentos, acuerdos presidenciales, etcétera, cuya proliferación se debe a la creciente multiplicación de las esferas que se han venido anexando a la actividad estatal, o a la especialización y diferenciación progresiva de éstas.

Sería prolijo, y prácticamente imposible, hacer mención de todos esos textos jurídicos, o siquiera de su mayoría. Pero conviene desbrozar un tanto ese territorio profuso del derecho burocrático, refiriéndonos a ciertos textos importantes de esa disciplina jurídica, a ciertas instituciones del mismo y a ciertos grupos burocráticos, lo que permitirá una mejor identificación de las reglamentaciones del derecho que nos ocupa.

A. El Apartado B del artículo 123 constitucional

En 1960 se adicionó el artículo 123 de la Constitución, a fin de otorgarle jerarquía jurídica suprema a una serie de principios básicos sobre la condición del servidor público. Se concretan en catorce fracciones del Apartado B, de esa disposición, a las cuales deben atenerse las leyes que regirán “entre los Poderes de la Unión, los gobiernos del Distrito y de los Territorios Federales, y sus trabajadores”.

En estas bases constitucionales del derecho burocrático ya se precisó su aplicación respecto a los servidores de los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial de la Unión; a los servidores del gobierno del Distrito Federal y a los servidores de los gobiernos de los territorios federales (son distintos a las entidades federativas o Estados Federales que forman la República Mexicana, junto con el Distrito Federal y esos territorios especiales), pero fueron exceptuados de este régimen de principios constitucionales, como ya se anotó, “los militares, marinos y miembros de los cuerpos de seguridad pública, así como el personal de servicio exterior”, que se regirán “por sus propias leyes” (fracción XIII):

La mayor parte de las fracciones del Apartado B, contienen disposiciones de carácter laboral (jornadas, descansos, vacaciones, sindicalización, huelga, etcétera), debiendo destacarse el establecimiento del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, para dirimir los conflictos individuales, colectivos e intersindicales (fracción XII). De importancia especial también son las pautas que se señalan para la seguridad social del servidor público, en la fracción XI.

B. Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, Reglamentaria del Apartado B, del artículo 123 constitucional

1. *Titulares y trabajadores.* Este cuerpo de normas contiene una serie de pautas esenciales para la relación jurídica del servidor público. Prescribe que “la relación jurídica de trabajo se entiende establecida entre los titulares de las dependencias e instituciones citadas y los trabajadores de base a su servicio” (artículo 2º) y declara que la ley:

Es de observancia general para los titulares y trabajadores de las dependencias de los Poderes de la Unión, de los Gobiernos del Distrito y Territorios Federales; de las instituciones que a continuación se enu-

meran (se da una lista de 12 entidades); así como de los otros organismos descentralizados, similares a los anteriores, que tengan a su cargo función de servicio público (artículo 1º).

Se distingue, por tanto, entre el titular y el trabajador, pero no se define el concepto de titular. Según Andrés Serra Rojas:

Se debe distinguir el *órgano* de su *titular*. El primero —como hemos dicho— es una creación legal, una esfera abstracta de competencia, que se mantiene en vigor hasta que una nueva disposición del mismo carácter cambia los supuestos de la competencia. El titular es una persona física —es decir, un ser humano—, su voluntad es la que pone en movimiento el orden jurídico y realiza los fines que una comunidad se ha propuesto.¹⁶

Como se advierte en el texto legal, uno de los sujetos de la relación se identifica como “titulares de las dependencias e instituciones”, por lo que esta clase de sujetos es amplia, al estar referida a simples *dependencias*, y hasta a instituciones. Ello significa que la noción de titular de un *órgano*, así como la distinción entre *funcionarios* y *empleados públicos*, están excedidas por la denominación de “titulares de dependencias e instituciones”.

No resulta muy claro, de la ley, el concepto de titular de una dependencia, pues al enumerar las obligaciones que le corresponden, se incluyen algunas que son propias de un jefe de oficina, aunque la mayor parte de ellas competen a la autoridad nominadora, o que hace los nombramientos (ver artículos 43 y 62 de la ley). Sin embargo, la fracción V del artículo 46 faculta al “jefe superior de la oficina”, para ordenar el traslado de un servidor que hubiere incurrido en falta, mientras se está en espera de la resolución del Tribunal Federal, en tanto que la suspensión de un empleado de manejo se adscribe al “titular de la dependencia respectiva” (artículo 45). Por otro lado, el artículo 159 menciona “los conflictos en que sea parte un Tribunal Colegiado de Circuito, un Magistrado Unitario de Circuito o un Juez de Distrito”, los cuales deben tener, en tanto partes, la condición de titulares, no obstante que en el caso del tribunal la actuación corresponde a un ente colegiado y no a una persona natural. Y en el Poder Legislativo, son titulares las directivas de la Gran Comisión de cada Cámara, las cuales “asumirán dicha relación”, conforme al artículo 2º. Titulares pueden ser, pues, tanto personas físicas como entidades colegiadas, para los efectos de la relación burocrática.

¹⁶ *Derecho administrativo*, vol. I, pp. 380-381, Librería de Manuel Porrúa, S. A., 4ª edición, México, 1968.

2. *Trabajadores de confianza y de base.* Ya en la fracción XIV, del Apartado B, del artículo 123 constitucional, se contiene la pauta originaria de la categoría denominada "trabajadores de confianza", en los términos siguientes:

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

Si se contrasta la fracción anterior, con la fracción IX, que sólo permite la suspensión o cesación en el cargo por *causa justificada*, en beneficio de "los trabajadores", resulta diáfana la exclusión de esta última garantía para los "cargos de confianza".

De ahí que la ley dividiera a los trabajadores "en dos grupos: de confianza y de base" (artículo 4º), con el propósito evidente de sustraer a los trabajadores de confianza, de la aplicación de la propia ley: "quedan excluidos del régimen de esta ley los empleados de confianza" (artículo 8º); y se les priva también expresamente del derecho de formar parte de los sindicatos burocráticos (artículo 70).

La categoría de trabajadores o empleados de confianza (el texto legal emplea los dos términos en varios artículos) se encuentra algo precisada, según una fórmula genérica ("aquellos cuyo nombramiento o ejercicio requiera la aprobación expresa del Presidente de la República") y según una enumeración detallada, que menciona los empleados que se tienen en esa categoría, en los poderes ejecutivo, legislativo y judicial, así como en las instituciones especificadas en el artículo 1º de la ley, las cuales quedan comprendidas por ésta (artículo 5º, que detalla los cargos de confianza).

La Ley Federal del Trabajo de 1931 contemplaba el caso de los empleados de confianza, en sus artículos 48 y 126, pero las imprecisiones conceptuales de esas normas crearon serios problemas en cuanto a la determinación jurídica de dicha categoría. El casuismo a que hubo de apelar la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, trata de sortear esos problemas, con una enumeración taxativa de los cargos que son de confianza, en el sector de los Poderes de la Unión, y en el de las instituciones a que se aplica la ley de los servidores públicos. Es lógico, entonces, que al crearse nuevas dependencias u organismos de servicios públicos, se especifiquen, en los instrumentos reglamentarios o legales respectivos, los cargos de confianza, y así se ha venido haciendo hasta el presente, en acatamiento del artículo 7º de la ley.

Por el método de exclusión, y sin intentar una definición conceptual, la ley establece que "son trabajadores de base los no incluidos en la enumeración anterior y que, por ello, son inamovibles" (artículo 6º). A los trabajadores de base se les reconocen todos los derechos y garantías

que figuran en el Apartado B, del artículo 123 constitucional y en la Ley de los Servidores Públicos.

La exclusión de los trabajadores o empleados de confianza con respecto a este régimen legal, hace oportuno considerar aquí, aunque de modo sucinto, la situación jurídica de los funcionarios y empleados estatales que por la jerarquía y naturaleza especiales de sus cargos, tienen un régimen de servicio distinto al de los empleados o trabajadores ordinarios del Estado. Los mismos *titulares* a quienes la ley de servidores públicos considera como sujetos de la relación de trabajo, tampoco están amparados por dicha ley. Ni lo están los que se denominan constitucionalmente "altos funcionarios", de que tratan los artículos 108 y 109 de la Carta Política y el artículo 2º de la Ley de Responsabilidades de los Funcionarios y Empleados de la Federación (presidente de la República, senadores y diputados al Congreso de la Unión, ministros de la Suprema Corte de Justicia, secretarios de Estado, Procurador General de la República, gobernadores de los Estados, diputados de las legislaturas estatales).

Los altos funcionarios, los titulares y los empleados de confianza tienen la condición de servidores públicos, y están vinculados esencialmente al Estado por una *relación burocrática*, en el sentido que en la primera parte le hemos dado a esta expresión. Por su alta jerarquía o por la naturaleza de los cargos que desempeñan, esa relación no está sujeta a las mismas prescripciones legales y reglamentarias que se han establecido en diversos instrumentos para los empleados o servidores de rango común. Recordando una distinción muy debatida en la doctrina, entre funcionario público, por una parte, y empleado público, por otra, podemos parangonar, aunque sólo para fines meramente ilustrativos y sin rigor jurídico, ese conjunto de altos burócratas, titulares y empleados de confianza, con los funcionarios públicos. Pero todo ese conjunto de servidores públicos se vincula al Estado, en esencia, por virtud de una relación jurídica que consideramos propia del derecho burocrático, por más que el régimen de estos servidores ofrezca particularidades muy especiales, y sin que importe el medio de ingreso a la función pública (elección o nombramiento).¹⁷ La prueba de ello es que ese sector de alta burocracia está protegido, al igual que los sectores de rango inferior, por el sistema de seguridad social, y le son aplicables muchas normas que rigen a los otros empleados públicos, como es el caso de la Ley de Responsabilidades, cuya denominación textual incluye a "funcionarios y empleados". La diferencia fundamental, desde el ángulo "interno" de la función pública, desde el punto de vista del servicio que se presta al Estado, se

¹⁷ "En Francia, conforme al criterio de Gastón Jéze, el derecho administrativo, por oposición al derecho constitucional, se ocupa especialmente de los agentes y de los funcionarios públicos. El derecho constitucional, en cambio, trata sobre todo de los gobernantes. Pero los problemas *jurídicos* a resolver son exactamente los mismos y los principios jurídicos sensiblemente idénticos." *Principios generales del derecho administrativo*, vol. II, p. 235, Editorial Depalma, Buenos Aires, 1949.

encuentra en lo que atañe al aspecto laboral de la relación burocrática, entre ese conjunto de la alta burocracia (por asimilación incluye a empleados modestos adscritos a los altos funcionarios), carente de derechos laborales, y el sector más vasto de burócratas, protegidos por tales derechos. Pero en cuanto a seguridad social y otros campos de la relación jurídica, como el ya señalado de las responsabilidades legales, no existe ninguna distinción de naturaleza entre la alta burocracia y la burocracia ordinaria.

La condición de altos funcionarios, de funcionarios públicos en general, de titulares y de empleados de confianza, no se traduce en la exclusión de estas categorías del campo propio del derecho burocrático, ni siquiera tomando en cuenta los imprecisos criterios con que las leyes tratan a esas categorías. Entre los titulares y empleados de confianza no existe, legalmente, una distinción muy clara, puesto que muchos de los empleados de confianza enumerados en el artículo 5º de la ley burocrática son, al mismo tiempo, titulares: directores de organismos descentralizados, jefes de departamentos, etcétera. E igualmente, en ocasiones, también son funcionarios públicos, dándose el caso de que un trabajador de confianza en la enumeración de aquel artículo, puede ser, adicional y simultáneamente, titular y funcionario público. Los diferentes caracteres de los funcionarios públicos no impiden que su servicio para el Estado constituya una relación burocrática. A veces, los funcionarios públicos son designados mediante elección popular (presidente de la República, gobernadores de Estados, congresistas, presidentes municipales); o son nombrados para un periodo fijo, como la mayor parte de los jueces; o son de libre nombramiento y remoción. En ninguno de estos casos, su relación de servicio queda excluida del derecho burocrático, por las razones expuestas en el párrafo que antecede.

3. *Derechos individuales y colectivos.* Entre los derechos individuales más importantes, reconocidos al servidor público, se encuentra el de estabilidad en el cargo, que la fracción IX del Apartado B, del artículo 123 constitucional, configura al disponer que “los trabajadores sólo podrán ser suspendidos o cesados por causa justificada, en los términos que fije la Ley”, a lo que el artículo 46 de ésta añade que “ningún trabajador podrá ser cesado sino por justa causa”, enunciando a continuación las causas justificadas.

Los derechos colectivos fundamentales son los de sindicalización y huelga, previstos por la fracción X del Apartado B, norma que subordina la huelga a la circunstancia de que “se violen de manera general y sistemática los derechos que este artículo les consagra” (a los trabajadores burocráticos). Puede ser declarada por “la mayoría de los trabajadores de una dependencia”, “si el titular de la misma no accede a sus demandas” (artículo 93), a más de que el ejercicio del derecho de huelga está sujeto a numerosos requisitos y al arbitraje del tribunal respectivo (en contradicción con la exigencia de mayoría, el artículo 99 estipula que la huel-

ga debe ser declarada por "las dos terceras partes de los trabajadores de la dependencia afectada", si bien en el Estatuto de 1941 se exigía la mayoría para la huelga de las coaliciones, y los dos tercios para la de los sindicatos). En la órbita sindical, la ley burocrática no permite que los sindicatos de empleados públicos se afilien a centrales obreras o campesinas, bajo pena de cancelación del registro (artículos 79 y 83); prohíbe también toda reelección sindical (artículo 75), y sólo admite la Federación de Sindicatos de Trabajadores al Servicio del Estado (artículo 78). Estas modalidades restrictivas, tanto en materia de huelga, como en materia sindical, difieren de la mayor amplitud que beneficia a los trabajadores particulares, según la Ley Federal del Trabajo.

4. *La jurisdicción burocrática.* Otro de los extremos capitales de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado es el que concierne a la jurisdicción competente para dirimir las controversias de los servidores públicos con el Estado, personificado en los titulares. Según la fracción XII del Apartado B, "los conflictos individuales, colectivos o intersindicales serán sometidos a un Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje integrado según lo prevenido en la Ley reglamentaria". Y ésta dispone que se integre por un magistrado que designa la Federación de Sindicatos de Trabajadores del Estado; por otro que nombra el Gobierno Federal, y por un tercer magistrado que escogen los anteriores y que será el presidente del organismo (artículo 118). Aquí se presenta otra diferencia con el sistema de la jurisdicción obreropatronal, que es *típicamente tripartita* (un representante obrero; un representante patronal y el presidente de las juntas nombrado por el gobierno), en tanto que la composición del tribunal burocrático atenúa el carácter tripartito que ha querido darle la ley, al hacer concurrir a un representante del Estado, a otro de los servidores públicos y a un "tercer árbitro" (dice la ley), al que se puede considerar como representante del interés general de la comunidad.

Se ha establecido, pues, una jurisdicción especial de instancia única, encargada de "conocer los conflictos individuales que se susciten entre los titulares de una dependencia y sus trabajadores", "de los conflictos colectivos que surjan entre el Estado y las organizaciones de trabajadores a su servicio"; "de los conflictos sindicales e intersindicales" (artículo 124). Sobre la naturaleza jurídica del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje mucho podría discutirse, como ha sucedido en el caso de las Juntas de Conciliación y Arbitraje, que deciden las controversias obreropatronales. Una opinión relativa a este particular es la que expresa Andrés Serra Rojas, al afirmar que *el Tribunal de referencia es un tribunal administrativo desde el punto de vista formal, pero materialmente debe catalogarse dentro de los asuntos que la doctrina conoce bajo el rubro de asuntos contencioso-administrativos*,¹⁸ criterio susceptible de observaciones y objeciones a que próximamente aludiremos.

¹⁸ *Derecho administrativo*, vol. 1, p. 487.

De acuerdo con el artículo 146 de la ley, "las resoluciones dictadas por el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje serán inapelables", lo que reafirma la naturaleza de jurisdicción independiente que caracteriza la del tribunal burocrático. No está de más advertir que los fallos de éste, por imperativo de la Carta Política Mexicana son susceptibles del juicio constitucional de amparo, ante la Cuarta Sala de la Suprema Corte de Justicia, en atención a que la conformidad constitucional de las decisiones de un tribunal de tan alta jerarquía y de jurisdicción especial, ha de quedar salvaguardada por la intervención de la Suprema Corte.

La segunda parte de la fracción XII del Apartado B, del artículo 123 constitucional, sustrajo de la competencia del Tribunal Federal "los conflictos entre el Poder Judicial de la Federación y sus servidores", los que "serán resueltos por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación." Como las normas burocráticas del Apartado B rigen "entre los Poderes de la Unión . . . y sus trabajadores", los servidores incorporados al Poder Judicial quedaban amparados por esas normas, salvo los empleados de confianza de este poder. La Ley Reglamentaria señaló a estos últimos y organizó el trámite de las controversias respectivas dentro del Poder Judicial (artículos 152 a 161).

Cuando en 1941 la Suprema Corte de Justicia recibió un emplazamiento del Tribunal de Arbitraje, para que contestara una demanda interpuesta por un ex-empleado de la misma Corte, su presidente, autorizado por el Pleno de ella, se negó a admitir tal emplazamiento, fundándose en que la Corte era, constitucionalmente, el Tribunal Máximo de la República, y no podía someterse a que sus actos fueran juzgados por un tribunal de inferior categoría, ni a comparecer ante ese tribunal. Desde el punto de vista jurídico, este planteamiento es inobjetable, ya que por sobre la Suprema Corte de Justicia no puede haber ninguna competencia jurisdiccional. A este conflicto se debió la segunda parte de la fracción XI, ya reproducida, que le otorga la competencia respectiva al Pleno de la propia Suprema Corte. Otro argumento justificativo de esta separación jurisdiccional fue el de que si el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje dictaba un fallo con respecto a juicio promovido por un servidor del poder judicial, las autoridades judiciales tendrían que decidir el juicio constitucional de amparo contra la sentencia del Tribunal Federal, y de este modo esas autoridades judiciales iban a conocer, en la vía constitucional, de un juicio burocrático promovido originalmente en su contra, lo que se presentaba como inaceptable. Empero, al darle competencia al Pleno de la Suprema Corte, se creó la situación análoga de que en un caso promovido por un servidor de esa Corte contra acto dictado por ella, es la misma Corte (como juez y parte) la que resuelve sobre su propio acto, si bien cuando las medidas son tomadas por un juez de distrito o por un tribunal colegiado de circuito, el juicio que contra ellas inicie el servidor judicial será fallado por la Su-

prema Corte, que, desde luego, tiene superior jerarquía que la instancia provocadora del conflicto.

La ley ha introducido, como elemento de juicio para la decisión correspondiente, el dictamen de una comisión sustanciadora (la forman un representante nombrado por la Suprema Corte; otro por el Sindicato de Trabajadores del Poder Judicial de la Federación, y un tercero escogido por los anteriores, según el artículo 154), pero compete al Pleno la decisión final.

Estimamos útil otra digresión confirmatoria del criterio que hemos formulado en la primera parte. El derecho burocrático abarca todos los ámbitos de la función pública (funcionarios y empleados administrativos, legislativos, judiciales, de ciertos organismos descentralizados, etcétera), en tanto se dé en ella una *relación burocrática*. Las particularidades de regímenes diferentes a que están sujetos los servidores públicos no afectan la naturaleza jurídica esencial de esa relación, ni esas particularidades implican exclusión del derecho burocrático. La inclusión de los servidores judiciales en la Ley de los Trabajadores al Servicio del Estado (excepto los empleados de confianza), y el señalamiento de un sistema especial, dentro de la misma ley, para dirimir los conflictos burocráticos dentro del Poder Judicial, no priva al vínculo jurídico entre el Estado y los servidores judiciales de su carácter de relación burocrática.

C. Fuerzas armadas y policiales

El trabajo que todos los servidores públicos llevan a cabo, si bien constituye un servicio prestado jurídicamente al Estado, se desenvuelve, directa o indirectamente, como un trabajo dirigido a satisfacer necesidades de la comunidad. Hay toda una gama infinita con respecto al contenido material del servicio que efectúan los empleados públicos, tomando esta expresión en el sentido más amplio, porque ese servicio puede consistir en tareas modestísimas como barrer calles o repartir correspondencia a domicilio, tanto como redactar y aprobar leyes, dictar una sentencia de control constitucional, dirigir la política internacional del país, u orientar la economía nacional. Mas en todos los casos es un servicio que, en su lado "interno", se presta al Estado, en virtud de una relación jurídica que denominamos burocrática.

No otra cosa sucede en el caso de los servicios que efectúa el personal de las fuerzas armadas y policiales. Ya dijimos que este sector estatal posee leyes propias y reglamentos, que concretan los aspectos laborales y de seguridad social de dicho personal. Las leyes orgánicas del Ejército (1926) y de la Armada (1951) recalcan que el mando supremo de las fuerzas armadas corresponde al presidente de la República, y las secretarías de Defensa Nacional y de Marina (artículo 4º y 5º de la Ley de Secretarías y Departamentos de Estado) son las dependencias oficiales dentro de las cuales se enmarca el personal de las fuerzas armadas.

Como los regímenes laboral y de seguridad social de las fuerzas armadas constan en instrumentos especiales, la fracción XIII del Apartado B, del artículo 123 constitucional, así lo reconoce, y el artículo 8º de la Ley de Servidores Públicos, que es como en forma abreviada denominamos a la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, estipula que:

Quedan excluidos del régimen de esta Ley: los empleados de confianza, los miembros del Ejército y Armada Nacionales, con excepción del personal civil del Departamento de la Industria Militar; el personal militarizado o que se militarice legalmente.

También el artículo 5º, fracción II, de la Ley de Servidores Públicos, clasifica como trabajadores de confianza a “todos los miembros de los servicios policiacos y de tránsito, exceptuando a los que desempeñan funciones administrativas”.

D. *Los organismos descentralizados*

Es marcada la tendencia del Estado moderno hacia la descentralización de los servicios públicos, a su organización descentralizada, así como la creciente intervención estatal en la economía, casi siempre a través de organismos descentralizados. En esta última esfera de la economía nacional, el Estado se presenta, en no pocas ocasiones, como un empresario, y especialmente en México han surgido las llamadas empresas de participación estatal, a que antes hemos aludido, y algunos organismos descentralizados, como Petróleos Mexicanos y la Comisión Federal de Electricidad, que monopolizan actividades económicas en plan de empresas privadas (venta de productos de petróleo y suministro de energía al público en general). Los organismos descentralizados de la clase mencionada en último término, están sustraídos al régimen de la Ley de Servidores Públicos y se rigen, generalmente, por el derecho laboral, por la Ley Federal del Trabajo y por contratos colectivos propios.¹⁹

¹⁹ Un excesivo formalismo de la jurisprudencia emanada de la Suprema Corte de Justicia, sobre el término “autoridad”, conforme a interpretación difícil de compartir, ha propiciado la conclusión extrema de que ciertos organismos públicos descentralizados no son “autoridades”, y sus actos no están sujetos al control constitucional por medio del amparo. El Segundo Tribunal Colegiado del Primer Circuito, en resolución de 15 de diciembre de 1960 (Toca R 1170-60) y en Queja 152/62, presentada por la Universidad Nacional Autónoma de México, decidió reiteradamente que contra los actos de ésta no procedía el amparo, por no ser ella “autoridad”, sino organismo autónomo, totalmente independiente del Estado y que no ejerce poder público. Jurídicamente, este criterio puede ser objeto de refutaciones importantes, ya que, entre otras razones, las medidas que adopten las autoridades universitarias pueden afectar derechos e intereses de sus propios empleados, de los estudiantes y aun de particulares, cuya indefensión no parece justificarse en modo alguno.

Pero esa ley de Servidores Públicos, haciendo uso de un criterio jurídico acertado, después de mencionar una serie de instituciones oficiales que coeoca bajo su régimen, incluye a "los otros organismos descentralizados, similares a los anteriores, *que tengan a su cargo funciones de servicios públicos*" (artículo 1º). Es innegable que la expresión *organismos descentralizados de servicios públicos* no es lo absolutamente precisa que sería de descartar. No obstante, permite distinguir, como acabamos de apuntar, aquellos organismos descentralizados en que la actividad estatal se caracteriza como la de un empresario privado (en los que la relación de servicios está regida por el derecho laboral), de aquellos organismos en que la función pública se desarrolla con la característica de poder, o de servicio público, siendo organismos cuyo personal está regido por la Ley de Servidores Públicos o por leyes especiales análogas.

La lista de los organismos descentralizados, de una y otra clase, es en México bastante grande, y aunque *en ocasiones no será fácil distinguir si un organismo es de servicio público o de actividades empresariales privadas (pues excepcionalmente concurren ambos caracteres), hay casos absolutamente claros, como el de la Universidad Nacional Autónoma de México o el Instituto Nacional de Protección a la Infancia, por un lado, y Petróleos Mexicanos o la Comisión Federal de Electricidad, por el otro.*

El número considerable de organismos descentralizados y de empresas de participación estatal, así como la amplitud y complejidad de las áreas en que intervienen, ha obligado a establecer un mecanismo de control general de unos y otras, en la "Ley para el control por parte del Gobierno Federal, los organismos descentralizados y empresas de participación estatal" (1966), de la que quedan excluidas "las instituciones docentes y culturales" (artículo 1º).

F. El Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado

Los derechos de seguridad social reconocidos por la fracción XI del Apartado B, del artículo 123 constitucional, a los servidores públicos, tienen cumplimiento a través del organismo público descentralizado que se denomina Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE), que había sido creado por Ley de 1959.

Las prestaciones de seguridad social que atiende el ISSSTE son numerosas y muy amplias: de enfermedades y maternidad; de riesgos profesionales; jubilación; invalidez; muerte; vivienda; préstamos para varios fines; centros vacacionales y de recuperación, etcétera. Los servidores públicos, a quienes protege el ISSSTE, comprenden a los trabajadores del servicio civil de la Federación, del Distrito y Territorios Federales; de los organismos públicos que por ley o por acuerdo del ejecutivo federal se incorporen al régimen respectivo y a los familiares derechohabientes de

esos servidores (artículo 1º de la ley). No olvidemos que a los empleados de confianza, excluidos de la protección laboral de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, se les reconocen constitucionalmente "los beneficios de la seguridad social".

Al iniciarse el funcionamiento del ISSSTE, que en 1960 sustituyó a la Dirección de Pensiones Civiles, se incorporaron al mismo numerosos organismos estatales, pero no se dictaron los acuerdos previstos por la ley respectiva (artículo 1º ya mencionado), razón por la cual se dictó en 1967 un acuerdo presidencial, para ratificar esa incorporación. Los organismos de que se trata fueron: Comisión del Rio Balsas, Instituto Nacional de la Juventud, Instituto Nacional de la Vivienda, Instituto Nacional de Protección a la Infancia, Comisión Nacional de Salarios Mínimos, Puertos Libres Mexicanos, Aeropuertos y Servicios Auxiliares, etcétera.

Por Decreto del Congreso de la Unión, de 1965, los "funcionarios y empleados del Poder Legislativo Federal" fueron incorporados al ISSSTE, y fue derogada la Ley de Jubilaciones Especiales (1936) que los beneficiaba. El organismo denominado Caminos y Puentes Federales de Ingresos y Servicios Conexos (1964); el personal militarizado de la Jefatura de Policía y de la Dirección de Tránsito del Distrito Federal (1966); los trabajadores del Sistema de Transporte Colectivo (1967), que ahora maneja el Metro, y en distintas épocas diversos organismos públicos, han sido incorporados por acuerdos presidenciales al sistema de seguridad del ISSSTE.

El extenso régimen de seguridad social de los servidores públicos, es una de las dos vertientes fundamentales de la relación burocrática, y ampara igualmente a los altos funcionarios, por regla general (los ministros de la Suprema Corte están protegidos por una jubilación legal específica), a los funcionarios públicos, a los empleados o trabajadores de confianza y a los llamados trabajadores de base, todos bajo la cobertura del ISSSTE, excepto escasos sectores, tal el de las Fuerzas Armadas, que tienen su propia Ley de Seguridad Social. Es, por ende, un sistema bastante unificado, en contraste con el *régimen laboral* de la relación burocrática, cuyos derechos característicos no se aplican a la alta burocracia, a los titulares, ni a los empleados de confianza, para quienes el régimen laboral de esa relación es mucho menos proteccionista y se encuentra muy disperso; a más de que también se dan áreas especiales del aspecto laboral, como en las Fuerzas Armadas y los servicios policiales, que están gobernados por reglamentaciones laborales independientes.

El personal del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado ofrece la particularidad de encontrarse protegido tanto por la reglamentación laboral genérica de la Ley de Servicios Públicos, con la excepción de sus empleados de confianza (véanse los artículos 1º y 5º de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado), como por la reglamentación genérica de seguridad social, cuyo beneficio administra el propio instituto (artículo 117 de la Ley del ISSSTE,

que dice: "Los trabajadores del Instituto quedan incorporados al régimen de la presente Ley.")

F. *El reglamento interior de condiciones generales de trabajo*

Las normas *genéricas* a que se sujeta el aspecto laboral de la relación burocrática de los trabajadores de base se contienen en el Apartado B, del artículo 123 constitucional, y en la Ley de Servidores Públicos (ciertos sectores tienen leyes y reglamentaciones especiales). Las normas *específicas* de carácter laboral se hacen constar, para cada dependencia, en el reglamento interior de condiciones generales de trabajo. Por mandato del artículo 87 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado (que en veces denominamos Ley de Servidores Públicos), "las condiciones generales de trabajo se fijarán por los titulares de la dependencia respectiva, *oyendo al sindicato correspondiente*", lo que ha dado lugar a numerosos reglamentos interiores de condiciones generales de trabajo, suscritos por el titular y por el representante sindical competente.

Está previsto el derecho del sindicato burocrático a objetar las condiciones generales de trabajo, ante el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, que resolverá en definitiva (artículo 89); y cuando esas condiciones contengan prestaciones económicas a cargo del Gobierno Federal, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público debe aprobarlas, previamente a su obligatoriedad (artículo 91).

Existen reglamentos interiores de condiciones generales de trabajo muy detallados, que establecen minuciosamente los derechos y obligaciones de servicio de los empleados respectivos, las pautas sobre nombramientos, sobre escalafón, sobre salarios, sobre asistencia y ausencias, sobre recompensas y sanciones, etcétera.

G. *La responsabilidad disciplinaria de los servidores públicos*

Por tratarse, teóricamente, de una esfera importante de la relación burocrática, enfocamos el problema del incumplimiento de obligaciones y deberes de los servidores públicos, que suscita la aplicación del poder disciplinario correspondiente. Su origen primario se encuentra en el artículo III de la Constitución, no sólo desde su base formal, sino también en su fundamento material, porque dicha norma hace descansar la responsabilidad de los servidores públicos en "todos los actos u omisiones que puedan redundar en perjuicio de los intereses públicos y del buen despacho". Esos valores constitucionales de los intereses públicos y del buen despacho son los que, en última instancia, encauzan la conducta de los servidores del Estado, y hacen que toda acción u omisión lesiva a ellos merezca una sanción legal o reglamentaria.

Debemos deslindar, sin que precise la exhaustividad, el ámbito propio del régimen disciplinario, frente a la responsabilidad penal del servidor

público, ya que las leyes no acusan, a este respecto, la precisión técnico-jurídica indispensable, y algunas reglamentan, por igual, los delitos y las faltas respectivos. Hay un incumplimiento de obligaciones que, por no revestir mayor gravedad, sólo genera la responsabilidad disciplinaria del servidor público, mientras que ciertas conductas graves constituyen delitos. Estos últimos son los que se sancionan con multa o pena privativa de la libertad, mediante un procedimiento penal. Por el contrario, las faltas dan lugar a medidas disciplinarias, como amonestación, suspensión y destitución, casi siempre aplicadas por los superiores jerárquicos.

La Ley de Responsabilidad de los Funcionarios y Empleados de la Federación, del Distrito y Territorios Federales y de los Altos Funcionarios de los Estados (1939), después de tipificar extensamente una serie de delitos de los servidores públicos, preceptúa que:

Se consideran como faltas oficiales de los funcionarios y empleados a que se refiere este capítulo, las infracciones y omisiones cometidas por los mismos en el desempeño de sus funciones y que no sean conceptuados como delitos por la ley. Estas faltas serán sancionadas en la forma que determinen las leyes y reglamentos respectivos (artículo 21).

En consecuencia, lo que no está tipificado como delito, y configura una infracción u omisión en el servicio, será una falta oficial, y las leyes y reglamentos especiales deberán sancionarla. Agreguemos, con fines aclaratorios, que a más de la Ley de Responsabilidades mencionada, numerosas leyes establecen otros delitos de los servidores públicos, como en el caso del Código Agrario, por ejemplo, que en sus artículos finales describe y sanciona delitos especiales de las autoridades y órganos agrarios. Tradicionalmente, el Código Penal también contiene ciertos delitos de los servidores públicos: ejercicio indebido de funciones, abusos de autoridad, cohecho, peculado, concusión. La Ley de Responsabilidades, algunas leyes especiales como el Código Agrario y el Código Penal, integran el sistema de responsabilidad penal de los servidores públicos, aieno al derecho burocrático.

La Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado enumera las faltas que dan lugar al cese o destitución: abandono de empleo; repetida falta injustificada en labores técnicas sobre maquinaria y equipo, o sobre personas, que pongan en peligro bienes o personas, o determine la deficiencia del servicio; faltas de probidad y honradez, actos de violencia, amagos, injurias, malos tratamientos contra jefes o compañeros, y familiares de ellos, dentro o fuera del servicio; ausencia por más de tres días consecutivos sin causa justificada; destrucción de bienes u obras relacionados con el servicio; actos inmorales en el trabajo; revelar secretos o asuntos reservados del servicio; comprometer por imprudencia o descuido la seguridad del lugar de trabajo o de las personas que en él se encuentren; desobedecimiento reiterado de órdenes superiores; embriaguez o

drogadicción habitual en el servicio; falta de cumplimiento comprobada a las condiciones generales de trabajo; prisión por sentencia.

El artículo 46 de la Ley de Servidores Públicos, que contiene el anterior catálogo de faltas, establece que "ningún trabajador podrá ser cesado sino por justa causa"; que "el nombramiento sólo dejará de surtir efectos por las causas enumeradas", y que en las faltas más graves (probidad, ausencia, inmoralidad, etcétera) esos efectos cesan "por resolución del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje"; añadiendo la misma disposición que en estos últimos casos "el trabajador que diere motivo para la terminación de los efectos del nombramiento, podrá ser, desde luego, suspendido en su trabajo, si con ello estuviere conforme el sindicato de su dependencia, pero si no fuere así, el jefe superior de la oficina podrá ordenar su remoción a oficina distinta de aquella en que estuviere prestando sus servicios hasta que sea resuelto en definitiva el conflicto por el Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje": Estas pautas del artículo 46 implican, evidentemente, que el titular no podrá cesar a un servidor público, sino mediante resolución *previa* del Tribunal Federal, y que sólo podría suspenderlo, con aprobación del sindicato. Pero el inciso final del mismo artículo 46, concebido en los siguientes términos: "si el Tribunal resuelve que *fue justificado el cese*, el trabajador no tendrá derecho al pago de salarios caídos", ha dado lugar a la práctica del despido inmediato y directo por parte del titular, sin someter el caso ni al sindicato ni al tribunal, para que el trabajador inconforme sea el que demande, y el titular no se vea precisado a pedir autorización previa para destituir.

Conviene resaltar, igualmente, que en la Ley de Responsabilidades se contiene un capítulo sobre "investigación del enriquecimiento inexplicable de los funcionarios y empleados públicos" (reformado en 1952), que permite la desposesión de bienes malhabidos, cuando no se pruebe "la legítima procedencia de los bienes que posca por sí o por interpósita persona" el servidor público (artículo 104), los cuales bienes pasarán al dominio de la nación o del Distrito y Territorios Federales (artículo 107). Compete al Ministerio Público o al juez correspondiente practicar la investigación del caso, "a menos que aparezca la comisión de algún delito, en cuyo caso se observarán las reglas del procedimiento penal que corresponda". Surge del texto de la ley, entonces, que el "enriquecimiento inexplicable e ilegítimo" es una falta, que no da origen indispensablemente a un procedimiento penal y que se traduce en la pérdida de los bienes malhabidos, si bien la investigación y esta medida se llevan a cabo por la autoridad judicial y no por una autoridad administrativa. Pero cuando media delito en ese enriquecimiento inexplicable, ya la investigación sigue todas las ritualidades y consecuencias del ilícito penal.

La Ley de Responsabilidad, que estamos glosando, extiende su aplicación a "los funcionarios y empleados de los organismos públicos descentralizados, cuando aquéllos sean designados por el Ejecutivo Federal

o a proposición del mismo" (artículo 111), con lo cual se le sustraen ciertos burócratas (como los de la Universidad Nacional Autónoma de México, que tiene un régimen de gobierno propio), cuya responsabilidad va a depender de leyes generales y de reglamentaciones internas. Pero esta norma unifica apreciablemente a los organismos descentralizados, en materia de responsabilidad de sus servidores, aunque sólo en el aspecto *penal*.

TERCERA PARTE

NATURALEZA JURÍDICA DEL DERECHO BUROCRÁTICO MEXICANO

A. *Del derecho administrativo al derecho social*

Cuando determinadas situaciones o instituciones jurídicas adquieren complejidad e importancia, obligan al legislador a reglamentarlas en forma detallada, dando nacimiento a ramas jurídicas nuevas, que la doctrina y la jurisprudencia se encargan de sistematizar y analizar científicamente. Así han surgido en no pocos países el derecho laboral y el derecho agrario, y de igual modo está cobrando fuerza el derecho de la seguridad social, en los últimos años; o el derecho espacial, entre otros fenómenos jurídicos recientes.

Hasta comienzos de este siglo, en la mayor parte de los Estados la relación jurídica creada entre ellos y su personal burocrático se reglamentaba con unas cuantas prescripciones en las leyes orgánicas o en reglamentos especiales. El derecho administrativo estudiaba esa relación, con bastante parquedad, y la doctrina consideraba que, como capítulo de esa rama jurídica, se trataba de una de las tantas situaciones incorporadas al derecho público.

Con la expansión de las actividades estatales, en los dos últimos siglos, aparece plenamente y se desarrolla la burocracia, como grupo social que encuentra en el servicio del Estado su única fuente de ingresos.²⁰ El personal burocrático va reclamando y obteniendo "derechos"; y se impone una reglamentación más o menos extensa de la prestación de su servicio, dominada por las características especiales de éste. Al adquirir esa reglamentación el volumen y la complejidad que hemos destacado en la segunda parte, el marco del derecho administrativo deviene sumamente estrecho para el estudio del nuevo fenómeno jurídico que, por presentar elementos específicos, ha contribuido a romper la bipartición vetusta de derecho público y derecho privado, encuadrándose en la esfera del dere-

²⁰ Muchos sociólogos tienen una visión amplia de la burocracia, y distinguen una burocracia militar, una burocracia administrativa y una burocracia industrial en la sociedad moderna.

cho social de nuestros días.²¹ La circunstancia de que el extenso grupo social burocrático dependa económicamente, en toda su vida, de la remuneración que paga el Estado, a cambio de la prestación de un trabajo humano, creó las condiciones de problema social en la existencia vital de la burocracia, e hizo oscilar su régimen jurídico, el derecho burocrático, hacia las proyecciones del derecho social. Refiriéndose a la constitucionalización del régimen burocrático, y a los avances de la legislación mexicana respectiva, dice el doctor Fix-Zamudio que:

De esta manera, nuestro país ha cumplido con varios Convenios celebrados bajo los auspicios de la Organización Internacional del Trabajo, incorporando plenamente el derecho burocrático al campo del derecho social, independizándolo del derecho administrativo.²²

Hay países en los cuales el conflicto entre el servidor público y el Estado todavía se configura como un caso contencioso-administrativo, o sea que permanece tal conflicto dentro del derecho administrativo. Mas la existencia, en México, de un Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, para dirimir esas controversias corrobora la evolución que subrayamos, pues aquí no se trata de un tribunal administrativo, ni judicial, sino de una jurisdicción especial, que forma parte del derecho burocrático.²³

B. Especialidad de la relación burocrática

Ubicada toda la frondosa reglamentación del derecho burocrático como capítulo del derecho social, cabe repetir la dualidad de la doctrina en cuanto a su consideración como derecho autónomo (Fix-Zamudio) o como parte del derecho laboral (Trueba Urbina). A pesar de la fuerza de convicción que advertimos en la exposición del maestro Trueba Urbina, catedrático del Doctorado y director del Seminario de Derecho del Trabajo en la UNAM, nos inclinamos por reconocer la autonomía del derecho burocrático mexicano, con respecto al derecho laboral.

En los apartes iniciales del estudio presente identificamos la relación burocrática como expresión de la función pública, y lo que es la diferencia esencial de la relación obreropatronal. Mientras que la primera pertenece al campo de la actividad estatal, la segunda se sitúa en el de los vínculos

²¹ Ya está plenamente superada la crítica que se hizo a la denominación de *Derecho social* durante el primer tercio de este siglo, con base en que todo derecho es social.

²² *Panorama de los derechos procesal del trabajo y procesal burocrático, en el Ordenamiento Mexicano*, p. 28.

²³ Disentimos, por tanto, del criterio ya reproducido del Dr. Andrés Serra Rojas, para quien dicho Tribunal es, formalmente, administrativo, pero materialmente cae dentro del rubro de los asuntos contenciosos-administrativos. La forma de integración difusamente tripartita de ese tribunal ratifica su especialidad.

particulares de la empresa privada. Los intereses que juegan en uno y otro ámbito, son de distinta naturaleza, y ello ha determinado la especialidad del régimen de derecho burocrático.

En este sentido, es elocuente la diferenciación que caracteriza a la propia actividad estatal, cuando se concreta en un organismo descentralizado de función pública y cuando se materializa en un organismo descentralizado de finalidad empresarial: el Instituto Nacional de Protección a la Infancia, como ejemplo del primer grupo; y una empresa como Petróleos Mexicanos, para ejemplo del segundo. La relación es burocrática en el primer caso; es empresarial, en el último. Por tanto, el régimen burocrático de aquel Instituto se encuentra en la Ley de Servidores Públicos; y el régimen de la Ley Federal del Trabajo y del Contrato Colectivo propio, es el aplicable a Petróleos, pues las controversias con sus trabajadores son decididas por la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje (artículo 16 de la Ley orgánica de Petróleos).²⁴ En el servicio burocrático que corresponde a la función pública no hay derecho al reparto de utilidades, porque esa función no las genera. Ese derecho sí existe en la relación obreropatronal, incluso cuando se trata de organismos públicos descentralizados de finalidad empresarial, pues la ley sólo exceptúa del reparto de utilidades al "Instituto Mexicano de Seguro Social y las instituciones públicas descentralizadas con fines culturales, asistenciales o de beneficencia" (artículo 126, fracción V de la Ley Federal del Trabajo), lo que implica tal derecho en aquellos organismos descentralizados de carácter empresarial.

Por otra parte, el volumen de la legislación reglamentaria del derecho burocrático, el funcionamiento de una jurisdicción especial para el mismo y la especialidad de la relación jurídica burocrática, justifican que a ese derecho se le dispense una consideración autónoma.

C. Paralelismo con la relación obreropatronal

El elemento común entre la relación burocrática y la relación obreropatronal lo encontramos en que en ambos casos hay un trabajo humano, un servicio, que reglamentar y proteger. Por tanto, *en la legislación se ha producido un paralelismo bien evidente, pues las instituciones buro-*

²⁴ A veces, la legislación no ha mantenido una técnica jurídica muy precisa, y circunstancialmente, algún organismo descentralizado de función pública se rige por la Ley Federal del Trabajo, en las relaciones con sus empleados. Es el caso del Instituto Mexicano del Seguro Social, cuya ley es categórica: "las relaciones entre el Instituto y sus empleados se regirán por lo dispuesto en la Ley Federal del Trabajo" (artículo 138). Cuando en 1943 se inició dicho Instituto, la legislación burocrática y su aplicación no habían avanzado como en la década de 1960, y es posible que ello explique el envío de la situación jurídica de sus servidores al régimen de la Ley Federal del Trabajo, del Contrato Colectivo y del Reglamento interior de trabajo propios, depositados los dos últimos en la Junta Federal de Conciliación y Arbitraje.

eráticas se nutren de un indudable parecido con las instituciones obreras, pero la existencia de leyes independientes confirma la diferencia que con anterioridad hemos subrayado. La garantía de estabilidad en el cargo o empleo y su consecuencia de despido con justa causa; las disposiciones sobre jornadas, descanso semanal, vacaciones, salarios, maternidad; los derechos de sindicalización y huelga; el sistema de seguridad social; los tribunales especiales para dirimir los conflictos, son los puntos más salientes de ese paralelismo. Los trabajadores particulares se dirigen, en sus conflictos, a las Juntas de Conciliación y Arbitraje; los burócratas, al Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje. El funcionamiento del Instituto Mexicano de Seguro Social, para proteger en el campo de la seguridad social a los trabajadores particulares, corre parejas con el funcionamiento del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado. Y ello porque, como lo expusimos en un comienzo, la relación burocrática, lo mismo que la relación obreropatronal, presentan dos aspectos similares: el de su reglamentación laboral y el de su reglamentación de seguridad social.

El paralelismo anotado culmina en la incorporación del Apartado B, al artículo 123 constitucional, en 1960. Las disposiciones laborales, que en 1917 formaron dicho artículo, quedaron como Apartado A, y se les adicionaron las normas básicas del derecho burocrático, como Apartado B. No implica esa ubicación formal que unas y otras disposiciones constituyan dos grandes capítulos del derecho constitucional del trabajo, sino que en dos secciones paralelas de un mismo artículo se plasmaron, por una parte, las bases del derecho laboral, y por la otra, las del derecho burocrático. Se nota, con respecto a este último, un claro avance institucional en materia de seguridad social, por cuanto que en el Apartado A, en las normas de 1917, se habló de *previsión social* y el sistema de seguros era privado, hasta la reforma de 1929 que se refirió a la Ley del Seguro Social; y en el Apartado B, se dieron las bases mínimas de la *seguridad social*, concepto más amplio y moderno que el de la *previsión*.

D. *Seguridad social burocrática y seguridad social obrera*

La dualidad de los sistemas de seguridad social, concentrados en el Instituto Mexicano de Seguro Social y en el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, a lo que se agregan regímenes particulares de seguridad social, como el de la Ley de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas, obliga a preguntarnos si la seguridad social burocrática debe ser excluida del derecho burocrático, para que pase a formar parte de un derecho de la seguridad social omnicompreensivo. Desde el punto de vista teóricojurídico, la solución de un derecho de la seguridad social que integre todas las instituciones vigentes resulta la más lógica y aceptable.

Sin embargo, en el estado actual de la legislación, hay diferencias apreciables de prestaciones entre la seguridad social burocrática y la seguridad social obrera, lo que aconseja mantener la separación existente en dos grandes regímenes, representados por el Instituto Mexicano de Seguro Social y por el ISSSTE. La reglamentación de la seguridad social burocrática deberá seguir formando parte del derecho burocrático, hasta tanto se produzca la necesaria evolución legislativa en los diversos campos, que posibilite la unificación del derecho de la seguridad social. Creemos que esta evolución, con los avances que está experimentando la seguridad social, es una meta que se avizora, aun cuando no esté muy cercana en el tiempo.

F. Teleología del derecho burocrático

Existen en la Ley de Servidores Públicos ciertos caracteres jurídicos relevantes, que conviene tomar en consideración. Del conjunto de normas vertidas en esa ley, se derivan dos intereses generales que son patentes en la misma, a saber: la eficacia de la función pública y los derechos del servidor. Las finalidades prístinas de la ley se conjugan en esos dos elementos concurrentes; que no pueden ser contradictorios, porque el desequilibrio que favorece a uno, en desmedro del otro, constituiría una situación incompatible con el objetivo del derecho burocrático plasmado en la propia ley.

Las obligaciones que la ley adscribe al servidor público; las facultades disciplinarias que reconoce a los titulares, sobre todo la de índole más grave como es la de cesar o destituir; el establecimiento de la categoría referida a los cargos de confianza; las limitaciones y restricciones sobre el derecho de huelga; la reglamentación de las condiciones generales de trabajo en cada dependencia, etcétera, son los puntos claves para propiciar la eficiencia del servicio burocrático, la eficacia de la función pública.

Los derechos laborales del servidor público, numerosos y básicos, como la estabilidad, el cese por causa justificada, la sindicalización y el reclamo sobre las condiciones generales de trabajo, la huelga y el recurso jurisdiccional contra su destitución, etcétera; el amplio y generoso sistema de seguridad social, formado por prestaciones y beneficios múltiples, integran la esfera de tutela y protección del factor humano.

Algunas instituciones de la ley se penetran directamente de las dos finalidades anotadas, como sucede, entre otras, con las normas sobre concurso para ascender, puesto que si ellas configuran un derecho personal, al mismo tiempo repercuten positivamente sobre la eficiencia del servicio, por razones que no requieren mayor comentario.

En estas dos finalidades esenciales de la ley, descansa toda la teleología del derecho burocrático, aunque debe aceptarse que en las concreciones externas de la legislación se formula con mayor énfasis el lado tutelar y proteccionista.

No obstante, la necesidad de equilibrio entre los derechos del servidor estatal y la eficacia de la función pública ha llevado a restricciones y limitaciones del derecho de huelga, tema intensamente debatido por la doctrina. La principal limitación se encuentra en que ese derecho sólo puede ejercerse "cuando se violen de manera general y sistemática los derechos" consagrados constitucionalmente (fracción X del Apartado B, y artículo 94 de la ley). Y entre varias restricciones, existe la de que sólo puede hacerse uso de la huelga sometiéndose a un procedimiento de conciliación previa, así como a un arbitraje para la solución del conflicto (artículos 100, 101 y 108).

F. El problema de las fuentes jurídicas burocráticas

Es corriente que los sistemas legales de cierta extensión adopten una fórmula expresa para determinar las fuentes formales de las normas jurídicas que deben aplicarse dentro del sistema respectivo, y que señalen pautas para la solución de los vacíos o lagunas de la propia ley. Por ello, la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, en su artículo 11, dispone que:

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 del Derecho y la equidad.

El régimen genérico de la relación burocrática consta en esta Ley de los Servidores Públicos; pero hemos visto que existen algunas leyes especiales, y sobre todo reglamentos aplicables a esa relación, por lo que resulta exacta la primera parte del artículo antes reproducido, en cuanto que señala, como fuentes de las normas del derecho burocrático, en primer término, la Ley de Servidores Públicos y las disposiciones especiales que rijan en cualesquiera dependencias.

Como fuentes jurídicas supletorias, el artículo 11 establece el siguiente orden prioritario: a) la Ley Federal del Trabajo; b) el Código Federal de Procedimientos Civiles; c) las leyes del orden común; d) la costumbre; e) el uso; f) los principios generales del derecho; g) la equidad.

Aunque el objetivo de la Ley Federal del Trabajo es el de reglamentar la relación obreropatronal, que ya hemos distinguido, esencialmente, de la relación burocrática, no es muy objetable que el legislador hubiera escogido dicha ley laboral como primera fuente supletoria, si bien ha podido precisarse que se aplicaría en cuanto no se opusiera a la naturaleza intrínseca del derecho burocrático, o a la naturaleza de los principios constitucionales del Apartado B, o a los principios de la propia Ley de Servidores Públicos, limitación que es procedente por razones obvias.

Mas la mención del Código de Procedimientos Civiles, de las leyes comunes y de los principios generales del derecho, como normas supletorias aplicables al derecho burocrático, se nos presenta con todos los agravantes de una mención desprovista de todo fundamento jurídico, porque el régimen burocrático es un orden especialísimo, basado en principios constitucionales muy particulares, y con desarrollos legislativos y reglamentarios que obedecen a su índole especial, lo que le hace ajeno y contrario al derecho común, y con mayor exactitud, al derecho civil.

Las costumbres y usos burocráticos son frecuentes en la práctica de la función pública, y pese a la dificultad de su determinación jurídica, tienen mayor virtualidad y fuerza que las reglas y principios del derecho común, por lo cual estas dos fuentes han debido merecer un rango superior al que les concedió el artículo 11, e inclusive han podido, con la equidad, desplazar a las fuentes supletorias comunes, cuya aplicación a la relación burocrática aparece totalmente en entredicho.

No obstante sus fallas, el artículo 16 de la Ley Federal del Trabajo de 1931, sobre fuentes supletorias de ésta,²⁵ daba una mejor solución al problema de las fuentes jurídicas laborales y su jerarquía, que la contenida en el artículo 11 de la Ley burocrática, por lo que era posible en 1963 adoptar, si no una fórmula igual, al menos una disposición análoga en su especialidad. De más está decir que este problema exige, en el derecho burocrático, una respuesta consona con la naturaleza jurídica de esta rama del derecho social, y que el artículo 11 quedó muy lejos de apuntar hacia tal solución.

Hay un caso particular relativo a la aplicación de las fuentes jurídicas: es el del nombramiento, que obliga "a las consecuencias que sean conformes a la Ley, al uso y a la buena fe" (artículo 18), por lo que a las fuentes del artículo 11, se añade en este caso limitado, la buena fe.

G. Deficiencias técnicas de la ley

Los estatutos de 1938 y 1941 ejercieron una influencia decisiva en la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, la que, por haber sido aprobada en 1963, aparentemente debió superar una serie de fallas

²⁵ Dicho artículo 16 de la Ley de 1931 dice: "Los casos no previstos en la presente Ley o sus reglamentos, se resolverán de acuerdo con la costumbre o el uso, y, en su defecto, por los principios que se deriven de esta Ley, por los del derecho común en cuanto no la contraríe y por la equidad." La Ley de Trabajo actual, vigente a partir de mayo de 1970, eliminó como fuente el derecho común, según resulta de su artículo 17, redactado como sigue: "A falta de disposición expresa en la Constitución, en esta Ley o en sus Reglamentos, o en los tratados a que se refiere el artículo 6º, se tomarán en consideración sus disposiciones que regulen casos semejantes, los principios generales que deriven de dichos ordenamientos, los principios generales del derecho, los principios generales de justicia social que derivan del artículo 123 de la Constitución, la jurisprudencia, la costumbre y la equidad."

tecnicojurídicas bien notorias. Una de ellas la hemos comentado en el aparte anterior, sobre las fuentes jurídicas burocráticas.

También hemos insistido ya en el paralelismo indudable entre las instituciones legales burocráticas y las de la Ley Federal del Trabajo. Ese paralelismo ha conducido a emplear una terminología tomada de esta última ley, en algunas instituciones importantes, y tal vez habría sido preferible evitar lo que, hasta cierto punto, se presenta con las trazas externas de una asimilación; porque el derecho burocrático, con finalidades propias y caracteres bien definidos, no coincidentes de manera total con el derecho del trabajo, puede y debe utilizar términos, acepciones e instituciones que lo distinguan de las otras ramas del derecho social.²⁶

En el derecho laboral se ha impuesto la denominación de *trabajador*, y la Ley Federal del Trabajo de 1931 se acogió a ella, definiéndola con toda precisión jurídica. La Ley de los Servidores Públicos se limitó a emplear la misma denominación y la misma definición, en lo esencial (artículo 3º). Sometiéndose, posiblemente, a conveniencias prácticas, la ley ha configurado la relación burocrática como "la relación jurídica de trabajo establecida entre los titulares de las dependencias e instituciones citadas y los trabajadores de base a su servicio" (artículo 2º), con olvido de que el llamado "titular" no es más que un representante del Estado (el Estado empleador y no el Estado-patrono, como dicen algunos), y que, en rigor, la relación burocrática se establece entre el Estado y el servidor público.²⁷ En el instrumento de incorporación del servidor, a la función pública, reside precisamente uno de los caracteres esenciales que distinguen dicha relación, pues esa incorporación no se produce en virtud de un contrato, como sucede en el orden obreropatronal,²⁸ sino por medio de un nombramiento, seguido de la aceptación por parte de la persona nombrada. En el contrato de trabajo que regula el derecho laboral, las partes pueden establecer una serie de condiciones especiales, por encima de los mínimos de la ley y de la Constitución. Pero en la relación burocrática, los titulares y los servidores no celebran un contrato, con libertad para estipular condiciones; ellas constan de antemano en la ley o en los reglamentos, y sólo compete a la persona nombrada suje-

²⁶ La asimilación mencionada, ha alcanzado, incluso en los últimos años, a las normas constitucionales y legales de competencia en el juicio de amparo (artículo 107, fracción V de la Constitución, según reforma de 1967; y artículo 27, fracción III, de la Ley Orgánica del Poder Judicial, según la reforma de 1968, que incluyen expresamente, dentro de la "materia laboral", los laudos del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje, a más de los que dicten las Juntas de Conciliación y Arbitraje.

²⁷ Un caso de aceptación legal de ello se contiene en el artículo 124, fracción II, de la Ley de Servidores Públicos, que adscribe competencia al Tribunal burocrático para "conocer de los conflictos colectivos que surjan entre el Estado y las organizaciones de trabajadores a su servicio".

²⁸ Rafael Bielsa sostiene que la relación entre el Estado y el servidor público es de naturaleza contractual, aunque la ubica dentro del derecho público. Cfr. su *Derecho administrativo*, tomo III, pp. 52, 69 y 87.

tarse a las mismas (lo que los administrativistas califican de acto-condición),²⁹ sin que puedan las partes establecer condiciones adicionales, de manera particularizada, en cada designación o nombramiento.

El Apartado B consitucional no se refiere expresamente a relación de trabajo, ni a titular, por lo que la concepción de una relación jurídica de trabajo entre titulares y trabajadores fue de incumbencia exclusiva de la ley burocrática, la que alude a una "responsabilidad para los titulares de las dependencias" (artículo 46), cuando despidan o destituyan sin causa justificada. Dicha alusión no se concreta en forma alguna por la ley, como algo personal de los titulares, sino que atañe al Estado, cuyo tesoro debe pagar salarios caídos, indemnizaciones, etcétera, conforme a las fracciones III y IV del artículo 43, la última de las cuales hace referencia a la partida del Presupuesto de Egresos, con tal fin.³⁰

Al señalar a los titulares, por un lado, y a los trabajadores, por el otro, como sujetos de la relación, la ley adicionó el yerro jurídico de oscurecer la posición de los titulares como términos de la relación burocrática entre ellos y el Estado, relación que es de igual esencia a la de los demás servidores, aunque esté regulada en forma distinta. Que a la relación jurídica de las autoridades, o funcionarios, o titulares, como quiera llamárseles, no se le aplique el régimen laboral de la Ley de los Servidores Públicos o los principios laborales constitucionales del Apartado B, no significa que no se trata de la relación burocrática, o relación de servicio estatal.

Así como la Ley de Responsabilidades comprende a funcionarios y empleados, aunque regulando distintamente los delitos, faltas y sanciones de unos y otros, la Ley de Servidores Públicos pudo estructurar, con la especialidad necesaria, el régimen jurídico de la alta burocracia (altos funcionarios, funcionarios públicos en general, titulares y empleados de confianza), al lado pero separadamente del que estableció para los "trabajadores de base", o burocracia ordinaria. Ello debió hacerse a fin de reglamentar de manera omnicompreensiva el Apartado B del artículo 123 constitucional, que reconoce a la alta burocracia la protección del salario y el derecho de la seguridad social (fracción XIV), en vez de limitar la Ley Reglamentaria a los "trabajadores de base". Ahora las normas del aspecto laboral de la relación burocrática, respecto a los "altos funcionarios", funcionarios públicos en general, titulares y empleados de confianza, se encuentran dispersas en disposiciones constitucionales (atribuciones de altos funcionarios), legales (Ley de Secretarías y Departamentos;

²⁹ Cfr. Jéze, Gastón: *Principios generales del derecho administrativo*, vol. II, p. 270.

³⁰ El artículo 103 de la ley dispone que en el caso de huelga declarada antes del plazo de conciliación, el tribunal ordenará "la reanudación de los trabajos, con apercibimiento de que por su desobediencia los trabajadores quedarán cesados *sin responsabilidad para el Estado*". Mas el artículo 105 insiste en la "responsabilidad para los titulares" que no existe al omitirse en la ley toda precisión de la supuesta responsabilidad del titular.

leyes orgánicas, etcétera) y en reglamentos especiales, integrando una masa bastante confusa, anárquica e incompleta, que ha podido ser regulada, por medio de prescripciones genéricas aplicables a la gran mayoría de tales servidores públicos.

La clasificación de trabajadores de confianza y de trabajadores de base, tomada en préstamo también a la Ley Federal del Trabajo, desde los estatutos burocráticos primitivos, y repetida por el Apartado B, constitucional,³¹ hace uso de una nomenclatura inadecuada, sobre todo porque la larga lista de “trabajadores de confianza” que detalla, con las designaciones de los cargos respectivos, el artículo 5º de la Ley de los Servidores Públicos, contiene muchos empleos que, en verdad, no son de confianza, sino puestos de dirección, o cargos de autoridad, de superior jerarquía, lógicamente excluidos de la reglamentación y derechos laborales, pero que nada tienen que ver con atribuciones de confianza.

Tampoco puede hablarse, con propiedad, de que en las dependencias u organismos oficiales haya trabajadores “de base”. Hay numerosos empleados que cumplen funciones *auxiliares* con respecto a los funcionarios, mas en los despachos públicos no se dan las categorías empresariales de directores, o gerentes, y de trabajadores de planta o base del negocio respectivo. De vez en cuando la ley, reviviendo las denominaciones administrativas, se refiere a “empleados” (artículos 111, 121, fracción III, 155, 162), o a “servidores” (artículo 152), o a “personal” (artículo 53), abandonando la frase “trabajadores de base”, que emplea con bastante uniformidad. Y apartándose de la denominación más frecuente de “titular”, la ley igualmente trata de “funcionarios” (artículos 12, 19, 100 y 113, fracción c). Después de enumerar casuísticamente los trabajadores de confianza, la ley retrocede ante las dificultades del concepto sobre “trabajadores de base”, y opta por un expediente fácil, para considerar tales “a los no incluidos en la enumeración anterior” (la de los “trabajadores de confianza”).

Siguiendo su concepción propia sobre la relación jurídica de trabajo entre los titulares y los trabajadores de base, la ley traslada su criterio de sujetos o partes de esa relación a las normas procedimentales referentes a la huelga o al juicio por despido injustificado, y habla de “la conciliación de las partes” (artículo 101; ver también los artículos 125, 126 y varios otros, que mencionan a las “partes”); de actor y demandado (artículos 130, 132, 136), estructurando el proceso burocrático a usanza del proceso obreropatronal. En forma muy distinta se organiza el procedimiento relativo a los conflictos entre el Poder Judicial de la Federación y sus servidores, porque la ley burocrática crea una Comisión Sustanciadora, que se encarga del trámite total de la reclamación y emite un

³¹ El Apartado B emplea insistentemente la palabra “trabajador” y sólo en la fracción XII trata de los “servidores” del Poder Judicial de la Federación; pero sí originó la categoría de confianza, al estipular que “la ley determinará los cargos que serán considerados de confianza”.

dictamen, para que el Pleno de la Suprema Corte la decida definitivamente.

Las observaciones que hemos formulado en este último aparte, no se confinan a un problema de terminología jurídica, como se habrá apreciado, sino que envuelven un señalamiento de fondo, por cuanto que las deficiencias anotadas, en su mayor parte suscitan cuestiones de principios que el derecho burocrático debe resolver conforme a su naturaleza jurídica especial. En un país en el que las expresiones legislativas del derecho social han alcanzado tan prominente desarrollo, como México, y en el que algunas ramas de ese derecho, como el derecho del trabajo, se nutren de un avance institucional y de una perfección formal encomiables, bien puede el derecho burocrático aspirar a una técnica jurídica de mayor depuración, de mayor conformidad principista, para que el progreso sustantivo y adjetivo del derecho social sea equilibrado, en todas sus manifestaciones legales.

Humberto E. RICORD