

La relación jurídica entre el Estado y sus trabajadores

Carlos Reynoso Castillo¹

Sumilla

El propósito de este artículo consiste en explorar la relación jurídica y laboral entre una persona y el Estado en un contexto amplio. Se pretende transmitir la noción de que con el paso de los años, la estructura jurídica laboral de los empleados del Estado requirió el desarrollo de ideas y conceptos particulares y adaptados a las características singulares que estos trabajadores presentan.

Palabras clave

Funcionarios, burocracia, derechos, nombramiento, trabajadores del Estado.

1. Introducción

La caracterización y ubicación de las relaciones laborales de las personas que tienen como empleador al Estado ha sido un tema recurrente y constante a lo largo de la historia del derecho del trabajo. En efecto, el desarrollo de las normas laborales siempre ha encontrado en las, a veces denominadas, «relaciones burocráticas»²

¹ Profesor de Derecho del Trabajo, doctor en Derecho, Universidad Autónoma Metropolitana, Ciudad de México, correo: carc@azc.uam.mx

² En estas notas se usa el término «burocracia», «relaciones burocráticas» y «Derecho burocrático», para referirse a los trabajadores que tienen como patrón o empleador al Estado, en un sentido amplio; a las relaciones que

diferentes dificultades para saber cómo definir las, qué derechos reconocer, qué tribunales deberían atender sus problemas, bajo qué principios, etc. En muchas ocasiones, la doctrina especializada ha centrado los análisis de los derechos de los trabajadores del Estado, estudiando qué tan cerca, o qué tan lejos, deben ser regulados los derechos de estos trabajadores frente a los derechos del resto de los trabajadores en general. Este acercamiento o alejamiento, es el que, en buena medida, como veremos, ha definido en muchos países el desarrollo del marco jurídico laboral de los trabajadores al servicio del Estado.

La evolución misma de este marco jurídico, puede estudiarse también a partir de la construcción y evolución misma de los Estados nación latinoamericanos a partir del triunfo de sus revoluciones de independencia en el siglo XIX. En esa época, la necesidad de contar con una Administración Pública nueva, diferente, también independiente, pero sobre todo alejada del modelo preexistente en el período colonial lo que llevaría, poco a poco, a que los nacientes estados tuvieran que allegarse de personal que les auxiliara en el cumplimiento de sus tareas públicas.

En varios países de América Latina podemos ver como se dieron varios intentos de regulación de los trabajadores al servicio del Estado, desde mediados del siglo XIX. Sin embargo, en varias de esas

laboralmente plantea esta situación o al área jurídico laboral que pretende regularlos.

primeras normas, el objetivo central era el de ocuparse de las posibles responsabilidades en que pudiesen incurrir estos trabajadores. Así, por ejemplo, en Perú se adoptó el Estatuto Provisional de José de San Martín (1821) que organizaba la Administración Pública, más tarde (1824) Simón Bolívar estableció un juicio sumario para los funcionarios que malversaran fondos, sancionándolos, incluso, con la pena capital, atenuada en los años posteriores con otras disposiciones (Gamarra Vilchez, 2007, pp. 107-108). En el caso de México también, entre otras disposiciones de la época, la Constitución de 1814 y la de 1824 se ocuparon ambas de las responsabilidades de los funcionarios de alto nivel. Años más tarde, se iría tratando de dotar a los Estados de un marco jurídico que atendiera otras temáticas específicas y necesidades concretas de la burocracia, tales como sus remuneraciones, la movilidad entre categorías de los servidores públicos, su clasificación, sus beneficios, entre otros.

En el caso de Argentina, en las primeras décadas del siglo pasado, también se tuvieron importantes intentos de regulación de la burocracia; por ejemplo, mediante el Decreto de 17 de febrero de 1932, el Decreto 16.672/43, y el Decreto-Ley 6.666 de 1957 que aprobó el Estatuto para el personal civil de la Administración Pública, como primer marco jurídico estructurado e integral para este sector (Ackerman, 1998. pp. 9 y 38). Una situación similar y en la misma época, como lo comentamos más adelante, se dio también en México, donde se tuvieron importantes esfuerzos para dotar a la burocracia de

un marco jurídico laboral singular y propio durante la década de los años treinta del siglo pasado.

Este proceso de construcción del derecho burocrático, pasó de sus primeros esbozos durante el siglo XIX, hasta contar con un marco regulatorio amplio y complejo, hoy vigente en varios países de América Latina, en donde se observan algunos ejes y temáticas comunes, a partir de los cuales ha evolucionado y se ha articulado esta rama del Derecho del Trabajo³, entre los cuales están la contante diversificación de los tipos de trabajadores al servicio del Estado, su cercanía o alejamiento del régimen general del trabajo (que regula el sector privado), el desarrollo paralelo de un derecho administrativo y un derecho penal, que ve a ciertos trabajadores del Estado como sujetos de esas otras ramas del derecho⁴.

³ Un debate recurrente entre los laboristas ha sido saber si el derecho burocrático, es o no una rama autónoma del derecho; como es sabido, la autonomía tiene rasgos singulares como son la existencia de leyes propias, una doctrina especializada, fuentes particulares e instituciones específicas para vigilar su aplicación, etc. En el caso del derecho burocrático, estos rasgos no necesariamente se presentan de manera clara y nítida, de ahí surgen las dudas sobre su autonomía. En el caso mexicano, por ejemplo, la Ley Federal de Trabajadores al Servicio del Estado, reglamentaria del apartado B del artículo 123 constitucional, señala que en caso de que algún tema no esté expresamente regulado por este ordenamiento, se aplicará de manera supletoria la Ley Federal del Trabajo, reglamentaria del apartado A del artículo 123 constitucional, que se ocupa de los trabajadores del sector privado. En una situación similar se encuentran casos como el de Costa Rica. Este tipo de «diseño» legislativo se presenta en varios países, por lo que somos de la idea de hablar, en el caso del derecho burocrático, de una autonomía relativa.

⁴ Estos ejes temáticos, aquí señalados para caracterizar a la burocracia, son solo algunos de los más importantes, y a los cuales se podrían agregar otros en un ejercicio comparativo o estudiando situaciones nacionales concretas.

En el caso de la diversificación cabe anotar que, en efecto, el desarrollo de la Administración Pública, al paso de los años, se tradujo también en una mayor diversificación de los tipos de trabajadores que colaboran con el Estado; en algunos casos, esa diversidad atiende a los niveles de mando y responsabilidad que tienen los trabajadores (trabajadores de base, trabajadores de confianza, funcionarios con altas responsabilidades, etc.), y en otros casos, esa diversidad tiene que ver con el tipo de ente u organismo público en donde los trabajadores prestan sus servicios (Poder Ejecutivo, organismos desconcentrados, organismos descentralizados, organismos autónomos, etc.). En algunos casos, un primer criterio de clasificación son los niveles de gobierno (del Poder Ejecutivo), previstos en la misma Constitución de muchos países (nivel federal, nivel estatal o provincial y nivel municipal), como en el caso de México y Argentina, en donde cada uno de esos niveles, conserva facultades legislativas para adoptar normas laborales para los trabajadores del Estado, aunque se advierte una relativa homogeneidad jurídica a nivel nacional en esos países.

En cuanto a su cercanía o alejamiento de lo que se podría denominar el derecho común del trabajo. Se trata de un aspecto interesante, ya que en muchos países, uno de los constantes debates, cuando se habla de trabajadores al servicio del Estado, es saber que tan cerca o lejos se encuentra su regulación y sus derechos, frente a los trabajadores del sector privado. En ocasiones su cercanía o

lejanía, es lo que ha determinado las etapas de su evolución, en temas laborales vitales como los derechos individuales y los derechos colectivos. De manera general, asistimos a un proceso de laboralización de las relaciones burocráticas, donde se partió históricamente de considerar que estas personas debían regular su relación con el Estado, dentro del derecho administrativo, para evolucionar poco a poco hacia su ubicación dentro del derecho del trabajo, ya en el siglo XX, aunque dentro de una categoría particular como un régimen laboral especial. Esta evolución no ha sido lineal y ni pacífica, en cada país se pueden encontrar etapas de grandes debates doctrinales y jurisprudenciales, los cuales aún hoy, se pueden encontrar, de tal manera que estas discusiones sobre la adscripción y ubicación de la burocracia, administrativa o laboral, aún subsiste.

Sobre el desarrollo del derecho administrativo, cabe anotar que en muchos casos, alejándose del derecho de trabajo y del derecho burocrático, se ha venido construyendo todo un sistema de responsabilidades de los servidores públicos dentro del derecho administrativo; en este caso, la idea de la que se parte, es que las personas que colaboran con el Estado, sobre todo las de cierto nivel de responsabilidad, participan con este en una doble condición, como trabajadores, en estricto sentido laboral, pero también como servidores públicos, que en atención a lo trascendente de su labor, pueden incurrir en infracciones administrativas violatorias de una cierta «ética» y comportamiento que se espera de ellos, lo que les podría acarrear posibles sanciones en este otro ámbito. Un ejemplo

de este desarrollo legislativo e institucional son, la Ley General de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos en México, la Ley General de la Administración Pública (art. 211 y ss.) en Costa Rica y la Ley de Probidad y Responsabilidades de Funcionarios y Empleados Públicos en Guatemala, entre otras.

De igual manera, la construcción de un sistema de responsabilidades de los trabajadores del Estado en muchos países, se ha extendido a otras ramas del derecho, como la civil; sin embargo, en cuanto al derecho penal resulta interesante advertir como, al paso de los años, se ha venido desarrollando una especie de derecho penal especial y aplicable a los servidores públicos, por medio de la incorporación de nuevos tipos penales para ellos en los códigos penales. Se trata de una manera de inhibir y sancionar comportamientos que se ocupan de conductas en las que pueden incurrir los trabajadores del Estado, con motivo de sus funciones. En este caso, se trata de encuadrar penalmente comportamientos que para la sociedad asumen una gravedad mayor, tratándose de personas que prestan sus servicios al Estado, y con él a toda la sociedad. En el fondo, se trata de una estrategia legislativa que busca fortalecer una disciplina y comportamiento ético en la burocracia, a semejanza como se intentó en varios países latinoamericanos desde el siglo XIX.⁵

⁵ Esta «necesidad» de contar con un marco regulador del actuar de los servidores públicos ha ido a terrenos que están en el límite de algunos sistemas jurídicos nacionales, al adoptar otras obligaciones y comportamientos que se esperan de estas personas; de esta manera se han

Teniendo como marco de reflexión estas ideas iniciales, este breve trabajo tiene como objetivo compartir con el lector algunas ideas, sobre la manera como se relaciona, jurídica y laboralmente, una persona con el Estado, en sentido amplio. La idea que se pretende compartir es que al paso de los años la construcción del marco jurídico laboral de los trabajadores del Estado ha necesitado a su vez de la construcción de ideas y conceptos singulares y especiales dadas las características, también especiales, que presentan estos trabajadores.

2. La evolución

En el caso de México, por ejemplo, en el año 1917, luego de un proceso revolucionario, se adoptó una nueva Constitución política que incluyó un amplio capítulo (el art. 123) sobre los derechos de los trabajadores, en lo individual, en lo colectivo, en lo institucional y sentó las bases para el desarrollo del derecho del trabajo en este país. En ese reconocimiento constitucional, se habló de los derechos de los trabajadores en general, y no de los trabajadores del Estado como un grupo diferente; sin embargo, sería en los años posteriores en donde se inicia un proceso de separación, distinción y a veces exclusión de la burocracia, tratando de avanzar hacia la construcción de un marco jurídico laboral propio para ellos; primero, excluyéndolos de los

venido adoptando «códigos de conducta» para estos trabajadores; tal es el caso de Argentina y Panamá, entre otros casos.

derechos que tenían el resto de los trabajadores, y luego, en las primeras décadas del siglo pasado, con intentos erráticos de construcción de un régimen laboral especial.

En el caso de México, este proceso concluiría en los años sesenta del siglo pasado, con una reforma constitucional que dividiría al emblemático art.123, en dos partes, la primera dirigida a los trabajadores en general; y la segunda, a los trabajadores al servicio del Estado, dando lugar así, al surgimiento de un área del derecho del trabajo cuya complejidad se ha venido profundizando con el tiempo. En este camino legislativo, uno de los temas centrales fue el diseño de un concepto que caracterizara la relación jurídica entre un trabajador y su patrón-Estado. En efecto, en el caso de México, desde principios del siglo pasado, en el Estatuto de los Trabajadores al Servicio de los Poderes de la Unión de 1938, se señalaba en su artículo 2 que un trabajador al servicio del Estado era una persona que prestaba sus servicios a los poderes (legislativo, ejecutivo y judicial) servicios de índole material, intelectual, o de ambos, «en virtud de un nombramiento que le fuere expedido», o bien por el hecho «...de figurar en las listas de raya de los trabajadores temporales».⁶ El nombramiento, en este caso se presentaba como el acto jurídico formal, que a manera de contrato individual de trabajo, demostraba el vínculo jurídico de una persona con el Estado. Esta manera de

⁶ En este caso, «las listas de raya» se refiere a contrataciones temporales y precarias, en principio para efectuar tareas no cotidianas y normales de una dependencia pública; sin embargo, se trata de una modalidad contractual que aun hoy se sigue utilizando.

caracterizar el vínculo laboral ha sido usada, desde entonces en México, y con algunas variantes lo podemos encontrar en otros países; por ejemplo, de manera similar en Argentina se dieron intentos en ese mismo periodo, en 1932 con el Decreto del 17 de febrero.

Este modelo de «nombramiento» sería usado de manera recurrente en varios países para identificar el vínculo laboral con el Estado. Por ejemplo, en Argentina a principios del siglo pasado y, en algunos casos, si bien se utiliza también la figura del «nombramiento», las diferencias entre países las encontramos en las formalidades que debían acompañar a tales nombramientos, por ejemplo en el caso de Chile con el Decreto Ley 741 del Estatuto Administrativo de 1925, en donde luego de presentar un amplio desarrollo sobre los niveles, incluso salariales, en que se organizaría el personal civil del Estado, señalaba (art. 17) que los nombramientos de algunos funcionarios (los tres primeros grados de la escala) sería hecho por decreto presidencial y refrendado a cargo del ministerio del despacho respectivo. Por su parte, en Panamá desde la Ley 1 que contenía el Código Administrativo de la Nación de 1916, se hacía referencia también a los nombramientos (art. 759 y ss.) señalando que de todo nombramiento o elección para un destino público de carácter general se daría conocimiento al Poder Ejecutivo, así como a otros niveles de la administración; la comunicación que se hiciera a una persona, denominada pliego, sobre su nombramiento debía estar «cerrado y sellado» aparte de llevar, en la parte externa un certificado sobre su contenido, y firmado por la autoridad que hubiese hecho el

nombramiento. Incluso hoy en día, en algunos países, como Costa Rica el Estatuto de Servicio Civil (art. 2) señala que solo se considerarán servidores públicos del Poder Ejecutivo, los trabajadores a su servicio remunerados por el erario público, pero además que hayan sido nombrados por un «acuerdo formal» que se haya publicado en el diario oficial.

Como puede verse, la construcción del vínculo jurídico que une, laboralmente, a un trabajador con el Estado, ha tenido un relativo alejamiento del derecho común de trabajo que tuvo históricamente al contrato de trabajo y la relación de trabajo sus figuras principales y pilares que, con ciertos matices, se ha adaptado a la burocracia, bajo la forma del nombramiento.

3. Las diferentes relaciones burocráticas

En este camino hacia la construcción de un derecho burocrático, en muchos países se empezó a distinguir a los trabajadores, en general de los trabajadores de alto nivel o con responsabilidades directivas diversas; el caso de Perú resulta interesante, puesto que se ha desarrollado un importante esfuerzo por identificar las diferentes variantes que presenta el personal que colabora con el Estado, y a partir de ahí señalar sus características y deberes; en ese sentido, se clasifica a los empleados públicos como funcionarios públicos, por diferente origen (elección popular, nombramiento libre o no, etc.), empleados de confianza (con tareas

de confianza técnico o político) y servidores públicos (directivos superiores, ejecutivos, especialistas y de apoyo).

Por su parte, en el caso de México, se habla de los trabajadores de base, en el primer caso, y de trabajadores de confianza en el segundo. Esta distinción de niveles es importante ya que la evolución jurídica y legislativa, de uno y otro grupo, han ido avanzando por «rutas» diferentes. En el caso de los trabajadores de base se ha desarrollado un régimen laboral que contempla derechos individuales y colectivos, mientras que, en el caso de los trabajadores de confianza, existen muchas veces importantes limitaciones a ciertos derechos (libertad sindical, negociación colectiva, etc.).

En otros casos, como el de Costa Rica, el Estatuto del Servicio Civil enumera, en una amplia lista, a personas a las que no se les aplicaría dicho Estatuto como los funcionarios de elección popular, de la fuerza pública, el personal de confianza del presidente o de los ministros, entre otras; por su parte en el caso de Colombia, con base en su Constitución nacional (art. 125) se distingue entre empleados públicos y trabajadores oficiales, estos últimos con contrato de trabajo y trabajando en empresas del Estado. Así mismo, en el caso de los funcionarios de alto nivel, y en atención a sus delicadas funciones, es que se ha ido construyendo, al paso de los años, también en varios países, como ya se anotaba, un marco jurídico de responsabilidades en el ámbito, no solo laboral, sino administrativo, en ocasiones civil e incluso penal.

La evolución de las administraciones públicas en el mundo tuvo también un impacto en las relaciones laborales de cada país. En efecto, hemos tenido un movimiento pendular, basado en diferentes visiones político-económicas, según las cuales, en algunas ocasiones, la Administración Pública debe participar amplia y extensamente en tareas no solo propias de ella en estricto sentido, sino también en otras áreas como la economía, la educación, la cultura, etc. En otros momentos de la historia, se ha considerado que la Administración Pública, por el contrario, debe abstenerse de participar en ciertas áreas de la vida pública, y debe reducirse a su mínima expresión, dejando a otros sectores de la sociedad, como la iniciativa privada, participar en dichas labores públicas. En cada uno de esos cambios, ha habido un impacto en las relaciones laborales de las personas que colaboran con el Estado, y en particular con los gobiernos en turno para el logro de sus fines. Sin embargo, el derecho burocrático al tener que considerar e incluir en su campo de aplicación a más personas o grupos de colaboradores que le apoyen, tuvo que adecuar sus normas para regular situaciones cada vez más específicas, dando lugar, incluso, al surgimiento de regímenes laborales especiales y muy singulares, en atención a las también singulares y particularismos de cada relación laboral. Así tenemos, por ejemplo en México, al personal del servicio exterior (embajadas y consulados), fuerzas armadas, personal del Instituto Nacional Electoral, etc.; y en el caso de Argentina

(cuerpo diplomático, docentes, personal civil de las fuerzas armadas).⁷

4. Características de la relación burocrática

Uno de los primeros pasos que dio el derecho del trabajo en el camino a su construcción y estructuración, fue el de saber cómo podía, jurídicamente hablando, relacionarse un trabajador con una empresa o un empleador; en un primer momento, se acudió en la mayoría de los países latinoamericanos, a la figura del contrato en el derecho civil y mercantil para tratar de usarla en las nascentes relaciones industriales, primero viendo la funcionalidad del contrato de arrendamiento de servicios y otras modalidades contractuales; sin embargo, en poco tiempo, se vio que esas figuras e instituciones del derecho privado no permitían reflejar, de manera adecuada, la relación entre trabajadores y empleadores y se abandonaría al derecho privado como el adecuado para encuadrar las nuevas relaciones de producción. Más tarde, se avanzaría hacia la construcción conceptual de figuras propias al mundo del trabajo como el contrato de trabajo y la relación de trabajo; en el primer caso, como el acto jurídico bilateral consensado, idea que sería retomada e incluida en muchos países

⁷ A veces la necesidad de incorporar personas a las tareas públicas se ha realizado, como en estos casos, regulando situaciones especiales en el ya de por sí especial derecho burocrático; pero en otras ocasiones, se ha recurrido al derecho privado para hacer esas nuevas contrataciones del personal necesario, por ejemplo, con contratos civiles o mercantiles de servicios profesionales, dejando al margen del derecho del trabajo a esas personas recién llegadas a la burocracia.

latinoamericanos en sus códigos de trabajo; y más tarde, la figura de la relación de trabajo, hoy incluida expresamente también en varios países como en Panamá o bajo la figura de contratos verbales o tácitos como en el caso de Costa Rica y Nicaragua, entre otros.

Esta evolución y tendencia hacia la consolidación de un marco conceptual de la relación jurídica laboral, tuvo matices singulares en el caso de los trabajadores al servicio del Estado. En efecto, desde las primeras leyes y códigos laborales en el siglo XX se señaló que las reglas generales aplicables a todos trabajadores, no lo serían para la burocracia, sino que esta tendría sus propias normas especiales que regirían su situación laboral. Para fundar esta manera de ver las cosas, se han señalado diferentes argumentos; por ejemplo, que los elementos de un contrato de trabajo, empezando por la voluntad de las partes, no se presentan de la misma forma en el caso de un trabajador del Estado, ya que este, no puede entrar en un proceso de negociación que permita fijar los derechos y obligaciones de las partes, los cuales ya están generalmente determinados incluso desde antes de la firma de un contrato. Asimismo, se ha señalado que el Estado, a diferencia de la mayoría de las empresas y patrones no persiguen una finalidad de lucro y que, por el contrario, los fines del Estado y con él de sus trabajadores, es el logro de objetivos y servicios para el bien de toda la sociedad. Este tipo de consideraciones llevó muchas veces a la conclusión de que debía ser el derecho administrativo y no el laboral, el espacio normativo en donde la burocracia debía ubicarse. Durante muchos años asistimos a la

disputa doctrinal y jurisprudencial en muchos países para saber si era el derecho administrativo o el derecho del trabajo en donde se tenían que ubicar las relaciones burocráticas; sin embargo, en la mayoría de los casos, sería el derecho del trabajo el que triunfaría reclamando para sí este tipo de relaciones, y ubicándolo como parte de su campo de aplicación, con el argumento de que si bien se trataba de relaciones laborales *sui generis* o especiales, eso no les quitaba su carácter laboral de origen, por lo que los diferentes capítulos del derecho del trabajo, debían aplicarse y, en su caso, adaptarse (derechos individuales, derechos colectivos, derechos procesal, tribunales propios, etc.).

Frente a este tipo de debates, se avanzaría hacia la elaboración de conceptos propios para la burocracia; por ejemplo, en el caso de Perú, según la Ley Marco del Empleado Público (Ley 28175 de 19 febrero de 2004), la relación «Estado-empleado» es definida como aquella «...que vincula al Estado como empleador y a las personas que le prestan servicios remunerados bajo subordinación. Incluye a las relaciones de confianza política originaria» (art. 1); lo cual acarrea, no solo una serie de deberes del empleado público, sino todo un modelo de gestión y desarrollo del empleo público en el Perú.

En el caso de Colombia, en atención a la clasificación que se usa en ese país, los empleados públicos tienen una «relación legal y reglamentaria», mientras que los trabajadores oficiales cuentan con un contrato de trabajo y auxiliares de la administración. Por otra parte,

como ya se anotaba en el caso de México, se consideró que la relación jurídica entre el Estado y sus trabajadores se daría por medio de un «nombramiento», que si bien no descarta del todo sus antecedentes contractuales, si mostraba su originalidad. La doctrina especializada presentó diferentes conceptos de nombramiento, por ejemplo, indicando que se trata de una designación de una persona para el desempeño de un cargo con base en las disposiciones aplicables, y distinguiendo diferentes tipos de nombramiento, como el discrecional (hay libertad de designación), el condicionado (hay un proceso o concurso para la designación) y el reservado (para casos especiales, por ejemplo designación de personas que ya hubieran prestado sus servicios) (Acosta Romero, 1995, p. 138).

Cabe anotar también que el «nombramiento», en el caso mexicano, al igual que en varios países, es un término ambiguo, ya que se refiere más bien al documento que incluye un acto unilateral administrativo de reconocimiento a una persona como trabajador del Estado, pero que oculta los elementos propios de una relación contractual, como son la voluntad de las partes, su objeto, los derechos y obligaciones de las partes, y en general, las condiciones en que se efectúa y formaliza la relación entre dos partes: un trabajador y el patrón-Estado.

Vale la pena recordar que, sobre todo de la segunda mitad del siglo XX, se consolidó en el derecho del trabajo la figura del contrato de trabajo, como la forma jurídica de relacionarse un trabajador con

un empleador o patrón; aunque también en esos años, harían su aparición en los códigos de trabajo, figuras como la relación de trabajo, los contratos verbales, los contratos tácitos, etc.; conceptos todos ellos que buscaban alejarse del derecho civil y poner en evidencia que la aplicación de las normas de trabajo no podía depender exclusivamente de la existencia de un documento formal como lo es un contrato de trabajo, sino que dichas normas también se aplicarían cuando se hubiera presentado, en la práctica, la prestación de un trabajo en condiciones de subordinación o dependencia, aun en ausencia de un documento formal y bilateral como el contrato, abonando de esta manera al fortalecimiento de uno de los más importantes principios del derecho del trabajo como lo es el de la «primacía de la realidad», según el cual, más allá de la formalidad y solemnidad de los contratos lo que deberá prevalecer, es la situación real y objetiva que se haya presentado entre las partes de una relación laboral. Se trata de una idea que es presentada por la doctrina como uno de los principios básicos del derecho del trabajo.

Este antecedente es importante para los trabajadores al servicio del Estado, ya que ha tenido su impacto en muchos países en los últimos años. En el caso de México, por ejemplo, la jurisprudencia ha señalado en reiteradas ocasiones que, si bien un nombramiento es la evidencia de que hay una relación laboral entre el Estado y un trabajador, se necesita también que esta se haya ejecutado, es decir, que se haya concretado en la realidad, tratando de esta manera de

acercase al derecho del trabajo general aplicable al resto de los trabajadores.

Este tipo de desarrollos legislativos, doctrinales y jurisprudenciales, se han manifestado también en el derecho internacional, en donde se puede advertir que los trabajadores al servicio del Estado han sido objeto de preocupación a ese nivel, y donde se han regulado, de manera especial, varios aspectos de sus relaciones laborales; por ahora solo basta señalar el caso de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) la cual, a lo largo de los años y desde su nacimiento en 1919, se ocupó del tema de los trabajadores al servicio del Estado, por medio de sus convenios internacionales, que han desarrollado diferentes temas a veces de manera directa o indirecta; así tenemos, por ejemplo, el Convenio 151 y la Recomendación 178 sobre relaciones de trabajo en la Administración Pública, ambas, sobre las relaciones de trabajo en la Administración Pública de 1978 en donde se adopta un concepto de empleado público y de organización de empleados públicos y de sus derechos sindicales; el Convenio 154 sobre negociación colectiva que plantea que se puedan, en cada país, establecer normas específicas para la burocracia; el Convenio 87 sobre la libertad sindical y la protección del derecho de sindicación de 1948, que reconoce el derecho de asociación en todos los casos, aunque señala que se podrán hacer precisiones para el caso de las fuerzas armadas y la

policía⁸; Convenio 98 sobre el derecho de sindicación y de negociación colectiva, aunque excluye a los funcionarios públicos (art. 6); la Recomendación 159 sobre las relaciones de trabajo en la Administración Pública de 1978 que se ocupa de negociación colectiva en este sector; la Recomendación 163 de 1981 que habla de la información necesaria para todos los trabajadores, incluyendo a la burocracia, para negociar, etc. Se trata de normas internacionales, que poco a poco construyeron una amplia fundamentación internacional de los derechos laborales y vínculos jurídicos de la burocracia y que son sustento, actualmente, para su desarrollo y consolidación.

5. Conclusiones

Esta evolución no se detiene y actualmente, asistimos a diferentes cambios en el mundo del trabajo, y en el derecho del trabajo, por lo que el marco jurídico de los trabajadores del Estado no es la excepción. En efecto, el fortalecimiento del derecho internacional del trabajo y de los derechos humanos laborales, entre otros factores, poco a poco llegaron a los Estados para que se revise y actualice su derecho burocrático, con el fin de reivindicar y fortalecer los derechos laborales, individuales, colectivos y procesales, de este importante sector de trabajadores.

⁸ Es preciso recordar que esta exclusión de la policía y fuerzas armadas del marco jurídico laboral burocrático ha sido seguidas en varios países, dando lugar a un régimen particular, tal es el caso de Perú y México, entre otros.

De igual manera, la irrupción en años recientes de las tecnologías de la información y la comunicación, impactaron al mundo del trabajo de diversas maneras, también incluyen a las relaciones de los trabajadores al servicio del Estado, para los cuales muchas de las instituciones laborales hoy se presentan de manera diferente (jornada, descansos, subordinación, etc.), situaciones todas ellas que afectan también al vínculo jurídico de un trabajador con su patrón-Estado.

Todo este contexto, habrá de traducirse en los años que están por venir, en una revisión y replanteamiento de las estructuras y conceptos en los cuales se fundó el derecho burocrático en muchos países que incluyan, por supuesto, las características de la relación jurídica entre el Estado y sus trabajadores.

Referencias bibliográficas

Acosta Romero M. (1995). *Derecho burocrático mexicano*. México: Porrúa.

Ackerman M. (Coord.) (1998). "Argentina", *Trabajadores del Estado en Iberoamérica*, Buenos Aires: Ediciones Ciudad Argentina, FCEPA,, pp. 9-38.

Gamarra Vilchez L. (2007). "Reglamentación de la Ley Marco del Empleo Público". En: *Revista Jurídica del Perú*, tomo 78, agosto 2007,

pp.107-108.

En:

[https://www2.congreso.gob.pe/sicr/biblioteca/Biblio_con.nsf/999a45849237d86c052577920082c0c3/A9BD41D014154B2D05258283006F2E15/\\$FILE/RJP-78.PDF](https://www2.congreso.gob.pe/sicr/biblioteca/Biblio_con.nsf/999a45849237d86c052577920082c0c3/A9BD41D014154B2D05258283006F2E15/$FILE/RJP-78.PDF)