

## LAS RELACIONES INDIVIDUALES DE TRABAJO EN EL SERVICIO PÚBLICO, EL CONTRATO Y SU IMPACTO EN LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA FEDERAL

Alfredo Farid BARQUET RODRÍGUEZ\*

... con España presente en el recuerdo,  
con México presente en la esperanza ...  
pueblo libre de México:  
como otro tiempo por la mar salada  
te va un río español de sangre roja,  
de generosa sangre desbordada ...

Pedro Garfias

### I

Recibí con especial agrado la amable invitación del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, para participar en el libro que en homenaje al doctor Néstor de Buen Lozano se publicará próximamente, invitación que desde luego he aceptado porque me brinda la oportunidad de participar en tan merecido reconocimiento al doctor de Buen Lozano, quien sin duda representa toda una corriente del pensamiento laboral mexicano, tanto por sus valiosas aportaciones académicas en la cátedra, en la publicación de textos y artículos, en conferencias y congresos, a más de su destacada actividad en el foro mexicano.

### II

La Constitución Mexicana de 1917 es un documento pionero en el cual se reconocen las garantías y derechos de los trabajadores. Anteriormente,

\* Magistrado Presidente del Tribunal Federal de Conciliación y Arbitraje.

aún con la vigencia de la notable Constitución liberal de 1857, cualquier relación de prestación de servicios, se entendía más como derivada de un contrato civil, si se suscitaba entre particulares, o meramente administrativa si ocurría con el Estado, quedando los trabajadores sujetos a los injustos vaivenes de la oferta y la demanda sin la mínima protección, ni siquiera en aspectos tan elementales como la jornada, el salario, salubridad e higiene, o los accidentes de trabajo.

Según diversos autores, como el Maestro Trueba Urbina, el artículo 123, desde su origen en 1917, abarcaría a toda relación laboral, sin distinguir la persona física o moral a la que se le prestaba el servicio.

Sin embargo, otros juristas consideran que en el texto original del artículo 123 constitucional no estuvo prevista la regulación de las relaciones laborales del Estado con sus servidores públicos. En este último sentido parecen haberse orientado las diversas reglamentaciones federales y estatales posteriores a la citada disposición constitucional. Así tenemos que la Ley Federal del Trabajo de 1931 estableció en su artículo 2o., que las relaciones entre el Estado y sus servidores públicos estarían regidas por las leyes del servicio civil que al efecto se expediesen. De este modo se abrió el camino para que la federación en el ámbito de su competencia y los estados en la suya, pudiesen expedir leyes laborales sobre el servicio que se les presta, ordenamientos conocidos como leyes del servicio o leyes burocráticas, hasta que finalmente en 1960, bajo el régimen de Adolfo López Mateos, se elevaron a rango constitucional los derechos laborales de los servidores públicos, adicionándose al artículo 123 de la carta magna un apartado B, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del 5 de diciembre de 1960.

No obstante esta distinción entre las relaciones laborales que se regulan en dichos apartados del precepto constitucional mencionado, puede afirmarse que no necesariamente las personas que prestan sus servicios al Estado son trabajadores al servicio del mismo, dado que en la administración pública federal existen numerosas personas que prestan sus servicios en ésta, sin que sean trabajadores al servicio del Estado, pues este concepto está limitado a los trabajadores que se regulan en el apartado B constitucional y a su ley reglamentaria, en tanto que otros cuya relación laboral se da principalmente en la administración pública paraestatal, como las empresas de participación estatal y los organismos públicos descentralizados, pertenecen al régimen laboral del apartado A de dicha disposición constitucional.

De cualquier modo, los servidores públicos de la administración pública centralizada o de la paraestatal son trabajadores de la administración pública federal, aun cuando estén sujetos a diferentes regímenes laborales.

En otro orden, también hay personas que prestan servicios al Estado a través de mecanismos de derecho privado o de derecho público, lo cual no convierte a dichos particulares en trabajadores de aquél, como acontece cuando los servicios se prestan mediante contratos de prestación de servicios profesionales a fin de que el Estado se beneficie con el arte o ciencia que posean esos profesionales, sin que adquieran la categoría de trabajadores. Lo mismo ocurre cuando se contratan o se utilizan los servicios de constructores para obras públicas, los cuales quedan sujetos a lo que disponga la Ley de Obras Públicas, es decir, en este caso, tampoco adquieren la calidad de trabajadores al servicio del Estado.

Contemplada y acotada así la relación laboral de los trabajadores al servicio del Estado, cabe ahora analizar la posible naturaleza contractual de este vínculo jurídico con éste.

Al respecto, debemos precisar que el vocablo y concepto de contrato proviene originalmente del derecho civil, que lo define como un acuerdo de voluntades que tiene por objeto crear o trasmitir derechos y obligaciones.

El artículo 1794 del Código Civil dispone que el consentimiento y el objeto son elementos de existencia del contrato, y el numeral 1796 establece que los contratos se perfeccionan por el solo consentimiento de las partes, salvo que tengan que revestir la forma prevista por la ley. De este modo se determina la obligatoriedad del contrato y como consecuencia la aplicación integral del derecho civil, así como la ejecución forzada de lo pactado en el contrato.

Antes de continuar, conviene dejar sentado que en el caso de los trabajadores cuya relación laboral se regula por el apartado A del artículo 123 constitucional, la relación que vincula a los trabajadores con los patronos, no nace precisamente de un contrato, o al menos no es el acuerdo expreso de voluntades el factor determinante de la relación laboral.

En efecto, según doctrina uniforme, los efectos jurídicos de la relación laboral se producen por el sólo hecho de la prestación de servicios, independientemente de cual haya sido la voluntad del trabajador y del patrono. Es decir, el derecho del trabajo tutela a la persona del trabajador cualquiera que haya sido la causa que da nacimiento a la relación laboral. Lo fundamental para la aplicación de las normas laborales es el cumplimiento en la prestación del servicio.

De esta manera la Ley Federal de Trabajo al introducir la figura de la relación de trabajo, hace caso omiso del elemento formal del contrato para darle preeminencia a la prestación de un trabajo personal subordinado mediante el pago de un salario, independientemente del origen de dicha relación.

En otros términos, no es generalmente el acuerdo de voluntades lo que hace que una relación de trabajo tenga ese carácter, sino es la prestación en sí misma de servicios lo que determina la existencia de la relación laboral.

Así las cosas, tenemos que la existencia de la relación de trabajo no depende de lo pactado en un contrato, sino de la situación real en que el trabajador preste el servicio.

### III

En lo que hace al derecho burocrático, la relación laboral del Estado y sus trabajadores se establece esencialmente por el nombramiento que lleva a cabo el primero para designarlos en un cargo o empleo, lo que indudablemente también requiere el consentimiento del servidor público, dado que nadie puede ser obligado a prestar servicios en contra de su voluntad, salvo las excepciones que la propia ley disponga. Al respecto existen diversas teorías que tratan de dar una explicación del acto jurídico que se establece entre ambos. Las de origen civilista, que como ya se indicó, tienden a considerar dicha relación como un contrato, al cual le atribuyen características provenientes del derecho privado, aspecto que ha sido fuente de diversos ataques por quienes no participan de esta posición, es decir, más que combatir la naturaleza contractual de la relación entre el Estado y sus servidores, se combate el modo específico en que el contrato es regulado por el derecho civil.

Otras teorías asimilan la prestación de servicios al Estado como una relación laboral, por considerar que en ésta se regula un aspecto general del trabajo, además de estar reglamentada en el apartado B del artículo 123 constitucional, las cuales para ser consecuentes tampoco conceden un carácter contractual a la relación entre el Estado y sus servidores públicos, ya que lo que realmente destacan es también la prestación del servicio.

Asimismo, existen importantes opiniones doctrinales que la encuadran dentro del derecho administrativo, al estimar que lo que prevalece en la relación entre el Estado y sus servidores públicos es la función pública, la cual es de naturaleza estrictamente administrativa y por lo consiguiente determina la naturaleza de esa relación. En este sentido no se puede entender

que exista un enlace contractual que sea la fuente de los derechos y obligaciones que surgen entre aquéllos, dado que el Estado puede remover libremente a sus servidores, mientras no exista una disposición expresa que establezca la estabilidad y permanencia en el empleo.

Finalmente, algunas teorías se pronuncian por dar a la relación del Estado y sus servidores un carácter eminentemente autónomo, es decir, desligado del derecho civil, laboral o administrativo, como se aprecia en la opinión del maestro Miguel Acosta Romero, quién señala:

Estimamos que el derecho que regula las relaciones laborales del Estado y sus trabajadores debe constituir una rama autónoma, ya que su objeto, finalidad y metodología, deben ser propios. En México durante mucho tiempo, aún en las resoluciones dictadas por el Tribunal de Arbitraje y por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se utilizaron principios de derecho del trabajo; sin embargo, es evidente, como ya se indicó, que en esta relación no hay lucha de clases, ni se busca el equilibrio de los factores de la producción, ni el Estado, como tal persigue utilidades o fines lucrativos, de donde los principios que regulan esta materia, deben ser independientes y tratando de buscar la equidad entre los dos intereses en presencia: el de los trabajadores que, justificadamente, pretendan tener estabilidad, y un conjunto de derechos básicos y el interés general que siempre domina la actividad del Estado, en vista del bien común. De ellos deben surgir una rama autónoma acorde con sus propias circunstancias y con principios teórico-prácticos y legales que sean inherentes a su naturaleza.<sup>1</sup>

#### IV

Sentado lo anterior, cabe considerar que el artículo 123 constitucional en su apartado B establece las bases para regular la relación laboral entre los Poderes de la Unión, así como del gobierno del Distrito Federal y sus trabajadores, mismas que se desarrollan en la Ley Burocrática, debido a los casos de excepción que se señalan a nivel constitucional, ésta sólo regula la relación laboral del Estado con los trabajadores de base.

Sin embargo, se debe tener presente que la administración pública en atención a lo que considera más conveniente para el interés público, establece con las personas que le sirven relaciones de muy distinta especie, por su origen, contenido y duración, y esta realidad se reconoce por la Ley Fede-

<sup>1</sup> Acosta Romero, Miguel, *Derecho burocrático mexicano*, México, Porrúa, 1995, p. 25.

ral de los Trabajadores al Servicio del Estado, que soluciona la problemática que se plantea con el método de exclusión, para garantizar únicamente al trabajador de base la inamovilidad y demás derechos que otorga, debido posiblemente al universo de las referidas relaciones que el legislador determinó acotar de la protección de la ley.

Si bien es cierto que conforme a la Constitución y a la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado se da una exclusión del régimen laboral a diversos segmentos del personal al servicio de los Poderes de la Unión y del gobierno del Distrito Federal, se observa también una gama de regímenes jurídicos a los que se encuentra sometido dicho personal.

La doctrina ha reconocido que:

Desde el punto de vista cuantitativo, lo primero que sorprende al acercarse a la Administración moderna es el impresionante número de quienes se hallan a su servicio. Lo que, al no ser característico de un país o grupo de países determinado, sino rasgo común de los más diversos entre ellos, ha determinado que constituya una expresión generalmente aceptada la de calificar al Estado de nuestros días como Estado burocrático.<sup>2</sup>

Diversos autores han propuesto una variedad de clasificaciones de los trabajadores, Arroyo Herrera cita:

...el servidor público puede ser clasificado desde diversos ángulos. El maestro Duhalt Krauss los clasifica así: según la naturaleza jurídica de su vinculación: relación civil y relación laboral, según su rango: altos funcionarios, funcionarios y empleados.

A su vez, desde el punto de vista de su relación laboral pueden ser: según la duración de la relación laboral, siendo entonces de planta y temporal. Según el funcionario que los nombra, la naturaleza de las labores y la adscripción, pueden ser: de confianza y de base.

Por su parte los de base son: según el documento que origine la relación laboral y según la partida presupuestal.

De conformidad con el documento que origina la relación laboral, son: con nombramiento e inscritos en las listas de raya; con nombramiento pueden ser: definitivo, provisional, interino, por tiempo fijo, por obra determinada; los inscritos en listas de raya: obreros, técnicos, administrativos, especialistas y provisionales.

<sup>2</sup> Entrena Cuesta, Rafael, *Curso de derecho administrativo*, 10a. ed., Madrid, ed. Tecnós, p. 246.

Conforme la partida presupuestal se consideran: numerarios, supernumerarios, obreros de base y eventuales.

Nosotros consideramos sólo una clasificación: de base y de confianza, pues independientemente de las denominaciones anteriores, para efectos de cualquier variación en la relación laboral se parte del concepto de base o de confianza.<sup>3</sup>

Por nuestra parte, estimamos que puede darse una clasificación de los servidores públicos del Estado, atendiendo a la naturaleza de la regulación de las relaciones que establece el ente público con los mismos, es decir, a la diversidad de regímenes jurídicos a que se encuentran sometidos y que la Constitución y la ley de la materia señalan, sea para regular o excluir. De esta manera existen servidores públicos:

- a) De base
- b) De confianza
- c) De regulación especial
- d) De regulación apartado A
- e) De contrato

## 1. *De base*

Respecto a los trabajadores de base, la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado señala en su artículo 60. quiénes se encuentran en este supuesto, por exclusión a las categorías específicas dictadas en el artículo 50., “Son trabajadores de base: Los no incluidos en la enumeración anterior y que, por ello, serán inamovibles...” Consecuentemente son estos trabajadores los que se encuentran plenamente sometidos al régimen jurídico de la Ley Burocrática.

## 2. *De confianza*

Los trabajadores de confianza son los servidores públicos enunciados por la ley en su artículo 50., o que ocupen categorías, puestos o desarrolleen

<sup>3</sup> Arroyo Herrera, Juan Francisco, *Régimen jurídico del servidor público*, 3a. ed., México, Porrúa, 2000, pp. 59-60.

actividades que el propio supuesto describe y son específicamente excluidos del régimen de la Ley Burocrática, según el artículo 8o., así como los demás que esta disposición señala, entre los que se encuentran “aquellos que presten sus servicios mediante contrato civil o que sean sujetos al pago de honorarios”.

Sobre este aspecto cabe señalar que la inseguridad laboral de los trabajadores de confianza subsiste a pesar de que al aparecer el Estatuto de los Trabajadores al Servicio del Estado de 1938, estableció por primera vez la estabilidad en su empleo para los burócratas. El cese o despido sólo podía hacerse por causa legal prevista en dicho estatuto, de otra manera no podría despedirse a ningún trabajador, sin embargo, aún cuando esto significó un gran avance para la seguridad de los trabajadores al servicio del Estado, resultó inaplicable para los trabajadores de confianza.

Esta situación se mantuvo cuando se reformó en 1960 el artículo 123 constitucional, agregándose el apartado B, que instituyó un régimen laboral propio para los trabajadores al servicio del Estado. Posteriormente, en 1963 se expidió la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, en la cual se confirmaron los beneficios para la burocracia. Empero, se confirmó también el régimen de exclusión de los de confianza que se contenía en el estatuto, ya que sólo se protegía a los trabajadores de base.

### *3. De regulación especial*

Los trabajadores de regulación especial son los servidores públicos que se encuentran excluidos del régimen jurídico de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, o sea, que no son trabajadores de base, pero que su relación con los órganos del Estado se encuentra regulada por leyes específicas o como lo dispone la fracción XIII del apartado B del artículo 123 constitucional: “se regirán por sus propias leyes”, conforme a tal precepto: los militares, marinos, personal del servicio exterior, agentes del Ministerio Público y los miembros de las instituciones policiales.

Los militares y marinos se rigen por las Leyes Orgánicas del Ejército y Fuerza Aéreas Mexicanas, y de la Armada de México, respectivamente.

El doctor Acosta Romero estima que:

los militares son servidores públicos, como tales tienen derechos y obligaciones, mismos que tienen modalidades por el carácter muy específico de la

función ... en mi opinión existe todo un conjunto de normas que regulan las relaciones entre las instituciones del Estado que constituyen las fuerzas armadas y el conjunto de servidores públicos ... y por lo tanto estimo que se trata de un régimen jurídico especial por las razones antes expuestas, pero que prevé todo el conjunto de derechos y obligaciones de estos servidores públicos.<sup>4</sup>

Para el propósito de estas notas consideramos pertinente señalar que de conformidad con las leyes que organizan estas instituciones, se dispone todo un servicio de carrera que consecuentemente otorga inamovilidad a los servidores públicos y encontramos también la figura del contrato, para determinado personal militar a los que por ley no se les exige la carrera profesional militarizada, este es el contrato de enganche o reenganche.

Igualmente, el personal del servicio exterior mexicano, atendiendo a la Ley Orgánica del Servicio Exterior Mexicano, son de carrera, por lo que aparece en este segmento la figura de la inamovilidad, puesto que no pueden ser separados de su encargo sin que medien las condiciones y procedimientos previstos en la propia ley, a excepción del personal temporal y asimilado que conforme a los artículos 7o. y 8o. de la referida ley, no forman parte del personal de carrera.

#### *4. De regulación por el apartado A del artículo 123*

Los trabajadores que se pueden incluir en este rubro son aquéllos que prestan sus servicios en organismos públicos descentralizados y empresas de participación estatal, que en virtud de las disposiciones legales aplicables, se determina que las relaciones laborales se regulen por el apartado A del artículo 123 constitucional. Sin embargo, se estima pertinente proponer una subclasificación atendiendo a lo dispuesto en el artículo 4o. de la Ley Burocrática que divide a los trabajadores en dos grupos: de base y de confianza.

La propuesta es con propósito de abordar la situación que se plantea en relación con los trabajadores de confianza de las entidades mencionadas (organismos públicos descentralizados y empresas de participación estatal) que por el hecho de prestar sus servicios en tales instituciones públicas, son considerados por la legislación como servidores públicos. Esto trae como

<sup>4</sup> Acosta Romero, Miguel, *op. cit.*, nota 1, p. 419.

consecuencia que se encuentren sujetos al régimen del apartado A del artículo 123 y que también se regulen por disposiciones específicas de los servidores públicos de confianza del sector central de la administración pública federal, específicamente las relativas a las prestaciones otorgadas a tal segmento.

De estas apreciaciones se observa la existencia de un régimen híbrido, que desemboca en un tratamiento diferenciado de los trabajadores de confianza de la administración pública federal (centralizada y paraestatal, conforme al artículo 1o. de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal).

Esta situación obedece al esquema legislativo que organiza la actividad de la administración pública federal que parte del artículo 90 constitucional y que se desarrolla en diversas leyes reglamentarias, a saber: Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, Ley Federal de las Entidades Paraestatales, Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado y la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

La Ley Burocrática señala su campo de aplicación en el artículo 1o. incluyendo, además de las dependencias de los Poderes de la Unión y del gobierno del Distrito Federal, a algunos organismos públicos descentralizados que enuncia y a los demás que sean similares a los enunciados y “que tengan a su cargo función de servicios públicos”. Sin embargo, tal declaración no es contundente y ha dejado espacios de interpretación que han modificado, sobre todo en las dos últimas décadas, el régimen jurídico de los trabajadores de diversos organismos públicos descentralizados. Lo que ha impactado en el régimen laboral de los servidores públicos de confianza y en la administración de la justicia laboral burocrática, por lo que, consideramos que sería interesante recordar algunos antecedentes históricos y formular puntos de vista sobre el tema.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sentado la siguiente jurisprudencia:

El apartado B del artículo 123 constitucional establece las bases jurídicas que deben regir las relaciones de trabajo de las personas al servicio de los Poderes de la Unión y del gobierno del Distrito Federal, otorgando facultades al Congreso de la Unión para expedir la legislación respectiva que, como es lógico, no debe contradecir aquellos fundamentos porque incurría en inconstitucionalidad, como sucede con el artículo 1o. de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado que sujeta al régimen laboral burocrático no sólo a los servidores de los Poderes de la Unión y del gobierno del Distrito Federal, sino también a los trabajadores de organismos descentralizados que aunque integran la Administración Pública Federal descentraliza-

da, no forman parte del Poder Ejecutivo Federal, cuyo ejercicio corresponde, conforme a lo establecido en los artículos 80, 89 y 90 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al Presidente de la República, según atribuciones que desempeña directamente o por conducto de las dependencias de la administración pública centralizada, como son las Secretarías de Estado y los Departamentos Administrativos. Por tanto, las relaciones de los organismos públicos descentralizados de carácter federal con sus servidores, no se rigen por las normas del apartado B del artículo 123 constitucional.<sup>5</sup>

La Ley Federal de las Entidades Paraestatales dispone en el artículo 15 que el Congreso de la Unión y el Ejecutivo federal, mediante ley o decreto, respectivamente, podrán crear organismos descentralizados y que en tales disposiciones deberán de establecer, entre otros elementos, “el régimen laboral a que se sujetarán las relaciones de trabajo” (fracción IX). Se deja a la determinación del legislador o del Ejecutivo federal el fijar el régimen laboral de tales entidades, no obstante que el referido artículo 10.º de la Ley Burocrática determina la regla general que es la de: “que tengan a su cargo funciones de servicio público”.

Asimismo, la jurisprudencia ha determinado que diversos organismos públicos descentralizados, que históricamente estaban sujetos al régimen del apartado B, sean considerados en el del A, situación que ha repercutido en las relaciones laborales de los trabajadores de base y de confianza de tales entidades.

Lo anterior, debido a la interpretación de la fracción XXXI del apartado A del artículo 123 constitucional que dispone:

XXXI. La aplicación de las leyes del trabajo corresponde a las autoridades de los Estados, en sus respectivas jurisdicciones, pero es de la competencia exclusiva de las autoridades federales, en los asuntos relativos a:

a) 1 a 22

b) Empresas:

1. Aquellas que sean administradas en forma directa o descentralizada por el Gobierno Federal;
2. a 3.

<sup>5</sup> *Semanario Judicial de la Federación y su gaceta*, novena época, pleno, t. III, febrero de 1996, Tesis: P. J. 1/96, p. 52.

Estimamos que las decisiones jurisprudenciales adoptadas para determinar que diversos organismos públicos descentralizados deben regir sus relaciones laborales por el apartado A referido, no son del todo adecuadas, puesto que las hacen consistir en el argumento de que el precepto citado se ubica en el apartado aludido, así como en el de que dichas entidades son a las que se refiere la fracción XXXI, inciso b, subinciso 1.

Si revisamos la génesis de la fracción XXXI podremos observar que ésta tiene su origen en la fracción X del artículo 73 constitucional del texto original, que dispuso como facultad del Congreso de la Unión: “Artículo 73. X. Para legislar en toda la República sobre Minería, Comercio, Instituciones de Crédito y para establecer el Banco de Emisión Único, en los términos del artículo 28 de esta Constitución”.

Posteriormente, el presidente provisional Emilio Portes Gil, expidió un decreto reformatorio, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* de 6 de septiembre de 1929, mediante el cual se adicionó la fracción para incorporar: “... y para expedir las leyes del trabajo reglamentarias del artículo 123 de la propia Constitución. La aplicación de las leyes del trabajo corresponde a las autoridades de los estados, en sus respectivas jurisdicciones, excepto cuando se trate de asuntos relativos a Ferrocarriles y demás empresas...”.

Tal reforma para complementar la que modificó el preámbulo del artículo 123 publicada en la misma fecha, que federalizó la legislación del trabajo: “Artículo 123. El Congreso de la Unión, sin contravenir las bases siguientes, deberá expedir leyes sobre el trabajo, las cuales regirán entre los obreros, jornaleros, empleados, domésticos y artesanos y de una manera general sobre todo contrato de trabajo”.

La siguiente reforma la publica Abelardo L. Rodríguez, presidente constitucional substituto, con fecha 18 de enero de 1934 y se incorporan actividades para señalar que son materia de legislación federal y otras para excluir las del ámbito jurisdiccional de los estados:

X. Para legislar en toda la República sobre Minería, Comercio, Instituciones de Crédito y Energía Eléctrica, para establecer el Banco de Emisión Único, en los términos del artículo 28 de esta Constitución, y para expedir las leyes del trabajo reglamentarias del artículo 123 de la propia Constitución. La aplicación de las leyes del trabajo corresponde a las autoridades de los Estados, en sus respectivas jurisdicciones, excepto cuando se trate de asuntos relativos a la industria textil, ferrocarriles y demás empresas de transporte amparadas por concesión federal, minería e hidrocarburos, los trabajos ejecutados en el mar y en las zonas marítimas, y, por último, las obligaciones

que en materia educativa corresponden a los patrones, en la forma y términos que fijen las disposiciones reglamentarias. En el rendimiento de los impuestos que el Congreso Federal establezca sobre energía eléctrica en uso de las facultades que en materia de legislación le concede esta fracción, participarán los Estados y Municipios en la proporción que las autoridades federales y locales respectivas acuerden.

En el *Diario Oficial de la Federación* de fecha 18 de enero de 1935, el presidente Lázaro Cárdenas publica otra reforma a la fracción referida para señalar la facultad del Congreso de la Unión para legislar sobre la *industria cinematográfica*.

La siguiente es publicada por el presidente Manuel Ávila Camacho el 14 de diciembre de 1940 para excluir del ámbito jurisdiccional de los estados la aplicación de las leyes del trabajo en la actividad de la industria eléctrica.

El 24 de octubre de 1942 se publica la reforma que suprime de esta fracción lo relativo al rendimiento de los impuestos por energía eléctrica, para ubicarlo en la fracción XXIX del mismo artículo 73.

Debido posiblemente a que el legislador advirtió que la fracción X aglutinaba una serie de disposiciones relativas, unas a establecer la facultad del congreso para legislar en diversas materias de actividades productivas, y otras a excluir de la competencia de los estados la aplicación de las leyes del trabajo en actividades que trascendían sus ámbitos o que se consideran de carácter federal, e incorporar reglas para la distribución de los impuestos en los ámbitos locales y federal, producto de generación de energía eléctrica, se hizo patente la necesidad de aplicar las técnicas legislativas adecuadas para organizar lo dispuesto en la fracción, y como se puede advertir en la reforma de 24 de octubre de 1942, lo relativo a los impuestos de la industria eléctrica se reubicó en otra fracción.

De tal manera, el 18 de noviembre de 1942 se publicaron dos reformas: la fracción X del artículo 73, para consignar únicamente la facultad del congreso para legislar en toda la república sobre la materias que señala y la adición de la fracción XXXI al artículo 123 para incorporar en ésta lo relativo a la aplicación de las leyes del trabajo por parte de las autoridades de los estados y la competencia exclusiva de la federación para conocer de las mismas en las materias que dispone.

Como se puede observar, la evolución de la fracción X obedeció a la necesidad de sustraer del conocimiento de las autoridades estatales la aplicación de las leyes del trabajo en industrias y actividades que tenían un

impacto nacional o que rebasaban el ámbito de los estados, para atraerlas a la competencia federal; en esto consistió la voluntad del legislador de las reformas. Con el propósito de organizar de una mejor manera la disposición constitucional, determinó ubicarla en el artículo 123, adicionando la fracción XXXI, lo que en su época no representó problema, puesto que el aludido artículo no estaba dividido en apartados y quedaba perfectamente definido que las materias señaladas eran de competencia federal.

Sin embargo, al darse la reforma al artículo 123 constitucional (DOF de 5 de diciembre de 1960) para constituir los *apartados* del mismo y que consagró constitucionalmente el derecho laboral del trabajador al servicio del Estado, la fracción XXXI queda ubicada en el A. Posteriores reformas siguen engrosando la fracción (DOF de 21 de noviembre de 1962 y 6 de febrero de 1975) hasta la publicada el 9 de enero de 1978 que reestructura la fracción que nos ocupa en dos incisos: a) ramas industriales, con 21 subincisos; y b) empresas, con tres subincisos. En este último quedó comprendido lo relativo a: “aquellas que sean administradas en forma directa o descentralizada por el Gobierno Federal”.

Lo reseñado anteriormente deja en claro, para nosotros, que el legislador de las reformas no tuvo la intención de determinar que las *empresas* administradas en forma descentralizada por el gobierno federal, quedaran ubicadas en uno u otro apartado del 123, sino que tuvo el único propósito de sustraerlas de la jurisdicción de los estados, o en otras palabras, atraerlas al ámbito federal.

La gestación de la fracción XXXI ha dado lugar, como ya lo expresamos, a interpretaciones que han sentado jurisprudencia, para considerar que los organismos públicos descentralizados deben regir sus relaciones laborales por lo dispuesto en el apartado A del 123 constitucional, basadas en el razonamiento de que tales entidades públicas se comprenden en la fracción XXXI, inciso b, subinciso 1 “empresas administradas en forma descentralizada”. Interpretaciones que no estimamos del todo adecuadas por dos razones: en la primera el legislador de las reformas no se pronunció por ningún régimen laboral de los organismos públicos descentralizados; en la segunda, un organismo público descentralizado no es una empresa, las empresas de participación estatal se reconocen por la ley que regula la administración paraestatal como otro género de entidad pública.

Es interesante lo que el ministro don José Vicente Aguinaco Alemán, advirtió al respecto, en un voto particular en el Amparo en revisión 83/94:

La interpretación correcta de este precepto debe hacerse analizando conjuntamente los subincisos 1, 2, y 3 de dicho inciso b), para determinar lo que debe entenderse por empresas.

Los tres subincisos empiezan por la palabra “aquellas”, para indicar diversas clases de empresas. El subinciso 1 se refiere a las que administra el Gobierno Federal, el 2 a las que actúan en virtud de un contrato o concesión federal, y el 3 a las que ejecutan trabajos en zonas federales, en las aguas territoriales o en las de la zona económica de la nación. Las tres clases tienen el género común de empresas y en ninguna de ellas se hace referencia a organismos descentralizados; solamente, la número 1 dice que las empresas oficiales pueden ser administradas en forma directa o descentralizada, y no hay razón para interpretar que la forma de administración descentralizada de las empresas comprenda o haga referencia a los organismos descentralizados, por lo cual éstos no deben identificarse con las empresas.

Como se puede advertir, lo reseñado ha impactado de manera significativa el régimen de los trabajadores de los organismos públicos descentralizados, especialmente a aquellos de confianza. Servidores públicos, que por una parte se sujetan al régimen del apartado A y gozan de los beneficios de tal régimen, así como de los esquemas de prestaciones del servicio público centralizado, lo que constituye en la práctica, un tratamiento diferenciado del trabajador de confianza.

##### 5. *De contrato*

Los de contrato son aquellos servidores públicos que se integran al servicio público mediante un contrato civil y su relación se regula por las cláusulas o convenios que se pactan mediante esa figura del derecho civil, situación que reconoce o posibilita la propia Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado en su artículo 8o.

Del análisis del artículo 8o. de la ley se presenta una interrogante respecto al último enunciado de tal precepto: “... y aquellos que presten sus servicios mediante contrato civil o que sean sujetos al pago de honorarios”. Esta disposición presenta dos supuestos: a) los que suscriben un contrato civil para prestar sus servicios al Estado, y b) los sujetos al pago de honorarios.

En el supuesto b, la ley no clarifica la naturaleza del vínculo de la relación jurídica con el Estado, puesto que al separar los servicios del contrato civil con los del pago de honorarios, está señalando otra categoría o situación

jurídica diversa. En consecuencia, se estima que para que proceda un pago por honorarios debe respaldarse en un documento que consigne la relación jurídica establecida y no se aprecia otro más que la figura del contrato.

El referido artículo 8o. reconoce la necesidad y práctica administrativa de que el Estado recurra a la figura del contrato civil para contar con personal para el adecuado servicio de las instituciones públicas y ante esta realidad, el legislador excluyó la relación del contrato civil del régimen de la Ley Burocrática.

De la práctica y necesidad administrativa se puede observar que el *contrato civil* a que recurren los órganos del Estado ha sufrido una *mutación* o tratamiento diverso, en relación con el contrato civil que celebran los particulares, puesto que gozando de la misma naturaleza jurídica, la relación que entabla el Estado con el particular que suscribe el contrato civil, trae aparejadas consecuencias jurídicas especiales, que no se dan en el esquema del contrato civil en el derecho privado, de las cuales podemos observar:

- La incorporación al servicio público.
- La sujeción al régimen de responsabilidades de los servidores públicos, en la mayoría de los casos, cuando en virtud del contrato se accede a puestos o funciones que la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas señala como sujetos de la misma.
- Prestaciones que tienen origen en el esquema del servicio público, como es el pago del aguinaldo de cuarenta días, que en la práctica se ha establecido de manera reiterada en los decretos presidenciales que autorizan cada año tal prestación. A manera de ejemplo se cita el artículo 1o. del Decreto que establece las Bases para el pago de Aguinaldo o gratificación de fin de año correspondiente al 2000:

Artículo primero. El pago del aguinaldo o gratificación de fin de año correspondiente al 2000, será el equivalente a 40 días de las remuneraciones específicas en los artículos cuarto y quinto del presente Decreto y se otorgará a:

III. Los servidores públicos de confianza de los Poderes de la Unión y de las entidades paraestatales a que se refiere la fracción II de este artículo; los del Servicio Exterior mexicano que se encuentren cumpliendo funciones en territorio nacional; los miembros de las Fuerzas Armadas en activo; *las personas físicas que prestan sus servicios mediante contrato de honorarios con cargo a la partida 1201 Honorarios y Comisiones, y que están sujetas al régimen fiscal de honorarios asimilables a salarios establecido en la Ley del Impuesto sobre la Renta*, y a los pensionistas...

Igual disposición se observa en el Decreto que establece las bases para el pago del aguinaldo o gratificación de fin de año correspondiente a 2001, según el artículo 1o., fracción IV del mismo.

Consideramos que la clasificación propuesta es de utilidad para asomarnos a la compleja y amplia gama de posibilidades jurídicas de que se vale el Estado para allegarse de servidores públicos (trabajadores y funcionarios), de lo que es conocido, la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado no cubre en su imperio. La realidad se impone a las previsiones legales y podemos advertir en esta breve reseña que la necesidad administrativa ha creado figuras jurídicas diversas, que devienen de otros esquemas regulados, que podemos señalar como mutaciones jurídicas. Como los casos de los trabajadores de confianza, que conforme a la clasificación del artículo 4o. de la Ley Burocrática, al excluirlos de su ámbito regulatorio, ha traído como consecuencia diversos tratamientos que hacen posible una distinción significativa entre los comprendidos en esta categoría.

La inamovilidad de los trabajadores de regulación especial, la de los regulados por el apartado A los distingue de los trabajadores de confianza por no contar con la misma, así como la constante permanencia del contrato civil para incorporar al servicio público a empleados y funcionarios en la tarea del servicio al Estado y su administración.

Esperamos que estas reflexiones sean de utilidad para despertar inquietud intelectual en el avance del derecho burocrático que posibilite un mejor desempeño de la administración pública en todos sus ámbitos.

#### IV. OBRAS CITADAS

ACOSTA ROMERO, Miguel, *Derecho burocrático mexicano*, México, Porrúa, 1995.

ARROYO HERRERA, Juan Francisco, *Régimen jurídico del servidor público*, 3a. ed., México, Porrúa, 2000.

ENTRENA CUESTA, Rafael, *Curso de derecho administrativo*, 10a. ed., Madrid, Tecnos, 1994.