

## SERVIDORES EXCLUIDOS DEL APARTADO B DEL ARTÍCULO 123 CONSTITUCIONAL

Jorge VARGAS MORGADO

SUMARIO: I. *El artículo 123 y su apartado B*. II. *No discriminación en el trabajo*. III. *Libertad de sindicalización*. IV. *Salud y seguridad social*. V. *Tribunal competente y proceso laboral*.

### I. EL ARTÍCULO 123 Y SU APARTADO B

El derecho laboral mexicano ha sido apreciado como pionero en la regulación y tutela de los derechos de los trabajadores, así, en la obra *Derechos del pueblo mexicano* se lee que “La Constitución mexicana fue la primera en elevar a la categoría de norma fundamental el reconocimiento y protección de los derechos de la clase trabajadora”.<sup>1</sup>

Y es cierto, México fue innovador al insertar en el artículo 123 de la Constitución de 1917 los principios básicos de la regulación laboral, el cual sustenta su fuerza en la irrenunciabilidad de las normas laborales, lo que conduce a un derecho laboral tutelar del trabajador.

No obstante lo referido, la obra revolucionaria constitucional laboral sólo benefició a los trabajadores al servicio de patrones de la iniciativa privada, pero en contraste el Estado mexicano conservó para sus propios trabajadores una condición jurídica que venía observándose desde la época colonial.

Citaré tan sólo tres antecedentes constitucionales para ilustrar el orden jurídico laboral que el Estado mexicano ha reservado para sus propios trabajadores:

*La Constitución de Cádiz*. En la fracción quinta del artículo 171, estableció que correspondía al rey la atribución de “proveer todos los em-

<sup>1</sup> *Derechos del pueblo mexicano*, México, Manuel Porrúa, 1978, t. VIII, p. 614.

pleos civiles y militares”<sup>2</sup> de la Corona, es decir, el régimen laboral de los trabajadores del reino se reducía al derecho real de designar y relevar del cargo, y al trabajador sólo le quedaba, en cierta medida, el derecho a su salario.

*La Constitución de 1824.* En el mismo sentido, la primera Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, en la fracción VII del artículo 110<sup>3</sup> determinó que correspondía al presidente de la República el libre nombramiento —y consecuentemente la remoción— de los empleados de la Federación.

*La Constitución de 1857.* En la fracción II del artículo 85<sup>4</sup> igualmente ordenaba que fuera el presidente quien nombrara y removiera libremente a los empleados de la unión.

Como ya explicaba, nuestra actual Constitución no mejoró la condición de los empleados públicos, pues hasta la fecha la fracción II del artículo 89 constitucional prescribe idéntica atribución al Ejecutivo consistente en nombrar y remover “libremente” a los empleados de la unión.

Esta disposición continúa en vigor no obstante la adición del apartado B al artículo 123, adición que más adelante relataré.

De esta suerte, los trabajadores públicos que han prestado sus servicios al mayor empleador del país, no han contado con más derecho que el del respeto a su salario, el cual operaba en virtud de la garantía constitucional basada en el artículo 5o. del Código fundamental, mismo que prohíbe la privación de sus ingresos a las personas, salvo que medie orden judicial.

Esta relación jurídica desequilibrada no ha carecido de sustento teórico en el campo del derecho administrativo, en el cual se ubica el tema de la relación jurídica del servidor público con su patrón, el Estado.

A finales del siglo XIX, el magnífico administrativista alemán Otto Mayer, en su obra *Derecho administrativo alemán*, consideraba que la relación entre un funcionario y el Estado es de derecho público y “es siempre la voluntad del poder público la que prevalece; es ella la que hace comenzar esa relación con el nombramiento y es también ella la que le pone fin. La voluntad del súbdito sólo constituye una condición de la validez del acto o una condición de la necesidad jurídica con la cual se

<sup>2</sup> Tena Ramírez, Felipe, *Leyes fundamentales de México*, 11a. ed., México, Porrúa, 1982, p. 81.

<sup>3</sup> *Ibidem*, p. 183.

<sup>4</sup> *Ibidem*, p. 621.

cumple”;<sup>5</sup> de esta suerte el “nombramiento”, primero del rey y después del presidente de la República, es un denominado “acto-condición”,<sup>6</sup> el cual se verifica en el ámbito del derecho público.

El concepto jurídico administrativo del acto-condición ha tenido graves problemas para desarrollar la estructura de la relación entre el servidor público<sup>7</sup> y el Estado, ya que pasa por alto los caracteres humanos, sociales y económicos de dicha relación, lo cual no parece útil a estas alturas.

Es decir, históricamente la diferencia entre el “contrato de trabajo”, propio del trabajo en los negocios privados, y el “nombramiento”, propio de la administración pública, se ha pretendido explicar y justificar en el hecho de que la normatividad pública administrativa obedece a un propósito de interés general para la sociedad; en cambio, el trabajo privado se relaciona con un ánimo de simple lucro.<sup>8</sup>

Sin embargo, es pertinente observar que probablemente en el derecho administrativo se ha perdido el camino correcto en el análisis de estas relaciones jurídicas, propiciando con ello una serie de abusos e iniquidades en el campo laboral administrativo, y más gravemente en el segmento laboral policiaco.

Me parece que ha llegado el momento de que la teoría y la legislación administrativa también dejen de interesarse en el concepto “nombramiento”, y se imponga la tarea de desarrollar debidamente la “relación laboral” del Estado con sus trabajadores.

Para explicarme vuelvo al texto constitucional, para referir sucintamente que se han dado algunos pasos tímidos en ese sentido.

Aun cuando no fue modificada la fracción II del artículo 89 constitucional, en 1960 entró en vigor la reforma expedida por el constituyente permanente, que adicionó un apartado B al artículo 123, el cual introdujo ciertos avances en la relación laboral del Estado con los servidores públicos de base, pero limitó agriamente lo relativo a la relación con los servi-

<sup>5</sup> *Derecho administrativo alemán*, Buenos Aires, Desalma, 1982, t. IV, p. 60.

<sup>6</sup> *Cfr.* Fraga, Gabino, *Derecho administrativo*, 31a. ed., México, Porrúa, 1992, pp. 34, 133 y 134.

<sup>7</sup> La expresión “servidor público” es la que designa de manera homogénea a la totalidad de los trabajadores al servicio del Estado a partir de las reformas al título cuarto de la Constitución en 1983.

<sup>8</sup> *Cfr.* La iniciativa de reforma del artículo 123 constitucional para agregar un apartado B a su texto, enviada al Senado en 1959, transcrita en Anaya Sánchez, Federico, *Los derechos sociales del pueblo mexicano*, México, Manuel Porrúa, 1978, t. VIII, pp. 694 y 695.

dores públicos de confianza, y simplemente excluyó a otras muchas categorías de servidores públicos.

Con las reformas que a la fecha ha observado el citado apartado B del artículo 123 constitucional, podemos encontrar en él los siguientes regímenes distintos de relación entre los servidores públicos y el Estado:

- 1) *Trabajadores de base*. Quienes cuentan con un régimen desarrollado de alguna manera y con el mayor número de derechos.
- 2) *Trabajadores de confianza*. Quienes se excluyen del régimen de los trabajadores de base y sólo tienen derecho al salario y a la seguridad social.
- 3) *Trabajadores del ejército, fuerza aérea y marina*. Son excluidos del artículo 123, pero se les garantiza la seguridad social.
- 4) *Trabajadores del servicio exterior*. Sólo excluidos del artículo 123.
- 5) *Trabajadores del Ministerio Público*. Sólo excluidos del artículo 123.
- 6) *Trabajadores de las instituciones policiales*. Sólo excluidos del artículo 123.

De lo expuesto, se observa un régimen laboral casi enteramente desarrollado para los trabajadores de base, pero para el resto de la burocracia imperan las insuficiencias o impera la ausencia de reglas, lo cual es contrario a los derechos humanos, pero también es gravemente contrario a una administración eficiente, pues olvida que sólo mediante una debida integración de la relación de trabajo el Estado obtendrá los resultados pertinentes.

Se puede aceptar racionalmente que ciertos trabajadores tengan un régimen laboral especial, es de entenderse que, por ejemplo, las jornadas de trabajo de los militares sean diferentes a las de la burocracia en general, o que los miembros del servicio exterior tengan una seguridad social adaptada al lugar en que se encuentren.

Lo que no se puede aceptar, por ser irracional, contrario a los derechos universales del hombre y a una administración inteligente, es que existan servidores públicos cuya ordenación en el apartado B del artículo 123 constitucional los prive de todo régimen laboral y que, por vía pretoriana, se le niegue la misma relación laboral.

Miguel Marienhoff, al describir el régimen laboral burocrático argentino, refiere que, como en nuestro país, el personal de seguridad y defensa no está comprendido en el régimen ordinario de los trabajadores del

Estado, pero aclara: “El hecho de que determinados grupos de agentes del Estado no se hallen regidos por el estatuto..., en modo alguno significa que dichos grupos no cuenten con estatuto alguno”;<sup>9</sup> es decir, resulta obvio que diferenciar cierto tipo de labores, como la policíaca o la militar, respecto del trabajo ordinario de los servidores del Estado, tiene el propósito de armonizar las condiciones del trabajo con los requerimientos especiales de la función, pero esa finalidad justificada no tiene por qué marginarlos del régimen laboral con que deben contar los trabajadores policíacos, los militares, los ministerios públicos y los diplomáticos.

Ahora bien, la fracción XIII del apartado B del artículo 123 de la Constitución General de la República dispone que: “Los militares, marinos, personal del servicio exterior, agentes del Ministerio Público y los miembros de las instituciones policiales, se regirán por sus propias leyes”.

Cualquier persona de buena fe entendería esta disposición constitucional, en el sentido de que los mencionados servidores públicos han de tener un régimen laboral especial, diferente al ordinario de la burocracia,<sup>10</sup> pero un régimen al fin; sin embargo, para la actual integración de la Suprema Corte de Justicia de la Nación el texto de la fracción XIII del artículo 123 debe entenderse en el sentido de que entre los servidores públicos referidos en el texto constitucional citado y el Estado no existe relación laboral sino simplemente un vínculo que denomina “relación administrativa”, lo que en su concepto conduce a la inexistencia de todo derecho de tipo laboral y a que sean los tribunales contencioso administrativos los que conozcan de las controversias que dicha relación suscite, controversias que por tanto sólo se podrían referir a puntos de legalidad y no de la relación socioeconómica de tipo laboral.

Inserto a continuación sólo tres ejemplos de cómo el Pleno y la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación han vertido la interpretación citada:

Novena época, Segunda Sala, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XIV, noviembre de 2001, tesis 2a./J. 51/2001, p. 33. COMPE-

<sup>9</sup> *Tratado de derecho administrativo*, Bueno Aires, Abeledo-Perrot, 1965, t. III, pp. 69 y 70.

<sup>10</sup> En artículo denominado “Trabajadores al servicio del Estado”, incluido en el *Diccionario Jurídico Mexicano*, se lee que los cuerpos policíacos, entre otros, “quedan regulados en sus relaciones de trabajo por los reglamentos especiales que les corresponden”, es decir, sí se les reconoce una relación laboral, no obstante que sea de carácter especial (México, Porrúa-UNAM, 1991, ts. P-Z, p. 3109).

TENCIA PARA CONOCER DE LOS CONFLICTOS DERIVADOS DE LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE MIEMBROS DE LOS CUERPOS DE SEGURIDAD PÚBLICA EN EL ESTADO DE MORELOS. CORRESPONDE, POR AFINIDAD, AL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA ENTIDAD. En la tesis de jurisprudencia 24/1995, sustentada por el Tribunal Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en la página 43, t. II, correspondiente al mes de septiembre de 1995, de la novena época del *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, con el rubro: “POLICÍAS MUNICIPALES Y JUDICIALES AL SERVICIO DEL GOBIERNO DEL ESTADO DE MÉXICO Y DE SUS MUNICIPIOS. SU RELACIÓN JURÍDICA ES DE NATURALEZA ADMINISTRATIVA”, se estableció que los miembros de dichas corporaciones, al formar parte de un cuerpo de seguridad pública, mantienen una relación de naturaleza administrativa con el gobierno del estado o del municipio, la cual se rige por las normas legales y reglamentarias correspondientes, por disposición expresa del artículo 123, apartado B, fracción XIII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, con lo cual se excluye de considerar a aquéllos, así como a los militares, marinos y al personal del servicio exterior, como sujetos de una relación de naturaleza laboral con la institución a la que prestan sus servicios. En congruencia con tal criterio, y tomando en consideración que la Ley del Servicio Civil y la Ley de Justicia Administrativa, ambas del estado de Morelos, no señalan con precisión la competencia del Tribunal de Arbitraje o del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del estado mencionado, para conocer de las demandas promovidas por un policía municipal o judicial contra autoridades del propio estado de Morelos, con la finalidad de que se deduzcan pretensiones derivadas de la prestación de sus servicios, es inconcuso que debe recaer la competencia en el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, por ser ese tribunal administrativo el más afín para conocer de la demanda relativa. Lo anterior, en acatamiento a lo dispuesto por el segundo párrafo del artículo 17 de la Constitución Federal, que consagra la garantía consistente en que toda persona tiene derecho a que se le administre justicia.

Novena época, Segunda Sala, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. IX, abril de 1999, tesis 2a./J. 35/99, p. 111. POLICÍA AUXILIAR DEL DEPARTAMENTO DEL DISTRITO FEDERAL. COMPETENCIA DEL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DEL DISTRITO FEDERAL PARA CONOCER DEL JUICIO LABORAL EN EL QUE SE RECLAMEN PRESTACIONES DE SEGURIDAD SOCIAL. Conforme a lo dispuesto en el artículo 123, fracción XIII, del apartado B de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los cuerpos de seguridad, entre otros, quedan

excluidos del régimen tutelar de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado y de la competencia de los tribunales federales de conciliación y arbitraje, porque éstos se rigen por sus propias leyes. Ahora bien, del análisis de la Ley de Seguridad Pública del Distrito Federal y del Reglamento de la Policía Preventiva del Distrito Federal, se desprende que la policía auxiliar del Distrito Federal tiene reconocida su existencia como cuerpo de seguridad y forma parte de la estructura orgánica del Departamento del Distrito Federal. Por tanto, si conforme a lo establecido en el artículo 13 de la Ley de la Caja de la Policía Preventiva del Distrito Federal, el Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Distrito Federal, es competente para conocer de las controversias que surgen por resoluciones de la caja, derivadas de las prestaciones de seguridad social, con fundamento en la disposición citada, aplicada por analogía, dicho tribunal debe conocer de las controversias que tengan y deriven de los mismos motivos tratándose de policías auxiliares, por virtud de que actualmente ya conoce de conflictos de igual naturaleza referidos a policía preventiva, policía bancaria e industrial y bomberos, que conjuntamente con la policía auxiliar forman parte de la policía del Distrito Federal.

Novena época, Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. VIII, julio de 1998, tesis P. XLIX/98, p. 31. POLICÍA JUDICIAL FEDERAL. LOS ARTÍCULOS 65 Y 66 DE LA LEY ORGÁNICA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPÚBLICA, QUE ESTABLECEN UNA RELACIÓN LABORAL ENTRE LOS AGENTES QUE INTEGRAN AQUÉLLA Y DICHA DEPENDENCIA, TRANSGREDEN EL ARTÍCULO 123, APARTADO B, FRACCIÓN XIII, CONSTITUCIONAL. Conforme a la interpretación jurisprudencial que del citado precepto constitucional ha realizado este alto tribunal, el vínculo existente entre los miembros de los cuerpos de seguridad pública y el Estado no es de naturaleza laboral sino administrativa, ya que al disponer el poder revisor de la Constitución que los militares, los marinos, los miembros de los cuerpos de seguridad pública y el personal del servicio exterior se registrarán por sus propias leyes, excluyó a estos grupos del régimen laboral establecido en el apartado B del artículo 123, aunado a que, en el segundo párrafo de la fracción XIII de tal dispositivo otorgó expresamente, por estar excluidos de ello, a uno de estos grupos —miembros en activo del ejército, fuerza aérea y armada— las prestaciones establecidas en el inciso f) de la fracción XI del numeral en comento. Por ello, al prever los artículos 65 y 66 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, que son trabajadores de confianza los agentes de la policía judicial federal y que tal relación se registrará por lo dispuesto en la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, estableciendo así un vínculo laboral entre

dichos agentes y la citada procuraduría, se transgrede lo dispuesto en la fracción XIII del apartado B del artículo 123 constitucional.

La interpretación jurisprudencial citada suscita las siguientes reflexiones:

- Los militares, marinos, personal del servicio exterior, agentes del Ministerio Público y miembros de las instituciones policíacas, deben contar con un régimen laboral especial, particularmente atendiendo a que el proemio del artículo 123 constitucional establece que “toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil”.
- El hecho de que los trabajadores policíacos sean “*servidores públicos*”,<sup>11</sup> de acuerdo con el artículo 108 de la Constitución, confirma el carácter laboral de su relación con el Estado.

<sup>11</sup> Llama la atención que la Suprema Corte de Justicia sí concede a los policías el carácter de servidores, pero no les reconoce la relación laboral:

Novena época, Segunda Sala, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XIX, junio de 2004, tesis 2a./J. 75/2004, p. 352. RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA DE LOS MIEMBROS DE LOS CUERPOS PREVENTIVOS DE SEGURIDAD PÚBLICA DEL ESTADO DE MÉXICO. SE REGULA POR LA LEY DE SEGURIDAD PÚBLICA PREVENTIVA ESTATAL Y POR LA LEY DE RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS DEL ESTADO Y MUNICIPIOS DE ESA ENTIDAD, SEGÚN EL TIPO DE FALTA. Los miembros de los cuerpos preventivos de seguridad pública del Estado de México pueden ser sancionados conforme a la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado y Municipios de esa entidad, o de acuerdo con las reglas y procedimientos establecidos en la Ley de Seguridad Pública Preventiva del propio estado, según las conductas que se estimen violatorias de las obligaciones generales de los servidores públicos, o de las específicas que tienen en su carácter de miembros de los cuerpos de seguridad pública preventiva, porque el artículo 123, apartado B, fracción XIII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al establecer que los cuerpos de seguridad pública se regirán por sus propias leyes, únicamente evita que sus miembros queden sujetos a una relación laboral con la institución a la que prestan sus servicios, pero en ningún momento los excluye del régimen general de responsabilidad administrativa aplicable a todo servidor público en términos del título cuarto de la propia Constitución. En ese sentido, la Ley de Seguridad Pública Preventiva del Estado de México puede válidamente regular lo relativo a la responsabilidad disciplinaria administrativa de los miembros de las instituciones policíacas, pero en forma complementaria al régimen general aplicable a todo servidor público, lo cual se explica por las actividades que realizan, que por su alto impacto social, deben sujetarse a severo escrutinio por la mayor responsabilidad de quienes las desempeñan, sin perjuicio de la que les corresponde por el hecho de ser servidores públicos al mando de la Secretaría de Gobierno del Estado de México, esto es, de la administración pública centralizada.

- Reconocer el carácter administrativo de la relación jurídica de los servidores públicos con el Estado no es óbice para que también se reconozca el carácter laboral de la propia relación, teniéndola entonces como laboral-administrativa.
- Nunca debemos perder de vista que las personas esencialmente buscan un trabajo remunerador y socialmente útil, independientemente de que dicho trabajo lo encuentren en un empresa privada o en una institución pública, no importando que el empresario tenga fines de lucro y el Estado supuestamente tenga fines de interés público y general.
- Si como sabemos es un derecho humano el derecho al trabajo, el orden jurídico mexicano está siendo omiso con buena parte de sus propios trabajadores.

El derecho al trabajo y el derecho a servirse de sus frutos para mejorar el nivel de vida y para conseguir la satisfacción de las necesidades materiales son efectivamente derechos humanos, y por tanto el Estado mexicano debe propender a hacerlos cabales para toda persona que se encuentre dentro de sus fronteras.

Por esa razón debe modificarse nuestra Constitución Política, a efecto de que los sectores marginados hasta ahora del derecho al trabajo al fin los puedan disfrutar.

Por ejemplo, es preciso dotar al trabajador policiaco de un régimen laboral que atienda y resuelva suficientemente su condición social, pues únicamente atemperando la distancia socioeconómica del policía con la clase media se mejorará la autoestima profesional y personal del mencionado trabajador policiaco, para ser eficiente requiere ser ubicado y percibirse un estándar de respeto y consideración social mucho más alto del que ahora impera.

Es decir, ante el rechazo y menosprecio de la clase media el agente policiaco tendrá a su vez una respuesta recelosa y agresiva, dado que se sabe proveniente de un estrato económico y cultural bajo, de tal suerte que quizá la corrupción sea, en parte por lo menos, una reacción de despecho del policía hacia la sociedad.<sup>12</sup>

<sup>12</sup> Cfr. Véase por ejemplo Büllsbach, Alfred, *El pensamiento jurídico contemporáneo*, Madrid, Editorial Debate, 1992, pp. 383-387.

No olvidemos que de la calidad de los recursos humanos disponibles para la seguridad pública dependerá la calidad de la aplicación de la ley.<sup>13</sup>

Ante las omisiones de nuestra ley positiva respecto del régimen laboral policiaco, es preciso partir de las normas internacionales de derechos humanos y laborales para orientar la construcción de dicho régimen de trabajo.

El trabajo, el bienestar material y la seguridad social son algunos de los temas contemplados de manera específica por la estructura de los derechos humanos.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos,<sup>14</sup> adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, enuncia concretamente que:

*Artículo 22.* Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad.

*Artículo 23.*

1. Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo.

2. Toda persona tiene derecho, sin discriminación alguna, a igual salario por trabajo igual.

3. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social.

4. Toda persona tiene derecho a fundar sindicatos y a sindicarse para la defensa de sus intereses.

*Artículo 24.* Toda persona tiene derecho al descanso, al disfrute del tiempo libre, a una limitación razonable de la duración del trabajo y a vacaciones periódicas pagadas.

<sup>13</sup> *Servir y proteger: derecho de los derechos humanos y derecho humanitario para las fuerzas policial y de seguridad*, Ginebra, CICR, 1998.

<sup>14</sup> La Declaración Universal de los Derechos Humanos en su cincuenta aniversario, Bilbao, Instituto de Derechos Humanos, Universidad de Deusto, 1999, pp. 445 y 446.

*Artículo 25.*

1. Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.

2. La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social.

Como desarrollo subsiguiente de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el 16 de diciembre de 1996 la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas expidió el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales,<sup>15</sup> el cual enuncia en el artículo 6o. que: “Los Estados partes en el presente Pacto reconocen el derecho a trabajar, que comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y tomarán las medidas adecuadas para garantizar este derecho”.

Por último quisiera mencionar, ya específicamente en el campo laboral internacional, que el 10 de mayo de 1944 se expidió la Declaración de Filadelfia<sup>16</sup> en el seno de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), el inciso *a*) del punto II proclama que: “Todos los seres humanos, sin distinción de raza, credo o sexo tienen derecho a perseguir su bienestar material y su desarrollo espiritual en condiciones de libertad y dignidad, de seguridad económica y en igualdad de oportunidades”.

Todos los anteriores planteamientos propios del derecho internacional y del derecho internacional del trabajo son imprescindibles para el tema que ahora propongo, ya que constituyen —o deben constituir— el marco mínimo de garantías para los trabajadores<sup>17</sup> policíacos en México.

Frente a las carencias regulatorias e institucionales descritas, quisiera propongo los siguientes temas de reflexión e investigación:<sup>18</sup>

<sup>15</sup> *Ibidem*, p. 466.

<sup>16</sup> <http://www.ilo.org/public/spanish/about/iloconst.htm#annex>.

<sup>17</sup> *Cfr.* Santos Azuela, Héctor, *Derecho del trabajo*, México, McGraw-Hill, 1998, p. 436.

<sup>18</sup> Para la orientación en la preparación de los temas necesarios para la futura legislación laboral policíaca, se pueden consultar, por ejemplo, los siguientes documentos de la

## II. NO DISCRIMINACIÓN EN EL TRABAJO

“El trabajo es el honor mismo del ser humano porque constituye un medio noble, decoroso y lícito de sostener su propia vida”,<sup>19</sup> es decir, el trabajo iguala a las personas a través de los denominadores comunes apuntados, permitiendo al trabajador una de las mayores satisfacciones posibles, que es el darse a sí y a su familia el sustento diario.

Por las anteriores consideraciones, el derecho al trabajo ha sido reconocido como integrante del elenco de los derechos humanos comprendidos en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, igualmente el primer párrafo del artículo 123 constitucional también estatuye el derecho al trabajo dentro del cúmulo de derechos fundamentales de tipo social.

Cualquier distinción, exclusión o preferencia basada en motivos de raza, color, sexo, religión, opinión pública, ascendencia nacional u origen social que tenga por efecto anular o alterar la igualdad de oportunidades en el empleo y la ocupación es una forma de discriminación laboral, de acuerdo con el artículo 1o. del Convenio 111 de la Organización Internacional del Trabajo.<sup>20</sup>

Previamente quedó referida la interpretación jurisprudencial de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por la que entre los servidores públicos de los cuerpos policíacos y el Estado no existe relación laboral sino una relación meramente administrativa, interpretación que relega discrimi-

Organización Internacional del Trabajo: Convenio Relativo a la Discriminación en Materia de Empleo y Ocupación; Convenio Relativo a la Igualdad de Remuneración entre la Mano de Obra Masculina y la Mano de Obra Femenina por un Trabajo de Igual Valor; Reseña de los Convenios sobre Igualdad; Convenio sobre la Discriminación; Convenio sobre Igualdad de Remuneración —este convenio estipula la igualdad de hombres y mujeres por un trabajo de igual valor—; Normas Internacionales Fundamentales en Materia de Libertad Sindical; Convenio sobre la Libertad Sindical y la Protección del Derecho de Sindicación; Convenio sobre las Relaciones de Trabajo en la Administración Pública; Convenio sobre la Protección del Derecho de Sindicación y los Procedimientos para Determinar las Condiciones de Empleo en la Administración Pública; Recomendación sobre Seguridad y Salud de los Trabajadores; Recomendación sobre Seguridad y Salud de los Trabajadores y Medio Ambiente de Trabajo; Recomendación sobre el Cáncer Profesional; Recomendación sobre la Protección contra las Radiaciones; Recomendación sobre la Licencia Pagada de Estudios; Recomendación sobre las Cláusulas de Trabajo (contratos celebrados por las autoridades públicas); Recomendación sobre el Trabajo Nocturno. [www.ilo.org](http://www.ilo.org).

<sup>19</sup> Anaya Sánchez, Federico, *Los derechos sociales del pueblo mexicano*, cit., nota 8, t. III, p. 485.

<sup>20</sup> Cfr. José Manuel Lastra Lastra, [www.bibliojuridica.org/libros/1/148/23.pdf](http://www.bibliojuridica.org/libros/1/148/23.pdf).

natoriamente a los policías del acceso al derecho al trabajo, creando auténticamente un grupo social marginado.

Dentro de este sector discriminado existe una categoría todavía menor que corresponde al de las mujeres policía, quienes participan de las mismas condiciones de trabajo, de los mismos riesgos, pero que perciben salarios menores y tienen limitada la posibilidad de ascenso a los puestos de dirección y decisión.

En general, la mujer mexicana se encuentra en condición de desigualdad respecto a los hombres; el Instituto Nacional de las Mujeres ha informado que aun cuando la mujer representa el 35% de la población económicamente activa, los salarios de las mujeres son 3.5 veces menores; “sin considerar la doble o triple jornada laboral que enfrentan y que merma su capacidad de desarrollo laboral”.<sup>21</sup>

Con distintos porcentajes, atendiendo al cuerpo policiaco de que trate, sea federal, estatal o municipal, las mujeres policías regularmente tienen percepciones menores y, desde luego, una mínima participación en los cuadros de mando y dirección.

Las difíciles condiciones de la mujer, doblemente discriminada en tanto policía y mujer, son contrarias a los compromisos internacionales de México, como la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 18 de diciembre de 1979.

### III. LIBERTAD DE SINDICALIZACIÓN

La Declaración Universal de los Derechos Humanos señala en el artículo 20.1 el derecho de asociarse de toda persona y, de manera específica, el artículo 23.1 determina el derecho de fundar sindicatos y de sindicarse para la defensa de los intereses personales, de manera que antropológica y jurídicamente no cabe duda que los derechos relativos a la sindicación son parte esencial del acervo humano.

El principio jurídico universal citado se sustenta en la tendencia de los humanos a formar asociaciones entre personas con intereses compartidos, encuentra sus raíces más remotas en su instinto gregario, de esta manera natural se forman sociedades gremiales, académicas, políticas y de todo tipo.

<sup>21</sup> *Cfr.* Diario *Milenio*, 13 de enero de 2006, p. 13.

La constitución de sindicatos es propia y natural a los trabajadores, quienes por ese medio generan una representación colectiva capaz de transmitir los intereses comunes y alcanzar acuerdos de beneficio general, el lado patronal también encuentra en esa organización el atractivo de una interlocución unificada para resolver las muy diversas temáticas propias de la relación laboral, la cual es “un enjambre de conexiones horizontales y verticales (laterales y jerárquicas) entre personas físicas y jurídicas, invariablemente dentro del esquema laboral”,<sup>22</sup> según explica la profesora Patricia Kurczyn Villalobos.

De esta manera, la finalidad de la movilización de los trabajadores no debe verse modernamente dentro del esquema de lucha de clases o del conflicto, sino más bien debe encontrarse en medio de ella para alcanzar, mediante la colaboración, los acuerdos pertinentes al desarrollo de las labores que les son propias,<sup>23</sup> ya que la expresión de la opinión de los trabajadores siempre enriquecerá la eficiencia y la eficacia de la institución u organización de que se trate. Los sindicatos representativos y democráticos son un signo de modernidad en las relaciones laborales, en la administración y en la política.

A partir de la reforma constitucional de 1960, por la que se agregó el apartado B del artículo 123 de la ley fundamental, se han tenido por ciertos diversos derechos constitucionales de los trabajadores burocráticos; así, el maestro Andrés Serra Rojas estableció que “el derecho de asociación sindical de los trabajadores públicos es un derecho indiscutible”,<sup>24</sup> sin embargo, a varios grupos de trabajadores públicos se les ha negado el derecho de formar sindicatos y de afiliarse a ellos, de manera que al trabajador policiaco se le veda el acceso a dicha posibilidad.

La formación de sindicatos de los trabajadores de los cuerpos policíacos en México se ha visto con un recelo por completo infundado y anacrónico; por ejemplo, en los países de la Unión Europea son comunes los sindicatos constituidos por policías sin que se perjudique el servicio, sino todo lo contrario; en España la Asociación Unificada de Guardias Civiles<sup>25</sup> es una unión sindical de los oficiales de la guardia civil, que como institución tiene niveles de aprobación y confianza populares muy eleva-

<sup>22</sup> *Las nuevas relaciones de trabajo*, México, Porrúa-UNAM, 1999, p. 158.

<sup>23</sup> *Cfr.* Entre otros textos, Juan XXII, “Encíclica *Mater et Magistra*”, *Ocho grandes mensajes*, Madrid, Editorial Católica, 1974, p. 156.

<sup>24</sup> Serra Rojas, Andrés, *Derecho administrativo*, México, Porrúa, 1979, t. I, p. 420.

<sup>25</sup> [www.augc.info](http://www.augc.info).

dos; y todavía más, el 31 de octubre de 2002 nació la federación de sindicatos, denominada Confederación Europea de Policía,<sup>26</sup> como resultado de la integración de la *Union Internationale des Syndicats de Police* y la *Standing Cometeet of Police*, cuyos objetivos, entre otros, son la promoción, defensa y desarrollo de la profesión policial como cuerpo público civil, afirmar la seguridad pública y ayudar a la solución de los problemas que afectan a sus miembros.

La imposibilidad de tener acceso a la formación de asociaciones legales ha contribuido a que se formen grupos clandestinos como la “hermandad policíaca” en el Distrito Federal, cuya existencia cada sexenio se niega, lo que hace pensar que realmente existe.

#### IV. SALUD Y SEGURIDAD SOCIAL

Atendiendo a las normas y recomendaciones contempladas por la Organización Internacional del Trabajo, salud, en relación con cualquier trabajo humano, abarca la prevención y atención de las enfermedades, pero también la consideración y atención de todos los elementos físicos y mentales que afectan a la salud y están relacionados directamente con la seguridad e higiene en el trabajo.

De esta manera, es preciso investigar y actuar en consecuencia respecto de los siguientes puntos:

- Lugar de trabajo.
- Orden y limpieza.
- Temperatura, humedad y ventilación.
- Maquinaria y equipo.
- Tensiones físicas y mentales.
- Contacto con sustancias o agentes peligrosos.
- Exposición a la radiación.
- Tipo, frecuencia y prevención de riesgos profesionales.
- Equipos de protección.
- Instalaciones sanitarias, vestidores, comedores y agua potable.
- Primeros auxilios.
- Planes de acción en caso de emergencias.
- Vigilancia y supervisión de la salud.

<sup>26</sup> [www.erne.es/eurocop.php](http://www.erne.es/eurocop.php).

Todos los anteriores campos requieren de las siguientes actividades mínimas por parte de la administración pública. Realización de estudios específicos para determinar las condiciones físicas en que el personal policiaco desarrolla su actividad.

Por ejemplo, el policía a pie, por el hecho de mantener una posición vertical por muchas horas, sufre de trastornos físicos determinados, como por ejemplo várices, problemas ortopédicos, de circulación, y otros.

Igualmente, el policía de patrulla mantiene una posición tal que lo hace proclive a las hemorroides, también a las várices y a los problemas de riñón.

A partir de los estudios específicos que se proponen, la autoridad competente habrá de emitir la normatividad legal y reglamentaria correspondiente, a efecto de generar un régimen de condiciones laborales que evite o por lo menos disminuya los riesgos, propicie un ambiente saludable y retribuya adecuadamente el trabajo realizado.

De la misma manera, la autoridad administrativa habrá de establecer los mecanismos de seguridad social para la atención de los siniestros laborales que se verifiquen.

### *1. Prevención de accidentes*

A partir de una intensa y constante capacitación, habrá de prevenirse la ocurrencia de accidentes laborales en la mayor medida posible, para lo cual debe desarrollarse toda una cultura laboral respecto del uso y tratamiento de la violencia.

### *2. Jornada, vida laboral y jubilación*

El tipo de trabajo policial, especialmente el del policía uniformado, requiere de jornadas de trabajo diferentes a las ordinarias por las necesidades del servicio, pero ello no significa que se deba continuar con las jornadas que hasta la fecha en muchos lugares se practican.

Por ejemplo, si consideramos hipotéticamente el que un policía atienda el horario de trabajo denominado 24 por 24, sucede que en un solo día natural completa el equivalente a tres jornadas de ocho horas de un trabajador ordinario, por lo que le corresponderían necesariamente dos días completos de descanso, mismos que difícilmente obtiene; si esa jornada se continuara por un mes calendario, como en ocasiones sucede, el traba-

jador policiaco estaría atendiendo jornadas laborales por un total de 360 horas, frente a un obrero especializado que en el mismo periodo trabajaría 160.

La jornada laboral que en la hipótesis utilizada se plantea, no permite en forma alguna el debido descanso y la recuperación física y mental de energía.

De esta manera, es preciso determinar cuál es el número de horas que como máximo puede trabajar un policía para que tenga un debido rendimiento en su ejercicio laboral y para que físicamente dure más. Un segundo paso dentro del mismo tema es la definición de los días de vacaciones que de manera intocable deba disfrutar en un periodo anual.

Finalmente, será necesario despejar la gran incógnita: ¿cuál es el número de años que como máximo un policía puede trabajar como tal, atendiendo al desgaste físico y mental que sufre?, con lo que se tendrían elementos para definir el ciclo vital laboral para que el policía concluya su servicio y tenga acceso a la jubilación.

### 3. *Capacitación permanente*

La capacitación es un concepto complejo que persigue los siguientes objetivos señalados por Jorge Efrén Domínguez:<sup>27</sup>

- a) Habilitar al trabajador para la ejecución eficaz de las actividades propias de su ocupación.
- b) Propiciar el desarrollo personal del trabajador.
- c) Asegurar al trabajador el acceso a los conocimientos y los medios que le permitan mejorar su ingreso.
- d) Proporcionar los medios que le permitan adaptarse a los avances tecnológicos.
- e) La realización del hombre a través de su trabajo, enriqueciendo el contenido y sentido de la vida laboral.
- f) Propiciar la compatibilidad entre las aspiraciones individuales y las finalidades y características de su trabajo.
- g) Facilitar, en caso de cesantía y desempleo, su adaptación a otros trabajos.

<sup>27</sup> Domínguez, Jorge Efrén, *Los derechos sociales del pueblo mexicano*, cit., nota 8, t. III, p. 390.

Es decir, la capacitación debe tener una vertiente científica y técnica y otra vertiente humanística, de lo contrario al sólo enseñar a los policías a disparar un arma y conducir una patrulla se están desperdiciando los recursos humano y los escasos equipos con que cuentan.

#### 4. *Vivienda*

El trabajador policiaco debe contar con financiamientos para la vivienda, de tal suerte que se cierre el círculo de la seguridad social, lo que redundará en un mayor estímulo a sus labores y en una disminución a la corrupción, atendiendo al hecho de que el policía que no actúe debidamente pierda las prestaciones que el trabajo legítimo le proporcione.

#### 5. *Seguro por alto riesgo laboral*

Un punto específico del trabajador de la seguridad pública, es otorgarle un sistema de seguros de incapacidad y muerte atendiendo al riesgo mayor en el que desarrollan su trabajo, pues no es aceptable que un policía que resulte víctima de la delincuencia reciba, él o su viuda, una retribución inferior a la que recibiría un respetable trabajador burocrático que muriera de congestión alcohólica.

#### 6. *Descanso y diversión*

Para explicar este ángulo cito a la cúspide del liberalismo, Adam Smith:

Un excesivo trabajo espiritual y corporal..., de un deseo de evidente descanso, anhelo casi irresistible... La naturaleza reclama que tal situación se alivie mediante el descanso unas veces, y otras, la diversión y las distracciones. La falta de esta condescendencia suele traer consecuencias peligrosísimas, y en ocasiones tan fatales, que tarde o temprano hace su aparición la enfermedad peculiar del oficio.<sup>28</sup>

Es decir, el abuso de las horas de trabajo genera tales desórdenes en la salud de los individuos que trabajan que su eficacia y eficiencia se ven

<sup>28</sup> *Investigación sobre la naturaleza y causas de la riqueza de las naciones*, México, Fondo de Cultura Económica, 2002, p. 80.

mergadas, de suerte que dichos excesos son muestra irrefutable de una deficiente administración.

## V. TRIBUNAL COMPETENTE Y PROCESO LABORAL

Actualmente son muy escasos los derechos con que cuentan los trabajadores policíacos, pero éstos derechos resultan nugatorios, pues el oficial de policía no tiene una vía procesal ni un tribunal competente para hacerlos valer y respetar por el Estado-patrón; en estas condiciones jurisprudencialmente se ha determinado que son los tribunales contencioso administrativos los más afines para conocer de la demanda relativa, tal se lee en diversas resoluciones, como la siguiente (anteriormente citada):

Novena época, Segunda Sala, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XIV, noviembre de 2001, tesis 2a./J. 51/2001, p. 33. COMPETENCIA PARA CONOCER DE LOS CONFLICTOS DERIVADOS DE LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE MIEMBROS DE LOS CUERPOS DE SEGURIDAD PÚBLICA EN EL ESTADO DE MORELOS. CORRESPONDE, POR AFINIDAD, AL TRIBUNAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DE LA ENTIDAD. En la tesis de jurisprudencia 24/1995, sustentada por el Tribunal Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en la página 43, t. II, correspondiente al mes de septiembre de 1995, de la novena época del *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, con el rubro: “POLICÍAS MUNICIPALES Y JUDICIALES AL SERVICIO DEL GOBIERNO DEL ESTADO DE MÉXICO Y DE SUS MUNICIPIOS. SU RELACIÓN JURÍDICA ES DE NATURALEZA ADMINISTRATIVA”, se estableció que los miembros de dichas corporaciones, al formar parte de un cuerpo de seguridad pública, mantienen una relación de naturaleza administrativa con el gobierno del estado o del municipio, la cual se rige por las normas legales y reglamentarias correspondientes, por disposición expresa del artículo 123, apartado B, fracción XIII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, con lo cual se excluye de considerar a aquéllos, así como a los militares, marinos y al personal del servicio exterior, como sujetos de una relación de naturaleza laboral con la institución a la que prestan sus servicios. En congruencia con tal criterio, y tomando en consideración que la Ley del Servicio Civil y la Ley de Justicia Administrativa, ambas del estado de Morelos, no señalan con precisión la competencia del Tribunal de Arbitraje o del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del estado mencionado, para conocer de las demandas promovidas por un policía municipal o judicial contra autoridades del propio estado de Morelos, con la finalidad de que se deduzcan pretensiones deri-

vadas de la prestación de sus servicios, es inconcuso que debe recaer la competencia en el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, por ser ese tribunal administrativo el más afín para conocer de la demanda relativa. Lo anterior, en acatamiento a lo dispuesto por el segundo párrafo del artículo 17 de la Constitución Federal, que consagra la garantía consistente en que toda persona tiene derecho a que se le administre justicia.

Contradicción de tesis 51/2001-SS. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero y Segundo del Décimo Octavo Circuito, 17 de octubre de 2001, unanimidad de cuatro votos, ausente: Juan Díaz Romero, ponente: Mariano Azuela Güitrón, secretaria: María Estela Ferrer Mac Gregor Poisot.

Es decir, el Poder Judicial Federal, habiendo previamente negado el carácter laboral a la relación de policías con el Estado, arrojó a los trabajadores policíacos a los tribunales administrativos, que nada tienen que ver con el tema laboral y con la realidad social del mismo.

Evidentemente esta situación debe cambiar; primeramente la estructura legal del país debe modificarse para que la mencionada relación jurídica entre el oficial de policía y el Estado sea de naturaleza laboral, como sucede en el mundo civilizado, y como una de las varias consecuencias de esa modificación se dé cauce procesal a los policías para que cuenten con un tribunal de índole laboral, y también con un juicio de esa naturaleza.