

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
ESCUELA DE CIENCIAS JURIDICAS
SEMINARIO DE GRADUACIÓN EN CIENCIAS JURÍDICAS 2012
PLAN DE ESTUDIOS 2007



SUPLETORIEDAD DEL PROCESO CIVIL Y MERCANTIL AL PROCESO
LABORAL

TRABAJO DE INVESTIGACIÓN PARA OBTENER EL GRADO Y TITULO
DE LICENCIADA EN CIENCIAS JURIDICAS

PRESENTAN:
ARIAS CORNEJO VANESSA GUADALUPE
DELEON DERAS, YESENIA PATRICIA
MARTINEZ URQUILLA, HAYDEÉ CAROLINA

DOCENTE DIRECTOR DE SEMINARIO
LICENCIADO: MARVIN DE JESUS COLORADO TORRES

Ciudad Universitaria; Septiembre de 2012

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

INGENIERO MARIO ROBERTO NIETO LOVO

RECTOR

MASTER ANA MARIA GLOWER DE ALVARADO

VICERECTOR ACADEMICO

LIC. SALVADOR CASTILLO AREVALO

VICERECTOR ADMINISTRATIVO

ANA LETICIA ZAVALA DE AMAYA

SECRETARIO GENERAL

FRANCISCO CRUZ LETONA

FISCAL GENERAL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

DOCTOR JULIO OLIVO GRANADINO

DECANO

LICENCIADO DONALDO SOSA PREZA

VICEDECANO

LICENCIADO OSCAR ANTONIO RIVERA MORALES

SECRETARIO

DOCTORA EVELYN BEATRIZ FARFAN MATA

DIRECTORA DE ESCUELA DE CIENCIAS JURIDICAS

LICENCIADO MARVIN DE JESUS COLORADO TORRES

DOCENTE DIRECTOR DE SEMINARIO

DEDICATORIA

Dedico la presente tesis a Dios por mostrarme día a día que con humildad, paciencia y sabiduría, todo es posible y quien supo guiarme por el buen camino, darme fuerzas para seguir adelante y no desmayar en los problemas que se presentaban, enseñándome a encarar las adversidades sin perder nunca la dignidad ni desfallecer en el intento.

Dedico la presente tesis a mi virgencita de Guadalupe que siempre ha estado intercediendo por mí ayudándome a salir adelante a pesar de las adversidades.

A mi familia quienes por ellos soy lo que soy.

Quiero expresar mi agradecimiento a la mayor bendición que Dios me ha regalado en mi vida mi padre TIMOTEO ARIAS, le agradezco el sacrificio realizado para sacarme adelante, papi gracias por tus oraciones y por haber estado en los momentos más difíciles conmigo, gracias por ser el mejor padre, no se como expresar mi agradecimiento así a ti yo sé que nunca podre pagarte lo que has hecho por mi, te amo papá.

A mi madre porque a pesar de las diferencias que hemos tenido, aunque no ha estado cuando la e necesitado pero te agradezco por el simple hecho de haberme dado la vida.

Quiero agradecer de manera especial al LICENCIADO CESAR HUMBERTO CARTELLÒN por haberme apoyado y darme ánimos en la elaboración de mi tesis, asimismo quiero agradecer a mi asesor de tesis LICENCIADO MARVIN DE JESUS COLORADO por su tiempo y dedicación hacia nuestro trabajo.

Quiero expresar mi agradecimiento a una persona muy especial en mi vida a DANIEL PORTILLO, el cual ha estado conmigo a lo largo de mi carrera apoyándome en momentos difíciles, te agradezco por el tiempo dedicado, a quien le deseo lo mejor del mundo, te amo.

Quiero expresar mi agradecimiento a todos los docentes que participaron en mi formación académica durante el proceso de mi carrera.

A mis compañeras de tesis porque juntas realizamos esta histórica labor, porque juntas logramos superar grandes retos a lo largo de nuestra carrera.

Quiero dedicar este trabajo de graduación a la memoria de Samantha la cual fue alguien muy especial en mi vida y por cuestiones del destino tuvo que irse pero yo sé que ella sigue conmigo porque la llevo en mi corazón. Te amo.

VANESSA ARIAS

AGRADECIMIENTOS.

A DIOS TODO PODEROSO, por permitirme alcanzar esta meta tan importante, por haberme indicado el camino a seguir y no abandonarme nunca, por haberme fortalecido en los momentos difíciles y haberme dado la sabiduría necesaria para culminar mi carrera.

A MI MADRE, Milagro del Carmen Deras, por su incomparable amor, por brindarme su apoyo incondicional, su comprensión y sus consejos que indudablemente han marcado huella en mi vida, a pesar de sus regaños gracias le doy a Dios por haberme reglado una excelente madre.

A MI HIJA, Marjorie Michelle Rivas Deleón, por ser mi motivo de inspiración para concluir mi carrera ya que con sus palabras, sus besos y abrazos me impulso a seguir hacia adelante.

A MI PADRE, Ricardo Deleón Escobar, por haberme inculcado sus valores, y haberme apoyado en todo momento, incluso haberme enseñado a cocinar, y aunque en este momento ya no se encuentre a mi lado, si no en lugar mucho mejor, toda mi vida estaré agradecida con él.

A MI ESPOSO, por su amor y haber sacrificado su tiempo durante estuve estudiando junto a mi hija y haberme apoyado incondicionalmente y ser un pilar fundamental en mi vida.

A MIS HERMANAS, Nuria Esmeralda, Gladis Nohemi, y Ana Delmy quienes han cuidado de mí, ya que con su amor y comprensión han sido como unas madres para mí.

A MIS COMPAÑERAS, de tesis.

YESENIA DERAS

DEDICATORIA...

A DIOS MI CREADOR: *por ser mi todo, por haberme dado esta vida de la cual a veces me quejo mucho, pero al final sé que algún propósito tengo en este mundo.*

A MI MADRE: *quien desde niña me ha instruido bajo la gracia de Dios, y desde su humildad siempre me dice “estudia, mis hijos tienen que salir adelante”. Gracias por tus oraciones incesantes; ahora con todo gusto puedo decirte lo he logrado pero falta aun mucho mas.*

A MÍ PRINCIPE Y FUTURO ESPOSO: *quien hasta hoy me ha acompañado incondicionalmente, gracias doy por tus consejos tan sabios y por enseñarme cada día que siga adelante, que mi vida vale mucho. Te amo mi príncipe lindo eres una bendición para mí.*

A MI LUCERO: *quien me dejo sola aproximadamente a los quince, y aun creo mucho tiempo atrás, pero hoy te digo que no te guardo rencor, que te necesito y que me haces falta; a pesar que muchos creen que les nublaste su vida para mi brillaras siempre te amo.*

A MIS COMPAÑERAS DE TESIS: *por haber trabajado juntas durante los cinco años de estudio, a pesar de nuestras diferencias muchas veces, hemos logrado culminar este trabajo. A Vanessa le digo te quiero mucho “animala”.*

AL ASESOR DE TESIS: *por facilitarme este trabajo.*

A LOS QUE LEEN PRIMERAMENTE LAS DEDICATORIAS Y AGRADECIMENTOS: *también saludos y gracias a ustedes, sé que es lo primero que leerán.*

HAYDEE MARTINEZ

INDICE

SIGLAS Y ABREVIATURAS.....	I
INTRODUCCION	II
CAPITULO I.	1
PLAN DE LA INVESTIGACIÓN	
1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.	
1.2. IDENTIFICACIÓN DE LA SITUACIÓN PROBLEMÁTICA.....	3
1.3. ENUNCIADO DEL PROBLEMA.	
DELIMITACION DEL PROBLEMA DE INVESTIGACION.	
1.3.1. DELIMITACIÓN ESPACIAL.	
1.3.2 .DELIMITACIÓN TEÓRICO CONCEPTUAL.	
1.3.3. DELIMITACIÓN TEMPORAL.	
JUSTIFICACION, OBJETIVOS DE LA INVESTIGACION, SISTEMA DE HIPOTESIS Y MANEJO METODOLOGICO.	4
1.4 JUSTIFICACIÓN.	
1.5. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN.....	5
1.5.1. OBJETIVO GENERAL	
1.5.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS	
1.6. SISTEMA DE HIPOTESIS.	
1.6.1. ENUNCIADO DE HIPOTESIS	
1.6.2. HIPOTESIS GENERAL	
1.6.3 HIPÓTESIS ESPECÍFICAS.....	6
1.7. DISEÑO METODOLÓGICO	
1.7.1. TIPO DE ESTUDIO	
1.7.2. ESPECIFICACIÓN DEL UNIVERSO DE MUESTRA.....	7
1.7.3. TECNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE INFORMACIÓN	8
CAPITULO II	9
MARCO DE REFERENCIA	
2.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS	
2.1.1 ANTECEDENTES DEL DERECHO LABORAL DURANTE LA ROMA CLÁSICA	
2.1.2 ANTECEDENTES DEL DERECHO LABORAL DURANTE LA EDAD MEDIA	10
2.1.3. ANTECEDENTES DEL DERECHO LABORAL DURANTE LA EDAD MODERNA.....	11
2.1.4 EL DERECHO LABORAL EN EL SALVADOR.....	12
2.1.4.1 Evolución Constitucional	
2.1.4.2 Aplicación Supletoria del Código de Procedimientos Civiles y Mercantiles al Procesal de Trabajo.	14
2.2 MARCO DOCTRINARIO	17
2.2.1 EL DERECHO LABORAL.....	18
2.2.2 DERECHO PROCESAL LABORAL.	
2.2.2.1 El Proceso	
2.2.2.2 Principios del Derecho Procesal	19
2.2.3 CONFLICTOS LABORALES	

2.2.3.1 La Demanda.	
2.2.3.2 La Admisión de la Demanda	20
2.2.4. <i>EMPLAZAMIENTO</i>	
2.2.5 <i>CONCILIACIÓN</i>	
2.2.5.1 Cita y Conciliación.	
2.2.5.2 Conciliación Extrajudicial	
2.2.6 <i>CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA</i>	21
2.2.7 <i>LAS EXCEPCIONES</i>	
2.2.8 <i>LA PRUEBA.</i>	
2.2.8.1 Medios Probatorios	
2.2.9 <i>LA SENTENCIA</i>	23
2.2.9.1 Medidas Cautelares	
2.2.9.2 Aplicación Supletoria de Normas Procesales	
2.2.9.2.1 Supletoriedad	
2.3 MARCO JURÍDICO	
3.3.1 <i>EL DERECHO LABORAL Y SU REGULACIÓN EN EL DERECHO POSITIVO VIGENTE</i>	24
2.3.1.1 La Constitución	
2.3.1.2 Los Tratados Internacionales	27
2.3.1.3. Carta Internacional Americana de Garantías Sociales	
2.3.1.4 Convención Americana Sobre Derechos Humanos (Pacto De San José).....	28
2.3.1.5 Protocolo de San Salvador	
3.3.2 <i>EL CODIGO DE TRABAJO</i>	30
2.3.2.1 Juicio Ordinario.....	31
2.3.2.2 De la Citación a Conciliación y del Emplazamiento	
2.3.2.3 De La Contestación de la Demanda	32
2.3.2.4 De la Sentencia	33
3.3.3 <i>CODIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL.</i>	
2.3.3.1 Reglas para la Aplicación de las Normas Procesales	
2.3.3.2 Postulación	34
2.3.3.3 El Acto De Conciliación	
3.3.4 <i>LEY ORGANICA JUDICIAL</i>	36
3.3.5 <i>LEY ORGANICA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPUBLICA</i>	37
3.3.6. <i>OTRAS DISPOSICIONES E INSTRUMENTOS LEGALES EN MATERIA LABORAL</i>	38
CAPITULO III	39
EL DERECHO PROCESAL DE TRABAJO	
3.1 PROCESO.	
3.2 PROCEDIMIENTO.	
3.3 EL DERECHO LABORAL.	
3.4 DERECHO PROCESAL LABORAL.	40
3.4.1 <i>NATURALEZA JURIDICA DEL DERECHO PROCESAL LABORAL.</i>	
3.4.2 <i>CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO PROCESAL LABORAL.</i>	41
3.5 DERECHO PROCESAL DE TRABAJO.	
3.5.1 <i>JUSTIFICACION DEL DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO.</i>	42
3.5.2 <i>FUENTES DEL DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO.</i>	
3.6 PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DEL PROCESO COMÚN.	43

3.6.1 Principio de igualdad.	
3.6.2 Principio dispositivo.....	44
3.6.3 Principio de oficiosidad.....	45
3.6.4 Principio de oralidad.	
3.6.5 Principio de gratuidad.....	46
3.6.6 Principio de Inmediación.....	47
3.6.7 Principio de contradicción.....	48
3.6.8 Principio de aportación.	
3.7. PRINCIPIOS GENERALES DE APLICACIÓN DIRECTA AL ÁMBITO LABORAL.	
3.7.1 Principio de protección.	
3.7.2. Principio de Reversión de la Carga de la Prueba.....	49
3.7.3. Principio de Igualdad compensada.....	50
3.7.4. Principio de gratuidad en materia laboral.	
3.7.5. Principio de Veracidad o Primacía de la Realidad.	
3.7.6. Principio de Ultrapetitividad o Extrapetitividad.	
3.7.7. Principio in dubio pro operario.....	51
3.7.8. Principio de Irrenunciabilidad de los Derechos.	
3.7.9. Principio de Especialidad.....	52
3.7.9.1 Principio de conciliación.	
CAPITULO IV	53
JUICIO INDIVIDUAL DE TRABAJO	
4.1 FASES DEL JUICIO ORDINARIO INDIVIDUAL DE TRABAJO	54
4.1.1 LA DEMANDA	
4.1.1.1 Plazos para presentar la demanda	
4.1.1.1.1 Requisitos que debe cumplir la demanda	55
4.2.1 PREVENCIÓN DE LA DEMANDA	57
4.2.2 ADMISIÓN DE LA DEMANDA	58
4.2.3. MODIFICACIÓN Y AMPLIACIÓN DE LA DEMANDA	
4.3 EMPLAZAMIENTO Y CONCILIACIÓN	59
4.3.1. EMPLAZAMIENTO	
4.3.2 CONCILIACIÓN	
4.3.2.1 Cita a Conciliación	
4.4 TIPOS DE CONCILIACION	60
4.4.1 CONCILIACION JUDICIAL.....	61
4.4.2 CONCILIACION EXTRAJUDICIAL	
4.5 AUDIENCIA CONCILIATORIA	62
4.5.1 DESARROLLO DE LA AUDIENCIA CONCILIATORIA	
4.6 CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA	63
4.6.1 FORMALIDADES DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA	
4.7 LA PRUEBA.....	64
4.8 CIERRE DEL PROCESO	
4.9 LA SENTENCIA.....	65
4.9.1 NATURALEZA JURIDICA DE LA SENTENCIA.....	66
4.9.1.1 Motivación de la Sentencia.....	67
4.9.1.2 Efectos de la Sentencia.	
4.9.1.3 Tipos de Sentencia	

4.9.1.4. EJECUCION DE LAS SENTENCIAS.....	68
4.9.1.5. PRINCIPIOS Y CARACTERES DE LA EJECUCION FORZOSA.....	69
4.9.1.5.1. Principios de la ejecución forzosa.....	71
4.9.1.5.2. Principio de acceso a la ejecución forzosa	
4.9.1.5.3. Principio de contradicción	72
4.9.1.5.4. Principio dispositivo.....	73
4.9.1.5.5. Principio de oralidad.....	74
4.9.1.5.6. Principio de completa satisfacción del ejecutante	75
4.9.1.5.7. Principio de prescripción	
4.9.1.6. TITULOS DE EJECUCIÓN	76
4.9.1.6.1. Títulos nacionales de ejecución	77
4.9.1.6.2. Títulos extranjeros de ejecución	
4.9.1.6.3. LA EJECUCIÓN EN EL DERECHO PROCESAL LABORAL	78
4.9.1.7. LA EJECUCIÓN PROVISIONAL	80
4.9.1.8. La ejecución provisional en el derecho procesal laboral,.....	84
4.9.1.8. LA EJECUCIÓN DINERARIA	85
4.9.1.8.1. La ejecución dineraria en el derecho procesal laboral	91
4.9.1.9. LA EJECUCIÓN CONTRA EL ESTADO	
CAPITULO V.....	93
LA SUPLETORIEDAD DEL PROCESO CIVIL Y MERCANTIL AL PROCESO LABORAL.	
5. LA SUPLETORIEDAD DE LA LEY	
5.1 APLICACIÓN SUPLETORIA DE NORMAS PROCESALES	
5.1.1. REQUISITOS DE PROCEDENCIA DE LA SUPLETORIEDAD	
5.1.1.2. Beneficios de la aplicación Supletoria del Código Procesal Civil y Mercantil.....	94
5.1.1.3 La Supletoriedad desde la Integración de la Norma Procesal y Constitución	
5.1.1.4 La Integración e Interpretación desde El Código Procesal Civil y Mercantil al Ámbito Laboral.....	96
5.1.1.5. La Aplicación del Proceso Civil al Proceso Laboral desde la Perspectiva de Los Principios Informadores del Nuevo Proceso Civil.....	99
5.1.1.6. Consecuencia de la falta de observancia de los principios dentro del proceso.....	100
5.1.1.7. La Aplicación del Código Procesal Civil y Mercantil al Proceso Laboral bajo la Perspectiva del Régimen de Audiencia.....	102
5.2 APLICACIÓN DEL CODIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL BAJO EL SISTEMA PROBATORIO LABORAL, FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DEL DERECHO LABORAL Y SU SISTEMA PROBATORIO.....	105
5.2.1. SISTEMA PROBATORIO LABORAL SALVADOREÑO	106
5.2.1.1. La Declaración de Parte	107
5.2.1.2 Presunciones	110
5.2.1.3. La Prueba Documental en el Código de Trabajo	112
5.2.1.4 La Prueba Documental en el Código Procesal Civil y Mercantil	113
5.2.1.5 Los Dictámenes Periciales	115
5.2.1.6 EL RECONOCIMIENTO JUDICIAL EN EL CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL	118
5.2.1.7 PRUEBA TESTIMONIAL	121
5.2.1.8 Otros Medios Probatorios	126
5.3 APLICACIÓN DE MEDIDAS CAUTELARES EN LOS PROCESOS LABORALES	128
5.3.1 CONCEPTO DE MEDIDAS CAUTELARES	

5.3.2. NATURALEZA JURÍDICA DE LAS MEDIDAS CAUTELARES	129
5.3.4 PRESUPUESTOS DE APLICACIÓN DE MEDIDAS CAUTELARES	132
5.3.5 FINALIDAD DE LAS MEDIDAS CAUTELARES EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO LABORAL SALVADOREÑO	133
5.3.6 TIPOS DE MEDIDAS CAUTELARES EN LA LEGISLACIÓN LABORAL	136
5.3.7 NIVEL DE APLICABILIDAD DE LAS MEDIDAS CAUTELARES EN LOS PROCESOS LABORALES	137
5.3.8 LA APLICACIÓN DE LAS MEDIDAS CAUTELARES REGULADAS EN EL CODIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL AL PROCESO LABORAL	139
5.4 ACTOS DE COMUNICACIÓN	140
5.4.1 PROCEDIMIENTO DE LOS ACTOS DE COMUNICACIÓN	141
5.4.2. ACTOS DE COMUNICACIÓN DE ACUERDO AL CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL	142
5.4.2.2 Emplazamientos.....	144
5.4.2.3 OFICIOS	146
5.5 LAS EXCEPCIONES SEGÚN LA NUEVA NORMATIVA CIVIL Y MERCANTIL	147
5.6. RAZONES PRACTICAS QUE NO PERMITEN LA APLICACIÓN SUPLETORIA	149
CAPITULO VI	160
LA PROPUESTA DEL ESTADO SALVADOREÑO PARA MINIMIZAR LA SUPLETORIEDAD DEL CODIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL AL PROCESO LABORAL.	
6.1 GENERALIDADES DE LA PROPUESTA DE LEY PROCESAL LABORAL.	
6.2 INCIDENTES Y MEDIDAS CAUTELARES	162
6.3 MEDIDAS CAUTELARES	
6.4 ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES	163
6.5 REGIMEN DE AUDIENCIAS	
6.6 EL REGIMEN PROBATORIO.	164
6.6.1 DECLARACIÓN DE PARTE.....	165
6.6.2 PRUEBA TESTIMONIAL	166
6.6.3 PRUEBA PERICIAL	167
6.6.4 RECONOCIMIENTO JUDICIAL	
6.6.5 MEDIOS TECNOLOGICOS	
6.6.6 PRESUNCIONES.....	168
6.7 DILIGENCIAS PRELIMINARES	
6.8 CONCILIACION ADMINISTRATIVO PREVIA.	
6.9 PROCESO LABORAL COMUN.	169
6.9.1 AUDIENCIA DE JUICIO.....	170
6.9.2 FALLO Y SENTENCIA.....	171
CAPITULO VII.....	172
ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE DATOS	
7.1 TRIANGULACIÓN DE INFORMACIÓN	
7.2 IMPLEMENTACIÓN DE LA DECLARACIÓN DE PARTE	
7.3 IMPLEMENTACIÓN DE LAS EXCEPCIONES	175
7.4 IMPLEMENTACIÓN DE LAS MEDIDAS CAUTELARES	
7.5 IMPLEMENTACIÓN DE LOS MEDIOS DE REPRODUCCIÓN DEL SONIDO, VOZ, DE LA IMAGEN Y ALMACENAMIENTO DE INFORMACIÓN.	177
7.6 IMPLEMENTACIÓN DE TÉCNICAS DE ORALIDAD EN EL PROCESO LABORAL.	179

7.6.1 APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE ORALIDAD Y SU IMPORTANCIA	180
7.6.2 GARANTIA DE LOS DERECHOS DE LOS TRABAJADORES	181
7.6.3 PRINCIPIOS RECTORES DEL PROCESO LABORAL	183
7.7 SUPRESIÓN DE LA TACHA DE TESTIGOS.	184
7.8 CLARIDAD EN LA SUPLETORIEDAD	
7.9 PROSPUESTA DE LA LEY PROCESAL LABORAL.....	185
CAPITULO VIII	187
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	
8.1 CONCLUSIONES	
8.2 RECOMENDACIONES	189
BIBLIOGRAFIA	190
ANEXOS.....	196

SIGLAS Y ABREVIATURAS

CT. Código de Trabajo

CPCM. Código Procesal Civil y Mercantil.

USAID: United States Agency for International Development

Art.: Artículo

Inc.: Inciso

Cn: Constitución

Ord. Ordinal

INTRODUCCION

El presente trabajo de investigación, ha sido elaborado con la finalidad de desarrollar la temática Supletoriedad del Proceso Civil y Mercantil al Proceso Laboral, el cual está conformado esencialmente por ocho capítulos. En el primero se encuentra el planteamiento, enunciado y delimitación del problema de investigación. el siguiente apartado de este artículo va referido a la justificación, objetivos, sistema de hipótesis y por su puesto el manejo metodológico.

En el segundo capítulo se contempla, el Marco de Referencia, el que se ha dividido en tres subtítulos; el primero de ellos referido a los Antecedentes Históricos del Derecho Laboral, el cual a su vez ha sido analizado en tres etapas; el segundo desarrolla el marco doctrinario, en el que se han incorporado una serie de conceptos relacionados al tema en mención, para hacer comprensible la lectura; en el tercero se toca el marco jurídico, en el que se ha plasmado tanto legislación nacional como instrumentos jurídicos internacionales, con los que se auxilia el Derecho Laboral.

En el capítulo tres se desarrolla el ámbito del Derecho Procesal del Trabajo, esto con la finalidad de ir acercándose propiamente al tema objeto de estudio, en vista de hacer un análisis de los principios que norman el Derecho Común y de aquellos que son propios del derecho laboral; que en los siguientes capítulos serán de suma relevancia para verificar la aplicación supletoria o no de la normativa Procesal Civil y Mercantil a la laboral.

En vista que se ha limitado la investigación al Juicio Ordinario de Trabajo, para tal efecto, se ha dedicado el capítulo cuatro, el que hace especial referencia al mismo; es decir desarrollando cada una de las fases del juicio supra mencionado.

En el capítulo cinco referido de manera particular y basta, a la Supletoriedad del Proceso Civil y Mercantil al Proceso Laboral, de lo cual se ha hecho un análisis comparativo entre ambas normativas, por lo que hizo necesario definir en primer lugar el término Supletoriedad de la Ley, para posteriormente estudiar algunas figuras en las que es posible en términos relativos, aplicar normas civiles de manera supletoria; finalmente en este capítulo se desarrolla un punto imprescindible como lo son las razones prácticas que no permiten la aplicación supletoria.

En el capítulo siete se hace referencia al análisis e interpretación de datos de la investigación, en el cual se hace notar la muestra obtenida a través de un cuestionario, en el que se reflejan las opiniones de los entrevistados; siendo principalmente Procuradores, Jueces y Litigantes en el área laboral. Finalizando el mismo con las opiniones de las investigadoras.

El capítulo ocho versa sobre las conclusiones y recomendaciones a las que se han llegado, las cuales están amparadas rigurosamente en los datos obtenidos durante la investigación.

CAPITULO I.

PLAN DE LA INVESTIGACIÓN

1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

El 22 de enero de 1963, se promulgó el primer Código de Trabajo, el que derogó todas las leyes existentes hasta esa época, que sumaban treinta y cinco leyes dispersas y que regulaban la actividad laboral. Desde la Constitución de 1950, se plasmó la necesidad de crear un cuerpo ordenado y armónico de leyes que regulasen las relaciones entre patronos y trabajadores y que además estableciera sus derechos y obligaciones; antes existían leyes aisladas y en ocasiones hasta contradictorias, pero con la aprobación del Código, se puso fin a esa serie de anomalías, ya que un Código es un conjunto armónico de leyes que se integran entre sí de una manera adecuada el regular todo un aspecto de la vida de la sociedad. El 23 de junio de 1972, se promulga el segundo Código de Trabajo, que es el que está vigente hasta la actualidad y que solo ha sido reformado en pocas oportunidades en cuestiones no muy sustanciales.

La codificación se logró para evitar que se volviera a la práctica del pasado de emitir leyes dispersas que regulen aspectos laborales en forma inarmónica, por lo tanto, todo aspecto que tienda a regular tópicos relativos a la materia laboral, tiene que estar integrado al Código de Trabajo y cualquier intento de emitir leyes fuera de la Constitución, tendrá vicios de inconstitucionalidad, ya que el artículo 38 en su primer inciso, de la Constitución comienza expresando, "El trabajo estará regulado por un Código". Y ese Código es, el Código de Trabajo. Desde su origen el proceso laboral tiene la finalidad de proteger los intereses de la clase trabajadora, como ya sabemos este derecho pertenece a la rama del derecho social Por eso desde sus orígenes se establece que el proceso laboral tiene el carácter de ser tuitivo ya que por medio de este se garantiza igualdad de condiciones o de oportunidades dentro del litigio, tanto para el trabajador como para el patrono.

El derecho laboral es el conjunto de normas y principios teóricos que regulan relaciones jurídicas entre patrono y trabajador y de ambos con el Estado originado por una prestación voluntaria subordinada y retribuida de la actividad humana, para la producción de bienes y servicios.

En El Salvador el derecho laboral tiene su fundamento en la Constitución en el artículo 38 el cual establece: “que será el código de trabajo que regulara este tipo de relaciones con el objeto de armonizar las relaciones entre patronos y trabajadores, basándose en que el Estado debe proteger principalmente los derechos de los trabajadores, para suplir con ello las desventajas sociales y económicas que poseen los trabajadores frente al patrono, es por ello que surge la jurisdicción especial de derecho laboral como una medida Estatal para dotar de un ordenamiento jurídico que regula las relaciones laborales con el fin de volver eficaz el proceso y facilitar la obtención de justicia con el respeto a los derechos de los trabajadores creándose para ello el código de trabajo.

Dentro del código de trabajo se encuentran los parámetros básicos para el desarrollo de los procesos en materia laboral, por lo cual se establece un proceso propio de la materia, asimismo tenemos lo que es la sistemática probatoria, lo cual se considera como la pieza fundamental en los diferentes eslabones que componen el proceso del juicio laboral y asimismo; se entablan los preceptos jurídicos salvadoreños que permiten remitir del código de trabajo al código Procesal civil y Mercantil, el cual reza de la siguiente manera: “que para los juicios y conflictos de trabajo se aplicaran las disposiciones del segundo, mientras no exista incompatibilidad entre la naturaleza de ambos” (art. 602 C.T.) es por ello que en algunos casos como es el de las pruebas en el proceso laboral, en cierta medida el código laboral se respalda en la prueba que se practica en el proceso civil y mercantil; aunque esto no significa que la sentencia no sea apegada a lo establecido en el derecho laboral como tal.

Los aplicadores de justicia solamente adecuan la normativa procesal civil y mercantil, supletoriamente como una herramienta más de la que se valen para llenar vacíos que el proceso laboral tiene y que dificulta la aplicación de justicia, pero esto no compromete la independencia del juicio laboral ya que este se rige de sus propios preceptos y principios; solamente deja señalado la necesidad de seguir algunas de las reglas de la normativa procesal civil y mercantil, lo que no puede cambiar en su totalidad es la modalidad procesal laboral, ahora bien la vigencia del nuevo código procesal civil y mercantil genera incógnitas para el proceso laboral, sobre si este nuevo instrumento legal que regula un proceso oral casi en su totalidad, podría respaldar de manera subsidiaria o si se está en el aumento de complejidad de la aplicación de las leyes. La

importancia que tiene en la vida jurídica una transformación del proceso laboral en algunos aspectos con la nueva normativa y la forma en la que los jueces hacen uso de la misma, adecuando las del proceso común a este, dan pie a cuestionar que si la entrada en vigencia de la normativa Procesal Civil y Mercantil, mantendrá la independencia del juicio laboral, si la prueba seguirá siendo considerada idónea y su valoración objetiva, los efectos jurídicos que producirá la oralidad dentro del proceso y asimismo; surge la interrogante si con la aplicación de la nueva normativa se garantiza la protección de la clase trabajadora. La supletoriedad del proceso civil y mercantil se verá reflejada en las diferentes resoluciones dictadas por los jueces de lo laboral.

1.2. IDENTIFICACIÓN DE LA SITUACIÓN PROBLEMÁTICA.

La entrada en vigencia del código procesal civil y mercantil y el efecto que su aplicación causara en el proceso laboral ordinario.

1.3. ENUNCIADO DEL PROBLEMA.

¿En qué medida se aplica supletoriamente la normativa del proceso civil y mercantil al proceso laboral ordinario?

DELIMITACION DEL PROBLEMA DE INVESTIGACION.

1.3.1. DELIMITACIÓN ESPACIAL.

¿En qué casos los jueces de lo laboral del municipio de San Salvador aplican supletoriamente la normativa civil y mercantil al proceso laboral ordinario?

1.3.2 .DELIMITACIÓN TEÓRICO CONCEPTUAL.

¿En qué medida la supletoriedad del proceso civil y mercantil al proceso laboral ordinario, beneficia los intereses del trabajador, que somete su problemática a la competencia de los juzgados de lo laboral del municipio de San Salvador?

¿Qué innovaciones trae aparejada la aplicación del proceso civil y mercantil al proceso laboral ordinario?

¿Qué influencia tendrá la supletoriedad del proceso civil y mercantil al proceso laboral en cuanto a los criterios de los aplicadores de justicia en el proceso Laboral ordinario?

1.3.3. DELIMITACIÓN TEMPORAL.

Qué criterios han sido utilizados por los aplicadores de justicia del municipio de San Salvador en materia laboral, en cuanto a la supletoriedad del proceso civil y mercantil al proceso laboral ordinario entre el mes de octubre del año 2011 y junio del año 2012.

JUSTIFICACION, OBJETIVOS DE LA INVESTIGACION, SISTEMA DE HIPOTESIS Y MANEJO METODOLOGICO.

1.4 JUSTIFICACIÓN.

A través del tiempo la relación de subordinación entre patrono y trabajador ha sido objeto de estudio, debido a que su existencia presume la interacción de dos partes, las cuales se necesitan recíprocamente, sin embargo ésta situación necesita ser supervisada por un intermediario, por la influencia social que esta relación puede tener en la sociedad.

El Estado pone de manifiesto su poder coercitivo creando así la normativa laboral la cual busca restablecer la armonía entre patrono y trabajador poniéndose así a disposición de estos el sistema jurisdiccional idóneo para la resolución de conflictos laborales, ya que la jurisdicción especial laboral fue creada con la finalidad de proteger los derechos de los trabajadores.

La legislación salvadoreña se encuentra en un momento de transición y que pretende poner en práctica una nueva modalidad de procesos en materia civil y mercantil, que respaldará en materia subsidiaria al código laboral, por lo tanto; se vuelve necesario conocer cuáles van a ser las nuevas directrices a seguir y que efectos producirán estas en el juicio ordinario laboral, ya que el código laboral salvadoreño en su artículo seiscientos dos establece que se aplicaran disposiciones del código procesal civil y mercantil en cuanto estas sean compatibles con su naturaleza en los juicios y conflictos de trabajo, por lo tanto podría deducirse que por la nueva normativa el proceso laboral ordinario estaría sujeto a sufrir ciertos cambios o innovaciones en algunas de las fases del mismo.

Es importante establecer cuál sería la innovación en la práctica, los criterios a utilizar de cada aplicador de justicia en el área laboral, específicamente en los juzgados del municipio san salvador.

La importancia del estudio de la normativa procesal civil y mercantil y su innovación, incumbe a todos los que están sujetos al derecho, no importando cual sea su participación dentro del proceso laboral ordinario. Asimismo es importante destacar dos puntos en esta investigación, primeramente estas nos permitiría conocer algunos de los criterios que han adoptado los jueces de lo laboral en la aplicación de dicha normativa asimismo; nos permitirá descubrir las ventajas o desventajas que esta normativa traerá en cuanto a los intereses del trabajador dentro del proceso laboral ordinario.

1.5. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.5.1. OBJETIVO GENERAL

Determinar en qué casos se aplica supletoriamente la normativa procesal civil y mercantil al proceso laboral ordinario.

1.5.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS

A) Establecer en qué medida afecta o beneficia la aplicación supletoria de la normativa procesal civil y mercantil, los intereses del trabajador que somete su problemática a la jurisdicción de lo laboral.

B) Identificar las innovaciones que trae la aplicación supletoria del proceso civil y mercantil al proceso laboral ordinario.

C) Analizar el nivel de Influencia que tiene la supletoriedad del proceso civil y mercantil al proceso laboral ordinario, en cuanto a los criterios de los aplicadores de justicia en los procesos ordinarios laborales.

D) Enunciar los efectos que trae la normativa procesal civil y mercantil al proceso laboral ordinario.

1.6. SISTEMA DE HIPOTESIS.

1.6.1. ENUNCIADO DE HIPOTESIS

1.6.2. HIPOTESIS GENERAL

La aplicación supletoria del proceso civil y mercantil al proceso laboral ordinario está relacionada con los vacíos de la legislación laboral, en cuanto al proceso laboral; en el sentido que a mayor número

de vacíos en la legislación laboral salvadoreña, mayor será la aplicación del proceso civil y mercantil al proceso laboral.

1.6.3 HIPÓTESIS ESPECÍFICAS.

A mayor aplicación del proceso civil y mercantil al proceso laboral ordinario, mayor será la celeridad del proceso laboral.

Cuanto mayor sea la aplicación del proceso civil y mercantil al proceso laboral ordinario, mayor será la influencia del proceso civil y mercantil en los criterios de los jueces de lo laboral para emitir sus resoluciones.

La falta de una ley procesal laboral determina la incidencia del proceso civil y mercantil al proceso laboral ordinario.

A mayor congruencia entre el código procesal civil y mercantil en el proceso laboral ordinario, mayor será el beneficio de la clase trabajadora.

1.7. DISEÑO METODOLÓGICO

Se establece que el método a utilizar es el cualitativo, que consiste en descripciones detalladas de situaciones, eventos, personas, interacciones y comportamientos que son observables, además incorpora aquellos participantes que dicen, sus experiencias, actitudes, creencias, pensamiento y reflexiones tal como son expresadas por ellos mismos respondiendo a los niveles de reflexión que se necesitan obtener, sobre el actuar de los profesionales del derecho como lo son jueces de lo laboral, auxiliares del procurador general de la república, miembros de la United States Agency for International Development (USAID) y abogados litigantes en materia laboral. La investigación estará dirigida a establecer el nivel de influencia que genera el proceso común de la normativa procesal civil y mercantil al proceso laboral ordinario, con el propósito de establecer su aplicabilidad y determinar su nivel de impacto en los juicios laborales, determinando cuáles son sus efectos en el trabajador.

1.7.1. TIPO DE ESTUDIO

El tipo de estudio a utilizar en esta investigación será el del estudio prospectivo e hipotético inductivo, ya que el estudio posee una característica fundamental, que es la de iniciarse con la exposición de

una supuesta causa, en este caso la entrada en vigencia de la normativa procesal civil y mercantil y luego seguir a través del tiempo una población específica por la necesidad de interpretar la situación desde el punto de vista de las personas involucradas, hasta determinar o no la aparición de efectos que podrán ser múltiples, si dentro del proceso laboral tendrá o no aplicabilidad efectiva la normativa procesal civil y mercantil, los efectos jurídicos resultantes de la aplicación del proceso común civil y mercantil en algunos aspectos en la normativa procesal laboral.

1.7.2. ESPECIFICACIÓN DEL UNIVERSO DE MUESTRA

Esta investigación adopta como población a: jueces de lo laboral, un procurador adjunto de derechos reales de la Procuraduría General de la República, un procurador adjunto de derecho laboral de la procuraduría de derechos humanos, miembros de USAID, especializados en el área laboral y un número indeterminado de litigantes en materia laboral. No tendrá fórmula estadística alguna que determine su tamaño por tratarse de una investigación cualitativa.

Se debe aclarar que de acuerdo como van ocurriendo los fenómenos, en esa medida se registrará la información de las acciones profesionales de los jueces de lo laboral, auxiliares del procurador General de la República, miembros de USAID especializados en el área de lo laboral y abogados litigantes.

Las características valoradas en la muestra de los sujetos de la investigación son: a) jueces de lo laboral, quienes una vez presentada la demanda que inicia el proceso, tiene la facultad de impulsarlo de oficio, lo que evita un retardo judicial para las partes, pero sobre todo para el trabajador, lo importante a conocer de ellos será:

- 1) Nivel de aplicación de los principios del proceso común al proceso laboral.
- 2) Efectos jurídicos resultantes de la aplicación del proceso común al proceso ordinario laboral.
- 3) Criterios valorativos de la prueba con el proceso civil y mercantil al proceso laboral.
- 4) Criterios sobre el beneficio o no del trabajador.

b) Un procurador adjunto de Derechos Reales de la Procuraduría General de la República, un procurador adjunto de Derecho Laboral de la Procuraduría para la Defensa de Derechos Humanos, miembros de USAID especializados en el área de lo laboral:

1) Nivel de garantía que representa al trabajador la aplicación del código procesal civil y mercantil como norma supletoria a los procesos laborales

2) Beneficios y limitantes de aplicar la supletoriedad al proceso ordinario laboral.

3) Incidencia del principio de oralidad dentro del proceso laboral

c) Abogados litigantes en materia laboral: son apoderados a quienes se le otorga un poder para intervenir en un proceso

1) Grado de conocimiento de las nuevas tendencias del proceso común para la aplicación del proceso laboral ordinario.

2) Incidencia de los principios del proceso civil y mercantil en general, dentro del proceso laboral

3) Beneficios y limitantes de aplicar la supletoriedad al proceso ordinario laboral.

1.7.3. TECNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE INFORMACIÓN

Entrevista en Profundidad, estará dirigida a informantes que tengan conocimientos específicos sobre las interrogantes planteadas en esta investigación, ya que las preguntas que se formularan en este estudio son abiertas e interactuantes, como consecuencia de la conservación de la riqueza de la información que se obtenga será amplia, muy útil y fehaciente. La profundidad de las respuestas logradas en el sondeo de los conocimientos adquiridos por los informantes mediante capacitaciones, lecturas entre otros, harán surgir los datos necesarios para establecer el nivel de influencia que genera el proceso común de la nueva normativa procesal civil y mercantil al proceso ordinario laboral. Para ello se crearán matrices las cuales seguirán un ordenamiento temático y una matriz por cada una de las categorías identificadas.

CAPITULO II

MARCO DE REFERENCIA

2.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS

El trabajo es tan antiguo como el hombre, es tan antiguo como el comer Pero lo que ya no viene siendo tan antiguo es el Derecho laboral.

Se pone de manifiesto en algunos escritos de la Biblia: Vivirás con el sudor de tu frente Y el hombre desde el albor de los tiempos ha trabajado y mucho, todo el sustento, la alimentación, el fuego, las herramientas. Todo debía conseguirse mediante el esfuerzo del trabajo. Pero el ser humano se caracteriza por utilizar su intelecto más que la fuerza física y es entonces cuando surge la posibilidad de vivir sin trabajar, o de intentar vivir con el sudor de los demás. Los excedentes de comida o excedentes de ropa o herramientas se comenzaban a intercambiar por otros bienes. Como antecedente a cualquier derecho laboral, podemos citar las Leyes de Marcu donde aparecen por primera vez en la historia limitaciones sobre las horas de jornada laboral, de modo que se aprovechara al máximo las horas de luz a la vez que se cuidaba de no sobreexplotar a los trabajadores.¹

2.1.1 ANTECEDENTES DEL DERECHO LABORAL DURANTE LA ROMA CLÁSICA

El origen del derecho laboral se remonta históricamente al periodo de la decadencia del Imperio Romano lo que a primera vista parece una contradicción ya que el derecho constituyo la actitud más sobresaliente de los romanos e incluso los primeros cinco siglos de Roma se redujeron exclusivamente a sementar el cuerpo de leyes que regían su vida civil, penal y militar al que agregaron en el siglo tres la jurisprudencia o sea el conjunto de sentencias y disposiciones con fuerza de ley dadas por los tribunales pretorianos, así como las doctrinas de los juristas.

“En Roma las disposiciones y reglas que regían las relaciones laborales estaban inmersas en el “Jus Civile” derecho civil, por lo tanto, no hubo un jus laboris, como tal, distinto a lo que paso con otros

¹<http://www.antededentes.net/antededentes-derecho-laboral.html>.

ordenamientos jurídicos romanos que fueron clasificados en forma tan certera que han persistido a través de los siglos".²

Al caer la hegemonía romana ante la invasión de los bárbaros, los individuos pertenecientes a un mismo oficio se reunían en pequeñas sociedades obreras o colegios (corpus habere), que al principio fueron libres en fijar horarios y sueldos pero al imponérseles cargos y gravámenes estos decayeron para no aparecer.

Durante la época del Imperio Romano, el hombre se consideraba un cúmulo de virtudes dentro de las cuales no existía el concepto de trabajo. Consideraban que únicamente las bestias y los esclavos debían trabajar.

Con este tipo de conceptos sobre el trabajo, no es de extrañar que en Roma no existiera el derecho Laboral y mucho menos que hubiesen leyes al respecto.

Era mucho más importante legislar el sector humano en cuestiones civiles y por tanto fue el Derecho Civil el que caracterizó el mundo jurídico de la antigua Roma. A pesar de que la agricultura formaba parte de las principales actividades del Imperio, el hecho de tener una actividad de tipo comercial, como panadero, zapatero entre otros, venía siendo cosa de extranjeros y por tanto nadie se molestaba en interferir o en intentar legislar dichas actividades. A estas personas simplemente se les reconocían honores públicos y es de aquí de donde ha derivado la palabra "honorarios" en referencia al hecho de ganarse un sueldo.

2.1.2 ANTECEDENTES DEL DERECHO LABORAL DURANTE LA EDAD MEDIA

En esta edad el comercio se organiza y hay casas que trabajan como instituciones financieras tales como bancos que expiden letras de cambios y otros documentos que ahora son parte del derecho mercantil.

En este periodo surgen de nuevo las corporaciones de oficios artesanales, se originaron durante el decaimiento del poder de la antigua Roma con los colegios de oficios (corpus habere), las corporaciones llegaron a constituir en la edad media verdaderos monopolios en la enseñanza de los

²**HERNÁNDEZ RUIZ, Santiago**, Historia Universal, 6ª Edición, tomo I, editorial Esfinge, S.A México D.F 1983. p.22.

oficios, incluso con rituales secretos de iniciación en algunos casos como el gremio de albañiles, además de regular jornadas, asuetos y salarios.

También tras la caída del Imperio Romano toda esta cultura laboral tan denigrante para el ser humano pasa a ser ocultada y escondida sin acceso al pueblo. Las nuevas generaciones crecen en un ambiente donde el trabajo, aparte de necesario, comienza a considerarse como un bien social, una forma de sustentar casi única y obligatoria. Durante la edad media surgió el Feudalismo, que viene a ser algo así como que trabajen todos y que cobre uno. Se basaba en grandes extensiones de tierra cuya propiedad pertenecía al Estado, a la nobleza y que debían por tanto pagar altos intereses para poder sobrevivir.

Entre los señores feudales y la Iglesia católica se repartían el fruto de toda la producción de forma intermedia, entre los que cobran y los que trabajan aparecían tímidamente las actividades artesanales. Estos autónomos medievales se movían en la frágil frontera entre ambos bandos, siempre con el miedo a parecer demasiado rico o demasiado pobre. En esta situación, es de todo impensable la formación de posibles sindicatos o de algún tipo de Derecho laboral.

2.1.3. ANTECEDENTES DEL DERECHO LABORAL DURANTE LA EDAD MODERNA

Durante la edad moderna ya se encuentran hechos históricos como el descubrimiento de América, la fiebre del oro, la inflación, el cohecho, la corrupción. Surgen las grandes fábricas, los grandes mercados y la nueva maquinaria, que a la vez fomenta nuevos sistemas de producción y nuevas necesidades sociales. Nace una gran competencia.

En 1791 el poder político comienza a perder fuerza en favor de los trabajadores. En Francia aparece la llamada "Le chatelier" que concede a los trabajadores el derecho a asociarse y a formar corporaciones sin riesgo a ser encarcelados o perseguidos.

Con el inicio de la revolución francesa, la vieja Europa comienza un viaje que ya no podría volver nunca más atrás, desaparecen las antiguas leyes de trabajo dejando paso a un fresco aire de liberalismo y comunismo. Por fin allá por el año 1940 se crea el manifiesto comunista del derecho del trabajo que es el antecedente oficial de lo que hoy conocemos como el Derecho Laboral moderno. En esta etapa el acontecimiento principal es que desaparece el trabajo forzoso en Europa, pero con

la colonización Americana, este exceso aparece escondido bajo otras denominaciones como resguardo, mita que no hacían otra cosa que subordinar a los indígenas como años atrás lo habían sufrido los europeos.

2.1.4 EL DERECHO LABORAL EN EL SALVADOR

2.1.4.1 Evolución Constitucional

En 1824, el primer gobierno republicano presidido por Juan Manuel Rodríguez, decretó la primera Constitución de El Salvador en la cual no se encuentra ningún artículo alusivo a las actividades laborales, de igual manera fueron decretadas otras Constituciones sin ninguna referencia al trabajo. Fue hasta 1871 durante la administración del Licenciado Francisco Dueñas, que en la Constitución surge el vocablo trabajo en el que se encuentra el Art. 98 que literalmente rezaba: “El Salvador reconoce derechos y deberes anteriores y posteriores a las leyes positivas, tiene por principios la libertad, la igualdad y la fraternidad, y por bases la familia, el trabajo, la propiedad y el orden público”. Este artículo se escribió inalterado en las Constituciones de 1872, 1880 y 1883, excepto que en esta última también apareció el Art. 26 que decía: “El trabajo es obligatorio, salvo en los días domingo ó de fiesta nacional”, con un claro contenido de orden religioso. Este artículo no volvió a aparecer en otras Constituciones.

Bajo la administración del General Francisco Menéndez se aprobó la Constitución de 1886 que fue la que tuvo mayor vigencia hasta 1939 y momentáneamente en 1944. Es Apareció el Art.15 que decía: “Nadie puede ser obligado a prestar trabajo o servicios personales sin justa retribución y sin su pleno consentimiento salvo que por motivos de utilidad pública se establezcan por ley”. En mayo de 1911, el presidente Dr. Manuel Enrique Araujo, aprueba la “Ley sobre Accidentes de Trabajo “que puede considerarse el primer instrumento legal en el ámbito laboral salvadoreño de la época republicana, referente a esta ley por primera vez en la historia nacional, se obligaba al Estado y a los patronos a compartir la responsabilidad de indemnizar a los trabajadores que debido a accidentes de trabajo quedasen incapacitados, en caso que éstos muriesen a consecuencias de los accidentes, sus familiares serían los beneficiarios. Esta legislación no cubría a los trabajadores rurales.

Después se instaura una sucesión presidencial que dura hasta 1930, época durante la cual se inicia en el país una gran actividad de organización en el sector obrero. En 1924 se lleva a cabo en San Salvador el “Primer Congreso Obrero Centroamericano”, organizado por la Confederación Regional de Trabajadores. En 1925 se forma la Alianza Tipográfica de El Salvador quienes llevan a cabo la primera huelga que se conocía en el país y para 1928 funcionaban también dos organizaciones campesinas: una en Ilopango y otra en Jayaque. En 1931 sube al poder el General Maximiliano H. Martínez, quien en 1935 alcanza mayoría para un nuevo período. En 1939, vuelve a reelegirse y decreta la nueva Constitución donde aparece, por primera vez en la historia constitucional, un capítulo completo titulado “Familia y Trabajo”, que en su Art. 62 dice lo siguiente: “El trabajo gozará de la protección del Estado por medio de leyes que garanticen la equidad y la justicia en las relaciones entre patronos y empleados u obreros. El trabajo de las mujeres y de los menores de dieciocho años deberá ser especialmente reglamentado”

En ese mismo año de 1939, el Presidente Martínez nombra al general José Tomás Calderón, como Ministro que ocupa por primera vez el Despacho de Trabajo.

En 1945 vuelve a promulgarse otra constitución que trae en su contenido artículos como el Art. 155 que define al trabajo como “un derecho y un deber, ambos de carácter social, el Estado ocupará los recursos que estén a su alcance para fomentar fuentes de ocupación”, el Art. 156 que reza: “El Código de Trabajo que al efecto se promulgue respetando el derecho de los empresarios o patronos y procurando la armonía entre capital y el trabajo, estará basado principalmente en los siguientes principios generales: “protección del salario; a igual trabajo deberá corresponder salario igual a base de justa calidad y responsabilidad; establecimiento de la jornada máxima de trabajo según el sexo y la edad; el derecho a un día de descanso después de seis días de trabajo; vacaciones pagadas después de un año de trabajo; la indemnización adecuada en accidentes de trabajo, enfermedad profesional y despido injustificado; protección especial del trabajo de las mujeres y los menores; irrenunciabilidad de los derechos que la ley concede a los trabajadores; derecho del trabajador para que se señalen condiciones que deben reunir los locales de trabajo y las seguridades que deben adoptarse para garantizar su vida y su salud” y el Art. 157 que expresa “Una ley establecerá el seguro social obligatorio”.

En 1950 vuelve a promulgarse otra Constitución donde se incluye el Capítulo II sobre “Trabajo y Seguridad Social” definiendo al trabajo como “una función social que goza de la protección del Estado y no se considera artículo de comercio”, redacción que se ha mantenido incólume en la actual Constitución de 1983. En el año de 1950 asciende a la presidencia del país el Coronel Oscar Osorio quien fija las directrices del que se llamó Instituto Salvadoreño del Seguro Social (ISSS) y establece como norma constitucional la fijación periódica anual del “Salario Mínimo” para los trabajadores urbanos y del agro.

En 1962, se promulga otra nueva Constitución copia fiel de la anterior dada en tiempos de Osorio, aunque se hicieron algunas pocas enmiendas. En 1963, el Presidente, Coronel Julio Adalberto Rivera, logra la aprobación legislativa del llamado “Código Laboral”, cuya vigencia se mantuvo hasta 1972. En 1973 se aprueba el actual “Código de Trabajo” que con algunas reformas se mantiene vigente, casi treinta años después de convertirse en Ley de la República. De nuevo el país estrena otra Constitución en 1983 la cual incluye algunas reformas, derivadas en gran parte por las circunstancias sociopolíticas que conmocionaban a la nación salvadoreña en esos momentos como fue el surgimiento de la guerra civil. A la Constitución de 1983 se le han hecho reformas posteriores, también como una consecuencia necesaria del fin de esa guerra, pero lo referente a la temática específica de este trabajo es que esta Carta Magna incluye en su Capítulo II de “Derechos Sociales” la Segunda Sección titulada “Trabajo y Seguridad Social”, la cual contempla algunas innovaciones como la consignada en el Ordinal 12 del Art. 38 que establece el principio de la indemnización universal y el Art. 40 que manda el establecimiento de un sistema de formación profesional para la capacitación y calificación de los recursos humanos.

2.1.4.2 Aplicación Supletoria del Código de Procedimientos Civiles y Mercantiles al Procesal de Trabajo.

la historia del derecho del trabajo llega por medio de la legislación mexicana al salvador ,aunque no se excluye del proceso por el que paso el derecho al trabajo a nivel internacional, ya que hubo un desconocimiento de las reivindicaciones de los trabajadores, hasta ser conocidos, en teoría, sus derechos en la constitución de 1945,pero previo a ello se dictaron leyes con la intención de resolver problemas laborales, pero carentes de contenido tuitivo, así en 1911 se dicta la ley sobre accidentes

de trabajo que era considerada una ley civil, en consecuencia eran los tribunales de lo civil los encargados de su aplicación, en 1946 se dicta una ley para resolver problemas laborales de carácter colectivo, denominada ley de conflictos colectivos, pero no se reconocían los sindicatos, estuvo vigente hasta 1961.

La primera ley con carácter procesal que se dio en el país fue la ley de procedimientos de conflictos individuales de trabajo, en 1949 era aplicada en las delegaciones de inspectorías de trabajo, por medio de las juntas de conciliaciones; dicha ley en 1956 fue sustituida por la ley de riesgos profesionales.

Esas leyes eran aplicadas por el ministerio de trabajo creado en 1946, es hasta 1950 que se reconoce a los sindicatos por medio de la constitución y la ley de sindicatos. La referida ley de procedimiento de conflictos individuales de trabajo y todas las leyes sustantivas que se admitieron en dicha época eran aplicadas en base a los principios del código civil o sea que las relaciones de trabajo se sancionaban de acuerdo al contrato de arrendamiento de servicios o por medio de contrato para la confección de obra, en donde se imperaba la autonomía de la voluntad de las partes y se respetaban la cláusulas de los contratos de manera ritual y formalista.

Sus resultados fueron nefastos para los trabajadores pues la mayoría de sentencias eran en su contra. Ante esa situación jurídica, con la promulgación de la constitución de 1950 se había dado vida a la jurisdicción especial de trabajo, art. 194, pero en esa fecha no habían sido creados materialmente los tribunales de lo laboral y una ley transitoria ordenaba que los conflictos individuales de trabajo siguieran siendo resueltos por el poder ejecutivo.

En la referida ley primaria ya se consideraba al trabajo como una función social que gozaba de la protección del Estado y no se consideraba un artículo de comercio, el art.182 disponía, que el trabajo estaría regulado por un código de trabajo cuyo objeto era armonizar la relaciones entre el patrono y el trabajador, fundamentado en principios generales dirigidos al mejoramiento de condiciones de vida de los trabajadores, así el art.183 además reconocía otros derechos sustantivos así la libre asociación el derecho a la huelga y una jurisdicción especial de trabajo. Pero dicho código no se concretó y en su lugar se dictó la ley procesal de trabajo en 1962; esta ley le adjudicó al trabajador

garantías y derechos procesales. En lo relativo a la carga de la prueba, reconocía a los trabajadores como la parte que generalmente estaba imposibilitada para aportar pruebas en los juicios, la ley era aplicada por la delegación del ministerio de trabajo.

En 1960 se dictó la ley de creación de los tribunales de trabajo; por medio de la cual la función jurisdiccional pasaba hacer atribución del poder judicial, es hasta el 22 de enero de 1963 que se promulgo el código de trabajo, el cual todavía contenía instituciones de carácter civil como el hecho de aplicar las diligencias de ausencia para poder demandar a una persona que se consideraba ausente o que estuviera fuera del país o de domicilio ignorado, la exigencia de la fianza al actor y la condena es costas, exigía la prueba del último día de trabajo que se conocía como cesantía, que por cierto algunos jueces en la actualidad aplican la fianza al actor y la condena en costas hasta la sentencia y dejándola solamente para su ejecución.

De las líneas anteriores se pone de manifiesto que el derecho del trabajo nació sin normas procesales que con el desarrollo de dicho ordenamiento jurídico se origino la necesidad de la creación de leyes procesales para resolver los conflictos de trabajo, los cuales fueron resueltos con la legislación civil, cuyo resultado no era feliz con las corrientes políticas económicas y sociales que venían naciendo y de gran influencia en el derecho de trabajo. La normativa encargada de resolver los problemas laborales estaba en pugna con la finalidad del derecho del trabajo y con sus principios, además de ser resueltos con una legislación administrativa debido a no contar con tribunales especiales, ello origino la creación de leyes tendientes a cambiar el estado de las cosas y a promulgar por la creación de una legislación procesal que se identificara con la finalidad del derecho del trabajo, singular y propia para dilucidar las diferencias laborales.

Se observa un dinamismo hacia un mejor desarrollo del derecho procesal del trabajo con la creación de los códigos de trabajo, en la actualidad existe una intención de volver a resolver los conflictos de trabajo por medio de la misma legislación con la que se inicio el proceso civil, la cual presenta cierta mejora, pero al final siempre es una materia antagónica y extraña que no sirve para lograr la dignidad del trabajador y alcanzar la justicia social.

Con fecha 18 de septiembre de 2008, se aprobó el decreto legislativo número 712, publicado en el diario oficial número 224, tomo 382, del 27 de noviembre del año 2008, por medio del cual se promulga el Código Procesal Civil y Mercantil, en el considerando IV se establece la finalidad del legislador, que es la de mejorar la calidad de justicia civil y mercantil a través del proceso oral, por lo tanto dicho código responde a la necesidad de resolver, agilizar y modernizar exclusivamente los conflictos de carácter dispositivo como los civiles y mercantiles, el espíritu de dicho considerando se refiere a la creación de un proceso dirigido únicamente a obtener la justicia individualista en donde reina la propiedad privada, los intereses particulares y se fundamenta en la teoría que entre las partes existe igualdad de condiciones, donde se observan y se respetan las formas establecidas del proceso, con celeridad, intermediación y concentración de los actos procesales dirigidos activamente por el juez. Lo anterior lo confirma y refuerza el artículo 18 del referido código, cuando dice “las disposiciones de este código deberán interpretarse de tal modo que procure la protección y eficacia de los derechos de las personas y la consecución de los fines que consagra la constitución, dentro del respeto del principio de legalidad en consecuencia el juez deberá el ritualismo y las interpretaciones que supediten la eficacia del derecho a aspectos meramente formales.

”La historia del derecho del trabajo llega por medio de *la legislación mexicana a El Salvador, aunque no se excluye del proceso por el que paso el derecho al trabajo a nivel internacional, ya que hubo un desconocimiento de las reivindicaciones de los trabajadores, hasta ser conocidos, en teoría sus derechos en la constitución de 1945, pero previo a ello se dictaron leyes con la intención de resolver problemas laborales, pero carentes de contenido tuitivo.*

*En 1911 se dicta la ley sobre accidentes; por eso se dice que el derecho procesal de trabajo es un derecho protector socializador, cuyo fin es proteger a la parte más frágil de la relación laboral, por ello la constitución indica en el Art. 39 inciso uno relacionado con el artículo 49 la naturaleza protectora del proceso de trabajo.*³

2.2 MARCO DOCTRINARIO

Antes de enfocarse al proceso laboral es necesario recalcar algunos conceptos.

³ **ARIAS GRILLO**, Control de Constitucionalidad y Conflictos de Competencia., Revista de Ciencias Jurídicas No 116, mayo- agosto, 2008. P. 37.

2.2.1 EL DERECHO LABORAL

El derecho laboral está compuesto de diversas teorías, normas y leyes, destinadas a mejorar las condiciones de vida de los empleados y guardar la armonía entre ellos y sus empleadores, en base a la equidad y la justicia. Por ello conceptualizar el derecho laboral resulta muy difícil y a veces deviene en un esfuerzo intelectual poco recompensado, ya que su misma dinámica hace imposible enmarcarlo en un concepto que puede variar en cualquier momento.

El propósito de este trabajo es traer al conocimiento algunos conceptos vertidos por autores diversos:

a) “El derecho laboral es el conjunto de principios y normas que regulan las relaciones entre los trabajadores y empresarios y de éstos con el Estado a los efectos de la protección y tutela de los trabajadores”.

b) “El derecho laboral es el conjunto de normas que tienen por finalidad principal las regulaciones jurídicas entre los trabajadores y los empresarios y de unos y otros con el Estado, en lo referente al trabajo subordinado, en cuanto atañe a los profesionales y las normas de la prestación de los servicios y también a lo relativo a las consecuencias mediatas e inmediatas de la actividad laboral”.

2.2.2 DERECHO PROCESAL LABORAL.

Es el conjunto de normas y procedimientos que regulan la tramitación de juicios para dar solución a las controversias y conflictos de trabajo, entre trabajadores y patronos, sindicatos, entre otros.

2.2.2.1 El Proceso

Se puede definir como el conjunto de fases o etapas de un acontecimiento. Conjunto de autos y actuaciones, litigio sometido a conocimiento y resolución de un tribunal. Hay que tener en cuenta dos precisiones: El proceso es una creación artificial de la ley para resolver los conflictos; el proceso es una creación técnica de la ley, es decir que esta puede crear el proceso de diferentes formas a través

de técnicas legales, pero no con plena libertad, es decir; tiene que tener en cuenta una serie de preceptos o principios de la sociedad.⁴

2.2.2.2 Principios del Derecho Procesal

Los principios procesales son aquellas reglas mínimas a las que debe sujetarse un proceso judicial Para ser debido proceso. Estas reglas mínimas aseguran el Derecho de defensa de las partes.⁵ Se entiende por Principios, los criterios aplicables a los distintos aspectos que integran el proceso. Existen abundantes principios, que los autores introducen según sea su criterio, principios distintos a los que señalan otros, sin embargo existen algunos principios que son de aceptación general.

Cabe observar que si bien los principios se refieren a determinados aspectos del proceso, cuando su ámbito de actuación es mayor, constituye el medio que rige el proceso.

2.2.3 CONFLICTOS LABORALES

Oposición de intereses en que las partes no ceden, choque o colisión de derechos o pretensiones. Es el surgido como consecuencia de las relaciones directas entre un patrono y un obrero y que define intereses personales de los contratantes.⁶

2.2.3.1 La Demanda.

Es la petición formulada por una de las partes...Procesalmente, es una acepción principal para el Derecho, es el escrito por el cual el actor o demandante ejercita en juicio una o varias acciones o entabla recurso en la jurisdicción competente.

La demanda es el vehículo por medio del cual se ejercita el derecho de acción, constituye el comienzo del juicio, el cual requiere una parte actora, que pide en juicio lo que a derecho corresponde.⁷ En materia Laboral la demanda constituye el primer acto procesal con que se inicia el juicio, la cual se interpone en razón de la cuantía y puede dar lugar a un Juicio Ordinario o de única instancia.

⁴ **CABANELLAS DE TORRES, Guillermo**, "Diccionario Jurídico Elemental", Editorial Heliasta, Argentina, 1998. p. 322.

⁵ **ARAZI, Roland**, "La Prueba en el Proceso Civil", Editorial la Rocca, 1998.p.33.

⁶ **HERNÁNDEZ RUEDA, LUPO** "Derecho Procesal de Trabajo", IET Sto. Domingo, 1994.p.27.

⁷ **CABANELLAS DE TORRES, Guillermo**, "Diccionario Jurídico Elemental", Editorial Heliasta, Argentina, 1998.p. 117.

2.2.3.2 La Admisión de la Demanda.

Es una providencia de simple impulso procesal que dicta el juez cuando la demanda interpuesta ha cumplido con todos los requisitos de ley. En virtud de lo anterior este acto es de vital importancia por cuanto este constituye el inicio de todo el proceso legal a efecto de dilucidar el conflicto sometido a consideración del Juez.

2.2.4. EMPLAZAMIENTO

Es el requerimiento o convocatoria que se hace a una persona por orden de un juez, para que comparezca al tribunal dentro del término que se le designe con el objeto de poder defenderse de los cargos que se le hacen, oponerse a la demanda, usar de su derecho o cumplir con lo que se le ordene. La diferencia principal entre emplazamiento y citación reside en que ésta señala día y hora para presentarse ante la autoridad judicial, mientras el emplazamiento no fija sino el plazo hasta el cual es lícito acudir al allanamiento del tribunal.

2.2.5 CONCILIACIÓN

Es la avenencia de las partes en un acto judicial, previo a la iniciación de un pleito. El acto de conciliación, que también se denomina juicio de conciliación, procura la transigencia de las partes, con el objeto de evitar el pleito que una de ellas quiere entablar.

2.2.5.1 Cita y Conciliación.

En materia laboral, la cita a conciliación equivale al emplazamiento que se hace al demandado para que conteste la demanda previniendo la jurisdicción del juez, por lo que el demandado debe seguir el juicio ante el juez que lo emplazó aunque después por cualquier motivo deje de ser competente.

2.2.5.2 Conciliación Extrajudicial

Esta conciliación es el acuerdo que sin necesidad de juicio tiene lugar entre las partes que reclaman ciertos derechos y por los cuales una trata de entablar un pleito contra la otra. Esta conciliación puede darse en el Ministerio de Trabajo o en la Procuraduría General de la República; en ella deben evitarse sistemas y métodos que puedan obstaculizar el avenimiento entre las partes con el fin de darle mayor flexibilidad al trámite, el objeto de la conciliación extrajudicial es el mismo que el de la conciliación judicial, o sea la solución del conflicto en forma amistosa, debiendo proponer el Director

General de Trabajo o el Procurador Auxiliar, sobre los distintos puntos de discordia, las soluciones que a su juicio sean equitativas y encaminadas a mejorar las relaciones entre el capital y el trabajo.

2.2.6 CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Escrito en que la parte demandada responde a la acción iniciada por la parte actora, oponiendo, si las tuviere, las excepciones a que hubiere lugar, y negando o confesando la causa de la acción. La contestación de la demanda no es en sí el escrito que se presenta al tribunal, sino que es la actitud asumida por el demandado, la cual se manifiesta a través de dicho escrito, o en forma verbal.

La contestación de la demanda, es en el fondo el ejercicio de la acción desde el punto de vista de la situación del demandado. En materia laboral la demanda será contestada en caso de no haberse llegado a un arreglo en la audiencia conciliatoria.

2.2.7 LAS EXCEPCIONES

La nota esencial de las excepciones consiste en que mediante ellas se destruye la acción. Si la acción se concibe desde el punto de vista de la doctrina moderna, como el derecho general y abstracto de promover un proceso y tramitarlo ante la autoridad judicial o incluso de apersonarse en el proceso promovido.

La excepción de acuerdo al Art.128.Cprc, es la contradicción por medio de la cual el reo procura diferir o extinguir en todo o parte la acción intentada.

2.2.8 LA PRUEBA.

La prueba es la demostración de la verdad de una afirmación, de la existencia de una cosa o de la realidad de un hecho.⁸ A diferencia de lo que ocurre con ciertas instituciones y conceptos jurídicos, que atañen sólo a determinada rama del Derecho, la noción de prueba no solo tiene relación con todos los sectores del Derecho, sino que trasciende el campo general de éste para extenderse a todas las ciencias que integran el saber humano e inclusive, a la vida práctica cotidiana. Se la puede concebir como la razón o argumento mediante el cual se pretende demostrar y hacer patente la

⁸**COUTURE, Eduardo:** "Interpretación de las Leyes Procesales, en Estudios de Derecho Procesal Civil". Buenos Aires, Argentina, 1951. T. III. p. 118.

verdad o falsedad de un hecho. Camelutti considera la prueba no sólo al objeto que sirve para el conocimiento del hecho, sino también la certeza o convicción que aquel proporciona.⁹

2.2.8.1 Medios Probatorios

Los medios de prueba son los instrumentos corporales o materiales cuya apreciación sensible constituyen para el Juez, la fuente de donde ha de obtener los motivos para su convicción sobre la verdad del hecho que se trata de probar.

La Confesión: según Lessona, citado por Cabanellas, la define como: "La declaración judicial o extrajudicial, espontánea o provocada, mediante la cual una parte capaz de obligarse, con ánimo de proporcionar a la otra una prueba en perjuicio propio, reconoce total o parcialmente la verdad de un hecho susceptible de producir consecuencias jurídicas a su cargo".¹⁰ El Código de Trabajo en el art. 400 la define como: "La declaración o reconocimiento que hace una persona contra sí misma sobre la verdad de un hecho".¹¹

Presunciones: La palabra presunción, etimológicamente (Preasumere), supone una cosa cierta sin que esté Probada o sin que nos conste. Consiste en aquella que prueba un cierto hecho o acto y la verdad o falsedad de un acto procesal, doctrinariamente es llamado también prueba de indicios, de inducción o deducción.¹²

Prueba Instrumental: Para Armando Porras y López desde el punto de vista específico y en función del derecho procesal, por documento debemos entender "que es el testimonio humano consignado gráficamente en un instrumento material e idóneo que crea, modifica o extingue una relación jurídica".¹³

La Inspección Judicial: Consiste en el examen que hace el Juez, acompañado del secretario de su despacho, directamente de los hechos que intervienen en el proceso, para verificar la existencia, sus

⁹DEVIS ECHANDÍA, Hernando. "Teoría General de la prueba Judicial". Editorial Crucigrama, Medellín Colombia. Año 1987. p.5.

¹⁰ARELLANO GARCÍA Carlos, "Teoría General del Proceso" Onceava Editorial. Porrua, S.A., Editorial .México 2000 disponible en: http://es.scribd.com/doc/68426930/54/ELEMENTOS_DE_LA_CONFESION.

¹¹BLASCO Benjamín y Rafael ALCÁZAR. "Derecho Procesal Laboral". Editorial Zaragoza, 1974. p.126.

¹²GUASP, Jaime, "Derecho Procesal Civil". 3ª Edición, Tomo I, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1968. p. 343.

¹³PORRAS Y LÓPEZ, Armando. "Derecho Procesal del Trabajo", 4ª. Edición. Editorial Textos Universitarios. p.42.

características y demás circunstancias, de tal modo que los percibe con sus propios sentidos, principalmente el de la vista y en ocasiones con su oído, tacto, olfato y gusto. El juez puede estar acompañado por peritos.

Exhibición de Planillas: Exhibición significa “manifestar, mostrar o enseñar en público”. En la exhibición o revisión de planillas el patrono tiene que presentarlas al tribunal en cambio, cuando se pide la inspección de planillas es el juez el que tiene que trasladarse a la empresa para que el patrono le muestre las planillas.

Juramento Estimatorio: Es aquel por medio del cual el trabajador, bajo juramento declara la cantidad de dinero devengada por sus servicios o cual es la cantidad que se le adeuda. Se presenta cuando la ley acepta como prueba, el juramento de la parte beneficiada, por tal acto, para fijar el monto o valor de una prestación exigida. Al adversario u otra circunstancia que debe ser objeto del proceso mientras no haya otro medio dentro del proceso para poder fijarlos.

2.2.9 LA SENTENCIA

Constituye la última fase del juicio ordinario de trabajo y es la más completa y principal de las resoluciones judiciales, ya que resuelve sobre el litigio con obligatoriedad para las partes y sin excluir los recursos contra ella, de acuerdo con todos los elementos del juicio.¹⁴

2.2.9.1 Medidas Cautelares

Según Ramos Méndez, las medidas cautelares constituyen “el remedio arbitrado por el derecho para obviar de alguna manera los riesgos de la duración temporal del juicio, en orden a su eficacia. En ese sentido, la medida cautelar anticipa provisionalmente o asegura su éxito, desde el propio momento inicial del juicio.”¹⁵ Por su parte, Martínez de Velasco, las define como: “instrumentos para garantizar que durante el desarrollo del proceso, el derecho cuya tutela se solicita permanezca íntegro a fin

¹⁴ CABANELLAS DE TORRES, Guillermo Idem, p. 731.

¹⁵ RAMOS MÉNDEZ, Las Medidas Cautelares en el Proceso Civil Español, disponible en http://www.rya.es/articulos/Las_medidas_cautelares_en_el_proceso_civil_español.pdf.

de posibilitar que la eventual sentencia en la que se llegue a reconocer el derecho resulte útil para su titular mediante la ejecución de sus pronunciamientos.¹⁶

2.2.9.2 Aplicación Supletoria de Normas Procesales

2.2.9.2.1 Supletoriedad

“La supletoriedad de las normas opera cuando, existiendo una figura jurídica en un ordenamiento legal, esta no se encuentra regulada en forma clara ni precisa si no que se ve, necesario acudir a otro cuerpo de leyes para determinar sus particularidades”.

2.3 MARCO JURÍDICO

3.3.1 EL DERECHO LABORAL Y SU REGULACIÓN EN EL DERECHO POSITIVO VIGENTE.

2.3.1.1 La Constitución

En el Capítulo II de la Constitución titulado “DERECHOS SOCIALES” y Sección segunda denominada “TRABAJO Y SEGURIDAD SOCIAL”, se encuentra regulado, con normas primarias, todo lo relacionado al Derecho Laboral. La Sección Segunda se inicia en el art. 37 hasta el Art. 52.

En la Constitución se encuentra el Art. 119 que establece: “Se declara de interés social la construcción de viviendas. El Estado procurará que el mayor número de familias salvadoreñas lleguen a ser propietarias de su vivienda. Fomentará que todo propietario de fincas rústicas proporcione a los trabajadores residentes, habitación higiénica y cómoda e instalaciones adecuadas a los trabajadores temporales y a efecto facilitará al pequeño propietario los medios necesarios”.

Por su parte, el Art. 194 Ord. 2º.Cn.al especificar las funciones del Procurador General de la República dice que corresponde a este funcionario:“Dar asistencia legal a las personas de escasos recursos económicos y representarlas judicialmente en la defensa de su libertad individual y de sus derechos laborales. Luego desde el Art. 218 al Art. 222 de la Constitución habla de los derechos y deberes de los funcionarios y empleados públicos, estableciendo la carrera Administrativa, pero

¹⁶**MARTÍNEZ DE VELASCO**, J. Las Medidas Cautelares en los Procesos Constitucionales, en La Actividad Cautelar en los Procesos Constitucionales de Protección de Derechos Fundamentales, Control de Constitucionalidad y Conflictos de Competencia. Arias Grillo, Revista de Ciencias Jurídicas No 116, mayo – agosto, 2008. P. 82.

prohibiéndoles terminantemente la huelga y el abandono colectivo de sus cargos. Las disposiciones laborales y administrativas se extienden a los funcionarios y empleados municipales.

La Constitución enmarca una sección en el capítulo referido a los derechos sociales, dedicada especialmente al ámbito laboral tanto en su parte material como procesal. Por una parte se indican los derechos de los trabajadores y el contenido mínimo esencial que debe contener la reglamentación vigente que se dedique a su ordenación; no obstante, no menos importante, de otras disposiciones se derivan variados derechos y garantías de índole procesal y procedimental. Estos cobran especial relevancia tratándose del proceso laboral ya que no resultan ser meras normas programáticas, sino constitutivas y declarativas que expresan un mandato al legislador en la previsión normativa y al juzgador durante su aplicación en los tribunales respectivos.

En este sentido, la idea fundamental para el desarrollo de estos temas es plantear la necesidad de que el juez de lo laboral, haciendo un uso directo de la Constitución, pueda no sólo aplicarla (directamente) sino echar mano de la nueva normativa procesal civil inspirada en los principios que ya la Constitución está previendo para la jurisdicción laboral, en el derecho a la protección jurisdiccional en el ámbito laboral.

En párrafos anteriores se abordó la garantía de la protección jurisdiccional y se dejó plasmada la idea de que el Estado, haciendo uso del proceso jurisdiccional, procura o debería de procurar la protección, conservación y defensa de los derechos de la población. El artículo 2 expresamente lo señala y de él se deriva esa vinculación directa de los jueces con la Constitución, Así como de la vinculación del justiciable con el artículo 8 de la Constitución. Sin embargo, en materia laboral no es sólo éste el artículo relacionado, sino además el 37 y el 49 de la Constitución.

El artículo 37 indica que el trabajo es una función social, goza de la protección del Estado, y no se considera artículo de comercio. A partir de esto podemos observar un panorama tripartito, de saber el derecho fundamental al trabajo, el derecho a la estabilidad laboral, el derecho a la protección jurisdiccional del trabajador.

Sobre el derecho al trabajo, como derecho social de cuarta generación, puede teorizarse, idealizarse, proponerse, entre otros y siempre constituye, su cumplimiento un fuerte reto para cualquier Estado. Se trata en puridad del acceso, materialmente hablando, que la población pueda tener al mismo. Es semejante a lo que podría decirse sobre el derecho de una persona a vivir dignamente, el derecho al vestuario del indigente, el derecho a la vivienda del errante y el derecho a la educación del indefenso económicamente. Sobre el derecho a la estabilidad laboral si hay abundante jurisprudencia. Se trata de una categoría fundamental protegida, ante la posible violación del derecho de audiencia o derecho a ser oído previo a su despido. Aquí ya no hablamos del acceso al trabajo sino de su estancia y permanencia cuando ya se tiene. Tal permanencia, conste que no significa que el mismo sea para siempre con carácter pétreo, pero sí que ante un despido haya un procedimiento previo que permita defenderse al trabajador. Lo tercero no es más que una reiteración afortunada del artículo 2 de la Constitución en el sentido que este ámbito y en especial el trabajador, goza de esa protección que es extensiva a la recuperación de un derecho perdido es decir; no es sólo protección dirigida a la conservación y defensa por la posible conculcación de un derecho, sino además la restitución del mismo por medio del proceso laboral cuando se haya perdido.

El artículo 38 de la Constitución señala que el trabajo estará regulado por un Código que tendrá por objeto principal armonizar las relaciones entre patronos y trabajadores, estableciendo sus derechos y obligaciones. Estará fundamentado en principios generales que tiendan al mejoramiento de las condiciones de vida de los trabajadores e incluirá especialmente ciertos derechos.

Tal enumeración y consideración a partir de cada uno de los supuestos y derechos, evidencian ese carácter tuitivo al que se alude. Sobre este carácter la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia ha teorizado señalando que el fundamento de la seguridad social en la Constitución Salvadoreña, está constituido por una estructura trídica, cuyos elementos configuradores son: (a) la categoría jurídica protegida, (b) los riesgos, contingencias o necesidades sociales, y (c) las medidas protectoras de carácter social.” La jurisdicción especializada y sumaria del proceso laboral derivada del artículo 49 de la Constitución el cual establece la jurisdicción especial de trabajo, además señala que los procedimientos en materia laboral serán regulados de tal forma que permitan la rápida solución de los conflictos.

El Estado tiene la obligación de promover la conciliación y el arbitraje, de manera que constituyan medios efectivos para la solución pacífica de los conflictos de trabajo. Podrán establecerse juntas administrativas especiales de conciliación y arbitraje, para la solución de conflictos colectivos de carácter económico o de intereses.

2.3.1.2 Los Tratados Internacionales

2.3.1.3. Carta Internacional Americana de Garantías Sociales

El Estado de El Salvador fue signatario de la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales, aprobada en Bogotá, Colombia, el 2 de mayo de 1948 y aún vigente como ley de la república que en su Art. 1 dice: que esta Carta tiene por objeto “declarar los principios fundamentales que deben amparar a los trabajadores de toda clase” y añade que: “protege por igual a hombres y mujeres”. En su Art. 2 dice: “Considerándose como básicos en el derecho social de los países americanos los siguientes principios:

- a) El trabajo es una función social, goza de la protección especial del Estado y no deben considerarse como artículo de comercio.
- b) Todo trabajador debe tener la posibilidad de una existencia digna y el derecho a condiciones justas en el desarrollo de su actividad. Tanto el trabajo intelectual como el técnico y el manual deben gozar de las garantías que consagre la legislación del trabajo con las distinciones que provengan de las modalidades de su aplicación.
- c) Al trabajo igual debe corresponder igual remuneración, cualquiera que sea el sexo, raza, credo o nacionalidad del trabajador.
- d) Los derechos consagrados a favor de los trabajadores no son renunciables y las leyes que los reconocen obligan y benefician a todos los habitantes del territorio, sean nacionales o extranjeros. Así mismo estipula lo referente a la jurisdicción especial de trabajo y a la conciliación y el arbitraje los cuales de manera literal rezan: “Art. 36 Jurisdicción Especial de Trabajo: En cada Estado debe de existir una jurisdicción especial de trabajo y un

procedimiento adecuado para la rápida solución de conflictos. Art.37 Conciliación y Arbitraje: Es deber del Estado promover la conciliación y arbitraje como medios de solución pacífica de los conflictos colectivos de trabajo”.

2.3.1.4 Convención Americana Sobre Derechos Humanos (Pacto De San José)

Artículo 10. Derecho a Indemnización: Toda persona tiene derecho a ser indemnizada conforme a la ley en caso de haber sido condenada en sentencia firme por error judicial.

2.3.1.5 Protocolo de San Salvador

Artículo 6, “Derecho al Trabajo”:

1. Toda persona tiene derecho al trabajo, el cual incluye la oportunidad de obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa a través del desempeño de una actividad lícita libremente escogida o aceptada.

2. Los Estados partes se comprometen a adoptar las medidas que garanticen plena efectividad al derecho al trabajo, en especial las referidas al logro del pleno empleo, a la orientación vocacional y al desarrollo de proyectos de capacitación técnico-profesional, particularmente aquellos destinados a los minusválidos. Los Estados partes se comprometen también a ejecutar y a fortalecer programas que coadyuven a una adecuada atención familiar, encaminados a que la mujer pueda contar con una efectiva posibilidad de ejercer el derecho al trabajo.

Artículo 7 Condiciones Justas, Equitativas y Satisfactorias de Trabajo: Los Estados partes en el presente Protocolo reconocen que el derecho al trabajo al que se refiere el artículo anterior, supone que toda persona goce del mismo en condiciones justas, equitativas y satisfactorias, para lo cual dichos Estados garantizarán en sus legislaciones nacionales, de manera particular :

a. Una remuneración que asegure como mínimo a todos los trabajadores condiciones de subsistencia digna y decorosa para ellos y sus familias y un salario equitativo e igual por trabajo igual, sin ninguna distinción.

b. El derecho de todo trabajador a seguir su vocación y a dedicarse a la actividad que mejor responda a sus expectativas y a cambiar de empleo, de acuerdo con la reglamentación nacional respectiva.

c. El derecho del trabajador a la promoción o ascenso dentro de su trabajo para lo cual se tendrán en cuenta sus calificaciones, competencia, probidad y tiempo de servicio.

d. La estabilidad de los trabajadores en sus empleos, de acuerdo con las características de las industrias y profesiones y con las causas de justa separación. En casos de despido injustificado, el trabajador tendrá derecho a una indemnización o a la readmisión en el empleo o a cualquier otra prestación prevista por la legislación nacional.

e. La seguridad e higiene en el trabajo.

f. La prohibición de trabajo nocturno o en labores insalubres o peligrosas a los menores de 18 años y en general, de todo trabajo que pueda poner en peligro su salud, seguridad o moral.

Cuando se trate de menores de 16 años, la jornada de trabajo deberá subordinarse a las disposiciones sobre educación obligatoria y en ningún caso podrá constituir un impedimento para la asistencia escolar o ser una limitación para beneficiarse de la instrucción recibida.

g. la limitación razonable de las horas de trabajo, tanto diaria como semanal. Las jornadas serán de menor duración cuando se trate de trabajos peligrosos, insalubres o nocturnos.

h. el descanso, el disfrute del tiempo libre, las vacaciones pagadas, así como la remuneración de los días feriados nacionales.

Artículo 8 Derechos Sindicales: 1. Los Estados partes garantizarán: a) el derecho de los trabajadores a organizar sindicatos y a afiliarse al de su elección, para la protección y promoción de sus intereses. Como proyección de este derecho, los Estados partes permitirán a los sindicatos formar federaciones y confederaciones nacionales y asociarse a las ya existentes, así como formar organizaciones sindicales internacionales y asociarse a la de su elección. Los Estados partes también permitirán que los sindicatos, federaciones y confederaciones funcionen libremente. b) el derecho a la huelga.

2. El ejercicio de los derechos enunciados precedentemente sólo puede estar sujeto a las limitaciones y restricciones previstas por la ley, siempre que éstos sean propios a una sociedad democrática, necesarios para salvaguardar el orden público, para proteger la salud o la moral públicas, así como los derechos y las libertades de los demás. Los miembros de las fuerzas armadas y de policía, al igual que los de otros servicios públicos esenciales, estarán sujetos a las limitaciones y restricciones que imponga la ley.

3. Nadie podrá ser obligado a pertenecer a un sindicato.

Artículo 9 Derecho a la Seguridad Social: 1. Toda persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja contra las consecuencias de la vejez y de la incapacidad que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa. En caso de muerte del beneficiario, las prestaciones de seguridad social serán aplicadas a sus dependientes.

2. Cuando se trate de personas que se encuentran trabajando, el derecho a la seguridad social cubrirá al menos la atención médica y el subsidio o jubilación en casos de accidentes de trabajo o de enfermedad profesional y cuando se trate de mujeres, licencia retribuida por maternidad antes y después del parto.

2.3.2 EL CODIGO DE TRABAJO.

El Código de Trabajo es la ley guía para la jurisdicción laboral salvadoreña, de hecho, contiene en sus cinco libros, las disposiciones donde se reflejan los principios básicos contenidos, en primer lugar, en la Constitución del país y en la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales. Señala los derechos y obligaciones de empleadores (denominados arcaicamente como patronos) y trabajadores (en este vocablo se entiende a empleado y obrero), aunque sólo bastaría decir empleados. Lo que cabe destacar es que los cinco libros del Código de Trabajo recogen en su aspecto normativo y de procedimiento, los principios básicos que sustentan y orientan al Derecho Laboral.

2.3.2.1 Juicio Ordinario

Art. 602. En los juicios y conflictos de trabajo se aplicarán, en cuanto fueren compatibles con la naturaleza de éstos, las disposiciones del Código de Procedimientos Civiles que no contraríen el texto y los principios procesales que este Libro contiene.

2.3.2.2 De la Citación a Conciliación y del Emplazamiento

Art. 385. Admitida la demanda, el juez citará inmediatamente a conciliación a ambas partes, tomando en cuenta la distancia del lugar en que deba ser citado el demandado. Si fueren varios los demandados y residieren en distintos lugares, el juez fijará el término del emplazamiento tomando en cuenta el lugar en donde resida el más lejano. Las esquelas correspondientes, en este caso, deberán contener prevención de que designen un solo procurador que los represente; si no lo hicieren así, en la misma audiencia conciliatoria, el juez nombrará a uno de ellos curador especial de todos. Cuando la demandada fuere una sociedad o una persona jurídica y varios de manera conjunta tuvieren la representación, el emplazamiento se hará a cualquiera de ellos, sin perjuicio de lo dispuesto en el Art. 421 siendo el juicio contra una sucesión, se emplazará al heredero o herederos que hubieren tomado posesión de la empresa o establecimiento, por haber ejecutado actos de patrono.

Si el demandado no hubiere sido citado tres días antes por lo menos, del fijado para la audiencia conciliatoria, ésta no se verificará; se hará nuevo señalamiento y se citará a las partes en la forma legal, todo bajo pena de nulidad.

La citación a conciliación tendrá la calidad de emplazamiento para contestar la demanda, previene la jurisdicción del juez y obliga al demandado a seguir el juicio ante éste, aunque después, por cualquier causa, deje de ser competente.

Art. 386. La citación se hará mediante entrega al demandado, de una copia de la demanda y de una esquela que contendrá copia íntegra del auto en que se señale lugar, día y hora para celebrar la conciliación.

Para tal efecto se buscará al demandado en su casa de habitación o en el local en que habitualmente atendiere sus negocios, y no estando presente, se le dejará la copia y esquela con su mujer, hijos, socios, dependientes, domésticos o cualquier otra persona que allí residiere siempre que fueren

mayores de edad. Si las personas mencionadas se negaren a recibirla, se fijará la copia y esquila en la puerta de la casa o local. También podrá buscarse al demandado en el lugar de trabajo indicado en la demanda. Si no estuviere presente se le dejará la copia y esquila con una de las personas que conforme a la ley tengan calidad de representantes patronales, y negándose el demandado o sus representantes a recibirla, se fijará en la puerta del establecimiento. Si el demandado fuere el trabajador, la entrega de la copia y esquila cuando fuere hecha en el lugar de trabajo sólo podrá hacerse personalmente.

Si en el lugar del juicio hubiere dos o más sitios en que de conformidad a los incisos anteriores pudiere buscarse al demandado, no se procederá a hacer la cita por fijación de la copia y esquila, sino después de haberlo buscado en todos ellos si fueren conocidos del citador, aunque no se hubieren indicado en la demanda.

La persona a quien se entregue la copia y esquila firmará su recibo, si quisiere y pudiere. El encargado de practicar la diligencia, pondrá constancia en el expediente de la forma en que llevó a cabo la citación, bajo pena de nulidad.

Art. 387. La citación al demandante, se hará del modo establecido en el artículo anterior, pero sin necesidad de entrega de copia de la demanda.

2.3.2.3 De La Contestación de la Demanda

Art. 392. Si en la audiencia conciliatoria no se lograre avenimiento, el demandado deberá contestar la demanda. Si sólo se lograre conciliación parcial, el demandado deberá contestar sobre los puntos en que no hubo avenimiento.

La contestación de la demanda podrá hacerse verbalmente o por escrito, el mismo día o en el siguiente al señalado para la audiencia conciliatoria, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 395 y 414, inciso 3º.

La contestación escrita deberá ser presentada con tantas copias como demandantes haya, las cuales se entregarán a éstos al hacerseles la notificación respectiva. Siendo verbal la contestación las copias se sacarán, para los mismos efectos, del acta que se levante.

Si el demandado no contesta dentro del término establecido en este Código, se le declarará rebelde; se tendrá de su parte por contestada la demanda en sentido negativo y se seguirá el juicio en rebeldía.

2.3.2.4 De la Sentencia

Art. 416. vencido el término probatorio, producidas las pruebas ofrecidas en él, se señalará día y hora, con tres días de anticipación por lo menos, para declarar cerrado el proceso. Dictado el auto de cierre, sin perjuicio de lo dispuesto en el Art. 398, no se admitirá a las partes prueba de ninguna clase en primera instancia, y se pronunciará sentencia dentro de los tres días siguientes.

2.3.3 CODIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL.

El CPCM señala en el artículo 19 lo referente a la integración de las normas procesales, que en caso de vacío legal se deberá acudir a la regulación y fundamentos de las normas que rigen situaciones análogas, a la normativa constitucional y a los principios que derivan de dicho código, a la doctrina legal, a la doctrina de los expositores del derecho y a falta de todo ello, a consideraciones de buen sentido y razón natural, atendidas las circunstancias de cada caso en particular. Esta disposición nos establece el fundamento legal de la decisión jurisdiccional.

En ella se hace saber la sumatoria de herramientas que deben ser utilizadas por el juzgador, al momento de impartir justicia. Por otra parte esencial a los efectos de la justicia laboral, en el artículo 20 del mismo cuerpo de leyes se señala que en defecto de disposición específica en las leyes que regulan procesos distintos del civil y mercantil, las normas de dicho código se aplicarán supletoriamente.

2.3.3.1 Reglas para la Aplicación de las Normas Procesales

Aplicación supletoria del Código: Art. 20. En defecto de disposición específica en las leyes que regulan procesos distintos del civil y mercantil, las normas de este código se aplicarán supletoriamente.

2.3.3.2 Postulación

Postulación preceptiva por medio de representante: Art. 67. En los procesos civiles y mercantiles será preceptiva la comparecencia por medio de procurador, nombramiento que habrá de recaer en un abogado de la República, sin cuyo concurso no se le dará trámite al proceso. No pueden ejercer la procuración:

- 1° Los pastores o sacerdotes de cualquier culto.
- 2° Los militares en servicio activo.
- 3° Los funcionarios y empleados públicos, que laboren a tiempo completo, excepto cuando procuren por la entidad a que pertenezcan o ejerzan la docencia en la Universidad de El Salvador.
- 4° Los presidentes y demás representantes, inclusive los asesores jurídicos de las Instituciones de crédito, financieras y organizaciones auxiliares, salvo en asuntos propios de dichas instituciones.
- 5° Los abogados que en leyes especiales se les prohíba la procuración.

2.3.3.3 El Acto De Conciliación

Competencia: El Art. 246 dispone que antes de promover un proceso y con el objeto de evitarlo, las partes podrán intentar la conciliación. Dichos actos tendrán lugar ante el Juzgado de Paz competente, conforme a las reglas generales establecidas en este código.

Contenido de la audiencia conciliatoria: El Art. 292. Regula el y establece que la audiencia preparatoria servirá, por este orden: para intentar la conciliación de las partes, a fin de evitar la continuación innecesaria del proceso; para permitir el saneamiento de los defectos procesales que pudieran tener las alegaciones iniciales; para fijar en forma precisa la pretensión y el tema de la prueba y para proponer y admitir la prueba de que intenten valerse las partes en la audiencia probatoria como fundamento de su pretensión o resistencia. Excepcionalmente, en casos de urgencia, comprobada a juicio del tribunal, podrá recibirse la prueba que, por su naturaleza, sea posible diligenciar en dicha audiencia. Art. 293 desarrolla el Arreglo del proceso mediante conciliación y establece que: Abierta la audiencia preparatoria, el Juez instará a las partes a lograr un arreglo en relación con la pretensión deducida en el proceso. A la vez que insta a las partes a lograr

un acuerdo, el Juez les advertirá de los derechos y obligaciones que pudieran corresponderles, sin prejuzgar el contenido de la eventual sentencia.

Art. 321 CPCM. La carga de la prueba es exclusiva de las partes. Sin embargo, respecto de la prueba, que ya fue debida y oportunamente aportada y controvertida por las partes, el Juez podrá ordenar diligencias con el fin de esclarecer algún punto oscuro o contradictorio; en tales diligencias no se podrán introducir hechos nuevos, bajo ninguna circunstancia, ni tampoco practicar ningún medio probatorio no introducido oportunamente por las partes. El art. 361 CPCM. La ley no limita el número de testigos que pueden comparecer en audiencia; sin embargo, el juez podrá hacerlo a efecto de evitar la práctica de diligencias innecesarias o acumulativas. A los efectos de lo prevenido en el inciso anterior, el juez podrá obviar las declaraciones testificales sobre un determinado hecho o punto en cuanto se considere suficientemente ilustrado sobre él. Art. 394 CPCM. Si lo estima conveniente, el juez podrá ordenar el reconocimiento judicial junto con el reconocimiento pericial o la declaración de testigos.

Valoración de la prueba: el Art. 416. Establece: El juez o tribunal deberá valorar la prueba en su conjunto conforme a las reglas de la sana crítica. No obstante lo anterior, en la prueba documental se estará a lo dispuesto sobre el valor tasado. El juez o tribunal deberá atribuir un valor o significado a cada prueba en particular, determinando si conduce o no a establecer la existencia de un hecho y el modo en que se produjo. Cuando más de una prueba hubiera sido presentada para establecer la existencia o el modo de un mismo hecho, dichas pruebas deberán valorarse en común, con especial motivación y razonamiento.

Sentencia: El Art. 417 dispone que la sentencia que deba resolver todas las cuestiones planteadas en el proceso, se dictará dentro de los quince días siguientes a la finalización de la audiencia de prueba y será notificada a las partes en un plazo que no excederá los cinco días desde que se dictó.

El incumplimiento de los plazos anteriormente establecidos hará incurrir al juez o tribunal en una multa cuyo monto será de un salario mínimo, urbano, más alto vigente por cada día de retraso.

Cuando se pretenda la condena al pago de prestaciones o de intereses que se devengan periódicamente, la sentencia podrá incluir pronunciamiento que obligue al pago de los que se

devenguen con posterioridad al momento en que se dicte, siempre que lo solicite el demandante en la petición. Excepcionalmente podrá pedirse la condena al pago de una cantidad sin especificar y en este caso el juez dictará la sentencia con declaración de que no se determinará la cantidad por vía de ejecución forzosa sino mediante el correspondiente proceso declarativo.

2.3.4 LEY ORGANICA JUDICIAL

Este instrumento legal también contiene disposiciones que tienen relación con el Derecho Laboral en cuanto a la fijación de Tribunales con jurisdicción laboral. En efecto, el Art. 6 inc. 10 de la misma señala que habrá en la capital de la república, entre otras la Cámara Primera de lo laboral y la Cámara Segunda de lo Laboral.

La Primera conocerá de los asuntos de trabajo ventilados en los Juzgados Primero y Segundo de lo Laboral de la ciudad de San Salvador y en los juzgados de los departamentos de Santa Ana, Sonsonate y Ahuachapán.

La Cámara Segunda de lo Laboral, conocerá de los asuntos de trabajo ventilados en los juzgados Tercero y Cuarto de lo Laboral de la ciudad de San Salvador y de los ventilados en los juzgados con competencia laboral de los departamentos de La Libertad, Chalatenango, Cuscatlán, La Paz, San Vicente y Cabañas.

Art. 20. La jurisdicción laboral estará a cargo de nueve Juzgados de lo Laboral, cinco con asiento en la ciudad de San Salvador y uno en cada una de las ciudades de Santa Ana, Sonsonate, Nueva San Salvador y San Miguel. Los juzgados con jurisdicción en lo civil de los distritos judiciales en que no haya juzgados de lo laboral, tendrán competencia para conocer en primera instancia de los conflictos de trabajo que determine la ley.

JUZGADOS DE LO LABORAL DE SAN SALVADOR. Estos son cinco, con sede en la capital y atienden todos los municipios del departamento de San Salvador y los de Olocuilta y San Francisco Chinameca, departamento de La Paz. El Juzgado de lo Laboral de Nueva San Salvador, atiende a los municipios del departamento de La Libertad. El Juzgado de lo laboral de la ciudad de San Miguel, atiende la cabecera departamental y los municipios de Comacarán, Uluazapa, Quelepa, Chirilagua, Chapelitque y Sesori únicamente.

2.3.5 LEY ORGANICA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPUBLICA

Por su parte, la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, también contiene disposiciones muy claras y específicas que tienen relación con el Derecho Laboral. Ejemplo de lo anterior son los artículos 23 y 24 que literalmente dicen:

Art. 23. La Unidad de Defensa de los Derechos del Trabajador, tiene como función general proveer asistencia legal en materia laboral a los trabajadores y asociaciones conformadas por éstos que lo solicitan en forma verbal o escrita. de acuerdo al Art. 24. Establece que Corresponde a esta Unidad las funciones siguientes:

1- Representar judicial y extrajudicialmente, promoviendo los juicios correspondientes, Interponiendo los recursos y providencias de derecho que procedieren a los trabajadores, Asociaciones conformadas por éstos, que lo soliciten en forma verbal o escrita, siempre que su pretensión sea procedente, justa y proponible.

2- Evacuar las consultas en materia laboral que le formulen los trabajadores o asociaciones conformadas por éstos. Asimismo, en el Art. 41 se considera entre los Agentes del Procurador, o sea sus representantes, el "Procurador de Trabajo", el cual debe ser Abogado de la República en ejercicio de su profesión, salvadoreño, del estado seglar y de capacidad y moralidad notorias. El Art.51 se refiere al acuerdo de la conciliación laboral, el cual es de carácter obligatorio y la certificación del mismo tendrá fuerza ejecutiva y se hará cumplir en la misma forma que las sentencias laborales por el juez que habría conocido en primera instancia del conflicto. El inicio del procedimiento de conciliación interrumpe el término para incoar la demanda judicial por parte del trabajador".

Esta Ley fue aprobada por Decreto Legislativo el 7 de diciembre del año 2000 y publicada en el Diario Oficial No. 241, Tomo 349 del 22 de diciembre del mismo año y puede considerarse uno de los pocos instrumentos legales con incidencia en el Derecho Laboral de reciente aprobación en el país. Cabe mencionar que dentro del Ministerio Público al que pertenece la Procuraduría General de la República, también se creó hace unos años la Procuraduría para la Defensa de los Derechos

Humanos, que en su Ley Orgánica también tiene injerencia jurídica en los aspectos laborales cuando éstos son vulnerados por los empleadores o el Estado.

2.3.6. OTRAS DISPOSICIONES E INSTRUMENTOS LEGALES EN MATERIA LABORAL

En El Salvador hay Legislación Laboral desde hace varios años tal como:

- a) Reglamento del Consejo Superior de Trabajo, 21 de diciembre de 1994.
- b) Ley de Organización y Funciones del Sector Trabajo y Previsión Social, 11 de abril de 1996.
- c) Ley de Trabajo de las Tripulaciones Aéreas, 28 de septiembre de 1984.
- d) Ley de Complementación Alimentaria para los Trabajadores Agropecuarios, 25 de abril de 1991.
- e) Ley de Equiparación de Oportunidades para las Personas Discapacitadas, 27 de abril de 2000.
- f) Reglamento de la ley anterior, 28 de noviembre del 2000
- g) Ley de Formación Profesional, 2 de junio de 1993.
- h) Reglamento de la Ley anterior, 19 de abril de 1999.
- i) Reglamento para Fabricación y Almacenamiento de Productos Pirotécnicos, 23 de octubre de 1996.
- j) Reglamento de Seguridad en Labores de Excavación, 20 de julio de 1971.
- k) Varios convenios internacionales de carácter laboral en los cuales El Salvador es un Estado signatario y los que al ser ratificados por la Asamblea Legislativa se han convertido en Ley de la República y por tanto de obligatoria observancia y estricto cumplimiento por las partes.

CAPITULO III

EL DERECHO PROCESAL DE TRABAJO

3.1 PROCESO.

“El vocablo proceso (processus, de procederé) significa avanzar, marchar hasta un fin determinado, no de una sola vez, sino a través de sucesivos momentos”. Es por ello que proceso judicial, se ha definido así: “es una secuencia o serie de actos coordinados que se desenvuelven progresivamente, con el objeto de resolver, mediante un juicio de la autoridad, el conflicto sometido a su decisión;¹⁷ O se define como: Una serie o cadena de actos coordinado para el logro de un fin jurídico.¹⁸ Asimismo se define también como la estructura y los nexos que median entre los actos procesales, los sujetos que los realizan, finalidad a los que tienden principios, cargas, obligaciones y derechos procesales¹⁹

3.2 PROCEDIMIENTO.

El concepto procedimiento proviene del sufijo nominal “mentum” derivado del griego “menos” que significa movimiento, fuerza, vida, por ello procedimiento es la sucesión de actos en movimiento, Al igual que el concepto proceso muchos doctrinarios han esbozado definiciones de la palabra procedimiento y alguna de ellas son: “Es la suma de los actos que se realizan para la composición del litigio.”²⁰ Se define también como: “El conjunto de normas reguladoras del proceso o si se quiere el camino o itinerario que ha de recorrer la pretensión y su resistencia a fin de que reciban satisfacción del órgano jurisdiccional”.

3.3 EL DERECHO LABORAL.

El derecho laboral se dice que está compuesto de diversas teorías, normas y leyes destinadas a mejorar las condiciones de vida de los empleados y guardar la armonía entre ellos y sus empleadores, en base a la equidad y la justicia. Por ello conceptualizar el derecho laboral resulta muy difícil y a veces deviene en un esfuerzo intelectual poco recompensado, ya que su misma dinámica hace imposible enmarcarlo en un concepto que puede variar al momento. Sólo basta al propósito de este trabajo traer al conocimiento algunos conceptos vertidos por autores diversos:

¹⁷ **EDUARDO J. COUTURE**, “Fundamentos del Derecho Procesal Civil”, 3ª edición Depalma Buenos Aires, Argentina p.121.

¹⁸ **HERNANDO DEVIS ECHANDIA**, “Compendio De Derecho Procesal”, tomo I ,6ª edición, editorial ABC, Bogotá Colombia, 1978, p.135.

¹⁹ **PRIETA CASTRO y otros** “fundamentos del derecho procesal”, .editorial civitas, S.A. Madrid, 1981. p.125.

²⁰ **CARNELLUTTI, y otros**, “Derecho procesal del trabajo Nicaragüense” U poli, Nicaragua, 2005. p.13.

a) “El derecho laboral es el conjunto de principios y normas que regulan las relaciones entre los trabajadores y patronos y de éstos con el Estado a los efectos de la protección y tutela de los trabajadores”.

b) “El derecho laboral es el conjunto de normas que tienen por finalidad principal las regulaciones jurídicas entre los trabajadores y los patronos y de unos y otros con el Estado en lo referente al trabajo subordinado, en cuanto atañe a los profesionales y las normas de la prestación de los servicios y también lo relativo a las consecuencia mediatas e inmediatas de la actividad laboral”. A partir de uno u otro de estos conceptos actualmente renovados, se deduce que los sujetos del derecho laboral son en primer lugar los trabajadores y patronos, quienes además tienen la potestad de exigir su cumplimiento ante las instancias jurídicas y administrativas del Estado, así como exigir los acuerdos, convenios, laudos y demás normas comprendidas en su beneficio, como el cumplimiento de las obligaciones contraídas en virtud del derecho laboral mismo.

Es conveniente aclarar que el Código de Trabajo salvadoreño recoge en su normativa aspectos protectores sobre los aprendices de un oficio o profesión, contemplados en el Título Segundo Capítulo I del Libro Primero, del Art. 61 al Art. 70 del referido Código, aun cuando al aprendiz no se le considera un empleado entonces es una aplicación particular del derecho procesal en el campo del derecho de trabajo; la cual se configura en la rama del derecho que estudia las instituciones procesales y el conjunto de normas relativas al proceso en materia de trabajo, incluyendo las acciones accesorias al conflicto de trabajo.²¹

3.4 DERECHO PROCESAL LABORAL. Es el conjunto de normas y procedimientos que regulan la tramitación de juicios; para dar solución a Las controversias y conflictos de trabajo, entre trabajadores y patronos, sindicatos, entre otros.

3.4.1 NATURALEZA JURIDICA DEL DERECHO PROCESAL LABORAL.

El objeto de estudio del Derecho procesal del trabajo está constituido por todos los aspectos relacionados al proceso laboral, desde el órgano jurisdiccional que se encargara de dirigirlo, pasando por los principios aplicables al mismo y las reglas procedimentales reguladas para su tramitación

²¹HERNÁNDEZ RUEDA, LUPO “Derecho Procesal de Trabajo”, IET Sto. Domingo, 1994. p.52.

hasta sus formas de conclusión y las consecuencias que pueden tener en el mismo la utilización de otras formas de solución de las controversias laborales (conciliación, transacción, arbitraje).

De otro lado, algunos autores han calificado al derecho procesal laboral como una rama autónoma del derecho basándose en la existencia de principios propios con relación al derecho procesal civil. En ese sentido, Pasco Cosmópolis ha sostenido que la autonomía del derecho procesal del trabajo es incuestionable sin que ello signifique un aislamiento de las otras disciplinas procesales, con las que mantendría una relación.

3.4.2 CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO PROCESAL LABORAL.

TECNICISMO: El procedimiento laboral es una creación artificial y técnica de la Ley, Se exige una técnica jurídica en el desarrollo del proceso.

RAPIDEZ: Se basa en que la Justicia Laboral, no va a admitir demora, al versar sobre reclamaciones que son de necesidades vitales. La justicia social no admite demora.

ECÓNOMÍA: Esta característica se puede percibir en un doble sentido: Economía monetaria; la Justicia es gratuita hasta la ejecución de la sentencia (instancia y recurso); Economía procesal o de trámite, ya que en el proceso laboral se reducen las actuaciones al mínimo lo que da origen a un procedimiento muy breve. Se trata de que el proceso tenga el menor número de actos posibles. Se reducen al máximo los actos procesales provocando un procedimiento muy breve.

3.5 DERECHO PROCESAL DE TRABAJO.

El derecho procesal de trabajo es la disciplina que se encarga del proceso laboral en este sentido se señala que “el derecho procesal del trabajo se puede definir afirmando que se trata de una rama o parte del derecho que tiene por objeto el estudio de la naturaleza, comportamiento y fines del proceso laboral, como instrumento de solución de los conflictos que se dan en el ámbito social del trabajo”.²²

²²**CANESSA MONTEJO, Miguel F,** “Manual de Derecho del Trabajo” T.III, Primera Edición, Instituto de investigaciones Jurídicas de la universidad Rafael Zaldívar, Guatemala, 2009.pp.3-5.

3.5.1 JUSTIFICACION DEL DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO.

La respuesta está en la naturaleza de los conflictos que se tramitan en el proceso laboral y por lo tanto en las características especiales del derecho material en juego. La relación laboral es una relación en la que comúnmente se presenta una relación de desigualdad.

En efecto salvo en casos muy excepcionales el trabajador se encuentra en una situación de desventaja frente al empleador debido fundamentalmente a la carencia de poder de negociación del primero la que a su vez deriva en gran parte de la relación de subordinación que lo vincula al segundo.

La situación de desigualdad antes citada, ha tratado de ser equilibrada por el derecho laboral material fundamentalmente de dos formas. Primero mediante el otorgamiento a los sujetos colectivos de la potestad de regular directamente su relación, para lo cual se faculta a los trabajadores a agruparse libremente (sindicación), negociar con el empleador (negociación colectiva), con el fin de arribar a un acuerdo vinculante (Convenio Colectivo) e incluso tomar medidas de coerción directas (huelga). Segundo con la aplicación de principios destinados a favorecer esencialmente a la parte trabajadora (in dubio pro operario).

3.5.2 FUENTES DEL DERECHO PROCESAL DEL TRABAJO.

Sin perjuicio de las demás fuentes del derecho procesal de trabajo y considerando la relación de vinculación entre el derecho procesal del trabajo y un derecho procesal general, se suelen establecer vínculos de supletoriedad y complementariedad entre las normas que lo regulan en la mayoría de ordenamientos las normas que recoge el derecho procesal laboral es la que regula el proceso civil y por tanto se aplica de forma supletoria o complementaria al proceso laboral. Este mismo tipo de relación puede materializarse con normas de carácter orgánico, reguladora de la jurisdicción y sus órganos a lo antes señalado se pueden sumar los supuestos de prelación que puedan presentarse. Se presentaran supuestos de supletoriedad cuando una norma que debe regular un supuesto no lo hace y otra norma con la que tiene una remisión expresa si lo hace si esta última norma no es compatible con la naturaleza de la materia regulada por la primera se aplicara al supuesto no regulado inicialmente.

En los supuestos de complementariedad la norma llamada a regular un supuesto efectivamente lo hace pero de forma incompleta debiendo ser complementada por otra norma finalmente se está ante un supuesto de prelación cuando existan dos normas que se proclaman aplicables supletoriamente o no existe norma aplicable mediante esa forma generándose una laguna lo que lleva a utilizar métodos de integración jurídica como la analogía o la aplicación de los principios generales del derecho.

3.6 PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DEL PROCESO COMÚN.

Los principios, en general, son de aplicación a los distintos procesos jurisdiccionales, independientemente de la etiqueta de uno u otro. Sin embargo, en el proceso laboral existen algunos que son muy propios de tal ámbito y no necesariamente resultan extensivos a otras ramas del derecho. Por ello en este apartado se señalan con la particularidad que se impone, sin dejar de hacer ver la importancia y aplicación del resto señalados, de un modo o de otro, al momento de llevar adelante un proceso laboral.

3.6.1 Principio de igualdad.

Es el que considera que todas las personas son iguales ante la ley, otorgándoles los mismos derechos sin ninguna clase de discriminación, o sea paridad formal ante el derecho. Se parte de una situación establecida de las personas y debido a ella tienen las mismas posibilidades y capacidad de ser titulares de los mismos derechos y obligaciones.

Se está en presencia de una igualdad jurídica, que según Rubén Hernández valle consiste en que todas las personas en el juicio tienen las mismas oportunidades, para comprobar sus elementos facticos, de alegar sobre ellos, de impugnar las resoluciones en fin; actuar en las mismas condiciones con relación a su contendor, o lo que se llama actuar en igualdad de armas o tener las mismas posibilidades de atacar y de defenderse.²³

²³ **BERTRAN GALINDO, Francisco**, y otros, *Manual de Derecho Constitucional*, Tomo II, 2da. Edición, Centro de Investigación y Capacitación, Proyecto de Reforma Judicial, Talleres Gráficos UCA, San Salvador, 1996, p.709.

El principio de igualdad, plasmado anteriormente como una categoría jurídica subjetiva protegible, está presente en los distintos procesos jurisdiccionales anunciando la necesidad de que las partes dispongan de las mismas armas y herramientas para llevar adelante el proceso como tal.

El artículo 5 del CPCM señala justamente esa igualdad de derechos, obligaciones, cargas y posibilidades procesales durante el desarrollo del proceso. La Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia ha señalado por su parte, en la jurisprudencia, que la igualdad es un concepto emotivamente positivo, porque es algo que se desea; y está íntimamente vinculado con la justicia. En tal sentido debe decirse que tal derecho se desplaza y anida, o debería, en cada uno de los procesos jurisdiccionales. Debe dársele igualdad de oportunidades a cada una de las partes para el sólo efecto de que puedan argüir o defender, en su caso, cada uno de sus derechos que estima tutelables. Mal sucedería entonces que una de las partes se viera imposibilitada de alegar o resistir la invocación de un derecho o posibilidad de recurrir en caso de disconformidad; Peor sucedería si se le inhibe a cualquiera de las partes, de recurrir, respecto de la decisión que causa agravio, por el simple hecho de haberse renunciado anticipadamente y sin estar vinculado aún al proceso que motivó tal resolución²⁴

3.6.2 Principio dispositivo.

Procede la máxima "nemo iudex sine actore"; por este principio se entiende que las partes procesales tienen el poder de dirigir el proceso, disponen de la acción de aportar los hechos del impulso de los actos procesales y bajo su esfera de dominio se encuentra de probar sus pretensiones o defensa dichas pruebas solo versaran sobre los hechos expuestos en la demanda o mutua reconvencción disponen de la carga de la prueba y por ello pueden aportarla o no esa disponibilidad de sus derechos les permite desistir de sus pretensiones desertar de ellas transar, sobre ellas o conciliar. En el derecho procesal laboral, igual como ocurre en lo civil y lo mercantil, son las partes quienes tienen no sólo la facultad de iniciar los procesos, planteando sus quejas ante los tribunales competentes, sino además la posibilidad de decidir sobre el litigio en cualquier estado del mismo.

²⁴SALA DE LO CONSTITUCIONAL sentencia de amparo 167-97 del 25 de mayo de 1999.

El artículo 90 del CPCM señala al respecto que la iniciación de todo proceso civil o mercantil corresponde al titular del derecho subjetivo o interés legítimo que se discute en el proceso; y dicho titular conservará siempre la disponibilidad de la pretensión. Además, el que las partes podrán efectuar los actos de disposición intra-procesales que estimen convenientes, terminar el proceso unilateralmente o por acuerdo entre las mismas y recurrir de las resoluciones que les sean gravosas.

De lo anterior se colige entonces que no debe confundirse este principio dispositivo con el impulso oficioso de la causa que también viene predicada en el nuevo proceso civil y que además está vigente en el proceso laboral. Esto es así porque del principio dispositivo no se deriva otra cosa más que la titularidad del derecho de las partes para que la litis pendencia se mantenga mientras lo crean conveniente. He ahí entonces la aseveración que se hace en el sentido de poder terminar del modo que mejor les parezca el conflicto suscitado.

Conforme al contenido esencial de este principio, debe necesariamente buscarse el equilibrio entre la necesaria actividad de la parte en los litigios y la obligación del juez como director y ordenador del proceso en su función de brindar tutela judicial efectiva.

3.6.3 Principio de oficiosidad.

El juez una vez interpuesta la demanda, el procedimiento lo tiene que diligenciar sin necesidad que las partes le soliciten las diferentes fases, etapas o actos del proceso, con su actuar el juez conmina a las partes a realizar los actos procesales.

3.6.4 Principio de oralidad.

La oralidad en el derecho procesal se ha constituido, por comprobación directa en funcionamiento, en un baluarte necesario a los efectos de impartir una pronta y cumplida justicia. Esto porque, sumado a los jueces con voluntad, acierto y conciencia de lo que significan sus quehaceres, El procedimiento bajo el cual el proceso se diseña es una plataforma permeable al cumplimiento efectivo del contradictorio, la imparcialidad y la inmediatez entre otros.

En El Salvador, a propósito del CPCM, los procesos en general pasarán a regirse por este principio. En cuanto al proceso laboral igualmente deberán considerarse, en lo que quepan, estas dosis de

oralidad derivadas de la reinterpretación necesaria que habrá de hacerse del artículo 602 del CT, al aplicarse supletoriamente la norma común, esto es las disposiciones de este código de procedimientos civiles y mercantiles con la integración del derecho procesal, de cuyos temas se verán más adelante.

El artículo 8 del CPCM indica que en los procesos civiles y mercantiles las actuaciones se realizarán de forma predominantemente oral, sin perjuicio de la documentación, de los actos procesales que deban hacerse constar por escrito y de las aportaciones documentales que en este código se establecen. Esta aseveración hace sentido de este modo en la medida que los procesos orales, en general, igualmente disponen de actos escritos que por su propia naturaleza deben ser realizados de este modo²⁵

3.6.5 Principio de gratuidad.

Esto significa que la administración de justicia es gratuita para todos los ciudadanos, o sea que las actuaciones en los juicios del proceso serán absolutamente gratis.

La necesaria gratuidad de la justicia en El Salvador no es fruto de una decisión de la ley sino de la Constitución, sin embargo el artículo 16 del CPCM expresamente indica que toda persona tiene derecho a que se le imparta justicia gratuitamente. El fundamento de tal previsión es la confirmación del Estado en torno a su obligación de defender y conservar los derechos de los gobernados. Es decir, en las distintas ramas del derecho es el Estado quien tiene privativamente la facultad de impartir justicia y por tanto su acceso y posibilidad de contar con ella es gratuito.

En el proceso laboral resulta hasta innecesario justificar esta gratuidad porque su carácter tuitivo y social, así como su especial regulación constitucional tanto desde la perspectiva material como procesal, evidencian tal necesidad que llega incluso a derivarse del derecho al trabajo como un derecho de cuarta generación.

²⁵ La Constitución Española, a diferencia de la salvadoreña y de muchas otras de América Latina, prevé en el título VI que se refiere al «poder judicial», específicamente en el artículo 120, que el procedimiento será predominantemente oral, sobre todo en materia criminal. Esto supone que en materia civil España le haya dado cumplimiento a la norma constitucional de 1978 hasta la promulgación de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil.

Esto supone que dentro del ámbito en general de este principio, interpretado y aplicado al derecho laboral, aparezca como categoría fundamental análogo el derecho al trabajo, que al final de forma instrumental está siendo protegido por el proceso laboral.

3.6.6 Principio de Inmediación.

Consiste fundamentalmente en la presencia del juzgador en las audiencias para sanear el proceso, conciliar y dirigir la recepción de las pruebas, no permite que sea un simple observador le corresponde actuar definitivamente en el desarrollo de las audiencias a fin de establecer un contacto con las pruebas y las partes y visualizar indicadores, como lenguaje corporal y estados de ánimo que le ayudaran a establecer la verdad en la materia.

El principio de inmediación constituye una categoría en el derecho procesal capaz de potenciar el cumplimiento de muchos otros principios en el proceso jurisdiccional.

La concesión del verdadero contradictorio, el ejercicio efectivo del derecho de defensa, la identidad de armas entre los contendientes, entre otros, son aspectos que pueden verse vitalizados cuando es el juez quien se da a la tarea de recoger la prueba, es que en virtud del mismo se nos deja saber que es el juez, bajo pena de nulidad, el idóneo y capaz de recibir la prueba en el proceso de que está conociendo, salvo algunas muy especiales excepciones.

El artículo 10 del CPCM establece expresamente que el juez deberá presidir personalmente tanto la celebración de audiencias como la práctica de los medios probatorios, quedando expresamente prohibida la delegación de dicha presencia, so pena de nulidad insubsanable; excepto cuando la diligencia probatoria deba realizarse fuera de la circunscripción del tribunal, en cuyo caso el juez podrá encomendarla mediante comisión procesal, debiendo el juez delegado presidir la práctica de la misma.

Esto último es lo que genera algún inconveniente acerca del cumplimiento irrestricto de este principio aun en los procesos orales. Se refiere a esa delegación que algunas veces resulta inevitable dado que la prueba se encuentra en un lugar donde el juez del proceso no ejerce jurisdicción. Por ejemplo, la realización de una inspección o reconocimiento judicial en un lugar fuera de la circunscripción

territorial de donde se ejerce plena competencia, es motivo para algunos de delegación a efecto de que el juez de dicha localidad sea quien la realice; empero quienes creen fielmente en este principio, así como en la necesidad que no posea excepciones, consideran que el juez debería trasladarse a cualquier lugar a buscarla. En definitiva, se trata de prescindir de terceras personas y buscar, en la manera de lo posible, el contacto personal del juez con la prueba.

3.6.7 Principio de contradicción.

Supone este principio que a las partes se les conceda una real oportunidad de hacer uso de todos los medios procesales para la mejor defensa fáctica y jurídica de sus posiciones, no puede subsistir sin el principio de igualdad, pues denota la existencia de dos posiciones opuestas, la demandante y el demandado, la acción y la excepción (derecho de defensa del demandado). Ósea la existencia de intereses contrapuestos. Este principio se encuentra inmerso dentro del proceso durante todo su desarrollo y desde un punto de vista constitucional refiere al derecho de defensa y el respeto al debido proceso.

3.6.8 Principio de aportación.

Consiste en que las partes son responsables de brindar el material fáctico en que se fundamentara la decisión judicial, esto implica que los jueces sobre la base de los hechos aportados y aprobados por ellas, no permitiendo el juez introducir pruebas que no hayan propuesto.

La excepción de este principio es la prueba para mejor proveer pero esto restringida a los hechos aportados y sometidos a prueba estén oscuros y sea necesaria su aclaración se hará uso de él. Lo que servirá para ilustrarlo con mayor acierto en su decisión judicial. Este principio también se le conoce como principio de la verdad formal.

3.7. PRINCIPIOS GENERALES DE APLICACIÓN DIRECTA AL ÁMBITO LABORAL.

3.7.1 Principio de protección.

Desde el apareamiento del derecho del trabajo este estuvo dirigido a la protección de la clase más débil desposeída, situación que los ubicaba en clara desventaja en relación a la otra parte procesal.

Por ello se reconoce que el derecho al trabajo es el derecho de los trabajadores, de los obreros y se le cataloga como un derecho clasista. Producto de largas épocas de sufrimiento para el trabajador, tales como la prohibición del derecho de asociación la persecución penal de los trabajadores entre otras. Finalizando con la época del reconocimiento y aceptación por parte del Estado de que eran una clase con derechos constitucionales, por medio de la constitución de México de 1917 y la constitución de Weimar de 1919. Apareciendo con ello las bases del derecho sustantivo de trabajo y descubriendo la verdadera realidad de la clase obrera y la necesidad del sentido tuitivo por parte del Estado hacia los trabajadores. Todas estas normas son protegidas y garantizadas en la parte procesal de donde toma su naturaleza jurídica de ser un derecho procesal social con sus normas y principios a regular las relaciones jurídicas entre partes desiguales económicamente y que demandan amparo por partes desiguales económicamente.

Este principio tiene su fundamento constitucional en los artículos 37 y 49 de la constitución, con reconocimiento a nivel internacional por medio del protocolo adicional a la Convención Americana Sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador), que establece la acción protectora del Estado a los derechos sociales.

3.7.2. Principio de Reversión de la Carga de la Prueba.

El Código de Trabajo consagra en beneficio de los trabajadores las presunciones, por medio de éstas al trabajador se le dispensa de la comprobación de ciertos hechos y tiene establecidas algunas acciones u omisiones imputadas al patrono en su demanda.

En el CT se advierten tres casos contrarios a la aseveración que, corresponde probar a quien afirma el acaecimiento de un hecho, se trata de los artículos 413 inciso 2, 414 inciso 1 y 421 inciso 2 del CT; en tales casos se trata de despidos injustificados, obviamente siendo el patrono el demandado; por lo tanto el trabajador en su calidad de actor esta afirmando en su demanda que fue despedido y reclamando otras situaciones.

En el orden del procedimiento civil, le correspondería a éste probar sus afirmaciones. En virtud de la reversión de la carga probatoria y estableciéndose los presupuestos que cada uno de los tres casos requiere el trabajador queda liberado de tal exigencia probatoria en sus afirmaciones, desde luego no

aplica para todo lo expresado en la demanda, por ejemplo: la existencia del contrato o relación laboral, siempre tendrá que ser probada por el actor que afirma; esta regulación no es propia del derecho laboral, también la se encuentra en otras legislaciones como el derecho ambiental e incluso en el derecho de familia, pero siempre con un común denominador, que se trata de áreas jurídicas de orden social, en las cuales uno de los sujetos procesales se encuentra en desventaja respecto del acceso a la prueba probablemente por la naturaleza privada o confidente en que suceden los hechos generadores del conflicto jurídico.

3.7.3. Principio de Igualdad compensada.

En el sentido del derecho procesal de trabajo retoma ese análisis de la igualdad ante la ley y sostiene que en las relaciones laborales no es cierto, que todas las personas son iguales ante la ley ya que en ellas a través de la historia siempre ha existido una desigualdad económica y de probabilidades comprobatorias entre trabajadores y patronos por ello se manifiesta que para compensar la desigualdad del trabajador, se crea desigualdad al patrono y es así que se logra un equilibrio procesal.

3.7.4. Principio de gratuidad en materia laboral.

Tiene como premisa principal de que el servicio de justicia no puede quedar reservado a quienes estén en condiciones de pagarlo, sino que tiene que estar a disposición de todos los habitantes. La asistencia letrada es proporcionada por el Estado.

3.7.5. Principio de Veracidad o Primacía de la Realidad.

Promulga que lo que interesa es encontrar la verdad real auténtica, establecer lo que en verdad ocurrió en la relación laboral. Razón por la cual el juez deberá sancionar la verdad real y no formal en el proceso.

3.7.6. Principio de Ultrapetitividad o Extrapetitividad.

Se fundamenta en el artículo 52 literal e) de la Constitución en La Carta Interamericana de Garantías Sociales y en el artículo 26 de La Convención Americana Sobre Derechos Humanos (Pacto de San

José). En el derecho civil se obliga al juzgador a dictar sentencia conforme lo que se pide en la demanda en materia de trabajo este principio solamente puede aplicarse positivamente, para amparar derechos del trabajador.

Con base en este principio se le permite al Juez salirse de lo solicitado en la demanda por las partes, se le concede o faculta de fallar ultra y extrapetita. Se encuentra en el Artículo 419 CT.

3.7.7. Principio in dubio pro operario.

Su fundamento legal parte del artículo 14 del CT y sustancialmente implica que en caso de duda sobre la aplicación de una norma de trabajo, prevalece la más favorable al trabajador, debe advertirse que a diferencia del “in dubio pro reo”, por el cual entendemos que en caso de duda debe resolverse lo más favorable al demandado, en nuestro caso, se aplicará la norma más favorable al trabajador, independientemente que este intervenga en el proceso como actor o demandado, de tal forma que sea tutelado en su calidad de trabajador y no su calidad de parte procesal. De la anterior aseveración se desprende también que este principio no encuentra asidero en la parte procesal de un ordenamiento jurídico; es decir, su procedencia se limita al derecho sustantivo, ya que justamente lo que se trae a discusión es la aplicación o no de una norma de trabajo y no una norma de carácter procesal; para el caso, la duda sobre la fecha en que a un trabajador le nace el derecho a gozar o reclamar sus vacaciones anuales remuneradas, la duda que a un juzgador le puede surgir sobre el derecho al pago de aguinaldo, sobre el “iusvariandi” en las condiciones originalmente pactadas en la empresa, entre otros.

Ahora bien, ello no significa excluir al sujeto de cualquier otro principio que pueda beneficiarle, perfectamente puede ocurrir que este trabajador sea demandado y aun cuando se invoque circunstancialmente el *in dubio pro operario*, también puede suceder la valoración del “*in dubio pro reo*” si una norma de carácter procesal se encuentra en tela de juicio su aplicación.

3.7.8. Principio de Irrenunciabilidad de los Derechos.

Consiste en la ineficacia de un acto de voluntad de parte del trabajador para hacer abandono de un

derecho reconocido por la ley.²⁶ Este principio encuentra su fundamento en el artículo 52 de la Constitución comprende que bajo ninguna circunstancia al trabajador podrá obligársele a que renuncie a un derecho consagrado a su favor. Es aquella garantía que tiene todo trabajador o trabajadora en la conservación de sus derechos fundamentales.

3.7.9. Principio de Especialidad.

Parte del hecho de que los conflictos laborales deben ser resueltos por jueces especializados en materia de derecho del trabajo y consagrados únicamente a resolver casos de ésta naturaleza

3.7.9.1 Principio de conciliación.

En sus inicios fue una autocomposición entre las partes, pero luego se volvió una heterocomposición, cuando se incluye un tercero, el juez por medio de la conciliación no hay vencedor ni vencido, en materia laboral así funciona y se ha vuelto una forma obligada dentro del proceso o sea es un requisito previo aunque eso no quiere decir que sea una obligación conciliar el conflicto, que sería lo ideal ya que es una forma de evitar el proceso y de llegarse a un acuerdo hace innecesario el juicio. Este principio se ha instaurado en materia laboral pensando en la necesidad económica que tiene el trabajador y en evitarle un procedimiento engorroso y dilatado, pero no por ello se van a menoscabar sus derechos, está basado en la equidad, por eso los acuerdos son equitativos y serios y tienen calidad de sentencia con fuerza ejecutiva; no es obligatorio llegar a un acuerdo pero si es obligatorio asistir a la audiencia, pues de lo contrario produce efectos negativos para el trabajador y el patrono, ya que nacen presunciones legales a favor del que se presenta o en contra del que no lo hace y aun cuando se ofrecen acuerdos nada serios.

²⁶ **A. PODETTI Humberto**, "Instituciones del derecho de Trabajo Y de Seguridad Social" cap. 8, 1997.p.95.

CAPITULO IV

JUICIO INDIVIDUAL DE TRABAJO

El proceso ordinario constituye el mecanismo más utilizado en la vía judicial para buscar la tutela de un derecho, ante un conflicto de trabajo, vale decir que los conflictos mayormente recurrentes son los de carácter individual y por ello es que generalmente se le llaman: Procesos *Ordinarios Individuales de Trabajo*. Entre las principales acciones que dan lugar a una reclamación por esta vía se encuentran: la acción de terminación de contrato individual de trabajo por causas legales,³⁶ el reclamo de indemnización por despido de hecho, la reclamación de pago de salarios no devengados por causa imputable al patrono, la reclamación de pago de prestaciones laborales (aguinaldo, descanso, semanal, asueto, vacaciones, por maternidad, el pago de indemnización por riesgo profesional y la resolución de contrato con resarcimiento de daños y perjuicios entre otros.

Procesos ordinarios, son aquellos por medio del cual el órgano jurisdiccional puede conocer de toda clase de objetos sin limitación alguna habiéndose establecido de carácter general; la condición de ordinario aparece claramente establecida, en cuanto a que “toda contienda judicial entre partes que no tengan señaladas por la ley tramitación especial”.²⁷

El juicio ordinario laboral o proceso ordinario laboral como también se le conoce es el proceso laboral por excelencia, se trata de un proceso de naturaleza mixta, es decir de carácter privado y social es decir que busca la declaración de voluntad del órgano jurisdiccional. Es importante indicar que los únicos conflictos que pueden ser discutidos en este proceso como en cualquier proceso laboral, son los de naturaleza jurídica individuales o colectivos.

Al respecto vale la pena señalar que los conflictos laborales admiten varias clasificaciones; sin embargo las más aceptadas son las que los dividen en: conflictos individuales y conflictos colectivos, conflictos jurídicos y conflictos económicos. Sobre la primera clasificación se entiende por conflicto individual aquel entablado entre un trabajador y un empleador en que se discute el interés singular

²⁷ **MONTESINO Albiol**, “Lecciones de derecho de trabajo” Tirant lo Blanch, Valencia última edición p.75.

del primero (por ejemplo el reclamo que puede dirigir un trabajador a su empleador exigiendo el pago de una indemnización por despido arbitrario).

4.1 FASES DEL JUICIO ORDINARIO INDIVIDUAL DE TRABAJO

4.1.1 LA DEMANDA

En materia Laboral constituye el primer acto procesal con que se inicia el juicio, la cual se interpone en razón de la cuantía y puede dar lugar a un Juicio Ordinario ó a uno de única instancia.

La demanda es la Petición formulada por una de las partes, procesalmente la demanda es una acepción principal para el Derecho, es el escrito por el cual el actor o demandante ejercita en juicio una o varias acciones o entabla recurso en la jurisdicción competente.

La demanda es el vehículo por medio del cual se ejercita el derecho de acción, constituye el comienzo del juicio, el cual requiere una parte actora, que pide en juicio lo que a derecho corresponde.

4.1.1.1 Plazos para presentar la demanda

Con relación al plazo dentro del cual debe de presentarse la demanda, debe tomarse en consideración dos situaciones:

a) Presunción. Por medio de las presunciones el Legislador busca la igualdad entre el factor trabajo con el capital y, en el caso de la demanda opera, en relación con el tiempo posterior a ocurrir el despido; esto es, que la demanda se presente dentro de los quince días hábiles siguientes a aquel en que ocurrieron los hechos Art. 414 C.T.

b) Prescripción. La prescripción del derecho de acción, en el despido de hecho, es de sesenta días, contados a partir de la fecha en que ocurrió el despido, es decir que incluye la fecha del despido y son días corridos; sin embargo el trabajador tiene derecho a ejercer su acción en el momento que lo crea conveniente, pero si tarda se arriesga a que no le operen las presunciones contenidas en el art. 414 C. T. o que la parte demandada le alegue la prescripción.

4.1.1.1.1 Requisitos que debe cumplir la demanda

a) Designación del juez ante quién se interpone, en la ciudad de San Salvador hay una secretaría receptora y distribuidora de demandas, la cual fue creada en Agosto de 1989 y que se encarga de distribuir las demandas entre los cinco juzgados de lo laboral, por lo que en las demandas no se especificará ante qué juez de lo laboral se va a interponer.

Fuera de San Salvador, se designa el Juez ante quien sea necesario interponer dicha demanda y en los casos que en el lugar no existan Juzgados de lo Laboral, podrá conocer los jueces de lo Civil con competencia en materia laboral y en donde no haya jueces de lo civil conocerán los jueces de primera instancia.

b) Nombre del actor y su edad, estado familiar, nacionalidad, profesión u oficio, domicilio y lugar para oír notificaciones. El nombre es con el fin de identificar al demandante y establecer si se trata de una persona natural o si es jurídica; si es persona natural se debe señalar su edad para determinar si es capaz de comparecer en juicio por si mismo, el estado familiar nos sirve para determinar si existen otras personas que pueden recibir beneficios de parte del trabajador.

En cuanto a la nacionalidad, ésta determina si el trabajador es salvadoreño o extranjero, ya que aunque estos últimos gozan de la misma libertad de trabajo que los salvadoreños, existen ciertas limitaciones expresadas en la ley, tanto para los extranjeros como para los patronos que los contratan, la profesión u oficio es para saber la clase de labor a que se dedicaba el trabajador y establecer el objeto del contrato de trabajo, todo ello para efecto de pre constituir la prueba , y por último el domicilio y lugar designado para oír notificaciones, ya que el domicilio sitúa a la persona en un espacio geográfico determinado y permite hacer las notificaciones correspondientes.

c) Indicación del lugar en que se desempeñó el trabajo con ocasión del cual se originó el conflicto, precisando su dirección en cuanto fuere posible. Nos señala el lugar en que el trabajador labora, determinando en un momento, la competencia del juez.

d) Salario ordinario devengado por el trabajador, jornada ordinaria, horario de trabajo y fecha o época aproximada de iniciación de la relación laboral, es importante establecer el salario que el trabajador devengaba antes de que fuera despedido, así como la jornada a la que estaba sometido si era diurna

o nocturna, cuantas horas trabajaba dentro de cada jornada de trabajo, esto para efectos que cuando el juez fallare a favor el trabajador recibirá conforme a derecho le corresponde; además de efectuar los cálculos de los reclamos planteados.

La fecha en que se inició la relación laboral es importante para determinar la antigüedad del trabajador ,y así poder gozar de los derechos que le corresponderían, tales como el aguinaldo, vacaciones anuales e indemnización.

e) Relación de los Hechos. La relación de los hechos deberá establecerse en forma precisa, de cómo sucedieron los hechos que originaron la demanda indicando el lugar, día y hora. Si se trata de un despido se debe especificar si fue hecho por el patrono o si fue otra persona que ejerza funciones de dirección o administración dentro de la empresa, además deberá expresar las frases o actos que se emplearon para despedirlo y todo lo que sea necesario e importante para establecer lo que se está demandando.

f) Nombre y domicilio del demandado, dentro de este requisito se encuentra inmerso la dirección de su casa de habitación o del local en que habitualmente atiende sus negocios o preste servicio. Esto nos sirve para determinar la competencia del juez y para poder citar, notificar y emplazar al demandado.

g) Peticiones en términos precisos. Al momento de establecer las peticiones, se debe especificar que es lo que se reclama en la demanda, ya que al momento de dictarse la sentencia sólo recaerá sobre lo que se está disputando.

h) Lugar y Fecha. Determina el lugar donde se presenta el escrito y la fecha establece el día en que se elaboro; para efectos de la prescripción y presunción se toma en cuenta la fecha de presentación a la Secretaría Receptora y Distribuidora de Demandas en la ciudad de San Salvador y en las otras jurisdicciones, la fecha de recibido en el tribunal correspondiente.

i) Firma del actor o de quien comparezca por él o de la persona que firme a su ruego. El último requisito que debe llevar la demanda es la firma del actor, pero si este no pudiere firmar, debe poner la huella del dedo pulgar derecho, podrá pedir a otra persona que comparezca por él o también se

puede dar el caso que otra persona firme a ruego por él, en este caso debe poner sus generales y el número de Documento Único de Identidad La demanda puede presentarse en forma verbal o por escrito, excepto en San Salvador, que sólo puede ser por escrito ya que es la Secretaría Receptora de Demandas, quien es la encargada de distribuir las demandas entre los cinco juzgados existentes en materia laboral en san salvador.

4.2. PREVENCIÓN O ADMISIÓN DE LA DEMANDA

4.2.1 PREVENCIÓN DE LA DEMANDA

De conformidad con las disposiciones del Art. 381 del Código de trabajo”, si la demanda no contuviese los requisitos enumerados y que fuesen necesarios por razón de la naturaleza de la acción o acciones ejercidas, el juez deberá ordenar al actor que subsane las omisiones, puntualizándolas en la forma conveniente.

Dicha orden deberá cumplirse dentro de los tres días siguientes al de la notificación de la resolución respectiva ,si aquella no fuere atendida en el termino señalado se declarara inadmisibile la demanda, la subsanación podrá hacerse en forma verbal si así lo deseare el interesado, ”la acción de ordenar, al actor la subsanación de las omisiones habidas en su demanda original, es lo que se conoce como prevención, en la cual se señala además término para la subsanación de la misma, la cual tiene mucha importancia por cuanto de no ser atendida en legal forma se declarara inadmisibile la acción incoada por el actor, el inciso último del artículo citado anteriormente, a contrario sentido establece que la omisión de la orden o sea de la prevención por parte del juez, hará incurrir a éste en una multa de 25.00 a 50.00 colones que impondrá el tribunal superior con la sola vista de los auto; no obstante lo anterior dictada la resolución de inadmisibilidat de la demanda, queda expedito el camino para el actor, para interponer recurso de apelación ante la cámara o sala respectiva, según lo establece el Art. 372 del código de trabajo en su numeral primero.

El objeto de dicha prevención es para que no haya lugar a dudas de lo planteado en la demanda, a fin de que el juez pueda fallar con mejor acierto.

4.2.2 ADMISIÓN DE LA DEMANDA

La admisión de la demanda es una providencia de simple impulso procesal que dicta el juez cuando la demanda interpuesta ha cumplido con todos los requisitos de ley. En virtud de lo anterior este acto es de vital importancia por cuanto este constituye el inicio de todo el proceso legal a efecto de dilucidar el conflicto sometido a consideración del Juez, es más, tomando en consideración la disposición del Art. 382 del código de trabajo que textualmente dice: “Art., 382 “interpuesta la demanda, el proceso se impulsara de oficio”, se señala que la importancia de la admisión de la demanda es mayor, ya que no depende de la parte o partes, la prosecución del proceso, sino que es el juez ante quien se interpone la demanda quien continúa con las siguientes fases, hasta llegar a la sentencia respectiva.

Plazos para la admisión de la demanda, sobre el término legal para la admisión de la demanda, nada se dice específicamente el Código de Trabajo, por lo que de conformidad al Art. 602 del mismo, nos remitimos al código procedimientos civiles en el cual se encuentra: en el Art. 424 C. Pr. C. “Que los decretos de sustanciación se proveerán dentro de las veinticuatro horas desde que los escritos se presenta”, por lo cual inferimos que dada la naturaleza del acto de admisión de la demanda, esta disposición deberá ser aplicable porque con ello se está dando respuesta al principio de celeridad del proceso, propio de los juicios laborales.

4.2.3. MODIFICACIÓN Y AMPLIACIÓN DE LA DEMANDA

Al ser presentada la demanda el actor tiene la oportunidad de modificar o ampliar la misma. La demanda puede ser ampliada y modificada una sola vez y hasta antes de la hora señalada para la audiencia conciliatoria, según lo dispuesto en el Código de Trabajo en su artículo 383, por lo que se dejará sin efecto el señalamiento que se había hecho para la audiencia conciliatoria, habiendo necesidad de hacer una nueva cita a las partes, de la modificación y ampliación de la demanda, deberán presentarse tantas copias como demandados haya, para efecto de emplazamiento.

Si la modificación versare sobre el nombre de la persona demandada, se entiende que se ha presentado una nueva demanda, pero esto solo en el caso de que en el juez se produzca la convicción de que se trata de una persona distinta a la mencionada en la primera demanda, si la

opinión del juez radica en que se ha presentado una nueva demanda se correrá el riesgo de que no opere la presunción a que tiene derecho el trabajador, por haberse presentado la demanda después de los quince días hábiles siguientes a aquél en que ocurrieron los hechos además si se da este caso, puede suceder que la presentación de la nueva demanda se haga una vez que la acción haya prescrito; por lo tanto no tendría validez.

4.3 EMPLAZAMIENTO Y CONCILIACIÓN

4.3.1. EMPLAZAMIENTO

Es el requerimiento o convocatoria que se hace a una persona por orden de un juez, para que comparezca al tribunal dentro del término que se le designe, con el objeto de poder defenderse de los cargos que se le hacen, oponerse a la demanda, usar de su derecho o cumplir con lo que se le ordene. La diferencia principal entre emplazamiento y citación reside en que ésta señala día y hora para presentarse ante la autoridad judicial, mientras el emplazamiento no fija, sino el plazo hasta el cual es lícito acudir al allanamiento del tribunal.

4.3.2 CONCILIACIÓN

Avenencia de las partes en un acto judicial, previo a la iniciación de un pleito. El acto de conciliación, que también se denomina juicio de conciliación, procura la transigencia de las partes, con objeto de evitar el pleito que una de ellas quiere entablar.

4.3.2.1 Cita a Conciliación

En materia laboral, la cita a conciliación equivale al emplazamiento que se hace al demandado para que conteste la demanda previniendo la jurisdicción del juez, por lo que el demandado debe seguir el juicio ante el juez que lo emplazó aunque después por cualquier motivo deje de ser competente. De acuerdo a lo dispuesto en el artículo 385 C.T, una vez admitida la demanda el juez citara a conciliación a las partes; el artículo 385 inciso 2 y 3 C.T, establece las formas de hacer el emplazamiento a una sociedad o persona jurídica y a una sucesión. Es importante señalar que para que el emplazamiento sea válido se requiere que el demandado hubiere sido citado por lo menos tres

días antes a la fecha señalada para la audiencia conciliatoria, en caso contrario se hará un nuevo señalamiento, citándose nuevamente a las partes bajo pena de nulidad.

De acuerdo al artículo 386 C.T. la cita a conciliación se hará mediante entrega al demandado de una copia de la demanda y de una esquila en que ira el auto en que se señala el lugar, día y hora para la audiencia; al demandado se le buscara en su casa de habitación o en el local que habitualmente atendiere su negocio y en caso de no encontrarse se le dejara copia de la demanda y de la esquila con su mujer, hijos, socios, dependientes domésticos y cualquier otra persona que ahí residiere y fuere mayor de edad, además puede buscarse al demandado en el lugar de trabajo en el que se ha mencionado la demanda y en todos los sitios en que pudiere encontrarse aunque no se hayan mencionado, siempre que fueren conocidos por el citador.

Si la cita se hace en el lugar de trabajo y el demandado no se encuentra, se le dejara la copia y la esquila con las personas que tengan calidad de representantes patronales y si estos o el demandado se negaren a recibirlo se fijara en la puerta del establecimiento.²⁸ Cuando el demandado es el trabajador y la cita fuere hecha en el lugar de trabajo solo podría hacerse personalmente, con el objeto de garantizar que el trabajador recibirá la copia de la demanda y la esquila. La persona que recibe la copia de la demanda deberá firmar haciendo constar que la recibió si quisiere y pudiere, el notificador o secretario, encargado de practicar esta diligencia deberá hacer constar la forma en que la realizó bajo pena de nulidad.

La falta de citación en legal forma da lugar a que se solicite la nulidad del emplazamiento, procediéndose de conformidad al art.1131 del Código de Procedimientos Civiles.

Al demandante se le citara de igual forma que al demandado, con la única diferencia de que no se le entrega copia de la demanda; ya que él tiene conocimiento del contenido de esta.

4.4 TIPOS DE CONCILIACION

En la ley se establecen dos tipos de conciliación entre las cuales tenemos: la conciliación judicial y conciliación extrajudicial.

²⁸ **CAMACHO HENRÍQUEZ, Guillermo:** “Derecho del trabajo”, Editorial Temis, Bogota, 1961, Tomo I, teoría general y Relaciones Individuales. p. 148.

4.4.1 CONCILIACION JUDICIAL

Esta conciliación se realiza dentro del juicio ordinario de trabajo, después de admitir la demanda y antes de contestar a la misma, siendo por consiguiente una etapa del juicio, con obligación del juez de celebrarla y de las partes de concurrir a ella.

Como una alternativa a la solución de los conflictos, es un acto que se realiza ante un conciliador, en este caso el juez, quien cuando ambas partes asisten a la audiencia conciliatoria procede a realizar la misma, tratando de avenir a la partes, el papel del juez en la conciliación es de ser un mediador entre las partes en conflicto, con el propósito de que finalice el mismo a satisfacción de ambas partes, o sea, dentro de un ambiente de justicia laboral. Los efectos que produce la conciliación, es que los acuerdos conciliatorios a que llegaren las partes ante el juez, producirán los mismos efectos que las sentencias ejecutoriadas y se harán cumplir en la misma forma que estas. Las conciliaciones pueden darse total o parcialmente, las conciliaciones positivas en su mayoría son totales, ya que se llega a un acuerdo sobre todos los puntos que se reclaman en la demanda, las conciliaciones parciales son aquellas en las que se llega a un acuerdo sobre una parte de lo que se demanda; en este caso continuará el juicio en lo que no se haya logrado acordar.

En las cámaras de segunda instancia puede realizarse conciliaciones cuando estas conocen en primera instancia en los juicios contra el Estado el procedimiento para dicha conciliación es semejante al de primera instancia, diferenciándose únicamente en que en esta interviene el juez que conoce del juicio y en las cámaras intervienen dos Magistrados.

4.4.2 CONCILIACION EXTRAJUDICIAL

Esta conciliación es el acuerdo que sin necesidad de juicio tiene lugar entre las partes que reclaman ciertos derechos y por los cuales una trata de entablar un pleito contra la otra esta conciliación puede darse en el Ministerio de Trabajo o en la Procuraduría General de la República, en ella deben evitarse sistemas y métodos que puedan obstaculizar el avenimiento entre las partes con el fin de darle mayor flexibilidad al trámite, el objeto de la conciliación extrajudicial es el mismo que el de la

conciliación judicial, o sea la solución del conflicto en forma amistosa, debiendo proponer el Director General de Trabajo o el Procurador Auxiliar, sobre los distintos puntos de discordia, las soluciones que a su juicio sean equitativas y encaminadas a mejorar las relaciones entre el capital y el trabajo.

A través de ella las partes en litigio tienen la oportunidad de reducir sus reclamaciones o proposiciones justas, facilita el acuerdo entre las partes evitando de ésta manera los gastos que conlleva el proceso y asegura un arreglo razonable basado en la buena voluntad de cada una de ellas para comprender el punto de vista de la otra.

4.5 AUDIENCIA CONCILIATORIA

Con la interposición de la demanda se pone en funcionamiento el órgano jurisdiccional y con ese propósito el legislador ha establecido la audiencia conciliatoria para que las partes lleguen a un acuerdo amistoso y ponerle fin al conflicto y al juicio.

La audiencia conciliatoria es una etapa obligatoria dentro del juicio ordinario de trabajo cuyo propósito es evitar la prolongación innecesaria de un proceso tratando de resolver de un modo eficiente y rápido los conflictos individuales de trabajo.²⁹ Frente a la cita a conciliación se pueden dar las siguientes circunstancias:

- a) Que no llegue ninguna de las partes
- b) Que se presente únicamente la parte demandante
- c) Que se presente únicamente la parte demandada
- d) Que concurren ambas partes.

4.5.1 DESARROLLO DE LA AUDIENCIA CONCILIATORIA

1.- El Juez leerá en voz alta la demanda

²⁹**PORRAS Y LÓPEZ, Armando.** "Derecho Procesal del Trabajo", 4ª. Edición. Editorial Textos Universitarios, México, 1977.p. 276.

2.- Actuando el juez como moderador los comparecientes debatirán el asunto aduciendo las razones, finalizando el debate cuando el Juez lo estime necesario.

3- El Juez hará un resumen objetivo del caso haciendo saber a los comparecientes la conveniencia de resolver amigablemente, y los invitara a que propongan una fórmula de arreglo, les propondrá la solución más equitativa debiendo los comparecientes manifestar si la aceptan total o parcialmente o si la rechazan (Art. 388 C.T.).

Cada una de las circunstancias que se originen dentro de la celebración de la audiencia conciliatoria debe ser consignada en acta bajo la responsabilidad del juez.

4.6 CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La contestación de la demanda, es en el fondo el ejercicio de la acción desde el punto de vista de la situación del demandado. En materia laboral la demanda será contestada en caso de no haberse llegado a un arreglo en la audiencia conciliatoria.

Es el escrito en que la parte demandada responde a la acción iniciada por la actora, oponiendo, si las tuviere, las excepciones a que hubiere lugar o negando o confesando la causa de la acción. La contestación de la demanda no es en sí el escrito que se presenta al tribunal, sino que es la actitud asumida por el demandado, la cual se manifiesta a través de dicho escrito, o en forma verbal.³⁰

4.6.1 FORMALIDADES DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La contestación de la demanda puede hacerse de forma oral o escrita. Si es escrita deberá acompañarse de tantas copias como demandados haya, y si fuese oral de la misma manera, para efectos del acta que se levante. La demanda puede ser contestada en cuatro momentos:

1-El mismo día de la celebración de la audiencia conciliatoria, art. 392 C.T.

2-El día siguiente de la celebración de la audiencia conciliatoria, art. 392 C.T.

³⁰ **COUTURE, Eduardo**: "Interpretación de las Leyes Procesales, en Estudios de Derecho Procesal Civil". Buenos Aires, Argentina, 1951. T. III. p.118 -119.

3- Si el demandado es declarado rebelde y presentare justo impedimento se abre a prueba por dos días, resuelto el justo impedimento puede contestar la demanda Art. 305 C.T.

4- Cuando no se cumple con el reinstalo ofrecido y aceptado por el trabajador en la audiencia conciliatoria, art. 414 Inc. 3º. C.T.

4.7 LA PRUEBA

“La prueba es la demostración de la verdad de una afirmación, de la existencia de una cosa o de la realidad de un hecho “Concluido dentro del juicio la fase introductoria, después de la contestación de la demanda, llegamos al periodo probatorio cuya duración es de ocho días según el Art.396 C.T. Inc. 2º, el cual será estudiado analizando en primer lugar, las reglas relativas a cada uno de los medios de prueba en particular, comprendidas en el Código de Trabajo.

En materia procesal laboral la prueba es la parte más importante tanto para el actor como para el demandado, pues mediante ella queda comprobada la acción o la excepción, según se trata y por consecuencia es determinante en el momento de emitir una sentencia. Las pruebas en el proceso laboral afirman algunos autores que no tienen una función jurídica sino social, pues tienen por objeto descubrir, la verdad sabida, no la verdad jurídica, ni la verdad ficticia, que son principios generales del derecho; es opinión general en la doctrina que el objeto propio de la prueba son los hechos, siempre que sean negados o puestos en duda, motivo de la prueba es la razón en que el Juez fundamenta su convicción, la prueba debe orientarse hacia la convicción del Juez, sobre la verdad de los hechos controvertidos.

4.8 CIERRE DEL PROCESO

De acuerdo al art. 416 C.T, transcurrido los ocho días de término de prueba, recogidas las pruebas presentadas y las ofrecidas, se debe señalar con tres días de anticipación por los menos día y hora para declarar cerrado el proceso.

Una vez dictado el cierre del proceso, no se admitirá a las partes ningún tipo de prueba y se debe pronunciar la sentencia dentro de los tres días siguientes. Esta etapa procesal es propia del derecho procesal laboral, ya que no se encuentra en ninguna otra ley secundaria, con esta etapa se pretende

entre otras cosas, dar al juez la facultad de practicar de oficio cualquiera de las pruebas tales como inspección, peritaje, revisión de documentos, hacer a las partes requerimientos de las declaraciones de testigos, con el fin de fallar con mayor acierto, exento de dudas y con íntima convicción respecto con las pruebas que le fueron presentadas por las partes, no permitiendo dilatar más el proceso, pues termina el hacer procesal voluntario de las partes, cabe aclarar que en este periodo no puede practicarse ninguna diligencia a petición de las partes, pues una vez vencido el término, solo el Juez puede practicar las diligencias que considere convenientes para fallar con mayor acierto.³¹

4.9 LA SENTENCIA

La sentencia. Constituye la última fase del juicio ordinario de trabajo y es la más completa y principal de las resoluciones judiciales, ya que resuelve sobre el litigio con obligatoriedad para las partes y sin excluir los recursos contra ella de acuerdo con todos los elementos del juicio.³²

La sentencia. Se establece que es: la resolución judicial en una causa, fallo en la cuestión principal de un proceso, el más solemne de los mandatos de un juez o tribunal, por oposición a auto o providencia.³³

Para que las sentencias definitivas queden pasadas en autoridad de cosa juzgada se necesita que una vez notificada a las partes, estas consientan expresamente en ellas o tácitamente por no interponer los recursos legales en el término de ley; en el caso del art. 585 C.T. y cuando de ellas no exista recurso alguno Art. 466C.T.

Toda persona acude ante el órgano jurisdiccional con la finalidad de obtener una respuesta a su petición concreta, entiéndase la respuesta a su pretensión así pues la sentencia es la respuesta que el Estado brinda a los administrados para poner fin jurídicamente al conflicto laboral planteado.

La sentencia en términos generales es entonces la manifestación de la protección o tutela del Estado para preservar un orden dentro de la sociedad misma que al dictarse pone fin en forma normal a todo

³¹ **BLASCO Benjamín y otros.** "Derecho Procesal Laboral". Zaragoza, 1974. p.126.

³² **CABANELLAS, Guillermo.** "Compendio de Derecho Laboral", Tomo 2, Editorial Bibliográfica Omeba. Buenos Aires, Argentina, 1968 p.731.

³³ **GOYENA, Juan C.** "Lección de Derecho Procesal del Trabajo", Cuaderno N° 21. Editorial Perrot, Buenos Aires, 1961. p.191.

procedimiento iniciado dentro del proceso de trabajo. Por lo anterior resulta necesario citar algunas definiciones:

Ugo Rocco: "sentencia es el acto por medio del cual el estado a través del órgano jurisdiccional destinado a tal fin, al aplicar la norma al caso concreto declara que tutela jurídica concede el derecho objetivo a un interés determinado".

Chiovenda, la define como: "la resolución del juez que acogiendo o rechazando la demanda afirma la existencia o inexistencia de una voluntad concreta de la ley que garantiza un bien o lo que es igual respectivamente la inexistencia o existencia de una voluntad de la ley que le garantiza un bien al demandado".

Carnelutti, sostiene que la sentencia definitiva es la que cierra el proceso en una de sus fases y se distingue de las interlocutorias en que estas se pronuncian durante el curso del proceso sin terminarlo.

4.9.1 NATURALEZA JURIDICA DE LA SENTENCIA.

Hay conformidad de los jurisconsultos en que la sentencia es un acto jurisdiccional por medio del cual el juez decide la cuestión principal ventilada en el juicio o algunas de carácter procesal o material que hayan surgido durante la tramitación del juicio. Las definiciones que formulan enuncian con diferentes palabras esa tesis; donde comienza la discrepancia es cuando se trata de precisar la naturaleza intrínseca de este acto, Couture contempla a la sentencia desde tres puntos de vista: como el hecho jurídico, como acto jurídico y como documento, describe al analizarla como hecho jurídico las diversas actividades materiales e intelectuales del juez que culminan en el pronunciamiento de la sentencia, pero establece que la separación que realiza del hecho y del acto jurídico constituye la sutileza sin trascendencia, el acto es al mismo tiempo hecho jurídico, en forma tal que no es posible dividirlo sin desnaturalizarlo. En cambio es útil estudiar lo que es la sentencia en su naturaleza documental.

El tratadista Marín Agudelo Ramírez, opina que la sentencia es un acto realmente productivo y generador de derechos, emitido por un juez que ha de interpretar el ordenamiento jurídico de forma

creadora, puede afirmarse que el vocablo sentencia sirve para denotar, a un mismo tiempo un acto jurídico procesal y el documento en el que se consigna.

4.9.1.1 Motivación de la Sentencia.

El mayor inconveniente en la función natural de los jueces es la motivación de las sentencias que emiten, que significa en esencia expresar los fundamentos de su parte resolutive.

Nicolas Framarino dice al respecto: "la motivación de la sentencia es el medio practico, que hace posible la fiscalización de la sociedad para oír juicio sucesivo, o ulterior al del juez, la motivación obliga por un lado al juez, a dar una base razonada al propio convencimiento y de otro hace posible la fiscalización social de tal convencimiento". La motivación de las sentencias de trabajo conlleva el cumplimiento de los requisitos que establecen las normas jurídicas que son de observancia obligatoria para los jueces; por lo que se considera parte de la motivación, la acertada valoración de los medios de prueba y la congruencia que se tenga al analizar los hechos alegados, con la prueba diligenciada y lo resuelto como consecuencia lógica y directa de lo actuado en juicio no pudiendo resolverse menos ni más de lo pedido por cada una de sus partes.

4.9.1.2 Efectos de la Sentencia.

Con la eficacia de la sentencia subyace la obligación del cumplimiento de los sentenciados ya sea en forma voluntaria o coactivamente, por medio de la ejecución de la sentencia hasta obtener realmente la satisfacción de la pretensión con la cual se inicio el procedimiento en caso de haber cedido a la misma. Toda persona acude ante el órgano jurisdiccional con la finalidad de obtener una respuesta a su petición concreta, enténdase la respuesta a su pretensión así pues la sentencia es la respuesta que el Estado brinda a los administrados para poner fin jurídicamente al conflicto laboral planteado.

La sentencia en términos generales es entonces la manifestación de la protección o tutela del Estado para preservar un orden dentro de la sociedad misma que al dictarse pone fin en forma normal a todo procedimiento iniciado dentro del proceso de trabajo.

4.9.1.3 Tipos de Sentencia

Las sentencias se clasifican en Sentencias Interlocutorias o Sentencias definitivas. El Art. 417 Última parte Pr.C Doctrinariamente podríamos plantearlas así: Las sentencias se clasifican atendiendo al

impulso procesal o bien, atendiendo al contenido u objeto concreto que persiguen. De acuerdo al impulso procesal se dividen en Interlocutorias y definitivas. Las Interlocutorias son las que se dictan en el curso de un proceso y para poner término a un incidente procesal, las Sentencias Interlocutorias son de tres clases:

- a) Sentencia Interlocutoria propiamente dicha, que es la que resuelve un artículo o incidente.
- b) Sentencia Interlocutoria con fuerza de definitiva
- c) Sentencia Interlocutoria que pone fin al juicio haciendo imposible su continuación.

Las Sentencias definitivas son aquellas con las cuales un tribunal pone término a su actividad de conocimiento aunque los autos puedan volver al mismo.

4.9.1.4. EJECUCION DE LAS SENTENCIAS

La verdadera satisfacción material de la pretensión se deriva de la posibilidad de ejecutar la sentencia condenatoria que se pronuncie.

La regulación de ello aparece sumamente escueta en el CT, habiéndose limitado por mucho tiempo a un procedimiento arcaico tal cual lo indicaba el Código de Procedimientos Civiles. Por esta razón es pertinente evaluar las reglas innovadoras al respecto y procurar en lo posible su aplicación a la justicia laboral. Pronunciarse en torno a la ejecución de sentencias significa referirse a una actividad coactiva a través de la cual y contra la voluntad del deudor o condenado se cumple lo dictaminado a favor de un acreedor demandante. La sentencia para que pueda ejecutarse como tal debe reunir ciertos presupuestos y además estar guiada por ciertos principios. En todo caso se trata de un proceso que vuelve tangible la función del Estado en la protección y defensa de los derechos de los justiciables, se trata de una protección material y tangiblemente real³⁴. El fundamento teleológico de esta ejecución es pues, en definitiva, la satisfacción psicológica de la pretensión y la eventual sentencia estimatoria que se espera en su fase cognoscitiva, sino la concreción efectiva de su

³⁴ Nos referimos a esto porque el proceso jurisdiccional debe entenderse como un todo que comprende además su fase de ejecución que es al final lo que el demandante pretende. Y es que no podemos reconocer que al demandante le baste saber que ha triunfado y la sentencia ha sido además bien puesta. Lo que el justiciable quiere al final de cuentas es que el proceso no sea un simple manojito de buenas intenciones o un manifiesto decorativo y declarativo de ellas, sino un acto jurisdiccional tal que le permita recuperar lo que es de él.

cumplimiento ya sea de modo voluntario o coactivo. Esto tiene su base argumentativa en el hecho de que a un justiciable, al final del día, poco le puede interesar obtener una sentencia de fondo a su favor, si será nugatorio su cumplimiento; a tal fin, dice la doctrina generalizando la ejecución no es más que una actividad del órgano jurisdiccional mediante la cual se actúan forzosamente las consecuencias queridas por la norma en un caso concreto y sobre un sujeto determinado.³⁵

4.9.1.5. PRINCIPIOS Y CARACTERES DE LA EJECUCION FORZOSA

La ejecución de las sentencias es uno de los temas que se introduce en el ordenamiento salvadoreño de forma muy prolija y ordenada. Lo importante es que se reglan desde su inicio, en el último libro del CPCM, los principios que la informan y los parámetros que deben considerarse para poder llevar adelante la misma.

Estos principios por tanto son de suma importancia y deben considerarse para su eventual aplicación en la jurisdicción laboral, en la medida que hasta ahora el CT no prevé algo semejante al respecto, y por tanto ya previstos podrían, ser de utilidad en la tramitación de un proceso en esta materia.

La entrada en vigencia del nuevo proceso civil y mercantil, que se aplicará supletoriamente al régimen laboral, es importante a los efectos de este apartado en la medida que se prevén reglas novedosas que vienen bien y concatenan con el carácter tuitivo de éste, recuérdese en este punto que el régimen de la ejecución está siempre determinado por la Constitución, los tratados internacionales y la ley, dentro de cada uno de estos, según el caso, están las disposiciones impersonales y abstractas que determinan su existencia y procedencia. En las primeras, por ejemplo, aparece la orientación general de su proceder así como la necesidad de cumplir y respetar aun en

³⁵ **CORDÓN MORENO, F.**, *El proceso de Ejecución*, ARANZADI Editorial, Navarra, 2002. Pág. 25. No obstante, también debe considerarse frente a esta postura la naturaleza jurídica de la ejecución desde la perspectiva de los derechos fundamentales. El Tribunal Constitucional español se ha referido a ello en la STC 58/1983 del 29 de junio de 1983 señalando que ni siquiera el derecho a la ejecución de las resoluciones firmes -directamente derivado del artículo 24.1 C.E.- se presenta como un derecho absoluto -como, por otra parte, no lo es ningún derecho fundamental (SSTC 11/1981, 2/1982, 91/1983, 120/1990 ó 181/1990)-, ya que, como ha manifestado ese Tribunal, no lesionan aquel derecho las decisiones judiciales de inexecutar una sentencia que se han fundado en una causa legal y no resulten irrazonables, inmotivadas, fundadas en causas inexistentes o entendidas restrictivamente (SSTC 33/1987, 92/1988, 107/1992, 39/1994 y 292/1994), y de las que no derive indefensión o desconocimiento de alguna garantía sustancial para la obtención de la tutela judicial (SSTC 151/1993, 245/1993).

este tipo de procesos las categorías subjetivas protegibles pertenecientes a la esfera jurídica del ejecutado y del ejecutante; en los segundos normalmente está lo referido a la ejecución y modo de proceder de las sentencias extranjeras, es decir, aquella dictada en algún país que no es precisamente donde la misma surtirá efectos y debe cumplirse en otro con quien se ha suscrito un convenio internacional; y en la tercera (la ley) los distintos tipos de ejecución y para el caso la ejecución forzosa, que puede no sólo ser provisional o definitiva, sino además proceder contra particulares y contra el Estado, sean ellas arbitrales o judiciales.

Sobre el tema referido a los principios aplicables en esta fase (algunos de los cuales a su vez pueden verse limitados) señala MONTERO AROCA que, desde la óptica de las partes, se suele decir que en el proceso de ejecución la contradicción y la igualdad están disminuidas, por cuanto el punto de partida es la existencia del derecho, por lo que las posibilidades de discusión son limitadas, pero esta concepción se basa en una confusión. Es cierto que: 1) Si el título es jurisdiccional es porque ha precedido un proceso de declaración y 2) Si el título no es jurisdiccional es porque reúne garantías de tal naturaleza que permite acudir directamente a la ejecución, pero con ello no debe concluirse que la contradicción y la igualdad desaparecen en actividad ejecutiva y ni siquiera que son menores. Ahora bien, desde la óptica del proceso, lo mismo que en el de declaración, el proceso de ejecución se rige plenamente por los principios de oportunidad y dispositivo. Naturalmente pedirá la incoación del proceso el que aparece legitimado activamente en el título, en cuanto titular del derecho y lo hará frente al legitimado pasivamente, que será el titular de la obligación según el mismo título. Ello será así porque el obligado carecerá de interés para pedir la iniciación de la ejecución, en cuanto puede proceder al cumplimiento voluntario.³⁶ Por otra parte, sobresalen los principios del procedimiento. Definitivamente, a los efectos de la nueva legislación procesal civil y mercantil, la fase de ejecución tiene una concentración de oralidad muy limitada, dado que se trata de actuaciones materiales, donde el juez se limita a darle cumplimiento a una sentencia de condena que supone una diversidad de actos que por su naturaleza o bien se proveen de manera escrita o bien son de propia ejecución como el embargo y la subasta, no obstante, cabe advertir que sí es posible eventualmente la

³⁶ MONTERO AROCA J., y otros, *Derecho Jurisdiccional II El Proceso Civil*, Pág. 509 y 510. Aunque debe destacarse que no siempre será así de manera tan clara, y nada obsta para que sea el condenado el que inste la ejecución, sobre todo en el caso de obligaciones recíprocas.

existencia de una audiencia en esta fase cuando haya oposición y sea necesario argüir y probar determinadas circunstancias impeditivas de la ejecución misma.

Esto supone que si bien el trámite ordinario del proceso laboral está regido por un procedimiento estrictamente escrito, no sólo por las exiguas normas al respecto del CT sino además por lo que antes preveía el Código de Procedimientos Civiles que se aplicaba supletoriamente, el juez de trabajo deberá hacer una labor integracionista e interpretativa acorde a las novedades del nuevo sistema y utilizar lo pertinente de las normas que potencien el cumplimiento efectivo de las sentencias que deban ejecutarse.

4.9.1.5.1. Principios de la ejecución forzosa

Los diversos principios que luego enlistaran, de aplicación directa e inmediata al régimen de la ejecución de las sentencias, funcionan como mecanismos genéricos orientadores de esta fase que evidencian no sólo la debida forma de proceder y los límites de actuación del juzgador en esta labor, sino además los de las partes y cualquier tercero que eventualmente intervenga. Están expresamente reglados en la nueva normativa procesal y cabrá asimismo hacer una interpretación de su posible aplicación al ámbito laboral, independientemente que al final sea mayor o menor la dosis de oralidad que el juez de trabajo termine imprimiendo en su proceder. Se procederá entonces a enunciarlos, expresando su contenido esencial y teleología de instauración.

4.9.1.5.2. Principio de acceso a la ejecución forzosa

El principio de acceso a la ejecución forzosa establece que consentida y dictada ejecutoria de un Título que contenga aparejada ejecución y vencido el plazo para el debido cumplimiento, se ejecutará a instancia de la parte; el artículo 551 del CPCM establece este principio del cual se deriva el derecho de la parte victoriosa a promover el inicio, procedimiento y conclusión de esta fase, luego de disponer de una sentencia que ordene el pago a su favor, se trata del cumplimiento de sentencias de condena en la medida que para aquellas cuyo contenido es meramente declarativo o constitutivo, la ejecución es impropia dado que por lo general cobran validez y eficacia son su sola promulgación. En el ámbito laboral son igualmente las sentencias de condena, dinerarias por lo general, las que se procede a ejecutar y por tanto es importante la consideración de este principio como máxima en el Derecho, no es pues que el derecho a la protección jurisdiccional laboral se agote con el sólo trámite del proceso

ordinario, sino que se vuelve necesario reconocer el derecho del trabajador al cumplimiento efectivo de la suma que deba pagársele.

4.9.1.5.3. Principio de contradicción

El principio de contradicción establece el derecho del ejecutado a oponerse y discutir por tanto en audiencia sus argumentos, con lo que el ejecutado no viene facultado para rediscutir los hechos que han quedado decididos en la cognición, sino aquellos que por la naturaleza misma de la ejecución pueden argüirse hasta ese momento. Por ejemplo, el pago de la cantidad establecida en la sentencia o cualquier tema referido a la postulación.

La novedad de este principio³⁷ estriba entonces en el franqueamiento que hace la ley de espacios procesales idóneos *in persequendi*, con la finalidad de que el ejecutado pueda defenderse de la ejecución instada. Esta defensa se realiza por escrito y se argumenta en audiencia según sea el caso y puede aparentemente confundirse con una herramienta disuasiva o limitativa de la intangibilidad de la cosa juzgada, sin embargo no es ni una ni otra cosa. Es más bien una forma de concederle al ejecutado el derecho de hacer saber al juzgador cualquier elemento que no es propiamente la revista de la pretensión, pero que resulta determinante a los efectos de la continuidad de la ejecución y respecto de lo cual el ejecutante tendrá en identidad de circunstancias la posibilidad de debatir y rebatir lo argüido. Por ejemplo, es posible oponerse a la ejecución por falta de legitimación, lo cual es un presupuesto necesario para llevarla adelante; por la falta de requisitos del título; por la prescripción de la obligación contentiva; o por la previa existencia de transacción.

Como se observa, son circunstancias exógenas a los hechos controvertidos en la instancia, aunque determinantes para esta fase. En la actualidad en el CT no existen normas que prevean esta potestad contradictoria del ejecutado en la fase de ejecución.

³⁷ El artículo 579 del Código Procesal Civil y Mercantil establece que si el ejecutado compareciere dentro de los cinco días siguientes al de la notificación del despacho de la ejecución, podrá formular, mediante escrito, oposición a la ejecución, por falta de carácter o calidad del ejecutante o del ejecutado, o de representación de los mismos; por falta de requisitos legales en el título; por el pago o cumplimiento de la obligación, justificado documentalmente; por haber prescrito la pretensión de ejecución; o por la transacción o acuerdo de las partes que consten en instrumento público.

Tampoco el Código de Procedimientos Civiles se ocupaba del desarrollo de este principio y por tanto los jueces llevaban adelante las providencias correspondientes entendiendo limitadas las actuaciones de las partes; valdrá entonces que el juez de trabajo, luego de la vigencia de este nuevo proceso y haciendo la respectiva aplicación supletoria, genere la posibilidad legítima de contradicción.

4.9.1.5.4. Principio dispositivo

El principio dispositivo establece que la ejecución procederá siempre a petición de parte. A diferencia de otros ámbitos del derecho donde es posible la iniciación de un proceso cognoscitivo o de ejecución a instancia del órgano judicial (como por ejemplo lo que acaece en el derecho penal) en el proceso civil, mercantil y laboral y especialmente en el tema de la ejecución de las sentencias, es condición necesaria la declaración de voluntad del ejecutante del modo que lo indican las disposiciones del CPCM.³⁸

Esta calidad dispositiva puede abordarse en esta fase desde una doble perspectiva, a saber: desde el ejecutante y su facultad de desistir a la continuidad de la ejecución por cualquier motivo que le persuada y desde el ejecutado al intentar promover y conseguir una transacción, en ambos casos son las partes quienes tienen en sus manos la decisión de que el proceso siga su curso hasta su completo pago. La transacción mencionada, para el caso es una clara manifestación de este principio que puede operar en cualquier estado de la ejecución, dejando a las partes exoneradas de su atención hacia el que hacer jurisdiccional.

El desistimiento sin embargo, en el ámbito laboral, tiene una especial regulación que difiere de lo previsto en el CPCM, pues no es necesaria la aceptación de la contraparte para que el mismo proceda. La teleología de esta previsión se hace descansar en el hecho que en el proceso ordinario el sujeto activo de la relación jurídica procesal es siempre el trabajador y por tanto el que éste desista es siempre favorable al patrono.

³⁸ El inciso primero del artículo 422 del CT, en atención a este principio, expresamente señala que las sentencias, los arreglos conciliatorios y las transacciones laborales permitidos por la ley, se harán ejecutar a petición de parte, por el juez que conoció o debió conocer en primera instancia

4.9.1.5.5. Principio de oralidad

El principio de oralidad establece la posibilidad de celebrar audiencias en esta fase de ejecución, siempre que haya mediado oposición, es decir; queda habilitada la facultad del ejecutado para argüir defensas y del ejecutante para replicarlas en una audiencia para este efecto, así viene reglado en el CPCM, ya que se señala en el artículo 580 que la oposición se sustanciará, sin suspensión de las actuaciones, en una audiencia a la que serán citadas todas las partes presentes para que acudan con los medios de prueba de que intenten valerse y que deberá celebrarse dentro de los cinco días siguientes al de la notificación, si el ejecutante no comparece a la audiencia, se decidirá sobre los motivos de oposición sin escucharle, si no comparece el ejecutado, se entenderá que ha desistido de la oposición y el juez adoptará las medidas pertinentes para continuar con la ejecución, condenándole a las costas procesales causadas y a indemnizar por daños y perjuicios al demandante, si éste lo solicitara y los acreditara.

Esta nueva reglamentación tiene una doble importancia aplicativa hacia el proceso laboral por dos razones a saber: una porque al permitirse la alegación de defensas en el espacio de la ejecución se está potenciando un genuino debate extensivo al campo laboral y dos porque se prevé el mecanismo para hacer valer dichas defensas en tal espacio que es justamente la audiencia que deba celebrarse.

En cuanto a lo primero en la actualidad el CT no prevé la facultad de argüir defensas en la etapa de ejecución, restringiéndose el procedimiento al mero actuar material de los sujetos procesales y al cumplimiento de la sentencia; esto sin embargo no es del todo apropiado cuando se analiza la probabilidad verosímil de que haya ocasiones en las cuales sea necesaria la concesión de espacios para legitimar alguna defensa, por esta razón convendrá que el juez de trabajo considere la aplicabilidad de estos mecanismos de defensa y estimarlos al verificar su existencia. En cuanto a lo segundo, la nueva normativa prevé, como es idóneo, la realización de una audiencia donde las partes discutan las alegaciones formuladas; esto supone que dada la ausencia total de regulación al respecto en el CT, el juez de lo laboral eche a aplicar estas normas por integración y la celebre tal cual se indica en el CPCM, de este modo, facilitaría la discusión en estrados, potenciaría la inmediación y cumpliría con el principio de concentración procesal.

4.9.1.5.6. Principio de completa satisfacción del ejecutante

Establece que la ejecución se llevará a cabo en sus propios términos y en consecuencia el ejecutante tiene derecho a ser indemnizado por los daños y perjuicios que pudieren habersele ocasionado³⁹.

Se trata de la verdadera tutela por parte del Estado hacia el justiciable, en la medida que es en esta fase que se materializa la protección y defensa de sus derechos fundamentales, de nada vale pues que se potencie un genuino debate procesal en la fase cognoscitiva, si en la de ejecución se verá frustrado el cumplimiento efectivo de la sentencia estimatoria que se hubiese proveído, al respecto, en el Código Procesal Civil y Mercantil aparece regulada, potenciando este principio, la ampliación del embargo en la fase de ejecución. Esta pretende que la sentencia cuya ejecución se lleva adelante no quede ilusa y por tanto de no alcanzarse a cubrir los valores a pagar con los bienes secuestrados, se proceda a su ampliación hasta su completo pago, transe o remate.⁴⁰

4.9.1.5.7. Principio de prescripción

El principio de prescripción establece que la pretensión de ejecución tiene un plazo determinado, para poderla llevar a cabo y dependerá de lo que determine cada legislación, en el nuevo sistema es de dos años.⁴¹ Esto sin embargo no es una novedad pues ya el artículo 203 y 591 del Código de Procedimientos Civiles venía estableciendo esta prescripción, con la desafortunada diferencia que se permite al juez valorar tal afectación temporal de la pretensión y rechazarla ex officio, al derogarse entonces esta facultad de rechazo, aunque sí preverse de modo semejante la prescripción con un plazo más corto, el juez de trabajo si bien no podrá dictar una resolución oficiosa dado además la

³⁹ El artículo 552 del Código Procesal Civil y Mercantil hace referencia a los daños sufridos en razón del incumplimiento, sea a causa de dolo, negligencia, morosidad del ejecutado o cualquier contravención al tenor de la obligación que se ejecuta.

⁴⁰ El Código Procesal Civil y Mercantil también prevé la ampliación de la ejecución. Señala en el artículo 605 que si durante la ejecución venciera algún plazo de la obligación ejecutada o ésta en su totalidad, se entenderá ampliada la ejecución hasta el importe de los nuevos vencimientos o hasta el total vencido, en su caso, lo que podrá pedirse en la solicitud de ejecución. La ampliación de la ejecución será, por sí misma, causa suficiente para ordenar la mejora del embargo. Si en el escrito inicial del ejecutante se solicita directamente la ampliación, en el auto que ordene la ejecución se hará saber al ejecutado que aquélla operará de manera automática, salvo que en fecha del vencimiento el ejecutado hubiera consignado las cantidades correspondientes en la cuenta de fondos ajenos en custodia.

⁴¹ El artículo 553 del Código Procesal Civil y Mercantil establece que la pretensión de ejecución prescribe a los dos años de haber quedado firme la sentencia o resolución, del acuerdo y transacción judicial aprobados y homologados, o del laudo arbitral cuyo cumplimiento se pretenda.

regulación que sobre la prescripción aparece en el Código Civil Salvadoreño, si podrá estimarla como una herramienta de oposición según ha quedado señalado.⁴²

4.9.1.6. TÍTULOS DE EJECUCIÓN

Conviene en este apartado inicialmente hacer una diferenciación entre los títulos ejecutivos y los títulos de ejecución. Los primeros son aquellos que habilitan la promoción de un proceso ejecutivo dado el incumplimiento del deudor, se trata de la sustanciación de un proceso cognoscitivo donde quede establecido que en efecto ha habido mora y por tanto es procedente la condena. Los segundos en cambio son documentos respecto de los cuales ya hubo actividad jurisdiccional y por tanto al no cumplirse con su mandato se impone proceder, esto es la promoción de la vía de ejecución y no propiamente la ejecutiva.

El derogado Código de Procedimientos Civiles claramente confundía unos y otros pues en el artículo 591 establecía que a la cuarta clase de títulos ejecutivos pertenecía la sentencia y otras decisiones jurisdiccionales que ya en la nueva normativa vienen clasificados como de ejecución. Esta confusión no es del todo infundada pues desde antaño la doctrina no ha sido uniforme al identificar la naturaleza jurídica del proceso ejecutivo, llegando a considerarse en algunas latitudes que éste es un verdadero proceso de ejecución y no cognoscitivo.

De hecho, el referido Código usa indistintamente la expresión *ejecución* cuando se está refiriendo al proceso ejecutivo, a los efectos de la legislación laboral, la nueva normativa ofrece ventajas en la medida que amplía la gama de los que habrán de considerarse como títulos de ejecución, volviendo mucho más viable la satisfacción real de la pretensión del trabajador ante la existencia de una condena como tal⁴³.

⁴² Dice por su parte el artículo 203 del citado Código que los Jueces pueden suplir las omisiones de los demandantes y también de los demandados si pertenecen al derecho; sin embargo, los Jueces no pueden suplir de oficio el medio que resulta de la prescripción, la cual se deja a la conciencia del litigante, ni las omisiones de hecho. Se exceptúa el caso del artículo 591, número 1º que es justamente donde aparece como título ejecutivo (que más bien es de ejecución) la sentencia.

⁴³ Claro está que resulta mucho más expedito el seguimiento de un proceso de ejecución que uno ejecutivo, tal como ahora lo prevé el Código de Procedimientos Civiles, pues en el primer caso de una vez se procede a su cumplimiento mientras que en el segundo debe llevarse adelante la cognición con lo que ello implica.

4.9.1.6.1. Títulos nacionales de ejecución

En el CPCM se han previsto estos títulos de manera muy clara y ordenada, para el caso, el artículo 554 indica que son títulos de ejecución: 1º Las sentencias judiciales firmes; 2º Los laudos arbitrales firmes; 3º Los acuerdos y transacciones judiciales aprobados y homologados por el juez o tribunal; 4º Las multas procesales; 5º Las planillas de costas judiciales, visadas por el juez respectivo, contra la parte que las ha causado y también contra la contraria, si se presentaren en unión de la sentencia ejecutoriada que la condena al pago.

Cada uno de los supuestos, en general no requieren un análisis exhaustivo pues parece claro de qué documento se trata y cuál es su naturaleza jurídica, no obstante, sí debe destacarse el inconveniente extremo que resultará al intentar aplicarse el numeral quinto citado, pues la forma ahora de visar planillas se sustenta en el uso del Arancel Judicial y éste ya no cabría con el nuevo proceso pues posee en su articulado una clasificación de los procesos próxima a derogarse, otro aspecto que debe destacarse por su importancia es el numeral tercero que se refiere a los acuerdos y transacciones, pues éstos, a diferencia de ahora que conducen en el ámbito civil a un proceso ejecutivo, con la nueva normativa rápidamente y por la vía de la ejecución de las sentencias se cumplirán.

4.9.1.6.2. Títulos extranjeros de ejecución

No sólo los títulos nacionales expedidos conforme a las leyes salvadoreñas son ejecutables en El Salvador, también los expedidos en el extranjero siempre que reúnan ciertos requisitos que señalan el CPCM. En éste se establece que la Corte Suprema de Justicia podrá autorizar la ejecución de sentencias extranjeras siempre que la misma haya sido pasada en autoridad de cosa juzgada en el Estado en que se ha pronunciado, emane del tribunal competente según las normas salvadoreñas de jurisdicción internacional, esto supone que por razones de seguridad jurídica la decisión adoptada debe estar legitimada desde la perspectiva del tribunal que la provee, respetándose las normas procesales internacionales que hayan suscritos los Estados involucrados⁴⁴. Otro requisito que debe revisarse es si la parte demandada, contra la que se pretende realizar la ejecución, ha sido legalmente emplazada, aunque fuera declarada rebelde, siempre que se le haya garantizado la

⁴⁴ El Código de Derecho Internacional Privado o Código de Bustamante es el que indica en la región las normas procesales aplicables entre los distintos países.

posibilidad de ejercer su defensa y notificado legalmente la resolución, esta es una variante respecto a la regulación que preveía el Código de Procedimientos Civiles, pues en éste se reglaba que la sentencia no tenía que haber sido dictada en rebeldía, aunque hubiese sido legalmente emplazada. Por lo que se establece que es más atinado lo que introdujo el nuevo Código porque lo importante al final del día es que el emplazamiento se haya realizado y no el que se haya o no declarado rebelde al demandando. Por otra parte, además, se prevé, ya desde la perspectiva constitucional, que dicha sentencia no afecte los principios constitucionales o de orden público del derecho salvadoreño, y que el cumplimiento de la obligación que contenga sea lícito en El Salvador. Esto es importante porque se garantiza con ello la tutela de los derechos fundamentales, así como de los principios, de cada justiciable, de acuerdo al ordenamiento jurídico salvadoreño. Finalmente, se exige que no haya un proceso pendiente en trámite sobre el mismo aspecto, con efecto de cosa juzgada; esto es así por la proscripción del doble juzgamiento como garantía fundamental.

4.9.1.6.3. LA EJECUCIÓN EN EL DERECHO PROCESAL LABORAL

Tal como se ha venido acotando, el CT tiene una regulación exigua en el tema de la ejecución de las sentencias y por ello los jueces de lo laboral deben integrar las normas del CPCM.

En materia laboral puede evidenciarse ahora mismo el artículo 422 del CT, donde se establece por una parte que las sentencias, los arreglos conciliatorios y las transacciones laborales permitidos por la ley, se harán ejecutar a petición de parte, por el juez que conoció o debió conocer en primera instancia. Esta es una norma general de aplicación en los distintos ámbitos del derecho procesal y hace sentido porque quién mejor que el propio juez que conoció de la disputa para llevar adelante sus providencias en esta fase. Enseguida, el juez procede como medida de ejecución a decretar el embargo en bienes del deudor, cometiendo su cumplimiento, a opción del ejecutante, a un Juez de Paz o a un Ejecutor de Embargos, a quien se entregará el mandamiento respectivo. En esta parte conviene hacer énfasis, en la facultad que tendrá el juez para exigir al ejecutado informe de qué bienes dispone para hacer frente a la ejecución, tal cual lo indica el artículo 611 del CPCM⁴⁵. Es

⁴⁵ Este artículo señala que el juez exigirá al ejecutado que presente, en el plazo de cinco días, una declaración bajo palabra de honor en la cual manifieste la tenencia y propiedad de bienes y derechos suficientes para hacer frente a la ejecución. Este requerimiento se hará con el apercibimiento de que, si no lo hace o lo hace falsamente, incurrirá en las

decir, el juez tendrá la facultad de exigir al ejecutado rinda una declaración donde haga constar de qué bienes dispone para cumplir, bajo el apercibimiento de que si no lo hace se proveerá una prohibición legal general de disponer, tal como indica el artículo 578 del mismo Código, esto es positivo en la medida que si el ejecutado asiente, se procede con prontitud a cumplir la sentencia, si no asiente la sanción es mayor porque se provee la referida prohibición general y si evade o se alza en bienes, responde penalmente.

A continuación, decretado el embargo en el supuesto de que no se cumplió voluntariamente con la sentencia, el juez deberá proceder a la realización de los bienes embargados. Según el CT, el juez de oficio ordenará la venta de los bienes y mandará que se publique por una sola vez un cartel en el Diario Oficial, en la forma que preveía el Código de Procedimientos Civiles para el juicio ejecutivo, esta es otra variable importante ya que en el CPCM se señalan diversas formas alternativas para la realización de los bienes embargados y no sólo la subasta. De hecho la subasta es la última opción. Adelante se explicara cada opción a la que nos referimos y que por integración podrán ser utilizadas por el juez de trabajo. Sobre esta subasta, la legislación laboral además indica que llegado el día del remate y durante dos horas antes de la señalada, un miembro del personal del juzgado, designado por el juez, se situará a la puerta del tribunal en donde dará los pregones necesarios, anunciando las posturas que se hicieren, En lo demás se aplican o deberían de aplicar, las reglas del CPCM, como por ejemplo la base del remate, que siempre será el justiprecio, los efectos de la venta o adjudicación según el caso, finalmente vale destacar que el CT en armonía con la acumulación de ejecuciones que prevé el CPCM, indica que cuando los autos tengan que acumularse a otro u otros procesos de naturaleza diferente en virtud de otras ejecuciones, la acumulación siempre se hará al juicio civil o de hacienda, según el caso, sin tomar en cuenta las fechas de los respectivos embargos; en este caso el Juez de Trabajo certificará la sentencia respectiva y desglosará lo demás concerniente al cumplimiento de sentencia y los remitirá para su acumulación, a quien corresponda, dejando el original de la sentencia en el juicio y haciendo constar la fecha de remisión.

sanciones a que hubiere lugar por la desobediencia a mandato judicial 208 Este artículo indica que el inicio de la ejecución, notificado al deudor, supone la orden judicial que le impide disponer de sus bienes y derechos, limitarlos o gravarlos sin autorización judicial; y esto deberá asegurarse mediante la anotación en los registros públicos correspondientes, si a ello hubiere lugar. Cumplida la obligación de manifestación de bienes suficientes, se alzará la prohibición general de disponer.

4.9.1.7. LA EJECUCIÓN PROVISIONAL

En el tema general de la ejecución de las sentencias aparece una herramienta tan novedosa como controversial que es la ejecución provisional, esto porque llevar adelante las providencias judiciales no obstante apelación es un evento que procede, dado el efecto suspensivo de este recurso, sólo si la ley expresamente lo prevé en ese sentido, en el CPCM se señala como norma general la posibilidad de ejecutar las sentencias condenatorias no obstante sean recurridas de forma provisional. La idea es que tal figura obre como herramienta disuasiva en todos aquellos casos en los cuales se recurre sólo cuando se pretende la dilación (indebida) de la causa, en este sentido puede resultar relevante su aplicación en el ámbito laboral, en el entendido que las sentencias serían ejecutadas pese a que el patrono, en un intento solamente dilatorio, recurra de la sentencia que le condena.

Al respecto, debe acotarse que esta figura no propiamente afecta al perdidoso con su procedencia, pues en caso de advertirse que hay un posible peligro con su ejecución, el juez deberá ordenar la rendición de una fianza para responder por la eventual revocación ulterior de la sentencia en el estrado superior, de este modo se garantiza no sólo la ejecución provisional con los efectos positivos que se han mencionado, sino además el que se indemnice al ejecutado por haberse llevado adelante la misma sin haberse obtenido una confirmación al respecto, al hacer un atisbo en la región e intentar justificar la procedencia de esta figura se encuentra por ejemplo que la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil Española ha venido a regular este tipo de ejecución los artículos 524 y siguientes señalan los presupuestos necesarios para proceder al despacho de esta naturaleza, así como la forma de llevarla adelante. Asimismo, la posibilidad de oponerse a la misma y los efectos de su revocación. En el Cono Sur, para el caso Uruguay, aparece con algunas modalidades reguladas. Por ejemplo se exige que el ejecutante pretensor comparezca en un lapso y de una sola vez preste garantía suficiente para responder por todos los gastos judiciales y daños y perjuicios que pudiere ocasionar a la parte contraria. Además, sólo procederá la misma si existe peligro de frustración del derecho reconocido, derivado de la demora en la tramitación de la segunda instancia⁴⁶, procedencia tanto en el ámbito

⁴⁶ El artículo 260 del CGP prevé que cuando se recurriere una sentencia definitiva de condena el vencedor podrá solicitar la ejecución provisional dentro del plazo de seis días a contar del siguiente a su notificación, prestando garantía suficiente

procesal civil como laboral las sentencias que podrán ejecutarse provisionalmente son las de condena, pues las constitutivas o meramente declarativas están sometidas a una ejecución denominada como impropia porque se cumplen con su sola promulgación, siendo así, el juez de lo laboral deberá estimar en un primer momento si la misma es de aquéllas, podrá aplicar las reglas que al efecto prevé el CPCM y llevar adelante las providencias.

En términos generales la iniciativa de su promoción supone que esta ejecución deba ser instada por quien ha resultado victorioso con la sentencia⁴⁷, cuando la misma no contiene pronunciamiento alguno favorable al recurrente es obvio que no puede instar la ejecución provisional, pero las cosas tienen que ser diferentes cuando la sentencia estima sólo parcialmente la pretensión y contiene pronunciamientos favorables y contrarios a las dos partes, pues entonces nada se opone a que las dos estén legitimadas para pedir la ejecución provisional, en la parte que sea favorable a cada una; esto no quiere decir que la legitimación puede corresponder tanto al recurrente como al recurrido⁴⁸

Garantía previa a la ejecución, dicho de otro modo, que el apelar de una sentencia, bien de modo principal, bien por adhesión, no obsta para instar la ejecución provisional, siempre que exista pronunciamiento favorable y lo mismo cabe decir en los demás recursos.

Con este tipo de ejecución se intenta, con este tipo de ejecución, darle cumplimiento a los términos de una sentencia que no está firme, algunos ordenamientos regulan como exigencia previa de procedencia el otorgamiento de una fianza, otros sin embargo, considerando la naturaleza y finalidad de esta forma de proceder, proscriben este requerimiento y permiten que la misma se lleve adelante sin más, teniéndose dos posturas contrapuestas, debidamente justificadas cada una, la idea de caucionar la ejecución provisional como regla general puede resultar más acertada en la medida que se disminuye así el riesgo que ulteriormente no haya posibilidad de volver las cosas al estado en el que se encontraban antes, en caso de que la misma sea revocada; sin embargo,

para responder, en su caso, por todos los gastos judiciales y daños y perjuicios que pudiere ocasionar a la parte contraria. El tribunal concederá dicha ejecución provisional siempre que, a su juicio, y por las circunstancias del caso o la información sumaria que podrá requerir, exista peligro de frustración del derecho reconocido, derivado de la demora en la tramitación de la segunda instancia.

⁴⁷ Por citar un ejemplo el artículo 371 del CGP señala que sólo procederá la ejecución de sentencia, a petición de parte interesada y una vez transcurrido el plazo o cumplida la condición que se hubiera establecido

⁴⁸ **MONTERO AROCA J., y otros**, *Derecho Jurisdiccional II El Proceso Civil*, Pág. 548.

como es igualmente importante abrir a todos los estratos sociales el derecho a ejecutar las sentencias en las que resulte victorioso, bastaría con regular aquellas que por su naturaleza sea imprescindible ejecutar, sin restringirla a una garantía en específico, aunque previéndose, como regla general, la prestación de la misma para todos los demás casos, y es que no puede tutelarse un derecho en desmedro de otro; tanto derecho tiene el demandante a que se satisfaga completamente su pretensión, como el demandado a resistirse y no ver afectado su patrimonio hasta que la misma esté firme, cuestión que puede peligrar si ella es revocada y no hay posibilidad de restitución. Este peligro que no en todos los ordenamientos necesariamente se atisba, puede conducir a la regulación de un modo probablemente más timorato pero más seguro al final de cuentas.

En el derecho procesal laboral esta figura podrá ser manejada no propiamente desde la permisión al otorgamiento de la fianza sino desde su negación, esto porque el CPCM no prevé que dicha caución proceda siempre sino sólo cuando el juez así lo considere conveniente; en este sentido, el juez de trabajo podrá perfectamente llevarla adelante bajo la sombra de esta figura, sin que medie necesariamente garantía alguna.

Oposición a la ejecución, como parte de las innovaciones en la nueva reglamentación procesal salvadoreña y de aplicación extensiva al ámbito laboral, aparece la facultad del ejecutado de oponerse a la ejecución, esto es nuevo y bueno porque aun en esta fase hay controversia por aspectos de nueva cuenta que deben ser decididos, y es que una vez despachada la ejecución y rendida la fianza si acaso procediere, el ejecutado tendrá, luego de su llamamiento, el derecho oponerse a la misma.

Un motivo de oposición podría ser el hecho que no se hayan cumplido los requisitos de procedencia de la misma. además, de forma genérica también prevé el artículo 596 del CPCM que el ejecutado podrá alegar, como oposición, la extrema dificultad o la imposibilidad de devolver las cosas al estado en que se encontraban antes de las actuaciones ejecutivas, o pedir que se le asegure la indemnización si la sentencia fuera revocada, la oposición se formula por escrito en el plazo de cinco días luego de la notificación del despacho de ejecución, el juez, corre traslado al ejecutante sobre los términos de la oposición y convoca a una audiencia para que las partes formulen sus alegatos;

concluida la misma, el juez decide si ha lugar o no a la oposición formulada, incluso de forma total o parcial, un caso común y típico que nos ayudaría a comprender la idea de cómo se habría de formular esta oposición y por qué, es el pago puro y simple que el patrono hubiese hecho ya al trabajador de forma extrajudicial, de concurrir ello y dada la necesaria homologación de la situación en el estrado judicial, perfectamente puede suscitarse este incidente conforme a estas reglas procedimentales previstas en la nueva normativa.⁴⁹

Eventual confirmación de la sentencia ejecutada provisionalmente, es posible que como consecuencia de la ejecución provisional instada se cumpla en todo contenido de la sentencia, fanatizar y barajando el ejecutante la expectativa de que la misma sea confirmada en el tribunal superior, si esto ocurre, la ejecución continuará como definitiva, entendiéndose que la misma ha cumplido la finalidad perseguida que es adelantar la materialización de la decisión que pese a no estar firme se esperaba que si lo estuviera luego del procesamiento en segunda instancia. Sobre el tema de la confirmación o revocación de la sentencia, la doctrina española resalta las consecuencias de una y otra posibilidad. Se dice que dictada la sentencia confirmatoria en apelación, la ejecución, si aún no hubiera terminado seguirá adelante, como definitiva o provisional (salvo desistimiento del ejecutante), según que la misma devenga o no firme; si la sentencia revocara un pronunciamiento de condena al pago de dinero ejecutado provisionalmente se sobreseerá la ejecución provisional y el ejecutante deberá devolver la cantidad, que en su caso hubiere percibido, reintegrar al ejecutado las costas de la ejecución provisional que éste hubiere satisfecho y resarcirle de los daños y perjuicios que dicha ejecución le hubiere ocasionado.

Eventual revocación de la sentencia ejecutada provisionalmente, con respecto a la ejecución provisional de la sentencia y pese a su estricto cumplimiento, también es posible que el tribunal superior la revoque, si esto ocurre se genera en el ámbito procesal una discusión en torno a la necesidad del otorgamiento siempre de una garantía que permita volver las cosas al estado anterior. Por ello, algunas legislaciones lo que indican es la forma de proceder, a juicio del juez, para intentar

⁴⁹ **CORDÓN MORENO, F.** “*El proceso de Ejecución*”, Pág. 71 y 72. Así lo regula el artículo 533 de la LEC. Además dice el autor que en caso de revocación y el derecho consecuente al pago de los daños y perjuicios, si los hubiere, la liquidación de los mismos se llevará por la vía del procedimiento “ad hoc” previsto en los artículos 712 y siguientes

esa restitución en aquellos casos en los cuales dicha caución, como ocurriría en el ámbito laboral, no se ha prestado. En diversas legislaciones se señala no sólo entonces el efecto que se produce con tal revocación, sino la posible existencia de daños y perjuicios con la consecuente compensación al ejecutado. Sobre la compensación que habría de existir por el daño proferido, se pronuncia sin embargo de modo muy específico y contundente la ZPO alemana, indicando que la ejecución provisional queda anulada con la pronunciación de una sentencia que anula o modifica el fallo en el asunto principal o la declaración de ejecutoria en tanto que recaiga la anulación o modificación.

El CPCM por su parte indica que si se revoca totalmente la sentencia provisionalmente ejecutada se pondrá fin a la ejecución y el juez deberá adoptar las medidas que sean procedentes para hacer volver las cosas al estado anterior, bien sea por la devolución que haga el ejecutante del dinero percibido, de la cosa o del bien que se le hubiera entregado; bien sea por la vía de deshacer lo hecho. Como se observa, la norma es genérica y deja al juzgador la libertad de valorar bajo el principio de razonabilidad y proporcionalidad cuáles son esas medidas procedentes e idóneas para la restitución del derecho.

4.9.1.8. La ejecución provisional en el derecho procesal laboral,

Vista la ventaja que ofrece la ejecución provisional de las sentencias, sobre todo considerándose que ejerce una presión disuasiva respecto del patrono a los efectos de que no recurra de la sentencia con la sola finalidad de demorar el pago, es pertinente destacar la necesidad de que el juez de trabajo eche mano de la figura y adecue su procedimiento de ejecución a las normas del CPCM. Lo anterior nos indica que la ejecución provisional es una institución de configuración legal en la medida que es el propio legislador quien define cuáles y cuándo ha de poderse ejecutar una sentencia, no obstante su ausencia de firmeza presente; por esto, ante la previsión en el sentido que puede despacharse la ejecución sin más, el victorioso igualmente provisional debe instar su consecución del modo y forma que al mismo tiempo se le indique, en este sentido, el juez de lo laboral tendrá entonces las herramientas necesarias a los efectos de hacer que el patrono cumpla con la sentencia condenatoria, bajo el apercibimiento de que si no lo hace se despachará ejecución no obstante apelación. Los jueces y Magistrados de los Tribunales de lo Laboral de la ciudad de San Salvador, son unánimes en manifestar que hasta la fecha no han echado mano de esta figura, pues no se les ha requerido, sin

embargo opinan que es poco práctica, así lo señala la Jueza Cuarto de lo Laboral, Dra. Zelaya, en la medida que se prevé la necesidad de que se otorgue una caución previo a su adopción y ello la vuelve nugatoria frente al trabajador quien difícilmente podrá rendirla para proceder, por otra parte, de no solicitarse su otorgamiento, también el juez se ve luego en la imposibilidad de obligarlo a la restitución en caso de ulterior revocación.

4.9.1.8. LA EJECUCIÓN DINERARIA

Esta es una forma de proceder diseñada para todos aquellos casos en los cuales se dispone de una sentencia condenatoria. Es en este apartado donde se indican las providencias que deben adoptarse para el embargo y realización de los bienes embargados, en caso de que deba ejecutarse una sentencia cuya condena sea dineraria. Lo importante y que debe ser aplicado por integración al ámbito del derecho procesal laboral, es especialmente el tema de la realización de los bienes embargados, pues en la nueva normativa se prevén mecanismos al efecto que no son los tradicionales que conocemos y que pueden resultar más beneficiosos tanto para el ejecutante como para el ejecutado.

Por otra parte existen reglas para el embargo en el nuevo sistema que son mucho más expeditas e idóneas para el cumplimiento de la sentencia; asimismo, reglas que pueden coadyuvar a la celeridad en la ejecución y otras que proscriben en general las injusticias que en esta fase procesal pudieran ocasionarse al ejecutado; procediéndose entonces a ejecutar y tratándose como se advirtió de sentencias de condena, habría que ver el tipo de prestación impuesta para que el juez de acuerdo a ello proceda, si se trata de una ejecución dineraria, el acto primordial y liminar con el que habrá de procederse es el embargo, no obstante, esto será no sin antes haber conferido al ejecutado un plazo para que se pronuncie sobre la ejecución en sí; plazo que a propósito en principio sirve para que éste cumpla Voluntariamente.⁵⁰ Tomando en cuenta además que ya en esta etapa de ejecución el ejecutado debe rendir una declaración que indique los bienes que posee para hacer frente a la ejecución, tal como se indicó anteriormente.

⁵⁰ Lo que normalmente los ordenamientos pretenden evitar es el alzamiento de bienes. En El Salvador está penado con prisión, como figura típica, antijurídica y culpable.

Procederá siempre que se trate de sentencias condenatorias que exijan el cumplimiento de una obligación líquida. El CPCM la prevé a partir del artículo 604. Por esta razón, muchos de los aspectos relacionados con su procedencia y despacho nos son familiares, la diferencia no obstante es que este tipo de ejecución en la nueva normativa viene generalizada para que se proceda conforme a ella luego de obtenerse una sentencia de condena en cualquier tipo de proceso y no exclusivamente en el ejecutivo. Adicionalmente puede aseverarse que este tipo de ejecución está informada por varios principios que la vuelven distinta de cualquier otra.

Sin ánimo de ser taxativos puede mencionarse el principio de embargabilidad del patrimonio del ejecutado; otro la satisfacción necesaria y no extensiva del acreedor; otro, el derecho prendario del acreedor sobre los bienes embargados y finalmente la preferencia del embargo primigenio.⁵¹ Sobre la base de tales principios y evaluada que sea tal procedencia, el juez deberá conceder un plazo al ejecutado para que rinda una declaración donde haga constar de qué bienes dispone para hacer efectivo el pago, esto es una novedad y a la vez de atinada aplicación por integración al ámbito laboral, pues normalmente el patrono dispone de bienes suficientes para hacer frente a la ejecución y no obstante ello evade de cualquier forma su responsabilidad, si esto ocurre y hay una expresa negativa del patrono a rendirla, el juez de trabajo deberá proveer la prohibición general de disponer que afectara su patrimonio general, luego de ello, rendida o no la declaración el juez despacha ejecución al no haberse consentido el pago.

En este caso el paso subsiguiente es el embargo de sus bienes hasta por un monto equivalente a la totalidad del reclamo; decretado este embargo, igualmente pueden ocurrir dos posibilidades: una, que el deudor sea lo suficientemente solvente como para que se proceda a la adopción de la medida y se realicen los bienes, y otra que éste sea insolvente y por tanto se frustre cualquier intento de cobro por la vía de ejecución indicada.

En este caso no habrá más que entender infructuoso cualquier intento de pago por medio del embargo y posterior venta de los bienes, sin perjuicio de las medidas que pudieran adoptarse al

⁵¹ Por ejemplo la ZPO alemana en los artículos 803 y 804 regula la ejecución forzosa sobre el patrimonio mobiliario y de ambas disposiciones se desprenden los principios que se señalan.

comprobarse que ha habido un alzamiento de bienes por ejemplo: el embargo es la medida represiva de la que se vale el Estado ya para garantizar las resultas de un proceso donde se discute el cumplimiento de una obligación dineraria o bien para llevar a delante la ejecución de una sentencia condenatoria.

Se trata, como lo maneja en general la doctrina, de un conjunto de operaciones que tienen como fin el de allegar al proceso todos los bienes del deudor de contenido económico que sean necesarios y suficientes para la satisfacción del derecho de crédito del acreedor, operaciones que van desde la previa determinación de cuáles sean los bienes hasta la entrega efectiva de los mismos o su realización para convertirlos en dinero.

En efecto, si lo que se embarga es dinero, no cabe duda de que no habrá que realizar actividad alguna posterior salvo su entrega al ejecutante, ya que la deuda quedará plenamente satisfecha con su recepción, si por el contrario, se trata de otro tipo de bienes, sean muebles o inmuebles, el embargo, la traba o sujeción que significa a una ejecución determinada, continuará mediante su realización, su conversión en dinero, a través de los mecanismos que la ley prevé, sean su venta en las formas autorizadas por la norma, sea su entrega al ejecutante para que lo administre y se aproveche de los frutos que de él deriven⁵². Cuando funciona como medida definitiva se entiende que se pierde su carácter provisional e instrumental (o si se quiere esa instrumentalidad se reorienta) pues deja de ser una forma de garantizar las resultas de un proceso como tal y se convierte en el instrumento idóneo para hacer efectivo el pago al acreedor.

De cualquier forma, sea provisional en la medida que depende de la sentencia ulterior o definitiva en el sentido que inmediatamente se procede a la venta de los bienes, es importante destacar que la ley normalmente prevé que ciertos bienes no son embargables. El artículo 1488 del Código Civil Salvadoreño expresamente señala cuáles de ellos no pueden ser objeto del mismo⁵³, la idea es

⁵² **ASENCIO MELLADO, J. M.**, *Derecho Procesal Civil, Parte Segunda*, Pág. 59. En resumen acota el autor- el embargo viene constituido por toda la actividad procesal que tiende a sujetar bienes y derechos del deudor con el fin de su posterior entrega o realización para lograr con ello la satisfacción del derecho del ejecutante.

⁵³ El artículo en cuestión señala la proporción del modo siguiente: a) Un cinco por ciento para la primera cuantía adicional hasta que suponga el importe del doble del salario mínimo; b) Un diez por ciento para la cuantía adicional hasta el importe equivalente a un tercer salario mínimo; c) Un quince por ciento para la cuantía adicional hasta el importe equivalente a un

resguardar un núcleo esencial patrimonial que, por su característica, no debe sustraerse de la esfera jurídica del deudor.

Bienes sujetos a embargo, procediéndose al embargo de bienes, conviene destacar qué es embargable, hasta por cuánto y qué por ley está excluido de ello. En el derogado Código de Procedimientos Civiles no aparecía expresamente una sección que indicara de manera ordenada qué bienes podían embargarse como tal y por tanto el juez de trabajo al hacer la aplicación supletoria se basaba en el derecho general de prenda asumiendo no sólo las reglas del mencionado Código sino además las del Código Civil. En el CPCM, sin embargo, si se regla de manera muy detallada qué bienes son sujetos de embargo y hasta por cuánto, razón por la cual ello viene a cubrir un vacío importante en esta materia, que será aplicable al ámbito laboral

En un primer apartado se señala los porcentajes máximos que aplicaran en concepto de embargo sobre el salario, sueldo, pensión o retribución; de conformidad con el artículo 622 de dicho cuerpo legal es inembargable el salario, sueldo, pensión, retribución o su equivalente, en cuanto no exceda de dos salarios mínimos, urbanos vigentes; sin embargo, sobre las cantidades percibidas en tales conceptos que excedan de dicha cuantía se podrá trabar embargo de acuerdo a una proporción que no tiene otra finalidad que el respeto a una vida digna. También es posible el embargo de títulos. sobre ello el artículo 627 del CPCM indica que si se embargaran títulos, valores o instrumentos financieros, el juez podrá acordar el embargo de los dividendos, intereses, rendimientos de toda clase y reintegros que, a su vencimiento, le correspondan al ejecutado, debiéndose notificar dicha decisión judicial a quien deba hacer el pago, ordenándosele que retenga las cantidades a disposición del tribunal. También podrá ordenar que se retenga el propio título, valor o instrumento financiero.

El embargo de cuentas también está previsto en el artículo 626 del CPCM y da la facultad para embargar la suma debida en su totalidad. El acreedor puede ser quien ponga en conocimiento la existencia de la cuenta a los efectos del embargo, se indica además que si se embargaran cuentas

cuarto salario mínimo; d) Un veinte por ciento para la cuantía adicional hasta el importe equivalente a un quinto salario mínimo; y, e) un veinticinco por ciento para las cantidades que excedan de esta suma. generen dinero en favor del ejecutado a cargo de un tercero, el juez ordenará a éste retener a disposición del tribunal la cantidad correspondiente hasta el límite de lo adeudado en la ejecución.

abiertas en entidades financieras, créditos, sueldos, salarios u otras remuneraciones o, en general, bienes que en lo que exceda de este límite podrá el ejecutado disponer de sus cuentas bancarias o recibir las cantidades pertinentes. Adicionalmente también es posible el embargo de los intereses, rentas o frutos.

El legislador señala que cuando se embargan intereses, rentas o frutos, se ordenará a quien deba entregarlos al deudor o a quien los perciba directamente que los retenga y los ingrese en la cuenta de Fondos Ajenos en Custodia, si son intereses o simplemente los retenga a disposición del tribunal, si fueran rentas o frutos de otra clase. Si fuera necesario, respecto de los últimos podrá ordenarse que se constituya una administración judicial, con el objeto de asegurar una mejor garantía; e igual providencia podrá acordarse cuando se desatendiera la orden de retención o ingreso. Adicionalmente y en términos generales también, se reglamenta el embargo de bienes muebles e inmuebles.

El de muebles es el más crítico de todos porque además de tercerizarse a través de un auxiliar de la administración de justicia, hay un contacto directo con el deudor al momento de la diligencia. Sobre el segundo, se indica que si se embargan inmuebles u otros bienes inscribibles en registros públicos, el ejecutor de embargos deberá diligenciar el respectivo mandamiento de embargo hasta su efectiva inscripción.

Si el bien cuyo embargo se pretende inscribir estuviere ya gravado, se dejará constancia de ello en la respectiva acta, con especificación de la precedencia de la anotación.

Estas reglas entonces, muy al detalle señaladas en el Código, deberán ser utilizadas y asumidas vía integración al proceso laboral, considerándose que no son menos importantes las reglas del embargo en éste ámbito cuando se intenta dar cumplimiento a una sentencia definitiva como tal. Por ejemplo, si se tratase de embargar el salario de un patrono para hacer frente a la ejecución, las reglas de las que se echará mano serán éstas conforme a la proporción ya indicada. Situación importante y a la cual resulta necesario referirse es a la Realización de los bienes embargados, en El Salvador, la realización de los bienes embargados en el nuevo sistema opera de muchas maneras y no sólo como única y última posibilidad (tal como se indicó) la subasta o eventual adjudicación en pago.

Esto es positivo porque resulta ser más justo en términos generales para ambas partes, la flexibilidad que desde su inicio se evidencia, queda reflejada en el inciso 2 del artículo 649 el cual indica que los concurrentes podrán proponer en la audiencia el procedimiento de realización y sus condiciones, y presentar en el acto personas que, con la debida fianza, se ofrezcan a adquirir los bienes por el justiprecio, en todo caso las formas de realización que se mencionan son: a) La realización inmediata que se verifica cuando es de dinero en valores, claramente está que si se trata de este tipo de bienes que no necesitan ningún procesamiento de conversión para pago la realización se verifica de forma inmediata; b) La realización a instancia del deudor, en la audiencia que tiene por fin evaluar la forma de realizar los bienes, puede el propio deudor solicitar ser él quien realice los bienes.

El juez oyendo al acreedor podrá acceder a dicha solicitud concediéndole un plazo para tal efecto; c) La realización a instancia de un tercero. También es posible, a instancia de ambas partes, proceder a la tercerización, esto es, que sea una persona distinta, natural o jurídica, quien procesa a la venta o realización del bien; d) La realización por adjudicación, la adjudicación es posible siempre, de hecho el artículo 654 establece que el ejecutante tendrá en todo momento derecho de adjudicarse o de adquirir los bienes por la cantidad del justiprecio, la adjudicación de bienes al acreedor extingue su crédito hasta el límite del valor del bien; si dicho valor fuera superior al importe de su crédito deberá abonar la diferencia. Lo positivo en esto es que desaparece la figura de las dos terceras partes del valúo y se maneja por lo general el tema del justiprecio; e) La realización por subasta, esta aparece en el Código como una opción y luego de haberse intentado la realización por otros medios.

Sobre el desarrollo, el artículo 660 prescribe que el acto de la subasta será presidido por el juez y comenzará con la lectura de la relación de bienes o en su caso, de los lotes de bienes y de las condiciones especiales de la subasta. Cada lote de bienes se subastará por separado.

Resulta necesario referirse a la forma en que se deberá realizarse la venta por medio de subasta; uno de estos carteles se publicará por tres veces en el Diario Oficial, todo bajo pena de nulidad. La publicación y término de los carteles son irrenunciables bajo pena de nulidad, en el mismo auto que ordene la venta, también se ordenará el valúo pericial de los bienes a subastarse. En el caso de estar embargados los mismos bienes por dos o más ejecuciones y hubiesen valúos periciales diferentes, será el mayor valúo pericial el que servirá de base para sacar los bienes a remate. Cualquiera otra

ejecución que se promoviere en que se embarguen los mismos bienes no deferirá el remate en ningún caso; y el producto de éste se depositará en persona abonada, para mientras se discuten los derechos de los terceros ejecutantes. Con el bien o lote de que se trate, las cuales serán repetidas en voz alta por el juez; la subasta terminara con el anuncio de la mejor postura y el nombre de quien la formulará, terminada la subasta, se levantará acta de ella, en la que se harán constar los nombres de los que participaron y las posturas que formularon. Esta forma de proceder variable y alternativa es del todo más justa tanto para el ejecutante como para el ejecutado; para el primero porque tendrá la posibilidad de recuperar su dinero a través de muchas más formas y no propiamente a través de la subasta o eventual adjudicación; para el segundo, porque éste tendrá también formas más idóneas y generales de vender o realizar sus propios bienes. Por tal razón su aplicabilidad por integración al ámbito laboral resultará relevante por la suma de justicia que supone tal cual se indica.

4.9.1.8.1. La ejecución dineraria en el derecho procesal laboral

Tal como se ha indicado, la ventaja que ofrece el Código Procesal Civil se evidencia no sólo a través de la generalidad en la ejecución de esta naturaleza, sino además en la ampliación del detalle sobre los bienes embargables y la realización de los mismos. Adicionalmente, no menos importante aparece regulada la declaración que debe rendir el ejecutado para hacer frente a la ejecución. La suma entonces de estas innovaciones, deberá aplicarse a la ejecución de las sentencias en el proceso laboral pues no sólo potenciarían una expedición en esta fase, sino además facilitarían el cumplimiento de las sentencias condenatorias, el que haya obligación de manifestar los bienes, el que haya una prohibición legal de disponer, el que haya un embargo bajo pena de alzamiento de bienes, el que se detalle con rigor los bienes que son sujetos a embargo y el que se haya ampliado las formas de realización de los bienes embargados, son los aspectos que al ser interpretados e integrados al proceso laboral, franquearán la cualidad esperada en la satisfacción real y material de la pretensión del trabajador.

4.9.1.9. LA EJECUCIÓN CONTRA EL ESTADO

En el CT se establece un apartado especial que regula la forma de proceder en caso de ejecutarse una sentencia en contra del Estado. También en el nuevo sistema procesal se destaca una sección de donde se extraen las formas y mecanismos idóneos para llevar adelante una ejecución de este

tipo, cabría entonces integrar ambas normas de suerte tal que puedan extraerse en su interpretación, para su genuina aplicación, las ventajas que de consuno evidencien ambas normativas al respecto.

El artículo 423 del CT indica que si la sentencia condenare al Estado al pago de una cantidad líquida, el juzgador hará saber el contenido de aquélla y su calidad de ejecutoria al Ministro del Ramo respectivo y al Presidente de la Corte de Cuentas de la República. Por su parte el artículo 591 del CPCM introduce un aspecto importante que deberá acatarse en este tipo de ejecuciones y está relacionado con la legitimación procesal, señala que Intentada la ejecución de una sentencia pronunciada en contra del Estado o la ampliación de la misma según sea el caso, el Fiscal General de la República intervendrá en el trámite por medio de algún delegado, quedándole expedito en todo momento el derecho de allanarse u oponerse según se considere procedente. Además indica que cuando se trata de los municipios o de las instituciones oficiales autónomas, intervendrá la persona quien conforme a la ley ejerza la representación de los mismos.

El juez de trabajo entonces, siendo procedente llevar a delante una ejecución de este tipo, no sólo echará mano del artículo 423 señalado sino además de esta permisión vinculada a la legitimación, así como de cualquier otra providencia legal, tal cual se ha indicado a lo largo de este documento, que vuelva más expedita y justa su impartición de justicia. Actividad que, lejos de contrariar los principios informadores de la justicia laboral, los refuerzan.

CAPITULO V

LA SUPLETORIEDAD DEL PROCESO CIVIL Y MERCANTIL AL PROCESO LABORAL.

5. LA SUPLETORIEDAD DE LA LEY

Debido a que por disposición en los juicios y conflictos de trabajo se aplicarán en cuanto fueren compatibles con la naturaleza de éstos, las disposiciones de la norma procesal común que no contraríen el texto y los principios procesales; es necesario profundizar acerca de la aplicación supletoria del Código Procesal Civil y Mercantil en materia laboral.

5.1 APLICACIÓN SUPLETORIA DE NORMAS PROCESALES

Concepto de supletoriedad: teóricamente, la supletoriedad es la figura jurídica en la que una ley supletoria o complementaria se aplica a otra.

La supletoriedad puede ser la categoría asignada a una ley o respecto de usos, costumbres y principios generales de derecho, el mecanismo de supletoriedad solo se observa generalmente de leyes de contenido especializado con relación a leyes de contenido general, ya que ésta fija los principios aplicables a la regularización de la ley suplida y como indican los teóricos de derecho, la supletoriedad en la legislación es un principio de economía e integración legislativa, y la posibilidad de consagración de los preceptos especiales en la ley suplida, para evitar la reiteración de tales principios.

“La supletoriedad de las normas opera cuando, existiendo una figura jurídica en un ordenamiento legal, ésta no se encuentra regulada en forma clara y precisa, sino que es necesario acudir a otro cuerpo de leyes para determinar sus particularidades”

5.1.1. REQUISITOS DE PROCEDENCIA DE LA SUPLETORIEDAD

Es posible afirmar que el concepto expuesto es aplicable al procedimiento de ejecución de sentencias y arreglos conciliatorios administrativos en materia laboral. Sin embargo, a efecto de sustentar objetivamente esta premisa, en primer lugar deben conocerse los siguientes requisitos de aplicación de la supletoriedad:

1º Que el ordenamiento que se pretenda suplir lo admita expresamente y señale el estatuto supletorio.

2º Que el ordenamiento objeto de supletoriedad prevea la institución jurídica de que se trate.

3º Que no obstante esa previsión, las normas existentes en tal cuerpo jurídico sean insuficientes para su aplicación a la situación concreta presentada, por carencia total o parcial de la reglamentación necesaria.

4º Que las disposiciones o principios mediante las cuales se pretenda subsanar las falencias advertidas, no contraríen, de ningún modo, las bases esenciales del sistema legal de sustentación de la institución suplida”

5.1.1.2. Beneficios de la aplicación Supletoria del Código Procesal Civil y Mercantil.

A) Establecimiento del principio de completa satisfacción del ejecutante Art. 552.

B) Posibilidad de la ejecución en caso de sucesión Art. 565

C) Designación de los bienes Art. 571

D) Efectos de la notificación del ejecutado Art. 578

E) Ejecución en contra del Estado y su posible sanción por incumplimiento. Art. 590 y siguientes.

F) Ejecución provisional. 592 y siguientes.

G) Determinación del patrimonio del ejecutado art.572

H) Pago por el ejecutado de la suma debida Art. 600

5.1.1.3 La Supletoriedad desde la Integración de la Norma Procesal y Constitución

Se puede considerar útil, la integración de la norma procesal desde la Constitución, se trata ya no de echar mano de la ley vigente en el ordenamiento jurídico, ni de herramientas extrañas y abstractas que coadyuvan en la interpretación general de algunos institutos, sino de la Constitución. Apremiar por tanto a la Constitución como norma.

GARCÍA DE ENTERRÍA, evidenciando ese carácter normativo, señala que existe una vinculación constitucional objetiva y otra subjetiva. La primera establecida a partir del cúmulo de garantías

informadoras de la sustanciación jurisdiccional, así como de los principios y derechos fundamentales que en el texto superior se anidan, la segunda, sin embargo, direccionada hacia el sentir y pensar del juzgador, en su afán de interpretar y aplicar la norma infra constitucional, sin alterar el orden de la norma suprema, cuyo punto de partida es el hecho en sí que ella constituye una norma jurídica, primera entre todas (*lex superior*) que sienta los valores supremos de un ordenamiento y desde donde es capaz de exigir cuentas, de erigirse en el parámetro de validez de todas las demás normas jurídicas del sistema.⁵⁴

En este sentido, pasando al terreno estrictamente jurisdiccional, se encuentra la sustanciación de diversos tipos de procesos, para distintas quejas, donde a su vez se aplican diversas normas de carácter material y procesal.

Tanto las primeras como las segundas tienen su propio contenido en la norma infra constitucional, esto es la configuración del supuesto de hecho y su consecuencia; sin embargo, ninguna de ellas puede sustraerse de la confrontación que el juzgador hará de las mismas con la normativa constitucional, en aras de evaluar su mayor o menor acercamiento a ésta, o por lo menos su no afectación. Esto constituye un fenómeno que evidencia ese dinamismo constitucional, esto es el carácter nuclear de la norma suprema en la aplicación general de las normas procesales y materiales.

Otro aspecto que evidencia ese carácter normativo, es la aplicación directa de la Constitución al proceso judicial, se trata evidentemente de hacer uso de la norma superior no sólo ante la ausencia normativa regulatoria, sino además cuando la misma está presente pero transgrede con su aplicación algún derecho fundamental; estas afirmaciones no deben sin embargo mal interpretarse y suponer que única y exclusivamente deberán aplicarse las normas constitucionales en un proceso jurisdiccional, de suerte que enteramente se vuelvan inútiles o inservibles las especiales que rigen una determinada materia, pues la idea no es sino que la Constitución se aplique subsidiariamente

⁵⁴ **GARCÍA DE ENTERRÍA, E.** “*La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*”, 3ª editorial Civitas Ediciones, S. L., Madrid 1983, p. 123.

ante aquellos eventos donde concurren las necesidades precitadas y por lo tanto sobre vigor y sentido en un caso determinado.⁵⁵

En este sentido, el juez de trabajo deberá tomar en consideración esta forma de integración que resulta ser la más pura e incólume en la medida que viene legitimada *per se* por el hecho de irrogar sus efectos de forma vertical descendente.

5.1.1.4. La Integración e Interpretación desde El Código Procesal Civil y Mercantil al Ámbito Laboral

El CPCM señala en el artículo 19 que en caso de vacío legal se deberá acudir a la regulación y fundamentos de las normas que rigen situaciones análogas, a la normativa constitucional y a los principios que derivan de dicho código, a la doctrina legal, a la doctrina de los expositores del derecho y a falta de todo ello, a consideraciones de buen sentido y razón natural, atendidas las circunstancias del caso. Esta disposición nos establece el fundamento legal de la decisión jurisdiccional, en ella se nos hace saber la sumatoria de herramientas que deben ser utilizadas por el juzgador al momento de impartir justicia; por otra parte, esencial a los efectos de la justicia laboral, en el artículo 20 del CPCM del mismo cuerpo de leyes se señala que en defecto de disposición específica en las leyes que regulan procesos distintos del civil y mercantil, las normas de dicho código se aplicarán supletoriamente.

Esta aseveración legal última, resulta de suma importancia en virtud de que el juez de trabajo deberá utilizar, interpretar, aplicar e integrar este cuerpo normativo adecuándolo al procedimiento laboral que ahora mismo prevé el CT, con las modificaciones pertinentes y legales al efecto; es decir, se deberá en un primer momento interpretar el sentido vigente del artículo 602 del CT, aunado al artículo 20 previamente citado y entender que a partir de los métodos hermenéuticos que gravitan en el espectro jurídico, resulta razonable y pertinente entender que ya la remisión es al nuevo proceso. Esto no puede, en todo caso, ser de un modo distinto por la destrucción jurídica que supondría para la

⁵⁵Sobre este aspecto, deben destacarse dos supuestos distintos: uno que parte de la ausencia normativa y otro de la normativa defectuosa. Cuando nos se encuentra en el primer caso puede ocurrir que se exija al Parlamento o Asamblea Legislativa que se provea la norma necesaria a efecto de cumplir con los parámetros constitucionales requeridos, a través, probablemente, de una misiva o de un proceso de inconstitucionalidad (inconstitucionalidad por omisión).

jurisdicción laboral no poder utilizar un procedimiento común de aplicación, considerando lo exiguo que es al respecto el CT. Lo anterior supone además que los jueces no puedan soslayar las necesidades que en Derecho ocurren y no sólo de integración sino incluso de interpretación sistemática, cuestión que supone una coherencia o *iter* en el desvelo normativo; por este motivo la jurisprudencia en el tema de la integración e interpretación de la norma de forma sistemática ha señalado que las disposiciones legales, dentro del cuerpo normativo al que pertenecen, deben ser interpretadas teniendo en cuenta el conjunto de normas que conforman el cuerpo legal; es decir, es insuficiente que el intérprete de la ley extraiga los mandatos, la normas dimanantes de las disposiciones de una ley, sin tener en cuenta el contenido de las demás con las que conforma el cuerpo normativo, ya que la ausencia de una interpretación Sistemática genera la posibilidad de llegar a conclusiones erróneas respecto de los mandatos que el legislador dicta a través de las leyes.⁵⁶

De este modo, la sistematización que el juez de trabajo deberá realizar será tanto vertical como horizontal: vertical en su ascenso interpretativo de la Constitución como norma y horizontal desde el CT hacia el CPCM. De esta manera puede considerarse que existen tres formas diferentes de aplicación supletoria del CPCM al ámbito laboral las cuales son las siguientes:

Supletoriedad bloqueada: Algunas cuestiones en las que el procedimiento laboral presenta una regulación propia y especial, quedan a salvo de la influencia de la ley procesal civil mediante reglas estrictas y autosuficientes. Un ejemplo de ello es la posibilidad la de práctica de prueba de oficio por el Juez, que tiene distinta regulación en el art.398 CT que en el art. 321 CPCM, el Art. 398 CT el cual dispone que en cualquier estado del juicio antes de la sentencia, el juez podrá practicar de oficio, inspección, peritaje revisión de documentos, hace a las partes los requerimientos que fueren necesarios y ordenar ampliación de las declaraciones de los testigos, todo para fallar con mayor acierto. El Art. 321 CPCM, el cual establece que la carga de la prueba es exclusiva de las partes; sin

⁵⁶**SALA DE LO CONSTITUCIONAL** Sentencia de Inconstitucionalidad 41-2000 de fecha 13 de Noviembre de 2001. La misma sentencia en el tema de la interpretación de la Constitución señala que no debe olvidarse que la jurisdicción constitucional salvadoreña recibe influencia de la tradición jurídica romano-germánica –con énfasis en algunos aspectos propios del common law Mucho se ha discutido sobre la labor del juez y su actuación respecto a la ley en el primer sistema; sin embargo, no puede concebirse ya tal actuación como se diseñó en el siglo XVIII, como la boca que pronuncia las palabras de la ley; debe aceptarse la concepción que en la actividad jurisdiccional se crea derecho.

embargo, respecto de prueba, que ya fue debida y oportunamente aportada y controvertida por las partes, el Juez podrá ordenar diligencias con el fin de esclarecer algún punto oscuro o contradictorio; en tales diligencias no se podrán introducir hechos nuevos, bajo ninguna circunstancia, ni tampoco practicar ningún medio probatorio no introducido oportunamente por las partes.

Otro ejemplo es la distinta regulación del CT y del CPCM en relación al número de testigos que pueden proponerse. El Art. 409 CT, el cual establece el número de testigos que deberá presentar cada una de las partes, las cuales podrán presentar hasta cuatro testigos para cada uno de los artículos o puntos que deban resolverse y en ningún caso se permitirá la presentación de mayor número; no harán fe las declaraciones de los testigos presentados en contravención a esta regla. El Art. 361 CPCM. La ley no limita el número de testigos que pueden comparecer en audiencia; sin embargo, el juez podrá hacerlo a efecto de evitar la práctica de diligencias innecesarias o acumulativas. A los efectos de lo prevenido, el juez podrá obviar las declaraciones testificales sobre un determinado hecho o punto en cuanto se considere suficientemente ilustrado sobre él.

Supletoriedad plena: otras cuestiones no son atendidas por la norma especial, quedando por tanto reguladas desde el enjuiciamiento común.

A falta de una remisión explícita del proceso laboral al civil, al menos hay una implícita, derivada de la ausencia de normas en el proceso laboral. A modo de ejemplo, es lo que sucede con la capacidad de los testigos, no prevista en el CT; ejemplo, el Art. 355.CPCM: podrá ser testigo cualquier persona, salvo los que estén permanentemente privados de razón o del sentido indispensable para tener conocimiento de los hechos que son objeto de la prueba, los menores de doce años podrán prestar declaración como testigos si poseen el suficiente discernimiento para conocer y declarar sobre los hechos controvertidos del proceso; otro ejemplo es la regulación de los medios de reproducción del sonido, la voz, los datos o la imagen y el almacenamiento de la información, no previstos en el CT y sí en el CPCM, que introduce dos nuevos medios probatorios: los de reproducción audiovisual y los recursos de almacenamiento de datos o de información. No cabe pensar que la introducción de nuevos medios de prueba en el proceso civil no afecte también al proceso laboral, ya que sería contrario a toda lógica jurídica entender que el proceso civil y el laboral rigen distintos medios de prueba.

En realidad, los códigos procesales no suelen contener un catálogo cerrado de medios de prueba, por cuanto los avances técnicos facilitan la posibilidad de llevar al proceso los hechos a través de nuevos medios probatorios. Esto es lo que hace el propio CPCM en su art. 330, al establecer que “los medios no previstos por la ley serán admisibles siempre que no afecten la moral o la libertad personal de las partes o de terceros y se diligenciarán conforme a las disposiciones que se aplican a los medios reglados”. Lo mismo sucede con la prueba de reconocimiento judicial, que carece de regulación especial en el proceso laboral, debiéndose acudir a los Arts. 390 y siguientes del CPCM.

Supletoriedad moderada: En algunos casos el proceso laboral establece especialidades sobre la base de la regulación común; así ocurre en la regulación particular relativa al modo de ejecución de la mayoría de los medios de prueba, que están regulados con gran detalle en el proceso civil y de manera muy sucinta en el proceso laboral, en este caso, mientras la regulación procesal civil no se oponga a la laboral o no resulte incompatible, podrá aplicarse supletoriamente, un ejemplo de ello es la posibilidad prevista en el CPCM de práctica conjunta del reconocimiento judicial con la prueba pericial y testimonial, no prevista en el proceso laboral, pero que resulta perfectamente posible; ejemplo: el Art. 394 CPCM: si lo estima conveniente, el juez podrá ordenar el reconocimiento judicial junto con el reconocimiento pericial o la declaración de testigos, otro ejemplo es la regulación del testigo con conocimiento especializado en el art. 358 CPCM, al que no se refiere el CT pero que resulta plenamente aplicable al proceso laboral. El Art. 358 establece que si el declarante se refiere a hechos cuyo conocimiento requiere un saber científico, artístico o práctico, sólo se tomará en cuenta su declaración cuando acredite fehacientemente ser conocedor en el área de que se trate.

5.1.1.5. La Aplicación del Proceso Civil al Proceso Laboral desde la Perspectiva de Los Principios Informadores del Nuevo Proceso Civil

La sumatoria de principios que prevé el CPCM, tienen una aplicación directa no sólo en tales materias sino además en el ámbito laboral; esto, obviamente, sin perjuicio de aquellos que son propios y particulares de ésta rama del derecho.

En este sentido, al revisar cada una de estas máximas, nos damos cuenta que las mismas permiten tanto a los juzgadores como a las partes saber los parámetros de actuación, limitación y permisibilidad en el ejercicio de toda manifestación por medio del cual se crea, modifique o extinga la

relación procesal. Algunos de estos principios se refieren a las formas de los actos procesales, es decir al modo por el cual se han de exteriorizar las voluntades creadoras en sí del acto procesal, los cuales no son otros que aquellos relativos al procedimiento; de modo complementario y muy de cerca identificamos otros forjadores exclusivamente de los límites de actuación de los sujetos procesales. Por otra parte, se encuentra los relativos a la prueba a través de los cuales se establecen los lineamientos necesarios para su valoración y producción.⁵⁷

Es claro que los mismos no se encuentran necesariamente en la Constitución pero que de sus normas se derivan los contenidos que cada uno anida, de suerte tal que corresponde a la ley secundaria hacer el desarrollo de ellos según la materia correspondiente, por su misma generalidad, afirma Guasp, los principios del derecho procesal civil contribuyen a la hermeticidad y armonía del orden jurídico del proceso civil, pero no pueden realizarlas del todo porque no son susceptibles de eliminar todas las contradicciones ni de colmar todos los vacíos de la regulación positiva del proceso⁵⁸. El procedimiento entonces, sin llegar a las formas, es importante direccionarlo de modo que, por un lado, excluya cualquier intento hegemónico del mismo, propio del siglo diecinueve, pero, por otro dote al proceso en sí de una estructura idónea.⁵⁹ Finalmente, no es menos importante entonces que adicionalmente a los principios propios de aplicación directa al ámbito laboral, el juez de trabajo eche en cuenta las dimensiones y núcleos esenciales del resto de principios que al efecto prevé el Código procesal Civil y Mercantil y especialmente, con apremio, el de intermediación, oralidad y lealtad procesal.

5.1.1.6. Consecuencia de la falta de observancia de los principios dentro del proceso.

Antes de establecer cual es la consecuencia de hacer caso omiso a los principios del proceso, se debe hacer referencia a las garantías constitucionales que se les otorgan a todas las personas por vivir en un Estado de derecho, dichas garantías están dirigidas a la protección de la vida, la propiedad, la libertad, la integridad física, el honor, la seguridad, el trabajo y la familia, debido a esa protección nadie está autorizado para despojar de esos derechos a esas personas, sino es por medio

⁵⁷ **ROCCO, U.** "Teoría General del Proceso Civil", 1ª ed. Editorial Porrúa S. A. México 1959, p. 407.

⁵⁸ **GUASP, ARAGONESES, P.** "Derecho Procesal Civil" tomo I, 3ª ed. Instituto de Estudios Políticos Madrid 1968, p.53.

⁵⁹ **GUASP, J. ARAGONESES, P.** "Derecho Procesal Civil" tomo I, 6ª ed. Civitas Ediciones S. L., Madrid 2003, p. 237.

de un proceso previamente establecido por la ley dotado de su propia estructura y principios informadores, que hacen que las personas sean escuchadas, se les permita hacer sus reclamos su defensa y sus peticiones sean resueltas en forma fundamentada y se les permita impugnar las resoluciones esgrimidas en su contra.

En forma sencilla se habla del debido proceso o derecho de audiencia o para otros autores principio de legalidad, en el pacto de san José se llama “garantía judicial”, en el artículo ocho al manifestar que toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías dentro de un plazo razonable, por un juez competente previamente establecido, en la sustanciación de cualquier acusación laboral, este derecho tiene su fundamento en el artículo once de la Constitución de la República, que dice: que ninguna persona puede ser privada del derecho, a la libertad, a la propiedad y posesión, ni de cualquier otro sin ser previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las leyes, ni puede ser enjuiciada por la misma causa dos veces⁶⁰. Como se ha puntualizado, el debido proceso consagra un derecho de contenido procesal otorgado a todas las personas, (es una garantía constitucional) dicha garantía debe ser respetada por la ley, por el Estado y por los jueces no olvidando que el contenido general del debido proceso, sin ser un catálogo único, como lo expresa la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia es: que a la persona a quien se pretenda privar de algunos derechos se le siga un proceso el cual no necesariamente es especial sino aquel establecido para cada caso por las disposiciones constitucionales respectivas:

- A) Que dicho proceso se ventile ante entidades previamente establecidas.
- B) Que en el proceso se observen las formalidades esenciales o procedimentales.
- c) Que la decisión se dicte conforme a las leyes existentes con anterioridad al hecho que le hubiere motivado.

Se establece que la falta de observancia de las formalidades esenciales del proceso da lugar a la violación de la función del proceso, de la protección de los derechos de los sujetos procesales, de la naturaleza de sus principios y del cumplimiento de las garantías constitucionales.

⁶⁰ **ARIAS GRILLO**, Control de Constitucionalidad y Conflictos de Competencia., Revista de Ciencias Jurídicas No 116, mayo – agosto, 2008.

5.1.1.7. La Aplicación del Código Procesal Civil y Mercantil al Proceso Laboral bajo la Perspectiva del Régimen de Audiencia.

Uno de los elementos distintivos del Nuevo Proceso Civil y Mercantil, es su adecuación al sistema regido por audiencias. Los procesos como tal dejan de ser escritos y por tanto resueltos ya no desde el escritorio de los sujetos procesales, sino que se exige en su procedimiento la instauración de audiencias que cumplan, según sea una y otra (preparatoria, preliminar o previa y la probatoria), diversas funciones.

El proceso común en dicha normativa recién aprobada viene regulado de suerte tal que puedan celebrarse dos audiencias: una preparatoria y una probatoria, en el proceso abreviado, simple por su estructura, solamente una que cumple todas las finalidades que en el otro se agotan en ambas.

En lo que concierne a la audiencia preparatoria se ha dicho que se caracteriza por ser una reunión de partes y juez, ya iniciado el proceso y antes de la etapa de prueba y conclusiones, a los efectos de excluir del proceso mismo, reducir o precisar su objeto, denunciar o adelantar pruebas. Se le denomina indistintamente, según cada sistema, como previa, preliminar o preparatoria, siendo el común denominador de los diversos conceptos el hecho que es la primera dentro del proceso, determinante de la continuidad del mismo.⁶¹

En el mismo orden de ideas, se ha reconocido que se cumplen con ella varias finalidades: intentar un acuerdo o transacción entre las partes que ponga fin al proceso; examinar las cuestiones procesales que pudieran obstar a la prosecución de este y a su terminación mediante sentencia sobre su objeto; fijar con precisión dicho objeto y los extremos, de hecho o de derecho, sobre los que exista controversia entre las partes; y proponer y admitir la prueba.⁶² Esto, se puede traducir en términos latos a lo que sería: la función conciliadora, la función delimitadora, la función saneadora y la función probatoria; esta audiencia, de plano *denominativamente* inexistente en el ámbito laboral, puede resultar muy útil y eficaz en el proceso laboral, considerando la audiencia de conciliación. Esta audiencia pues, no debería de reservarse para este exclusivo efecto, sino además para que la misma cumpla finalidades adicionales en el proceso jurisdiccional, para el caso, el que se aplique y efectivice

⁶¹ GÓMEZ LARA, C. "Derecho Procesal Civil", 5ª ed. Industria Editorial Mexicana, D. F. 1991, p. 85.

⁶² GÓMEZ COLOMER, J. L y otros, "El Nuevo Proceso Civil" Ley 1/2000, p. 445.

el principio de concentración, celeridad y economía procesal, esto es llevar adelante la mayor cantidad de actos en el menor espacio y tiempo posible.

No se trata, conste de obligar al juez de trabajo a que realice una audiencia preparatoria no prevista en el CT e incongruente procedimentalmente en el proceso laboral, dada su estructura, pero sí, que en virtud de la audiencia de conciliación se cumplan funciones adicionales, usándose cualitativamente las ventajas que ofrece el nuevo sistema procesal.

En cuanto a la audiencia probatoria, ésta es donde se deben cumplir las reglas procedimentales previstas por los distintos ordenamientos jurídicos para la producción de uno u otro medio de prueba.⁶³

Existen diversos principios generales relevantes de aplicación directa en este tipo de audiencias, tales como la unidad del acto, la contradicción, la inmediación y la publicidad. Es decir, se espera que cada uno de estos principios se cumplan bajo el posible apercibimiento de que si no es así, o bien pierde eficacia la misma (en el caso que la audiencia no cumpla con la inmediación y la publicidad será nula) o bien se está incumpliendo el procedimiento previsto para su desarrollo (si acaso el juez no pregonara la unidad y concentración de las actuaciones) con las consecuencias que ello supone frente al artículo 86 de la Constitución.

Por esta razón se señala que en la audiencia de prueba el juez, con vista de la demanda y su contestación, así como los alegatos de los abogados, procede a la determinación de las pruebas, esto es, a la determinación del objeto de las pruebas a las pruebas mismas, es decir, de los documentos, testimonios, peritajes, entre otras, puede ampliarlas o restringirlas y lleva la exclusiva dirección del proceso; de este modo el proceso cumple debidamente la finalidad suprema de la justicia, el descubrimiento de la verdad a través de la inquisición hecha por el propio juez, con la solemnidad de una audiencia pública.⁶⁴ En el mismo sentido, refiriéndose a esta forma de producción de prueba, la doctrina española señala que la ley pretende que todos los medios se

⁶³El artículo 142 del Código General del Proceso de la República Oriental del Uruguay establece que todas las pruebas deben ser producidas en audiencia y conforme a lo dispuesto en el Libro II, salvo disposición especial en contrario.

⁶⁴ **FRANCOZ RIGALT, A.**; "La Oralidad en el Proceso Civil Derechos Humanos". Órgano Informativo de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México; 1997 p. 10.

practiquen en el juicio, con sujeción al principio de unidad del acto, lo que es consecuencia de que se ha introducido en el proceso un fuerte componente de oralidad, a pesar de lo cual ha de admitir la existencia de algunas excepciones. Además en cuanto a la inmediación que no se trata sólo de que determinados actos exijan la presencia judicial sino de que los actos de prueba tienen que ser realizados por el mismo tribunal que ha de dictar sentencia, por lo menos con carácter general. Por otro lado la contradicción supone que todas las pruebas se practican con la plena intervención de las partes, a cuyo efecto han de ser citadas.

La falta de citación de la parte para la práctica de un medio de prueba debe suponer nulidad por indefensión, sin perjuicio de que luego asistan o no las partes y sus defensores y de la intervención real de uno y otros en la práctica, que depende de cada medio; finalmente la publicidad que implica como regla general que todas las diligencias de prueba se practicarán en audiencia pública.⁶⁵

En El Salvador, se posee en la actualidad la experiencia de la legislación penal y familiar que está inmersa ya en el terreno de la oralidad. El proceso civil y mercantil que está en vigencia, en el ámbito laboral, el CT sigue tal cual previendo un proceso escrito, sin embargo hemos demostrado ya que a propósito de la integración del derecho procesal cabrá la posibilidad de aplicar diversas disposiciones del CPCM, impregnándosele al proceso laboral un carácter, hasta cierto punto, más justo y constitucional.

En este sentido, vale hacer el esfuerzo interpretativo sobre la posible utilización no ya de la audiencia probatoria como tal, en el proceso que sustancie el juez de trabajo sino otra vez de sus cualidades y contenidos; para el caso, tratándose de la prueba instrumental, no habrá que reinterpretar ninguna disposición pues el CPCM prevé que este tipo de prueba se debe adjuntar a la demanda o contestación y sólo en caso de no disponerse de ellos, posteriormente de acuerdo a ciertas condiciones, esto significa que se sigan aplicando las disposiciones al efecto y las del CT, que por cierto algunas de ellas son mucho más favorables al trabajador.⁶⁶

⁶⁵ GÓMEZ LARA, C. "Derecho Procesal Civil" 5ª Ed. Industria Editorial Mexicana, D. F. 1991 pp. 331-333.

⁶⁶ El artículo 402 del CT señala que en los juicios de trabajo, los instrumentos privados, sin necesidad de previo reconocimiento, y los públicos o auténticos, hacen plena prueba; salvo que sean rechazados como prueba por el juez en la

En cuanto a la prueba testimonial se pueden notar diferencias que se combinan, por una parte el artículo 410 del CT señala que se prohíbe interrogar a los testigos leyéndoles las preguntas formuladas en el cuestionario presentado al efecto, el cual sólo servirá de guía al juez para recibir sus declaraciones; de esto se deduce que son deposiciones testimoniales proferidas en un proceso escrito.

Por otra parte, el CPCM exige que esta prueba se recoja a través del método de los interrogatorios, dicha diversidad regulativa, no obstante, no debe ser vista como impedimento para que el juez de trabajo, como se indicó, pueda aprovechar las ventajas y contenidos de la audiencia probatoria y del método de los interrogatorios, por ejemplo: la intermediación como condición ineludible puede cumplirse en cualquier caso es decir, el juez es quien deberá estar presente en el momento en el cual deponga el testigo; además, el juez podría permitir que las partes lo interroguen y que el producto sea plasmado en el acta correspondiente, ambas situaciones, por otra parte, pueden ejercitarse en un acto que tenga todas las cualidades de una audiencia pública. Visto así entonces, no cabe duda que sin afectarse el principio de legalidad pueden decantarse las novedades y ventajas del nuevo proceso civil y mercantil al ámbito laboral.

5.2 APLICACIÓN DEL CODIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL BAJO EL SISTEMA PROBATORIO LABORAL, FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DEL DERECHO LABORAL Y SU SISTEMA PROBATORIO.

En el Capítulo II, Sección Segunda, de la Constitución de la República se desarrollan los Derechos Sociales y se encuentra el Artículo 49 en el que literalmente su inciso primero dice: “Se establece la Jurisdicción Especial de Trabajo. Los procedimientos en Materia Laboral serán regulados de tal forma que permitan la rápida solución de los conflicto; este artículo señala la creación de la Jurisdicción Especial de Trabajo, además dice que el sistema procedimental laboral debe ser ágil y sin mayores demoras con el objeto de resolver los conflictos que se presenten entre el patrono y el

sentencia definitiva, previos los trámites del incidente de falsedad. El documento privado no autenticado en que conste la renuncia del trabajador a su empleo, terminación de contrato de trabajo por mutuo consentimiento de las partes, o recibo de pago de prestaciones por despido sin causa legal, sólo tendrá valor probatorio cuando esté redactado en hojas que extenderá la Dirección General de Inspección de Trabajo o los jueces de primera instancia con jurisdicción en materia laboral, en las que se hará constar la fecha de expedición y siempre que hayan sido utilizadas el mismo día o dentro de los diez días siguientes a esa fecha

trabajador, a fin de cumplir con el objetivo principal del Código de Trabajo y que la misma Constitución también lo establece en su Artículo 38 que puntualiza: “El trabajo estará regulado por un Código que tendrá por objeto principal armonizar las relaciones entre patronos y trabajadores”, por consecuencia, si la relación laboral se ha roto, al Estado le interesa resolver pronto tal conflicto a fin de garantizar también el ejercicio de “la protección del Estado” como lo establece su artículo 37 de la Constitución.

5.2.1. SISTEMA PROBATORIO LABORAL SALVADOREÑO

La Confesión es la prueba de mayor arraigo en materia de Derecho Probatorio, la “confesión” es el reconocimiento que una persona hace de un hecho propio que se invoca en su contra, y sus efectos se ciernen únicamente en lo que le perjudica a quien la hace, esta debe de versar únicamente sobre hechos o cuestiones debatidas.”⁶⁷ En materia laboral el Código de Trabajo brinda una definición legal de dicha prueba, según el Artículo 400 CT, “La confesión es la declaración o reconocimiento que hace una persona contra sí misma sobre la verdad de un hecho” de acuerdo a la historia ha sido considerada la prueba más completa, suficiente para tener por confirmados los hechos reconocidos por las partes, no admitiendo prueba en contrario, ha adquirido el valor de Plena Prueba, tiene como característica que el reconocimiento debe efectuarse con la intención consciente y dirigida del confesante de reconocer un hecho que le perjudica y favorece al contrario, el citado Art. 400 CT desarrolla la confesión, la clasifica como judicial o extrajudicial y simple calificada o compleja, esta última a su vez se sub clasifica en divisible e indivisible.

El Artículo 401 CT desarrolla la valoración a que está sujeta dicha prueba, el sistema de valoración al que alude dicho precepto legal, es el de la prueba tasada, pues su valor ya está predeterminado en la ley. La confesión simple tendrá el valor de plena prueba, únicamente cuando verse sobre cosa cierta, cuando quien la haga sea mayor de dieciocho años y siempre que la misma no se encuentre viciada por el error o la fuerza, la confesión calificada o la compleja indivisible solo tendrán el valor de plena

⁶⁷ **Moreno Romero, Ricardo Antonio**, “Teoría General del Prueba”, disponible en: [http://www.monografias.com/trabajos71/teoria-generalprueba/Teoria general de la prueba.shtml](http://www.monografias.com/trabajos71/teoria-generalprueba/Teoria%20general%20de%20la%20prueba.shtml) p.105.

prueba, cuando en cualquier momento del proceso antes de la sentencia fuere aceptada por la parte contraria.

La confesión compleja divisible tendrá el valor de plena prueba únicamente en la parte que afecte al confesante, quedando sujetos a prueba los otros hechos manifestados pero no conexos a la misma.⁶⁸

La oportunidad de hacer uso de la confesión, como prueba, en el proceso laboral se da en la etapa conciliatoria y a través de la absolución de posiciones, también conocida como confesión provocada, la confesión determina qué clase de juicio o proceso dirimirá la contienda, si el patrono acepta como ciertos todos los hechos formulados en su contra, en el texto mismo de la demanda, el juicio se torna de mero derecho, quedando el mismo en estado de pronunciar sentencia condenatoria, si se da el caso de que el patrono contesta la demanda o hay declaración de rebeldía, no hay juicio de mero derecho y se da la apertura a prueba por ocho días, es decir, se seguirá el trámite de juicio de hecho Art. 396 CT.

5.2.1.1. La Declaración de Parte

Este medio de prueba regulado en el Código Procesal Civil y Mercantil, representa una versión depurada de la confesión, en la que las partes persiguen obtener información pertinente y útil vinculada a los hechos controvertidos, a través de ella, las partes tienen la oportunidad de aportar en la audiencia probatoria, información más detallada, más ilustrativa y dinámica que la contenida en el texto de la demanda, en el escrito de contestación o en el de la reconvencción. Esta prueba se basa en una petición de interrogatorio en la que tanto el solicitante de la misma, como también su contraparte en el proceso, pueden rendir declaración sobre los hechos vinculados a la causa, Arts. 344 y 345 CPRCM; en lo concerniente a los sujetos pasivos de la prueba, el legislador va más allá de solo considerar como posibles declarantes al actor o al demandado y vuelve extensiva esa

⁶⁸ **COUTURE, Eduardo J.** "Fundamentos de Derecho Procesal Civil", Ediciones de Palma, tercera Edición, Buenos Aires, 1976. p.67.

posibilidad, al incluir al representante de la parte, a las personas jurídicas e incluso a una eventual parte futura según el texto de la ley, para que una de las partes peticione la declaración de sí misma, practicada mediante su abogado o de la parte contraria, debe existir legitimación activa (Art. 345), no una simple posibilidad de ostentar el carácter de parte, deben ser demandantes o demandados ya determinados. El Artículo 345 en su texto señala *“de quien potencialmente pudiera ser su contraparte en el proceso”, de esto se deduce que incluso la parte futura, puede ser sujeto pasivo de la declaración, esta controvertida afirmación adquiere sentido si tal prueba es invocada en el marco de una posible solicitud de prueba anticipada, previo a entablar la demanda (Art. 328) y siempre cuando los presupuestos legales de tal anticipo, sean satisfechos”*.

Esto viene a reconfirmar lo ya señalado en el Art. 327 *“Será admisible el anticipo de prueba respecto de cualquier medio de los que este código prevé”*. Según el Artículo 346 también pueden declarar por la parte, sus representantes, mencionándose entre ellos los de los incapaces y los apoderados de los mandantes, por hechos realizados en nombre de estos, mientras está vigente su mandato o cuando los representados se encuentren ausentes del país, siempre que el apoderado se encuentre expresamente autorizado para ello.

Práctica de la Declaración de Parte. Esta deberá practicarse en forma oral (Art. 348 CPCM) dentro de la sede del Órgano Judicial, exceptuándose tal disposición, en el caso del interrogatorio domiciliario cuando por razón de enfermedad u otra imposibilidad justificada, el declarante no pueda acudir al Tribunal, en cuyo caso la prueba deberá practicarse en el domicilio de la parte declarante, con previa citación de la contraparte y los abogados; siempre y cuando la concurrencia de estos, no ponga en riesgo la salud del declarante, si “este fuere el caso, las partes entregarán sus preguntas por escrito, (obviándose bajo tales circunstancias la oralidad), con respuestas precisas sobre los hechos a los que se refiera el interrogatorio, levantándose acta con firma de todos los asistentes (Art. 352 CPCM).

El Juez y las mismas partes, según sea el caso, serán los encargados de asumir el control del interrogatorio, el cual no será conocido con antelación (excepto en el caso de practicarse fuera del tribunal) y se evacuará en la audiencia preparatoria, bajo la supervisión y control del Juzgador quien deberá intervenir ante la falta de pertinencia, utilidad y licitud en las preguntas formuladas; también

deberá rechazar aquellas preguntas carentes de claridad y precisión y evitará que contengan valoraciones, sugerencias, calificaciones o cualquier otra clase de indicación o comentario que pueda dirigir la contestación (Art. 348 inciso 1º). La parte sometida al interrogatorio podrá formular objeciones respecto de las preguntas que le dirija su contrario (Art. 408), si estas son susceptibles de ser consideradas como impertinentes, sugestivas, repetitivas, capciosas, compuestas, especulativas o ambiguas o cuando se den por confirmados hechos no probados. Ante las preguntas denegadas por el Juez, la parte afectada por la decisión podrá expresar “protesta”, quedando anotada sin más impugnación, pero previendo una impugnación futura de la sentencia que ha de dictarse Art. 349.

Por otro lado, las respuestas vertidas por el declarante deberán ser, de similar forma a las preguntas, “claras y precisas” (Art. 450, Inciso 2º), prohibiéndose en todo caso el uso de notas y de borradores; sin embargo, en atención a la naturaleza de las preguntas, el Juez podrá autorizar el uso de estos elementos, mismos a los cuales deberá tener acceso la parte contraria; la parte que interroga podrá objetar cualquier respuesta cuando el declarante conteste más allá de lo que se le ha preguntado, esto según lo previsto en el Artículo 409. Luego de finalizado el interrogatorio de la parte proponente, la contraparte podrá realizar un contrainterrogatorio, siendo aplicables en este caso las reglas de la prueba testimonial (Art. 367), lo que implica en síntesis su formulación también oral y la posibilidad de una réplica “por la parte proponente” y luego un segundo contrainterrogatorio “por la parte contraria que ha contrainterrogado antes”. Durante el desarrollo de la prueba el Juez actuará casi como un simple observador; sin embargo, también podrá plantear preguntas dirigidas al declarante, con fines eminentemente aclaratorios.

La Valoración de la Declaración de Parte. El Artículo 353, Inciso 1º del Código Procesal Civil y Mercantil señala que: *“El Juez o tribunal podrá considerar como ciertos los hechos que una parte haya reconocido en la contestación al interrogatorio.”* Este precepto es un vestigio de Código de Procedimientos Civiles, por cuanto que en él, el Legislador le consigna un valor tasado a la declaración de parte, el referido artículo continua: *“si en ellos hubiera intervenido personalmente, siempre que a tal reconocimiento no se oponga el resultado de las otras pruebas”* estos son los presupuestos que deben de cumplirse para que el Juzgador aplique la valoración tasada, además se infiere, que tal aplicación solo tendrá lugar cuando se trate de hechos que perjudiquen al declarante; mas no en los que le beneficien; en lo que respecta a estos últimos, no dejarán de ser tomados en cuenta, pero su valoración estará sujeta a las reglas de la sana

crítica. Art. 353 inciso 2º del Código Procesal Civil y Mercantil; si al reconocimiento se oponen otras pruebas, la valoración tasada queda sin efecto, es decir, que si la práctica de otros medios probatorios desvirtúa lo manifestado por el declarante, no habrá lugar a aplicar la valoración consignada en la norma.

En tales circunstancias el Juez deberá valorar de manera conjunta todas las pruebas, aplicando las reglas de la sana crítica Art. 416, ante la negativa de responder o al hacerlo de manera evasiva el declarante, el Juez valorará, al punto tal de considerar como ciertos los hechos en que hubiese intervenido, cuando los mismos le sean desfavorables a sus intereses, dando lugar a una *ficta confessio*; siempre y cuando el Juez considere que la pregunta planteada no es impertinente, inútil o transgresora de garantías fundamentales, en otras palabras, cuando no exista una causa que justifique la negativa o evasiva de responder. Quedan exentos de la obligación de responder todos aquellos que se encuentren amparados por la facultad de guardar silencio, o cuando hacerlo implique la auto incriminación a un hecho punible Art. 351.

5.2.1.2 Presunciones

Es una ficción legal a través de la cual se establece que un hecho se entiende probado. Consecuencia que la Ley o el Juez infieren de un hecho conocido para averiguar la verdad de otro desconocido. La confesión tiene una característica propia; porque en los demás medios de prueba de un hecho se deduce lógicamente la presunción de la existencia de otro hecho que debía probarse; en cambio, con la presunción del hecho conocido, se infiere no la certeza del hecho cuestionado, si no la probabilidad que en este hecho exista, según las normas usuales de la vida práctica.⁶⁹

Las presunciones se clasifican en legales y judiciales, las primeras pueden ser simplemente legales y las segundas de derecho. Las presunciones legales son la que el Juez puede admitir según su prudente arbitrio para formarse su convencimiento, deben ser precisas y concordantes entre sí, estas admiten prueba en contrario o sea que pueden destruirse. Las presunciones judiciales o de derecho no admiten prueba en contrario, son las establecidas por la ley y vinculan la libertad de apreciación del Juez.

Las Presunciones en el Código Procesal Civil y Mercantil: la teoría que sostiene el nuevo Código es que las presunciones en ninguna de sus modalidades es un medio de prueba. Lo que ahora regulan

⁶⁹ MORENO ROMERO, Ricardo Antonio, "Teoría General del Prueba", disponible en: [http://www.monografias.com/trabajos71/teoria-generalprueba/Teoria general de la prueba.shtml](http://www.monografias.com/trabajos71/teoria-generalprueba/Teoria%20general%20de%20la%20prueba.shtml) p.110

los artículos que se refieren a ella es la permisión de fijar la certeza de un hecho a través de deducciones indirectas, es decir una autorización a que el juez fije como ciertos unos hechos, mediante la prueba de otros

Las presunciones jurídicas pueden ser de dos clases: legales o judiciales; se debe considerar la Presunción como legal, cuando el hecho fundamento que puede probarse en el proceso lo determina la ley, ligándolo a tener por cierto el otro hecho, es decir, el hecho consecuencia que sería el objeto litigioso, como establece el Art. 414 CT, ahora bien; éstas presunciones legales pueden ser de dos tipos, diferenciándose en permitir al legislador la prueba en contra del estado o situación jurídica establecido por la presunción, ésta es la conocida como presunción *iuris tantum*, cuando no lo hace, será presunción *iuris et de iure*. En el caso de que se determine la presunción como legal pero no se especifica si permite prueba en contrario, se sobreentenderá que sí se permite.

Será Presunción judicial, cuando la ley no establezca forma para probar mediante prueba indirecta la relación material y corresponda al Juez el razonar su existencia mediante deducciones inductivas a partir del hecho que sí se puede probar, llegando con ello al hecho litigado, se tratará de una presunción judicial u *hominis* referida en el Art. 415, ésta es abierta, siempre que sea evidente la imposibilidad de probar los hechos controvertidos por razón de su naturaleza.

El Artículo 415 infiere la acreditación del hecho fundamento en la presunción judicial en todos los casos, y el soporte de tal precepto es que para poder fundar una presunción judicial que absuelva o exima de prueba representativa al hecho base de la presunción, que será siempre diferente al litigioso, deberá estar integrado al menos por dos hechos o más, no uno solamente, sin detrimento de que cada "indicio" o "hecho fundamento" puede quedar precisado a su vez por un único medio de prueba, si el que se práctica resulta convincente al juez. Siempre debe ser clara la concatenación del hecho fundamento con el hecho litigioso, éstos deben ser capaces de sostenerse siempre en una inferencia que no permita ninguna otra probabilidad más que tener como consecuencia al hecho litigioso.

La inexistente sintonía entre estos múltiples hechos fundamento que sirvan para explicar el hecho investigado, estropearía el fundamento de una presunción judicial válida así como lo exige el Artículo

415, que demanda precisión, gravedad, número y concordancia conforme a las reglas de la sana crítica entre los indicios cuestionados.

5.2.1.3. La Prueba Documental en el Código de Trabajo

Documento en sentido amplio, es toda cosa o representación material destinada e idónea para reproducir o expresar por medio de signos una manifestación del pensamiento, por ello los documentos han sido considerados los medios probatorios más seguros y eficaces para probar los hechos controvertidos en un proceso. El Código de Trabajo en su Artículo 402 alude a la clasificación tradicional de los documentos, al referirse a ellos como públicos, auténticos y privados.⁷⁰

La Escritura Pública es el Instrumento Público por excelencia y a ellas pertenecen los poderes con que actúan los apoderados tanto patronales, como el del trabajador; los instrumentos auténticos presentados con mayor frecuencia en los procesos laborales son: Las certificaciones de cotizaciones del Instituto Salvadoreño del Seguro Social, de las cuales se presume la prestación del servicio por más de dos días consecutivos y por ende la existencia del Contrato Individual de Trabajo Art. 20 CT.

Por otro lado, los documentos privados presentados de manera más frecuente en los juicios laborales son: la hoja de renuncia del trabajador a su empleo, la cual debe estar debidamente autenticada ante Notario, cartas de buena conducta, planillas o recibos de pagos, Artículo 406 CT.

Su Valoración. El Artículo 402 del Código de Trabajo regula la valoración, consignada por el Legislador, en esta prueba, en los juicios de trabajo tanto los instrumentos públicos, auténticos y los privados tienen valor de plena prueba.

En ese caso el Sistema de Valoración consagrado en la norma es el de la prueba tasada, el referido artículo también regula una excepción a la norma cuando señala, “salvo que sean rechazados (refiriéndose a los documentos públicos, auténticos y privados) como prueba por el Juez en la sentencia definitiva, previos los trámites del incidente de falsedad”. Este apartado deja sin efecto el valor de la plena prueba

⁷⁰CARNELUTTI, Francesco “La Prueba Civil”, Ediciones de Palma, Segunda Edición Buenos Aires, 1982. Ed. Jurídicas Europa América Buenos Aires, 1985 p.175.

Además el Art. 402 inciso 2º CT señala que:“El documento privado no autenticado en el que conste la renuncia de un trabajador a su empleo, terminación de contrato de trabajo por mutuo consentimiento de las partes o recibo de pago de prestaciones por despido sin causa legal, solo tendrá valor probatorio cuando este redactado en hojas que extenderá la Dirección General de Inspección de Trabajo” o los jueces de Primera Instancia con jurisdicción en materia laboral, en las que se hará constar la fecha de expedición y siempre que hayan sido utilizadas el mismo día o dentro de los diez días siguientes a esa fecha”.

5.2.1.4 La Prueba Documental en el Código Procesal Civil y Mercantil

El Código clasifica los documentos en dos clases: públicos y privados, el Artículo 331 define a los primeros como: “los expedidos por Notario, que da fe, y por autoridad o funcionario público en el ejercicio de su función”. Los documentos expedidos por notario son: la escritura matriz, la escritura pública o testimonio y las actas notariales, en el artículo 2 de la Ley del Notariado. Esta definición también incluye los antes llamados, documentos auténticos; según el Artículo 332 los instrumentos privados son: “aquellos cuya autoría es atribuida a los particulares”; no obstante tales definiciones contenidas en el actual Código Procesal Civil y Mercantil, también pueden ser públicos o privados otros documentos, en atención a la norma jurídica que los regule o al proceso en que se incorporen”.

Una de las novedades que el Legislador incorporó, en materia de prueba documental, son los documentos extranjeros Art. 333, su eficacia probatoria en los procesos ante los tribunales salvadoreños exige la debida autenticación del instrumento por parte de las autoridades consulares destacadas en el país de procedencia o en su defecto, por funcionarios del Ministerio de Relaciones Exteriores de El Salvador. El mismo valor tendrá las fotocopias debidamente confrontadas con su original y que se hayan sometido al mismo trámite de autenticación mencionado, otros documentos, son los mencionados en el Artículo 343, entre estos se encuentran las fotografías, dibujos, planos croquis u otros similares. En atención a quien expida tales instrumentos estos se clasificaran en públicos y privados.

Su Aportación. El Código Procesal Civil y Mercantil regula la llamada audiencia preparatoria, esta se ubica en el proceso común luego de los actos introductorios (demanda y contestación), en ella

concurrir toda una serie de actividades que comprenden fundamentalmente, el intento de conciliación, el saneamiento de defectos procesales, la fijación definitiva del objeto del proceso y de la prueba, la proposición y admisión de la prueba, el derecho de proponer pruebas en la audiencia preparatoria comprende a todos los medios preparatorios con excepción de la prueba documental y la prueba pericial, las cuales deben aportarse con la demanda o la contestación de la demanda, de acuerdo a lo previsto en los Artículos 276, Núm. 7º, 288, 289 y 335.

El Artículo 289 prevé la posibilidad de presentar documentos posteriores a los actos de alegación o anteriores, pero siempre y cuando hayan sido desconocidos en dicha etapa, y autoriza al demandante a presentar en la audiencia preparatoria, “los documentos, medios, instrumentos, dictámenes e informes, relativos al fondo del asunto, cuyo interés o relevancia solo se ponga de manifiesto a consecuencia de las alegaciones efectuadas por el demandado en la contestación de la demanda”, solución que reitera el Artículo 308.

En cuanto al tema de la exhibición de los documentos, el Código de Trabajo en su Artículo 406 expresa: “*Podrá decretarse de oficio o a petición de parte, la exhibición de las planillas o recibos de pago a que se refiere artículo 138 CT*”. El Código Procesal Civil y Mercantil en su Artículo 336 también desarrolla un apartado sobre la exhibición de documentos ya sean estos privados o públicos; en ambos cuerpos legales, para que opere tal figura, deben cumplirse los mismos presupuestos, siendo estos: que el proponente no tenga el documento, que el documento sea pertinente y útil para demostrar los hechos controvertidos y que sea posible identificar a la persona, pública o privada, física o jurídica, que tiene el documento, los efectos de la exhibición pueden ser, por un lado, la simple consignación en autos del original o de su testimonio (copia auténtica), quedando inmediatamente integrados en el material de convicción que deberá valorar el tribunal, si tales documentos son exhibidos por la parte que los tenía en su poder; pero si en caso contrario, no se produce la exhibición habrá que determinar si esto es consecuencia de una imposibilidad material (porque el documento se extravió o se destruyó) no imputable al poseedor o por la negativa de éste.⁷¹

⁷¹ **ALARCÓN, Manuel Mateos**, “Estudio sobre las Pruebas en Materia Civil, Mercantil y Federal”, Editorial Cárdenas Editor, México, 1971 p.160.

Ante la negativa de exhibición ambos cuerpos legales, imponen sanciones similares; en un primer momento se impone una sanción de carácter pecuniario. El Código de Trabajo no establece un margen, pero en el Artículo 336 Inciso 1º del CPCM establece el margen “*entre cinco y diez salarios mínimos urbanos, vigentes más altos*”; sin embargo, si el documento no exhibido es altamente decisivo para el desenlace de la controversia, como lo podrían ser las planillas o los recibos de pago, el efecto de la negativa podría ser otro, ya que la misma podría ser considerada como una expresión de mala fe; en cuyo caso la carga de la prueba pasaría a recaer sobre quien tenía el documento y no sobre quien lo necesita o solicitó en un primer momento la exhibición.

5.2.1.5 Los Dictámenes Periciales

Este medio probatorio tiene cabida cuando la valoración de un hecho controvertido requiere de una observación especial, obtenida por el estudio de una materia específica o simplemente por la experiencia personal que proporciona el ejercicio de una profesión u oficio, la prueba pericial no aporta hechos como tales, sino máximas experiencias propias del bagaje científico, artístico o práctico (Art. 375 Procesal Civil y Mercantil) y si se pretendiera utilizar para acreditar hechos, sería prueba impertinente por su naturaleza. Su finalidad es la obtención de un juicio de experiencia especializado con el cual se pretende el conocimiento o interpretación de los datos de la realidad, necesarios para resolver la pretensión deducida.

El perito a diferencia del testigo, es fungible por naturaleza, ya que puede sustituirse una persona por otra siempre y cuando pertenezca al mismo ámbito técnico o especializado que se necesita; el testigo por el contrario es insustituible porque ellos han presenciado los hechos controvertidos que ya han sucedido.

El nuevo Código presenta dos modalidades para la prueba pericial, establece que puede ser extrajudicial como judicial, radicando la innovación en la equiparación del régimen jurídico y el valor probatorio de éstas. El Art. 288 asigna a las partes la carga de aportar con sus respectivos trámites de alegación inicial, no sólo los documentos sino los informes periciales de los que quieran valerse en el proceso, regla que reitera el Art. 377. Cada parte en principio debe ocuparse por su cuenta de

buscar al especialista en la materia que se trate, contratar sus servicios, delimitar el objeto de su actividad y aportar el dictamen en fase de alegaciones, en el caso en que no se haya hecho la aportación del dictamen en el trámite de alegaciones y existiera causa justificada para vencer la regla de preclusión del Art. 288, puede pedirse la designación judicial del perito.

La capacidad para ser nombrado perito la describe el Artículo 383 del Código que dice: “podrán ser designados peritos quienes posean título oficial en la materia, ciencia o arte de que se trate”, en caso de no existir regulada esa titulación media o superior, “se nombrará el perito entre personas entendidas en la materia. Se reduce en principio el número de peritos intervinientes a uno por cada una de las partes (Arts. 377 y 384), sea para la ejecución extrajudicial o judicial del dictamen. Se establece también la permisión de que las partes puedan ponerse de acuerdo en la elección de un perito único, en el entendido de que lo será para realizar el dictamen dentro del proceso, no antes de éste, es decir que podrá ser de común acuerdo y hasta antes de la audiencia preparatoria del proceso común o hasta la audiencia de prueba en el proceso abreviado (Art. 381 inciso último), para ello deberán presentar un escrito proponiendo la identidad del perito y el objeto de su examen. ahora bien, el Código permite lo que podría considerarse una excepción y se encuentra en el Artículo 384 que establece que las partes pueden designar más de un perito, pero éstos expertos deberán ser designados con el consenso de todas las partes intervinientes, de lo contrario volvería la regla de un perito por cada parte.

Momento de la proposición de prueba pericial judicial. El Código de Trabajo establece en su Artículo 408 que en caso de ser necesario un dictamen pericial, el Juez de oficio o a petición de parte nombrará dos peritos y establecerá los puntos sobre los cuales se hará el peritaje, para la realización de una pericia, el Perito se documentará visitando la empresa, institución o lugar de trabajo, observando las diferentes modalidades de trabajo, hablando con los intervinientes en el proceso, realizando las pruebas, mediciones, exámenes, valoraciones, entre otras, que estime y además debe estar al tanto del procedimiento judicial.

En el Proceso Laboral Salvadoreño existen infinidad de oportunidades en las que se requiere el peritaje judicial, un ejemplo es cuando se solicitan peritos para Investigaciones de accidentes de trabajo, que atendiendo a las variantes de los accidentes y sus consecuencias se nombrarán los

idóneos para la investigación a realizar, será perito mecánico (automotriz, industrial, electricista, entre otros). La prueba por peritos también se da en la etapa de cumplimiento de Sentencia, después que se embargó bienes del demandado se procederá a anunciar públicamente la subasta en el Diario Oficial, antes de hacer los carteles se valúan los bienes embargados para así anunciar a los posibles postores el valor de los bienes que se venderán en pública subasta.

Pericia Judicial en el Código Procesal Civil y Mercantil, proposición del perito extrajudicial: cuando el informe se aporta con los escritos de alegaciones, en realidad no existe ninguna proposición para el perito, sino que ya se hace entrega del dictamen, sin detrimento de los controles que pueden instarse después en la audiencia preparatoria, o si el proceso es abreviado, en audiencia de prueba (Art. 381 inc. 3º). Puede ser también como resultado de los hechos alegados por el demandado en su escrito de contestación, al oponer excepciones materiales, el Art. 289 permite a la parte actora que pueda aportar no sólo prueba documental sino también informes periciales orientados a desvirtuar las afirmaciones ya realizadas; así mismo el actor puede hacerlo cuando el demandado reconviene y se abre el plazo para contestar y presentar documentos e informes periciales de oposición a la reconvenición. En ambos casos el informe pericial sigue siendo sin control del juez.

Proposición del perito judicial: El Artículo 381 inciso 1º establece que cuando por motivo de urgencia la parte interesada no ha podido tramitar la contratación del perito y encargarle el informe, debe incluirlo en su escrito de alegación inicial y pedir al juez que lo designe. El juez valorará si la prueba en realidad es pertinente y útil, de ser así se procede al nombramiento en el plazo de tres días “desde la conclusión del señalado para contestar la demanda, independientemente de cuál de las partes hubiera solicitado la pericia judicial”.

Dentro de esas “razones de urgencia” se puede mencionar, el que las partes no lleguen a un acuerdo en la designación del perito, el que la especialidad del perito sea de difícil obtención y también pueden referirse a no poseer recursos económicos. Para la contratación del perito, la designación judicial en caso de acuerdo entre las partes la regula el Artículo 378, que establece que

se propondrá hasta la audiencia preparatoria en un proceso común o en la vista oral del abreviado según el artículo 381 inciso último.

La Valoración de la pericia judicial, el Código Procesal Civil y Mercantil en el Artículo 389 puntualiza que será por medio de las reglas de la sana crítica que el Juez deberá valorar la prueba pericial, es decir, valoración libre pero racional y motivada de la prueba sin dejar de lado la idoneidad del perito, el contenido del dictamen pericial y la declaración que éste vierta en audiencia, sin embargo el juez o tribunal no puede desechar la pericia extrajudicial por el simple hecho de serlo, aunque sea único informe aportado, o si hubiese otros de designación judicial. Todo informe pericial ya sea judicial o extrajudicial vale legalmente lo mismo y el que sobresalga uno del otro dependerá de la credibilidad de su contenido.

5.2.1.6 EL RECONOCIMIENTO JUDICIAL EN EL CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL

El Reconocimiento o Inspección Judicial: Es un medio de prueba por el que se solicita al Juez o Tribunal que realice un examen directo y a través de sus sentidos, de una persona, de un objeto o de un lugar con el fin de aprehender los hechos controvertidos y dejar registró escrito de ello a través de un acta.

Armando Porras y López, reconocido tratadista, opina que no todos los juristas están conformes en considerar a la inspección judicial, como una verdadera prueba; es decir que el Juez que es testigo de un hecho material de prueba en el proceso, no puede ser Juez en ese mismo proceso, sostiene que en este caso el Juez sería un testigo ocular y para refuerzo a esa idea es el ya conocido criterio de los Juzgados de que la prueba debe presentarse en el juzgado y no debe de ser el Juez el que tenga que ir a recabar pruebas al lugar que el litigante señale.

Por el contrario, en el proceso salvadoreño se considera el reconocimiento judicial como una prueba personal especial, esto bajo la suposición de que lo se intenta obtener es información que consta a un sujeto, pero que éste sujeto es calificado porque será quien ha de resolver la controversia, se le da también el calificativo de prueba real, ya que lo que importa es la versión de los hechos que se reflejen en el acta de reconocimiento, que es el soporte a partir del cual podrá valorarse la

información en la sentencia,⁷² esta prueba en Materia Laboral es de escasa aplicación práctica, a ella se refiere el Artículo 398 del Código de Trabajo que establece que se faculta al Juez para practicar de oficio esta clase de prueba en cualquier estado del Juicio antes de la Sentencia con el objeto siempre de fallar con mayor acierto. También la facultad de practicarla se le confiere a los tribunales de arbitraje quienes intervienen luego de terminada la etapa de conciliación, la ley permite que los árbitros efectúen investigaciones que consideren necesarias para mejor solución de las conflictos (Art. 507), el Código otorga la facultad al Juez de ordenar de oficio un reconocimiento judicial cuando lo considere necesario para dictar Sentencia (Art. 390), es decir para todos aquellos casos en que ésta sea útil para el esclarecimiento de los hechos.

Aportación del reconocimiento judicial, cuando el reconocimiento fuere a instancia de parte, debe proponerse en el acto de la audiencia preparatoria si se tratare de un proceso común (Art. 391), pero si se tratare de un proceso abreviado, aplicando a falta de norma específica la previsión general del art. 428 inciso segundo, se pedirá en los tres días anteriores al acto de la audiencia.

Al momento de practicarse debe hacerse una clara distinción de si ésta versa sobre una persona o sobre un bien mueble valorando si pueden trasladarse a la sede del órgano judicial, si es tal el caso, serán llevados a presencia del juez o magistrados para que en el propio acto en que se propone, si se admite la prueba de inmediato se realiza el reconocimiento y se deja constancia de ello en el acta correspondiente describiendo en forma ordenada y clara el estado en que la persona o el objeto se encuentren, debe permitirse la intervención de las partes tanto para refutar el relato de lo que se va levantando en acta (Art. 392), o para pedir siempre en ese momento su ampliación a algún aspecto de la persona u objeto examinados.

Cuando el reconocimiento sea de personas, deben tenerse en cuenta dos aspectos: 1) La ley no faculta, autorizar el examen de zonas ocultas del cuerpo humano, es decir, de aquellas que no sean visibles externamente y cuya desvelamiento pueda afectar al derecho constitucional a la intimidad de la persona, salvo que la propia persona consintiera expresamente en ello; estas normas por tanto no

⁷² **DEVIS Echandía, Hernando**, "Teoría de la Prueba Judicial", Tercera Edición, Editorial Zavallía, Buenos Argentina, 1974 p.56.

pueden producir la violación de derechos fundamentales; 2) La ley habla del reconocimiento de personas en general en el Artículo 392, no se refiere obligatoriamente a quien ostente el carácter de parte en el proceso, pero es así como ha de entenderse, ya que carece de sentido el que se debata sobre el estado físico o la condición de alguien que no está interviniendo en el proceso como parte, pues se presume que relación material le afecta.

Para el caso del reconocimiento de bienes inmuebles o de “lugares”, es evidente que éste no puede llevarse a cabo en la sede del tribunal sino donde se encuentren. De allí que el Art. 392 prevea que, una vez admitida la prueba, “se señalará día y hora para su práctica, la cual se realizará antes de la audiencia probatoria con cita previa de las partes”, para que puedan éstas intervenir en el acta y dejar constancia de ello en la misma.

Con eventualidad de la falta de jurisdicción territorial, el Código se complementa con el auxilio del tribunal de la circunscripción donde se encuentre el bien inmueble, el lugar o en su caso el bien mueble (por ejemplo de una obra de arte o de otra especie que esté sometido a medidas de seguridad, dificultades de traslado, entre otros), garantizando siempre la contradicción y defensa de las partes a quienes se deberá notificar, primero el exhorto, y luego por el tribunal encargado (lo que llama este Art. 303, en relación con el Art. 10, la “comisión procesal”), la fecha y hora de su realización. Para considerarse cumplido este acto probatorio debe levantarse lo que se conoce como acta acreditativa, cuyos requisitos recoge el Art. 395:

1º Lugar y fecha de la diligencia, 2º La identificación del tribunal que llevó a cabo la diligencia, 3º La identificación de las personas que concurren a la diligencia y la calidad en que lo hacen, 4º La constatación que de los hechos se hubiere verificado y 5º La firma de los concurrentes si pudieren y supieren.

Valoración del Acta de Reconocimiento; al hacer una lectura del Código se presume que el precepto indicado que designa el sistema de valoración es el Art. 416, asignando como sistema el de las reglas de la sana crítica, lo que hace considerar el carácter impersonalizado, limpio y objetivo que adquiere el acta de reconocimiento una vez redactada y firmada por los intervinientes porque desvincula al Juez de su propia creación quien debe tratarlo con la inmediatez que da a todo medio

de prueba particular, aunque haya sido él su autor y a la vez debe delimitar la información que puede ser utilizada por éste en su sentencia, se debe tomar en cuenta que no siempre el autor del acta de reconocimiento será el Juez al que le toque valorarla, por ejemplo en los casos en que se pida la colaboración de un tribunal de la circunscripción judicial distinta a aquella en la que tiene su sede el competente en la causa.

5.2.1.7 PRUEBA TESTIMONIAL

Esta prueba es la más utilizada en los tribunales laborales, por ello el Legislador ha establecido su funcionamiento con las siguientes consideraciones⁴, la forma de interrogarlos de conformidad con el cuestionario que ha sido presentado; este le sirve al Juez como guión o directriz para interrogar directamente al testigo, ya que no permite que ninguna de las partes se dirija a aquél bajo ningún pretexto. (Art. 410 inciso 1º CT)

Podrá interrogar el Juez de lo Laboral, haciendo al testigo todas las preguntas que considere prudentes para cerciorarse que dice la verdad o para esclarecer un hecho y también podrán las partes del Juicio, quienes se ven limitadas hasta tres preguntas relacionadas con cada pregunta formulada al testigo.

El Juez puede directamente formular al testigo las preguntas, en cambio las partes, deben formularlas por su medio. (Art. 410 inciso 1º CT.) La definición de testigo vario o contradictorio, falso o habitual el mismo Código de Trabajo en el Inciso 3º del Artículo 410 establece que, "Se entenderán testigos habituales aquellas personas que se dediquen a declarar en cualquier género de causas para favorecer las pretensiones de cualquiera de las partes, quedando a juicio del juez la calificación de estas circunstancias". La actitud o resolución que debe tomar el Juez al detectar a esta clase de testigos deberá ser el ordenar inmediatamente su detención para que se le procese. (Art. 410 inciso 2º CT).

Es claro que en los dos últimos días del término probatorio no se puede presentar solicitud para examen de testigos (Art. 397 CT), sin embargo, es precisamente en estos dos días del resto del término probatorio en que deben recibirse la declaración del testigo que no pudo deponer por causa independiente a la voluntad de la parte. (Art. 411 CT), esto ocurre cuando precisamente en la

audiencia previamente señalada el Juez es llamado por la Corte Suprema de Justicia o se enferma de gravedad o por motivo de fuerza mayor no puede ser examinado. Con respecto a lo regulado por las tachas, el Código de Trabajo solo menciona en qué momento procesal se puede proponer y probar la tacha, pero no especifica cuáles son los motivos de invalidación de un testigo por acreditársele una tacha para esto se remitía al Código de Procedimientos Civiles derogado, en donde se regulaba una serie de situaciones como el parentesco, la ebriedad, si es amigo íntimo de la parte que lo presenta, entre otras, utilizadas en los juicios laborales; en estos casos la parte interesada en tachar el testigo presenta un escrito proponiendo, señalando y alegando la tacha, mientras que en el Código Procesal Civil y Mercantil ya no menciona ningún apartado sobre las tachas de testigos o peritos, es por eso que a continuación se va a estudiar la forma en cómo se va a desarrollar este medio de prueba tan importante para ambas materias del derecho.

Interrogatorio de Testigos: En el Código Procesal Civil y Mercantil establece, que la prueba testifical es una prueba personal en la que se pretende obtener información la cual es considerada pertinente y útil sobre aquellos hechos controvertidos, es decir, aquellas personas que hayan percibido los hechos por sus sentidos y que no tengan el carácter de parte o terceros ajenos al conflicto, lo que se quiere del testigo es la versión de los hechos, ya sea una declaración de conocimiento o de ciencia que pueda resultar distintiva de los hechos controvertidos, este es el objeto de la prueba testifical.

No se requiere que el testigo de juicios de valor, ni hipótesis, ni siquiera máximas de la experiencia especializada, en esta última para eso se utiliza la prueba pericial; sin embargo, ocasiones puede suceder que una persona presencie los hechos, y que por circunstancias especiales, en su interrogatorio se obtenga una información en la cual se incluya datos técnicos o prácticos que escapen de la percepción común, con esto no se está exponiendo que se trate de una especie de testigo-perito, en su Art. 358 del Código Procesal Civil y Mercantil, lo denomina como testigo con Conocimiento Especializado, es por eso que es señalado como testigo porque los hechos ya sucedieron.

Por tanto lo que se quiere de la persona no es simplemente que de una opinión técnica, sino que explique lo que percibió, en cambio cuando se trata de la declaración de un perito, los hechos

pueden ser percibidos, de esta manera están al alcance del Juez y las partes; es por eso, que se requiere de la opinión de un experto. Pero esto tampoco quiere decir que tenga mayor valor este tipo de testigo que un testigo ordinario, la diferencia estriba en la cantidad de información y la razón de su conocimiento, según el Art. 358 del Código Procesal Civil y Mercantil, señala “solo se tomará en cuenta tal declaración cuando acreditare fehacientemente ser conocedor en el área en que se trate. “Con respecto a la capacidad del testigo, el Artículo 355 señala: “podrá ser testigo cualquier persona”, de esta manera se ha reducido las prohibiciones y exenciones al deber de declarar, quedando solo aquellos estrictamente objetivos y necesarios”. En el caso de las prohibiciones están las siguientes:

- A) Por su incapacidad y en la cual literalmente dice: “los que estén permanentemente privados de razón o del sentido indispensable para tener conocimiento de los hechos que son objeto de la prueba”. En estos casos se debe exigir acreditación médica o en su caso certificación administrativa o judicial, que declare su incapacidad, no obstante si se trata de la ausencia de un sentido, que no será precisamente útil o necesario para captar los hechos, por ejemplo: solo se necesitaba que presenciara los hechos, aunque fuera mudo o sordo; por otro lado la incapacidad sensorial puede ser parcial en este caso no sería prohibición de ser testigo sino la credibilidad del testigo, es decir, si llegó a percibir los hechos o no pudo, debido al grado de su minusvalía.
- B) Por su edad, a partir de los doce años podrá ser testigo; con respecto a esto puede hacerlo, quien todavía no haya alcanzado esta edad, media vez pueda transmitir los hechos percibidos de forma clara y comprensible.
- C) Por la no percepción directa de los hechos, el código de procedimientos civil y mercantil en su Art. 357 excluye de modo absoluto al testigo de referencia o indirecto, cualquiera que sea el conflicto, por lo que se determina que el testimonio va a ser válido solamente de la persona que ha presenciado directamente los hechos y no por habérselo dicho otro.

Se establece también de acuerdo al artículo 243 del CPCM, las exenciones al Deber de Declarar y se refiere al posible testigo que tuvo conocimiento de los hechos y que por su cargo u oficio tiene un deber de confidencialidad, por ejemplo: la de las partes con su abogado; la del profesional de la

medicina con su paciente; la del sacerdote o ministro religioso, con sus feligreses, por lo que ambos pueden negarse a declarar por asistirles el deber de confidencialidad.

Por lo contrario pueden declarar y con esto se da una ruptura del deber de confidencialidad. Es por eso que el código tiene como regla general, la exención de guardar secreto, para que este opere, se requiere de una normativa que establezca el carácter reservado o secreto de la información. Sin embargo se introduce una serie de excepciones, en las que se ve la necesidad de contar con esa declaración, estas excepciones se encuentran reguladas en los Arts. 370, 371 y 373 del Código Procesal Civil y Mercantil, pero no se emplean la coerción pública para que declare.

Este medio de prueba se propone en la audiencia preparatoria, en la que se debe de identificar a los testigos, en el Art. 359 del Código Procesal Civil y Mercantil señala que: “la identidad de los testigos, con indicación, en lo posible, del nombre y apellido de cada uno, su profesión u oficio, así como cualquier otro dato que se repute necesario para su más completa *identificación*”, la ley no concreta el número de testigos que pueden comparecer a la audiencia, pero tiene la facultad de obviar aquellas declaraciones testificales por considerarlas innecesarias o acumulativas, ya que fue suficientemente ilustrado sobre el hecho, para esto debe cerciorarse el Juez que los testigos a rechazar han sido propuestos por la misma parte y que vienen a declarar sobre el mismo extremo fáctico, que los testigos ya admitidos y no presentan ninguna incapacidad, también la parte que ofrece a los testigos deberá de justificar la pertinencia y utilidad de los testigos que propone.

La Práctica de la prueba testimonial: El interrogatorio se llevará a cabo en la audiencia, o sea en la sede del órgano judicial, a excepción de lo que establece el Art. 373 el cual dice: “cuando por enfermedad u otra circunstancia especialmente justificada resulte imposible o demasiado gravosa para el testigo comparecer a la sede del tribunal”, siempre que la parte que ofrece el testigo así lo exprese y explique el motivo.

Una vez abierto el interrogatorio, y después de ser identificado, el juez tomará juramento y promesa al testigo de decir la verdad, advirtiéndole de las penas que puede incurrir, si brinda falso testimonio y consecuentemente se le deberán leer los preceptos correspondientes del Código Penal y también el Juez le preguntará si se encuentra en alguna de las situaciones de exención del deber de declarar;

luego de este preámbulo, se efectúa el interrogatorio de la parte proponente, en forma oral, en donde se irá formulando las preguntas al testigo de manera clara y precisa; sin embargo, el Juez podrá rechazar aquellas que sean impertinentes, sugestivas o inútiles. Según sea el caso, la contra parte puede objetar aquellas preguntas que le resulten impertinentes, repetitivas, sugestivas, capciosas, ambiguas, entre otras. El testigo de la misma manera contestará de forma oral, cumpliendo de esta manera con el principio de oralidad; ya sea con un monosílabo, narrando los hechos, auxiliándose de documentos o apuntes; siempre y cuando la naturaleza de la pregunta lo amerite, y con autorización del Juez, cuando la declaración del testigo no se entienda por ser confusa o contradictoria, el juez podrá solicitar que le aclare ese extremo de su declaración, media vez cumpla con su imparcialidad. La parte contraria podrá objetar la pregunta aclaratoria, según la naturaleza de la aclaración se le permitirá a las partes hacer otras preguntas al testigo relacionado con su aclaración.

El contrainterrogatorio estará a cargo de la parte contraria, señalando la ley en su Art. 367 el cual expresa: *“permitiendo las preguntas sugestivas”*, esto se entiende como último recurso para llegar a la verdad de los hechos controvertidos, y donde el juez debe ser vigilante por el riesgo en que puede caer en confusiones por el tipo de preguntas que permite el legislado; este contrainterrogatorio seguirá las mismas normas del interrogatorio inicial y finalizado, la parte proponente podrá realizar otras preguntas, que a su vez la parte contraria a un segundo contrainterrogatorio. Este segundo interrogatorio hecho por las partes solo se creará para verificar la credibilidad de lo ya declarado.

La Valoración de la prueba testimonial. No existe ningún precepto legal que establezca la forma de valorar este medio probatorio por lo que debe de aplicarse lo regulado en el Art. 416 Inc.1 el cual establece que: *“el Juez o Tribunal deberá valorar la prueba en su conjunto conforme a las reglas de la sana critica”*; el juez o el tribunal puede guiarse por las diferentes situaciones que regula el código que puede deducir si la credibilidad del testigo se encuentra condicionada o es muy bien reforzada, basándose en las máximas de la experiencia y la razón, analizando de esta manera la concordancia de las declaraciones hechas por los testigo, las circunstancias en que cada testigo apreció los hechos y al mismo tiempo la coherencia de lo declarado por los mismos. Es por eso que el juez no debe caer en subjetividades que pueden ser peligrosas o atentatorias contra la seguridad jurídica; por ejemplo: fijarse en los comportamientos externos de los testigos durante su declaración, si uno de ellos se

encuentra dominado por los nervios y no por eso se considera que está mintiendo, y al contrario, sujetos que están declarando y con una personalidad fría, pueden mostrarse firmes ante el interrogatorio lo que no significa que estén diciendo la verdad. En caso que el testigo se encuentra nervioso mientras declara, en ese momento le sirve para formularle otras preguntas de aclaración y registrar sus respuestas.

5.2.1.8 Otros Medios Probatorios

El Código de Trabajo no regula nada acerca de los medios de prueba alternativos, serán estos una innovación de la influencia del Código procesal civil y mercantil que regula los Medios de Reproducción del Sonido, Voz o de la Imagen y Almacenamiento de Información.

Medios de Reproducción del Sonido, Voz o de la Imagen y Almacenamiento de Información, los cuales son denominados como “medios modernos” o “medios de prueba tecnológicos”. Es una de las tantas innovaciones que tiene el Código Procesal Civil y Mercantil y con doble acierto: de un lado, por la aceptación de un mundo tecnológico que en esta era moderna se utiliza, tanto en el ámbito familiar como profesional. Es por eso que el legislador también utiliza dichos medios para dirimir mejor el conflicto en la actividad probatoria; de otro lado, porque con prudencia el Código tiene una regulación mínima, sin pretensiones de establecer rígidas y enrevesadas órdenes técnicas que podrían entorpecer la efectividad de su tratamiento judicial.

Este medio de prueba está conformado por dos instrumentos técnicos con valor probatorio, cuando se trata de la clase de “medios de reproducción del sonido, la voz, los datos o la imagen” según lo que establece el Art. 396 del Código Procesal Civil y Mercantil se refiere a grabaciones y registros audiovisuales, proyectados sobre sonidos e imágenes de cualquier índole; y la otra clase de medios de almacenamiento de datos o de información, por medio de soportes aparatos magnéticos o informáticos”; contienen la información original, por ejemplo unidades “c” de computadora hasta una simple cinta de cassette, en el que se hubiera grabado una conversación; así, como disquetes de CD o DVD, memorias USB, “PEN DRIVE”, que sirven para copiar y reproducir esa misma información, hay que aclarar que aquellos medios de prueba que tienen base científica a manera de fotografías, planos, mapas, croquis, u otros instrumentos similares, se clasifican legalmente como documentos

Proposición y Admisión de este medio de pruebas, con respecto a la proposición de este medio, se realiza conforme a lo regulado en el Art. 325 del Código Procesal Civil y Mercantil, el cual señala: “Las partes, mediante testimonio, incorporarán a la audiencia probatoria los objetos, substancias, fotografías, videos, medios de almacenamiento de datos, de imágenes de voz o de información, así como cualquier otra prueba material o tangible que puedan aportar elementos de prueba, luego de proponer la prueba, en la audiencia preparatoria, se requiere de una justificación testimonial, la cual le sirve al juez para calibrar la pertinencia, utilidad y licitud de la misma; para aportar esta prueba se requiere de su soporte-copia o bien del aparato que contiene el registro original archivado, como ejemplo el disco duro o unidad “c”; en estos medios es importante su pertinencia y utilidad pero sobre todo su licitud, pues ningún otro medio puede llegar a ser tan vulnerable como éste, también en el mismo acto de la proposición y admisión, se les va a permitir a las demás partes proponer otro medio de prueba, en este caso la idónea es un perito.

La práctica de estos medios de prueba se deberá desarrollar en la audiencia probatoria, dicha reproducción deberá desarrollarse en la sede del Órgano Judicial, excepto cuando sea necesario trasladarse a otro lugar, así mismo se requiere del auxilio de un perito para su práctica, la cual realiza dos funciones: la primera se requiere que ponga en funcionamiento y regulación del aparato, para la reproducción de la información; y la segunda como se mencionó la parte contraria puede requerir la presencia de un perito, con el fin de ir formulando sus observaciones, oralmente en la audiencia; se debe de dejar constancia de las opiniones en torno al contenido que se produce, a las condiciones en que se ha hecho la captación, grabación, su validez y su autenticidad o también su posible alteración del material reproducido y en caso de no quedar algún punto, tendrá derecho de interrogatorio a las partes.

Para valorar este medio de prueba se regirá por las reglas de la sana crítica, en el que el juez tomará en cuenta lo establecido por el medio técnico, la legibilidad de la grabación, los hechos que reproduce, observaciones testificales (al proponer la prueba) y periciales igualmente practicadas, en el desarrollo de la audiencia preparatoria. En el caso que los medios de esta clase aparecieran deteriorados, no harán fe respecto del hecho que se pretende probar, sin embargo si el contenido es inequívoco y no se vea tan afectado su deterioro, si tendrán fe.

5.3 APLICACIÓN DE MEDIDAS CAUTELARES EN LOS PROCESOS LABORALES

La actividad cautelar es esencial dentro del derecho procesal, ya sea clásico y moderno, pero además; forma parte fundamental el ámbito de la tutela efectiva de los derechos humanos, pues según lo plantea Guasp: “el juicio cautelar tiene por objeto facilitar el proceso principal garantizando la eficacia de los resultados y de las medidas en él adoptadas.”⁷³

Pero la tutela cautelar adquiere mucha relevancia porque de no adoptarse las medidas provisionales necesarias, pueden desaparecer, dañarse o perjudicarse irremediablemente a alguna de las partes dentro del litigio. Por ello, el principio de medidas cautelares es un principio universalmente reconocido en el procedimiento jurídico.⁷⁴

Por lo que, “las medidas provisionales constituyen principios jurídicos generales reconocidos por las naciones civilizadas, siendo una característica inherente a la autoridad de los órganos o tribunales.”⁷⁵

5.3.1 CONCEPTO DE MEDIDAS CAUTELARES

Según Ramos Méndez, las medidas cautelares constituyen “el remedio arbitrado por el derecho para Obviar de alguna manera los riesgos de la duración temporal del juicio en orden a su eficacia; en ese sentido, la medida cautelar anticipa provisionalmente o asegura su éxito, desde el propio momento inicial del juicio,⁷⁶ permanezca integro a fin de posibilitar que la eventual sentencia en la que se llegue a reconocer el derecho resulte útil para su titular mediante la ejecución de sus pronunciamientos.”⁷⁷

Barona Vilar las describe como aquellas “medidas necesarias para asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiera otorgarse en la sentencia estimatoria que se dictare,” convirtiéndose así las medidas cautelares en los instrumentos procesales a través de los que se incide, directa o

⁷³GUASP, J. “Derecho Procesal Civil”. 3º edición. Tomo II, Madrid, 1968. P. 683.

⁷⁴TRIBUNAL DE JUSTICIA INTERNACIONAL Tribunal Permanente de Justicia Internacional, Caso de la Compañía Eléctrica de Sofía, haciendo referencia al artículo 41 del Estatuto de Roma.

⁷⁵ARIAS RAMÍREZ, B. “Las medidas provisionales y cautelares de los sistemas universal y regional de protección de los derechos humanos”, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Vol. 432006). P.85.

⁷⁶RAMOS MÉNDEZ, “Las Medidas Cautelares en el Proceso Civil Español”, disponible en:[http://www.rya.es/articulos/Las medidas cautelares en el proceso civil español.pdf](http://www.rya.es/articulos/Las_medidas_cautelares_en_el_proceso_civil_espa%C3%B1ol.pdf).p. 35.

⁷⁷MARTÍNEZ DE VELASCO, J. “Las Medidas Cautelares en los Procesos Constitucionales, en la actividad cautelar en los procesos constitucionales de protección de derechos fundamentales”, control de Constitucionalidad y Conflictos de Competencia. Revista de Ciencias Jurídicas No 116, mayo – agosto, 2008.p. 82

indirectamente, en la esfera de derechos y bienes del demandado.⁷⁸ Finalmente, en el ámbito del derecho internacional, las medidas cautelares pueden ser definidas como, un recurso suspensivo a través del cual el tribunal o comité, según sea el caso, puede pedir a las partes de un conflicto o de un proceso que realicen o se abstengan de realizar ciertos actos, en tanto la resolución del conflicto permanece pendiente.⁷⁹

5.3.2. NATURALEZA JURÍDICA DE LAS MEDIDAS CAUTELARES

Las medidas cautelares son consideradas parte de la actividad jurisdiccional, puesto que su finalidad principal es “asegurar la tutela judicial que pudiera otorgarse en la sentencia estimatoria que se dictare”.⁶⁵ Dentro de un proceso determinado del cual forman parte instrumental. incluso, la jurisdiccionalidad de las medidas cautelares ha sido mencionada por algunos autores como una característica de estas medidas y así se ha afirmado que solamente un órgano con potestad jurisdiccional es decir: un órgano con autoridad para juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, podrá ordenar la adopción de una medida cautelar se afirma que las medidas cautelares pueden ser “medidas que aseguran la ejecución”, “medidas que conservan la situación de hecho tal cual se encontraba al inicio del proceso principal y “medidas que anticipan el resultado del proceso es decir la efectividad de la sentencia.

En esta misma línea, Garderes, sostiene que las medidas cautelares son “medidas tendientes a prevenir el riesgo que representa la dimensión temporal del proceso, ya sea mediante la conservación de la situación fáctica o jurídica vigente en un momento determinado (medidas conservativas), la modificación de la situación para prevenir la continuidad o agravamiento del daño (medidas innovadoras), o el adelantamiento provisorio de la decisión de mérito (medidas provisionales)”⁸⁰.

78 MONTERO AROCA, Juan y Otros, “El Nuevo Proceso Civil”, editorial Tirant Lo Blanch, Valencia 2001 p. 57.

79 ARIAS RAMÍREZ, B. “Las medidas provisionales y cautelares de los sistemas universal y regional de protección de los derechos humanos”, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Vol. 43 2006). p. 86.

⁸⁰ **GARDERES, Santiago**, Las Medidas Cautelares, en Nuevo Código Procesal Civil y Mercantil Comentado, El Salvador, Pág. 530, Unidad Técnica Ejecutiva del Sector de la Justicia en coordinación con el Consejo Nacional de la Judicatura y la Corte Suprema de Justicia, San Salvador 2010.p.85.

Es que, tal como lo asegura este último autor, “la línea evolutiva marca en este punto el pasaje de una regulación aislada y limitada a ciertas medidas cautelares (el embargo y secuestro), a un auténtico sistema normativo en materia cautelar apoyado en la consagración expresa de la potestad cautelar genérica” que habilita a los funcionarios judiciales a adoptar cualquier medida que estimen idónea para garantizar los resultados del proceso. Al respecto, es preciso señalar que dentro del ordenamiento jurídico salvadoreño se ha reconocido esta potestad cautelar genérica al establecerse en el Código Procesal Civil y Mercantil que: “en cualquier Proceso Civil o Mercantil, el demandante podrá solicitar la adopción de las medidas cautelares que considere necesarias y apropiadas para asegurar la efectividad y el cumplimiento de la eventual sentencia estimatoria”, las cuales no deberán limitarse a aquellas descritas en ese cuerpo normativo.

De igual manera, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador ha reconocido la posibilidad de adoptar medidas innovativas dentro de los procesos constitucionales, perfilando así jurisprudencia que deberá ser seguida y desarrollada por tribunales inferiores, así, la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador ha sostenido que “si bien es cierto la Ley de Procedimientos Constitucionales únicamente se refiere a la suspensión del acto reclamado como medida cautelar.

La Sala de lo Constitucional se ha pronunciado que “la tutela cautelar forma parte del derecho a la tutela judicial efectiva; bien es cierto que, a este respecto, existen importantes diferencias según la clase de proceso, pues mientras el tratamiento de las medidas cautelares en el proceso penal importa más a la libertad personal y al derecho fundamental a la presunción de inocencia, en los procesos no penales el aspecto más relevante es la faceta cautelar que se asigna a la tutela judicial efectiva”, esto debido a que las medidas cautelares es un medio proveniente del órgano jurisdiccional que tienen como objeto la garantía del cumplimiento de la decisión judicial y que éstas no se queden en una mera declaración de intenciones.

En el amparo, esta provisión legislativa no constituye un valladar para decretar cualquier otro tipo de medidas tendientes a asegurar la ejecución de las decisiones que se dicten en esta sede. Precisamente, porque la actividad cautelar representa un elemento esencial del estatuto de este Tribunal y su propósito fundamental consiste en lograr la plena realización de la potestad jurisdiccional que se

ejercita, mediante la ejecución concreta, real y lícita de aquello que específicamente se decida en la fase cognoscitiva del proceso; finalidad que no puede ser solventada en todos los casos que elevan las partes ante esta jurisdicción a través de la mera paralización de los actos impugnados, motivo por el cual se vuelve indispensable la adopción de otras medidas aseguradoras de la satisfacción de las pretensiones del amparo.

CARACTERÍSTICAS DE LAS MEDIDAS CAUTELARES

Provisionalidad: Las medidas cautelares no pretenden convertirse en definitivas, por lo que deben alzarse cuando en el proceso principal se haya llegado a una situación que haga inútil el aseguramiento, ya sea por cumplimiento de la sentencia o más bien, por actuaciones en el proceso de ejecución que despojan de motivación el mantenimiento de las medidas.

Temporalidad: Las medidas cautelares poseen una duración limitada, sin que sea la misma determinable liminalmente pues, por su propia naturaleza, nacen para extinguirse una vez cumplida su finalidad dentro del proceso en el que fueron dictadas.

Variabilidad: Las medidas cautelares son susceptibles de ser modificadas e incluso suprimidas cuando se modifica la situación del hecho que dio lugar a su adopción, en virtud de lo establecido por el principio *rebus sic stantibus*.

Proporcionalidad: La medida cautelar adoptada debe ser proporcional a los fines perseguidos dentro del proceso, así las cosas, una determinada medida deberá ser adoptada únicamente después de evaluar si no existen otras menos gravosas para la parte demandada.

Instrumentalidad: Las medidas cautelares “no son nunca un fin en sí mismo, sino que están indefectiblemente preordinadas a la emanación de una resolución definitiva cuya eficacia práctica aseguran preventivamente”.⁸¹

⁸¹ **MARTÍNEZ DE VELASCO, J.** “Las Medidas Cautelares en los Procesos Constitucionales”, en *La Actividad Cautelar en los Procesos Constitucionales de Protección de Derechos Fundamentales, Control de Constitucionalidad y Conflictos de Competencia*. Arias Grillo, Revista de Ciencias Jurídicas No 116, mayo – agosto, 2008. p. 82.

Universalidad: Las medidas cautelares pueden adoptarse dentro de cualquier proceso, incluso como diligencia preliminar y además, pueden tomar cualquier forma, siempre y cuando las medidas adoptadas sean idóneas y necesarias para asegurar la efectividad de la protección jurisdiccional reclamada por vía principal.

Esto último significa que las medidas cautelares no se limitan a las previstas expresamente en la ley, lo que aporta una adecuada flexibilidad al sistema posibilitando su adaptación a las exigencias del caso concreto.⁸²

Urgencia: Las medidas cautelares precisan que exista urgencia en sí, ya que de no proveerlas rápidamente, el peligro se transformaría en realidad y por ende, las mismas perderían su razón de ser, particularmente cuando se solicita una medida innovativa o una medida conservativa⁸³

No surten efectos de cosa juzgada: Ello se debe a que “su especial objeto, su instrumentalidad, su variabilidad y su provisionalidad excluyen la duración de los efectos de una decisión, como la cosa juzgada, la cual son de larga duración⁸⁴.”

5.3.4 PRESUPUESTOS DE APLICACIÓN DE MEDIDAS CAUTELARES

Para Cançago Tridade, las medidas cautelares, “tienen por objeto preservar los derechos respectivos de las partes, evitando un daño irreparable a los derechos en litigio en un proceso judicial”; así las cosas, su adopción obedece a la existencia de presupuestos específicos entre los que cabe mencionar los siguientes:

Fumus boni iuris o apariencia de buen derecho: este presupuesto comporta “la existencia de un juicio de verosimilitud o de probabilidad, provisional e indiciario, a favor del demandante en la medida cautelar sobre el derecho que viene afirmando en el proceso principal” y por ende, responde al “justo

⁸²**GARDERES, Santiago**, “Las Medidas Cautelares, en Nuevo Código Procesal Civil y Mercantil Comentado”, El Salvador, Unidad Técnica Ejecutiva del Sector de la Justicia en coordinación con el Consejo Nacional de la Judicatura y la Corte Suprema de Justicia, San Salvador 2010. pp.530-532.

⁸³**SALA DE LO CONSTITUCIONAL**, Sentencia emitida el 20-V-1997, dentro del Amparo número 5-R-95, citado en Gonzáles Bonilla y otros, Ley de Procedimientos Constitucionales, Unidad Técnica Ejecutiva del Sector Justicia, Primera Edición, San Salvador 2007.p.55.

⁸⁴**ARIAS RAMÍREZ, B.** “Las medidas provisionales y cautelares de los sistemas universal y regional de protección de los derechos humanos”, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Vol. 43 (2006). p. 97.

término”, medio que comporta la sentencia que se dicta al finalizar el proceso y la incertidumbre base de la iniciación de ese proceso.

Periculum in mora o peligro por la mora procesal: este presupuesto responde al perjuicio que podría ocasionar la duración del proceso en el grado de efectividad de la tutela judicial que pudiere otorgarse en la sentencia, el Código Procesal Civil y Mercantil de la República de El Salvador incluye estos dos presupuestos en su texto.

En ese sentido, señala que el demandante deberá invocar y acreditar sumariamente que la medida cautelar solicitada es necesaria para la protección de su derecho, “por existir peligro de lesión o frustración del mismo a causa de la demora del proceso”, particularmente “en el sentido de que, sin la inmediata adopción de la medida, la sentencia que eventualmente estime la pretensión sería de imposible o muy difícil ejecución”, así mismo estipula que, para acreditar la buena apariencia del derecho, el demandante “deberá proporcionar al juez elementos que le permitan, sin prejuzgar el fondo, considerar que la existencia del derecho, tal como lo afirma el solicitante, es más probable que su inexistencia”,

Por otro lado aunque no se menciona como un presupuesto para la adopción de las medidas cautelares, sino, más bien, como un principio rector para la aplicación de este tipo de medidas, es necesario hacer referencia al principio dispositivo, en virtud del cual se estima que las “medidas cautelares sólo se decretarán a petición de parte, bajo la responsabilidad del que las solicita.”⁹¹ Así, se excluye “la posibilidad de que el juez decrete de oficio, sin previa solicitud de parte, una medida cautelar.

5.3.5 FINALIDAD DE LAS MEDIDAS CAUTELARES EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO LABORAL SALVADOREÑO

La tutela cautelar adoptada en un proceso laboral, tiene una clara finalidad preventiva con el objeto de detectar alguna situación que podría no garantizar la efectividad de la eventual sentencia estimatoria, por lo que se busca anticiparse a un daño inminente. En tal sentido, “la medida cautelar opera anticipando en alguna medida los efectos de lo que será la futura ejecución de la sentencia. Traslada al momento inicial del juicio los actos de ejecución propios de esa etapa del juicio. Por ello,

La anticipación de la ejecución de la sentencia se asume, a través de la formulación de medidas cautelares, porque es la única forma de tutelar las pretensiones de las partes en el litigio.

En opinión reiterada del Tribunal Internacional de Justicia las medidas cautelares tienen por objeto salvaguardar el derecho de las partes en el proceso en tanto esperan que el juez se pronuncie definitivamente sobre el litigio; como ya se indicó, Cançago Tridade considera que las medidas provisionales “tienen por objeto preservar los derechos respectivos de las partes, evitando un daño irreparable a los derechos en litigio en un proceso judicial, es importante evidenciar que subyace en su razón de ser “la instrumentalidad y urgencia o Perentoriedad” de éstas, dada la relación que existe entre la posibilidad que emita una sentencia definitiva y la existencia de un peligro para el objeto del litigio.

Para Marín González, la concepción tradicional plantea que la adopción de medidas cautelares tiene por finalidad: “en primer lugar, asegurar el resultado práctico de la acción, pero en ningún caso pueden anticipar parte o el total de la pretensión del actor, en segundo término son esencialmente patrimoniales, esto es que pretende asegurar uno o más bienes en pos de una futura ejecución forzosa.⁸⁵ Es importante recalcar que, por regla general, en los procesos laborales se pretende proteger los bienes y no las personas como en algunos casos en los procesos de familia o en los sistemas de protección de los derechos humanos; pues en el proceso laboral, los objetos de litigio son, por ejemplo, el pago de salarios no devengados por causas imputables al patrono, el pago de prestaciones sociales, indemnización por despido injustificado, es decir, pretensiones económicas, por lo que, en términos simples se puede asegurar que las medidas provisionales pueden cumplir dos fines: la finalidad conservativa y la finalidad anticipativa.

Finalidad conservativa. Se trata de medidas que ejecutan la finalidad tradicional de la tutela cautelar, es decir, asegurar un conjunto de bienes que aseguren el cumplimiento del fallo, pues sirven para “facilitar el resultado práctico de una futura ejecución forzosa, impidiendo la dispersión de los bienes que pueden ser objeto de la misma; por lo que las medidas que se adoptan tiene por objetivo

⁸⁵ **MARÍN GONZÁLEZ, J.** “Las medidas cautelares en el ordenamiento jurídico chileno: su tratamiento en algunas leyes especiales”. Revista de Estudios de la Justicia. No 8, 2006. p.17.

principal conservar la situación de hecho o de derecho que se ve amenazado por un peligro que podría impedir la eficacia del fallo o resolución definitiva.

Finalidad anticipativa. Esta es una finalidad aún no aceptada por todas las corrientes de pensamiento jurídico, pues, como Marín González plantea, “el legislador, cuando regula una medida cautelar o el Juez cuando la ordena, apoyándose en una autorización genérica, debe intentar siempre obtener, para el caso concreto adelantar de un lado, el mayor número posible de actuaciones ejecutivas para asegurar su eficacia y poner extremo cuidado, de otro en que tales medidas no produzcan los perjuicios irreparables que causaría la ejecución de la sentencia, pues se estaría adelantando la ejecución sin que exista título ejecutivo”. Por tanto, se descarta que las medidas puedan tener fines más amplios que los asegurativos, es decir que se anticipen al cumplimiento de la pretensión deducida, como sería, por ejemplo, la inmediata reincorporación del trabajador o trabajadora en los cargos que desempeñaban en los juicios de trabajo por nulidad del despido, pues se consideraría un prejuzgamiento sobre el fondo de la cuestión.

Para Marín González,⁸⁶ citando a Calamandrei, sostiene que la finalidad anticipativa no es ajena a la tutela cautelar pues la providencia cautelar consiste precisamente en una decisión anticipada y provisoria del mérito, destinada a durar hasta el momento en que a esta regulación provisoria de la relación controvertida se sobreponga la regulación de carácter estable que se puede conseguir a través del más lento proceso ordinario. Las medidas cautelares son fundamentales para garantizar la efectiva satisfacción “real y práctica” de la resolución judicial y salvaguardar así, el patrimonio de la parte interesada; por ejemplo, “de nada serviría una sentencia que no pueda ejecutarse en razón que no se encuentren bienes del deudor con qué satisfacer la obligación, quien ha sabido deshacerse de ellos durante el trámite del proceso con el ánimo de esquivar la justicia previendo su condena, es decir; que las medidas cautelares forman parte de uno de los medios que garantizan el pleno goce del derecho a la tutela judicial efectiva, cumpliendo el fallo aún en contra de la voluntad de la persona obligada.

⁸⁶ **MARÍN GONZÁLEZ, J.** Idem, p.152.

5.3.6 TIPOS DE MEDIDAS CAUTELARES EN LA LEGISLACIÓN LABORAL

A pesar de todo lo anterior, únicamente se tiene conocimiento de una situación en la que clara y expresamente el legislador de trabajo hizo referencia a la posibilidad de caucionar para garantizar el cumplimiento de una obligación, el caso concreto ocurre en los procesos de pago de las indemnizaciones que tienen lugar por o con motivo del acaecimiento de riesgos profesionales, en tal caso el artículo 351 del CT establece que en cualquier momento en que pudiere volverse nugatoria la obligación de pagar las indemnizaciones, podrán los interesados recurrir al Juez de Trabajo competente para que, con conocimiento de causa, ordene al patrono que en un término prudencial caucione en debida forma su obligación legal, si éste no lo hiciera en el plazo dicho, podrá entonces el juez ordenar que la indemnización se pague en forma global. Esta diligencia perfectamente podría ser calificada como de jurisdicción voluntaria, siempre que no se encuentre oposición de parte del patrono, para caucionar ante un posible despilfarro de los fondos empresariales.

En estos casos, la disposición legal enunciada regula que se considerarán cauciones suficientes: la hipoteca, las pólizas de seguro de compañías aseguradoras solventes, las fianzas bancarias y cualquier otra garantía que a juicio del juez ampare debidamente la solvencia patronal; se trata entonces de medidas cautelares de carácter patrimonial y de aseguramiento, tal como su fundamento doctrinario lo expone. Son instrumentales porque constituyen un medio para ejecutar otra resolución de carácter principal, que en este caso sería el pago global de la indemnización. Igualmente son judiciales y provisionales ya que son dictadas por mandato judicial en tanto desaparece la estimación nugatoria que se ha generado en el pago de las indemnizaciones o bien, hasta que se ejecute el pago global de las mismas, en todo caso, éstas medidas deben decretarse con carácter urgente pues la situación de los beneficiarios así ha de ameritarlo, lo cual deberá verificar el Juez, desde luego tomando en cuenta la situación económica del patrono.

Debe advertirse también que estas medidas adoptadas por el legislador de trabajo, también gozan de la variabilidad y la proporcionalidad antes enunciadas, lo cual se vuelve necesario y procedente por la misma naturaleza eventual y de aseguramiento, que las motiva. El CPCM, siguiendo la completa

aplicación de los principios enunciados, amplía la gama de las mismas, siendo que el juez de trabajo podrá echar mano de ellas por aplicación supletoria⁸⁷.

De las diversas medidas entonces que se enlistan en la nueva legislación, hay varias de ellas que el juez de trabajo podrá utilizar, según el caso, durante el trámite de un proceso laboral, por ejemplo la 5ª de las enunciadas en el artículo 436 CPCM que señala que procederá la anotación preventiva de la demanda, y otras anotaciones registrales. Esta puede ser significativa y garantizar los resultados de un proceso cuando esté en juego el pago de prestaciones laborales y se tema la pérdida de derechos como consecuencia del alzamiento de bienes, otro ejemplo es el derivado del numeral 6ª del art. 436 CPCM medida que se señala en el citado artículo; según esta procederá la orden judicial para cesar provisionalmente en una actividad, para abstenerse temporalmente de alguna conducta o para no interrumpir o cesar, también de manera temporal, una prestación. Esta es una medida novedosa por las amplias facultades que da al juzgador de manera cautelar, por ejemplo podrá ser preciso y necesario en alguna ocasión que el juzgador ordene al patrono que haga o deje de hacer alguna actividad sistemática, puntual o de tracto sucesivo, que enerve el derecho del trabajador, mientras se decide el proceso laboral como tal.

5.3.7 NIVEL DE APLICABILIDAD DE LAS MEDIDAS CAUTELARES EN LOS PROCESOS LABORALES

En virtud de lo establecido por el Código Procesal Civil y Mercantil, entre las medidas cautelares susceptibles de ser adoptadas dentro de un proceso se encuentran el embargo preventivo. La intervención o administración judicial, el secuestro de bienes muebles, la formación de inventario, la anotación preventiva de la demanda, la orden judicial para cesar provisionalmente en una actividad,

⁸⁷Tal como se ha dejado plasmado anteriormente, el artículo 436 del CPCM establece que son consideradas medidas cautelares las siguientes: 1ª. El embargo preventivo de bienes; 2ª. La intervención o la administración judiciales de bienes productivos; 3ª. El secuestro de cosa mueble; 4ª. La formación de inventarios de bienes, en las condiciones que el tribunal disponga; 5ª. La anotación preventiva de la demanda, y otras anotaciones registrales; 6ª. La orden judicial para cesar provisionalmente en una actividad, para abstenerse temporalmente de alguna conducta o para no interrumpir o cesar, también de manera temporal, una prestación; 7ª. La intervención y depósito de ingresos obtenidos mediante una actividad que se considere ilícita y cuya prohibición o cesación se pretenda en la demanda; y 8ª. El depósito temporal de ejemplares de las obras u objetos que se reputen producidos con infracción de las normas sobre propiedad intelectual e industrial, así como el depósito del material empleado para su producción y la consignación o depósito de las cantidades que se reclamen en concepto de remuneración de la propiedad intelectual

para abstenerse temporalmente de alguna conducta o para no interrumpir o cesar una prestación, la intervención y depósito de ingresos obtenidos por actividad ilícita, el depósito de obras u objetos producidos con infracción a las normas sobre propiedad intelectual e industrial; sin embargo, vale aclarar que esta enunciación no es taxativa, pues en ese mismo cuerpo normativo también se estipula que podrán adoptarse otras medidas cautelares que se consideren “necesarias para asegurar la efectividad de la protección jurisdiccional que pudiere otorgarse en la sentencia estimatoria”.

En el Código de Trabajo de la República de El Salvador no se hace referencia alguna a las medidas cautelares que pueden ser adoptadas dentro de los procesos laborales, a diferencia de otros cuerpos normativos suscritos por los Legisladores, tal como el Código Procesal Civil y Mercantil y la Ley de Procedimientos Constitucionales. Esto puede ser visto como el reflejo de un desinterés por legislar sobre la protección y garantía de la clase trabajadora del país.

Sin embargo, en virtud de la universalidad de las medidas cautelares y del carácter supletorio de las reglas contenidas en el Código Procesal Civil y Mercantil, considerando los múltiples beneficios que contiene, es viable colegir que estas medidas pueden ser adoptadas en esta clase de procesos.

Pues, si se ha regulado para los juicios patrimonialistas, con mayor razón, pueden aplicarse en los juicios laborales. Y es que, al igual que los procesos civiles, mercantiles, constitucionales, entre otros, la función cautelar dentro de un proceso laboral tiene una clara finalidad preventiva, ya que a través de la misma se pretende evitar aquellas situaciones que impidan garantizar la efectividad de la eventual sentencia estimatoria y, por ende, prever un daño inminente. En tal sentido, “la medida cautelar opera anticipando en alguna medida los efectos de lo que será la futura ejecución de la sentencia. Traslada al momento inicial del juicio los actos de ejecución propios de esa etapa del juicio”.

Por ello, la anticipación de la ejecución de la sentencia se asume, a través de la formulación de medidas cautelares, puesto que es la única forma de tutelar las pretensiones de las partes en el litigio.

5.3.8 LA APLICACIÓN DE LAS MEDIDAS CAUTELARES REGULADAS EN EL CODIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL AL PROCESO LABORAL.

Entre las medidas cautelares reguladas en el Código Procesal Civil y Mercantil, se advierte que serían aplicables a los procesos laborales aquéllas tendientes a asegurar el pago de una cantidad de dinero en concepto de una eventual sentencia condenatoria dictada en contra del patrono.

En ese sentido, se aprecia que, concretamente, serían aplicables el embargo preventivo y la inhibición general de disponer específicamente, el embargo preventivo es considerado como “una medida cautelar, judicialmente para asegurar de antemano el resultado de un proceso, y que consiste en la indisponibilidad relativa de determinados bienes”; por el otro la inhibición general de disponer es definida como una “medida prevista para supuestos en los que el peticionario no conozca bienes suficientes del deudor, que se inscribirá en los registros respectivos y tendrá eficacia a partir de esa inscripción “en virtud de la cual se le prohíbe al deudor vender o gravar sus bienes”. Es vital referir que existen claras diferencias en los principios que rigen el proceso civil frente a los principios que rigen el proceso laboral, en razón que el primero atiende a intereses y derechos privados; y el segundo a un interés social; empero, no puede obviarse que hoy día la aplicación de la novedosa normativa puede ser una herramienta capaz de solventar algunas deficiencias y vacíos que presenta el procedimiento de ejecución judicial de sentencias y arreglos conciliatorios administrativos en el Código de Trabajo.

Nivel de aplicación supletoria plena: se aplica cuando hay cuestiones que no son atendidas por la norma especial, quedando por tanto reguladas desde el enjuiciamiento común, a falta de una remisión explícita del proceso laboral al civil, al menos hay una implícita, derivada de la ausencia de normas en el proceso laboral.

Nivel de aplicación supletoria moderada: se da en los casos que el procedimiento laboral establece especialidades sobre la base de la regulación común, así ocurre en la regulación particular relativa al modo de ejecución en la mayoría de los medios de prueba, que están regulados con gran detalle en

el proceso civil y de manera muy sucinta en el proceso laboral (igual que la ejecución y medidas cautelares), en este caso, mientras la regulación procesal civil no se oponga a lo laboral y no resulte incompatible, podrá aplicarse supletoriamente.

Nivel de aplicación supletoria bloqueada: el proceso laboral presenta una regulación propia y especial, quedan a salvo de la influencia de la ley procesal civil mediante reglas estrictas y autosuficientes.

Dentro del análisis y respectiva clasificación de cada disposición que puede ser supletoriamente válida, existe un punto de vista fundamental en el examen que siempre debe estar presente, y es que el nuevo proceso civil contiene una norma que determina: “en defecto de disposición específica en las leyes que regulan procesos distintos del civil y mercantil, las normas de este código se aplicarán supletoriamente”, así pues queda entendido que, en todo aquello relativo a la parte de ejecución judicial y medidas cautelares que no esté regulado en el Código de Trabajo puede suplirse por la nueva normativa común, siempre y cuando no contraríe los principios y naturaleza del juicio laboral.

5.4 ACTOS DE COMUNICACIÓN

La comunicación procesal, es necesaria por múltiples motivos, a las partes, en virtud del principio de contradicción; a terceros, por la necesidad de su intervención en el proceso (testigos, peritos), o por que es indispensable la cooperación (autoridades, entre otros). Los actos de comunicación se sistematizan así:

Hacia el exterior del órgano: son actos por medio de los cuales se trata de poner en comunicación al tribunal tanto con las partes, como con terceros o interesados, y aún con otros tribunales o entidades públicas que deben prestar su cooperación o colaboración en el curso de las actuaciones procesales (actos de auxilio judicial y de auxilio a la justicia).

Hacia el interior del órgano: la dación de cuenta de los escritos y documentos presentados permite la comunicación desde el exterior hacia el tribunal, efectuándose, por el secretario, el día siguiente hábil, de forma oral, salvo cuando proceda su documentación mediante diligencia, y por orden de presentación de los escritos o por el que tomaren estado los autos respectivos. Es común que sea

utilizado el término notificación, para referirse a cualquier acto de comunicación de los tribunales con las partes y con otros sujetos.

El desarrollo de estos actos de comunicación debe efectuarse, en todo caso, teniendo en cuenta la construcción doctrinal que se ha gestado al amparo del derecho a la tutela judicial efectiva sin que se produzca indefensión así: su enlace con la tutela judicial efectiva es tal que su falta o su deficiente realización, siempre que frustre la finalidad en ellos perseguida, coloca al interesado en una situación de indefensión que es lesiva al derecho fundamental de defensa.

Las citaciones y emplazamientos han de realizarse con todo cuidado y respeto de las normas procesales, pues, no son un formalismo, sino una garantía para el afectado en el procedimiento y una carga que corresponde llevar al órgano judicial. Para que exista violación del derecho fundamental, la irregularidad procesal ha de ser imputable de modo directo a una acción u omisión del órgano judicial, y no existe aquella cuando media conducta negligente de la parte o cuando el afectado no ha puesto la diligencia debida en la defensa de sus derechos.⁸⁸

5.4.1 PROCEDIMIENTO DE LOS ACTOS DE COMUNICACIÓN

Los actos de comunicación, se practican bajo la dirección del secretario judicial, materializándose por el mismo o por un funcionario que aquel designe.

Las nuevas legislaciones atribuyen un papel más activo a los litigantes y a sus representantes en el procedimiento de comunicación, todo ello con un pretendido anhelo de eliminar “tiempos muertos”, que retrasan la tramitación procesal. Si en el proceso es preceptiva la intervención del procurador o aun no siéndola, se apersonan con esta representación, los actos de comunicación se materializan con los procuradores, con la nueva regulación puede establecerse, por ello, un modo escalonado de cuatro medios a través de los cuales puede desplegarse la comunicación, a saber:

A través del Procurador, siempre que se trate de comunicación a las partes no a terceros, mediante correo certificado con acuse al lugar designado como domicilio o, incluso si así lo considera

⁸⁸ **MONTADA AROCA, Juan y otros**, “El Nuevo Proceso Civil”, Editorial Tirant lo Billanch, Valencia, España, 2001, p.203.

conveniente el tribunal, a varios lugares, con el fin de garantizar éxito de la comunicación, por entrega al destinatario, en su domicilio, de copia de la resolución, del requerimiento o de la cédula de la notificación o del emplazamiento. Los edictos serán el último recurso para materializar la comunicación.

5.4.2. ACTOS DE COMUNICACIÓN DE ACUERDO AL CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL.

5.4.2.1 Notificaciones.

Las notificaciones establecidas en el Código Procesal Civil y Mercantil, en el capítulo cuatro: Comunicaciones Judiciales, Sección Primera. En primer lugar la notificación tiene como principio general, la rapidez con que debe practicarse dicho acto (Art. 168); asimismo es indispensable que en el primer escrito o comparecencia, el demandante como el demandado deberán determinar con precisión, la dirección dentro de la circunscripción del tribunal para recibir notificaciones o un medio electrónico o técnico confiable y seguro (Art. 170). El Código Procesal Civil y Mercantil, ha regulado la notificación, en momentos, lugares y personas. Así tenemos:

- a) Notificación en la Oficina Judicial, las partes y los interesados tienen derecho a acudir a la oficina del tribunal o a la oficina común de notificaciones, para enterarse de las resoluciones dictadas en el proceso (Art. 172). En donde se les entregará copia de resolución y se pondrá constancia de la actuación, luego, firmará el funcionario competente y el interesado, y si no fuere posible se hará constar tal circunstancia.
- b) Notificación Tácita, cuando la parte consulta el expediente, queda notificada, de todas las resoluciones que consta en el mismo hasta el momento de la consulta (Art. 173)
- c) Notificación en Audiencia, las resoluciones que se pronuncien en audiencia se tendrán por notificadas a quienes estén presentes o hubieran debido concurrir a ella (Art. 174).
- d) Notificación Notarial, Pueden comunicarse las resoluciones judiciales mediante notario, siempre que lo haya solicitado la parte y previa autorización judicial. En cuyo caso el tribunal entregará al notario designado certificación de la resolución y la parte deberá

acreditar su diligenciamiento a más tardar tres días hábiles después de la entrega de la certificación. Si no se cumple la autorización de esta comunicación queda sin efecto y se hará por el funcionario competente (Art. 175).

- e) Notificación a través de Procurador, si la parte comparece por medio de Procurador, éste recibirá todas las notificaciones que se refieran a su representado, incluso la sentencia o auto que pone fin al proceso (Art. 176) .El Procurador, en el primer escrito que presente, deberá indicar el número de fax o cualquier otro medio técnico que posibilite la constancia por escrito de la comunicación, y si la parte es representada por dos o más Procuradores, éstos deberán designar un lugar único para recibir las notificaciones.
- f) Notificación Personal, en este caso el funcionario competente concurrirá al lugar señalado para tal efecto y si encontrare a la persona que deba ser notificada, levantará constancia de la actuación. Si la persona no fuere hallada, la diligencia se entenderá con cualquier persona mayor de edad que se encontrare en la dirección señalada; y a falta de cualquier persona, o si esta se negare a recibir la notificación, se fijará aviso en lugar visible, indicando al interesado que existe resolución pendiente de notificársele; si la parte no acudiere a la oficina judicial en el plazo de tres días hábiles, se tendrá por efectuada la notificación (Art. 177).
- g) Notificación por medios técnicos, al notificar una resolución por medios técnicos, se dejará constancia en el expediente de la remisión realizada (Art. 178).
- h) Notificación a quienes no sean parte en el proceso, cuando deban ser notificados testigos, peritos o personas que sin ser parte en el proceso deban intervenir en él, se realizará la comunicación por medio del correo, telegrama u otro medio de comunicación que se considere fehaciente y eficaz. También el tribunal cuando lo considere podrá realizar estas comunicaciones por medios técnicos (Art. 179).

Autorización para notificarse, a través de escrito se podrá autorizar a una tercera persona mayor de edad, aunque no sea abogado, para que con ella se entiendan las notificaciones. (art.180)

5.4.2.2 Emplazamientos

El principio del emplazamiento, todo demandado debe ser debidamente informado de la admisión de una demanda en su contra, a fin de que pueda preparar la defensa de sus derechos o intereses legítimos; para tal efecto, el demandante deberá indicar la dirección donde puede ser localizado el demandado, si manifestare que le es imposible hacerlo, se utilizarán los medios que el juez considere idóneos para averiguar dicha circunstancia, pudiendo dirigirse a registros u organismos públicos, asociaciones, entidades o empresas que puedan dar razón de ella; si se obtuviere el conocimiento de un domicilio o lugar de residencia, se practicará la comunicación en la forma ordinaria. En caso contrario el emplazamiento se realizará mediante edictos (Art. 181).

La Esquela de Emplazamiento, en la misma resolución en que se admita la demanda se ordenará el emplazamiento del demandado, el cual se efectuará mediante esquela de emplazamiento, dicha esquela contendrá:

1° Identificación del tribunal y nombre del juez, magistrado ponente el integrantes del tribunal en su caso, que tramitará y decidirán el caso.

2° La identificación de demandado.

3 Identificación del proceso, indicando nombre y dirección del demandante, Clase y número del expediente y, en su caso, nombre y dirección del procurador del demandante.

4°Indicación del plazo para contestar la demanda, apercibiendo al demandado que de no hacerlo el proceso continuará sin su presencia.

5° Relación de los documentos anexos.

6° Fecha de expedición.

7° Nombre y firma del funcionario que expidió la esquela.

Además, la esquela se anexará copias de la demanda, documentos anexos y de la resolución de la admisión de aquella (Art. 182).

El emplazamiento se practicará por el funcionario competente, quien concurrirá a la dirección señalada por el demandante donde puede ser localizado el demandado y si lo encontrare, le entregará la esquila de emplazamiento y su anexo; si la persona a ser emplazada no fuere encontrada pero se constatare que efectivamente se trata de su lugar de residencia o trabajo, se entregará la esquila de emplazamiento y sus anexos a cualquier persona mayor de edad que se hallare en el lugar.

El diligenciamiento del emplazamiento se hará constar en acta levantada a tal efecto por el funcionario que lo llevó a cabo, indicando lugar, día y hora de la diligencia, nombre de la persona con quien se entiende ésta, y será suscrita por el funcionario y por quien recibió la esquila, salvo que éste no supiere, no pudiere o se negare, de lo cual se dejará constancia (Art. 183). Dentro las formas de emplazamiento tenemos:

- a) Emplazamiento por apoderado, el emplazamiento podrá practicarse a través del apoderado del demandado, cuando no pueda entenderse con éste, a tal efecto, el demandante indicará las razones por las cuales se hace necesario el emplazamiento por este medio (Art. 184).
- b) Emplazamiento por medio de notario, a petición de parte y previa autorización del tribunal, el emplazamiento podría practicarse mediante notario que designe aquella y a su costo. En tal caso, el tribunal entregará al notario designado la esquila de emplazamiento y sus anexos. Esta forma de emplazamiento deberá diligenciarse a más tardar en el plazo de un mes después de la entrega de la esquila, dicho plazo podrá prorrogarse por lapso igual, por una sola vez si el demandante alega y prueba causa razonable para la prórroga y solicita ésta, dentro del plazo original. Vencido el plazo original o su prórroga sin que se hubiere diligenciado el emplazamiento, se dejará sin efecto la autorización y aquel solo podrá practicarse por el funcionario competente (Art. 185).
- c) Emplazamiento por edictos, cuando la persona que deba ser emplazada esquivare el emplazamiento, o se ignore su domicilio o no pudiere ser localizada después de realizar las diligencias pertinentes y así lo comprobaré el tribunal, a petición de parte, se ordenará que el emplazamiento se practique por edicto. El edicto será debidamente señalado como “emplazamiento por edicto”, contendrá los mismos datos que la esquila del emplazamiento

y se publicará en el tablero del tribunal. Asimismo, se dispondrá su publicación, por una sola vez, en un periódico de circulación diaria y nacional, salvo que por la escasa cuantía del proceso resultará notoriamente desproporcionado el coste de la publicación, si con posterioridad se comprobare, en el desarrollo del proceso, que era falsa la afirmación de la parte que dijo ignorar la dirección del demandado, o pudo conocerlo empleando la debida diligencia, el proceso se anulará y se condenará al demandante a pagar una multa de entre dos mil y diez mil colones, según las circunstancias del caso (Art. 186).

- d) Emplazamiento de un menor, cuando se demandare a un menor de edad, la entrega de la esquela y sus anexos se hará a los representantes de aquel (Art. 188).
- e) Emplazamiento de una persona jurídica, cuando se demandare a una persona jurídica, pública o privada, la entrega se hará al representante, a un gerente o director o a cualquier otra persona autorizada por ley o por convenio para recibir emplazamientos (Art. 189).
- f) Emplazamiento del Estado, cuando se demandare al Estado de El Salvador, el emplazamiento se diligenciará entregando la esquela de emplazamiento y sus anexos al Fiscal General de la República o a un agente designado por este (Art. 190).
- g) Emplazamiento de persona no domiciliada en El Salvador, cuando se demandare a persona no domiciliada en el país el emplazamiento podrá hacerse en la persona encargada de la oficina, sucursal o delegación que tuviera abierta en El Salvador; en otro caso, el diligenciamiento del emplazamiento se podrá encargar, sin perjuicio de lo previsto en los tratados internacionales y a petición de parte y a su costo, a persona autorizada para la practica de la abogacía en el país donde se practica el emplazamiento, que indicará el demandante (Art. 191).

5.4.2.3 OFICIOS

Oficios: Cuando el tribunal deba de dar conocimiento de sus resoluciones a otros organismos o entidades, o formularles alguna petición para el cumplimiento de diligencias del proceso, o solicitarle la cooperación y auxilio de otro tribunal, se expedirá oficio; dicho oficio contendrá copia de la resolución, se

cursará por correo o por cualquier medio idóneo y podrá disponerse, si ello no causare riesgo, su entrega a la parte interesada en la realización del acto procesal (Art. 192).

5.5 LAS EXCEPCIONES SEGÚN LA NUEVA NORMATIVA CIVIL Y MERCANTIL

La contestación a la demanda puede hacerse de forma verbal o escrita. El demandado puede asumir diferentes actitudes en esa fase, como por ejemplo simplemente contestarla en sentido negativo y pidiendo que se le tenga por parte en el proceso; puede contestarla, pero a su vez alegar excepciones (excepto la del artículo 393 del CT, ya que sería extemporánea); puede contestar y alegar el incidente de falsedad del artículo 403 del mismo Código; puede contestarla y a su vez ofrecer o presentar prueba; puede ejercitar una reconvencción; puede incluso no contestarla, dejando que precluya el término, entre otras. Contestarla y solicitar la acreditación como parte legítima, es lo más fácil pero no lo más común, en realidad la acción de contestar la demanda y alegar excepciones merece especial comentario, precisamente por sus ventajas, desventajas y costumbre de los litigantes; sin embargo, resulta necesario referirse al tema de las excepciones, pues son parte sustancial en el desarrollo del proceso ordinario y probablemente, con esas ideas, pueda evidenciarse las ventajas y desventajas de alegarlas en este momento procesal.

El artículo 394 del CT establece literalmente: “Las demás excepciones de cualquier clase podrán oponerse en el momento en que, de acuerdo con este Código, resultare oportuno, en cualquier estado del juicio y en cualquiera de las instancias; y su oposición deberá hacerse en forma expresa”.

La redacción del artículo no es la mejor para explicar el momento procesal oportuno para alegar excepciones, ya que no existe disposición legal que nos informe el momento oportuno para alegarlas; sin embargo, la mayoría de entendidos en este campo coinciden que en primera instancia las demás excepciones deben alegarse desde el término de la contestación de la demanda hasta antes de la ejecución del cierre del proceso.

Desde luego haciendo una interpretación integral junto al artículo 398 y 416 del CT; fuera de ese lapso, podrían alegarse, pero no serán tomadas en cuenta en la sentencia definitiva, ya que sería extemporánea su alegación; Lo anterior implica que, cumpliéndose ese requisito de procedencia, el

pronunciamiento del tribunal está garantizado, pero hasta la sentencia definitiva dado que no hay casos de previo y especial pronunciamiento, con la única excepción del artículo 393 mencionado, esto significa que por muy probada que se encuentre una excepción dilatoria, como una litis pendencia, defecto legal, falta de personería, oscuridad en la demanda, entre otras, tenga que esperarse hasta la culminación del proceso para tal declaratoria. En vista de ello puede decirse con propiedad que no se cumple en el ámbito laboral la verdadera naturaleza de la excepción dilatoria, las cuales según PALACIO, son aquellas oposiciones que en caso de prosperar excluyen temporariamente un pronunciamiento sobre el derecho del actor, de manera tal que sólo hacen perder a la pretensión su eficacia actual, pero no impiden que esta sea satisfecha una vez eliminados los defectos que adolecía.

Se ha sostenido que la razón de evitar el incidente de previo y especial pronunciamiento en las demás excepciones, radica en franquear todo un lapso procesal para que las partes proporcionen las probanzas necesarias para acreditar o desacreditar la excepción, tomando en cuenta además que las pretensiones en el derecho social, al menos en teoría, gozan de algún proteccionismo; por ello algunos se atreven a expresar que en derecho procesal laboral todas las excepciones son perentorias, alegar una excepción al momento de contestar la demanda no dilatará en nada el curso procesal, solo constituye sin duda un anuncio de la parte o litigante sobre el rumbo que tomará su actuación procesal; por ello es que, dentro de una tarea meramente especulativa, algunos litigantes prefieren no alegar nada en el término de la contestación de la demanda, asegurándose con ello hacer uso de las probanzas de manera libre sin ataduras a una línea específica de actuación, reservando sus fuerzas y argumentos para cuando se llama al dictado de la sentencia, exhortándose con sendos libelos sobre cuál ha sido el objeto probatorio, los resultados de las actividades y medios incorporados al proceso, de tal manera que el juez quede suficientemente ilustrado de las pretensiones probatorias.

Desde la técnica procesal esta forma de proceder en el derecho procesal laboral salvadoreño no resulta coherente con la función saneadora que se suscita en los procesos orales y aun escritos en el espacio reservado a los actos de iniciación procesal.

Para el caso, en la actualidad el CPCM prevé que la audiencia preparatoria tendrá una función saneadora de las pretensiones de los litigantes, lo cual implica que hasta que ella culmine se podrá

continuar con el proceso como tal. La finalidad sin embargo del CT puede justificarse en el sentido que, el legislador ha buscado a toda costa evitar incidencias dilatorias en el proceso laboral, lo cual resulta válido barajar, más no el que en estas materias todas las excepciones sean perentorias.

5.6. RAZONES PRACTICAS QUE NO PERMITEN LA APLICACIÓN SUPLETORIA

Se puede considerar que el nuevo Código Procesal Civil y Mercantil, no está estructurado para alcanzar la justicia social y en consecuencia no puede ser aplicado a las relaciones procesales de trabajo, debido a la peculiaridad de la materia, tiene otra connotación filosófica; lo anterior lleva a analizar algunos de los principios del nuevo Código Procesal Civil y Mercantil que no tendrían aplicación en el proceso laboral, a saber: el principio de igualdad procesal Art 5 dice: “las partes dispondrán de los mismos derechos, obligaciones, cargas y posibilidades durante el desarrollo del proceso. Las limitaciones a la igualdad que disponga este código no deben de aplicarse de modo tal que generen una pérdida irreparable del derecho de protección jurisdiccional”. Este se fundamenta en una igualdad que se tiene ante la Ley o sea una igualdad de las partes en el juicio, propio del derecho procesal individualista, a este concepto de la igualdad es al que el maestro Eduardo J. Couture, se refiere como: “una simple suposición teórica”; en este sentido las partes entran al juicio con igualdad de armas, derechos y obligaciones, de cargas de las mismas posibilidades.

Esta concepción es extraña al proceso laboral donde impera el principio de igualdad por compensación y donde se parte de una realidad en la cual existen desigualdades entre las partes y que no entran al juicio en igualdad de condiciones, tanto jurídicas, como económicas y socioculturales. En base a esa realidad viva es que el Estado Interviene con un sentido proteccionista hacia la parte más débil de la relación laboral, esto no quiere decir que el juez se parcialice hacia dicha parte, lo que el Estado hace es lograr un equilibrio procesal a través de la creación de desigualdades, esto no es nada nuevo, ya diferentes tratadistas del derecho procesal del trabajo lo han abanderado, entre ellos el mismo Couture, Américo Plá Rodríguez, Néstor del Buen, para mencionar algunos; así como también se encuentra plasmado en algunos códigos procesales de trabajo de países suramericanos.

Con dicho principio se modifica el concepto de igualdad teórica para obtener una igualdad realista; es un hecho real que el trabajador no tiene los medios necesarios, ni las armas procesales para enfrentar

al patrono en juicio, solamente tiene el derecho de pedir lo que la Constitución le adjudica y reconoce, carece de medios económicos para pagar un asesoramiento letrado, para contratar un abogado, esto no quiere decir que en nuestro país no exista la asistencia legal gratuita al trabajador, si existe y se hace por medio de la Procuraduría General de la República, pero al momento que el trabajador se ve enfrentado a la negación de sus prestaciones laborales por parte del patrono, reacciona en base a sus necesidad de y no sobre la base de un asesoramiento legal, así mismo el trabajador desconoce los términos de caducidad y prescripción de sus derechos, si bien es cierto existe el Ministerio de Trabajo, pero también es cierto que parte de la población laboral ha perdido credibilidad en la institución. Según la Investigación Equidad e Igualdad de Género, Proyecto Cumple y Gana, tampoco tiene en su poder los medios de prueba necesarios ósea la disponibilidad de la prueba, para establecer la violación de sus derechos, ya que estas pruebas se encuentran en poder del patrono, tales como planillas de pagos de salarios, contratos de trabajo, cotizaciones, libros de asistencia, entre otros.

Todo lo anterior produce en el trabajador una limitación a su libertad para decidir sobre el conflicto, pues priva más la necesidad económica y familiar; a diferencia del patrono que tiene una plena libertad para decidir sobre el conflicto basando su poder en el hecho de tener las armas necesarias para desvirtuar la violación que se le imputa o basándola en la especulación de la necesidad del trabajador. Esto último no es nada más que aprovecharse y jugar con la necesidad del trabajador y la de su familia ;a dicha manera de aprovechamiento contribuyen algunos jueces que tienen competencia para resolver conflictos laborales y que se auto nombran“ conciliadores”, haciendo arreglos convenientes estadísticamente para ellos, a costa del sacrificio de la dignidad y la necesidad de la clase trabajadora, cuando en audiencia conciliatoria sugieren a los patronos que se ofrezcan arreglos económicos nada serios y que van en menoscabo de los derechos laborales de los trabajadores, plegándose de esta manera al poder decisorio del patrono, para resolver el conflicto.

En este estado de cosas, es que se justifica el principio de igualdad por compensación y de la injerencia del Estado actuando tuitivamente, como protector de una clase que se encuentra en un plano de desigualdad; el no actuar de dicha manera, seria aplicar el Art. 5 del Código Procesal Civil y Mercantil y ello daría lugar al incumplimiento por parte del Estado del mandato que le impone el Art. 37 de la Constitución y del Protocolo de San Salvador, de ser un protector del trabajo y en consecuencia de su

beneficiarios, los trabajadores; aplicar el principio de igualdad procesal tal como está diseñado en el referido código al proceso de trabajo, sería hacer caso omiso a todas las luchas reivindicatorias por las que paso la clase trabajadora para obtener el reconocimiento de sus derechos y no atender los fines que plasmo la Constitución de 1939 y que sentó bases para el intervencionismo de Estado, lo que fue ampliado en la constitución de 1950 y mantenido y mejorado en la Constitución de 1983. Sobre la disponibilidad de las pruebas que carece el trabajador, como ya se dijo el patrono tiene a su favor y bajo su poder todos los medios de prueba necesarios para comprobar los hechos de la relación laboral y aun aquellos medios que pueden desvirtuar hechos negativos del trabajador, como el abandono de trabajo, las faltas disciplinarias entre otras.

Ello hace precaria la obtención de las prestaciones laborales por parte de los trabajadores en un juicio, lo cual vendrá a ser más grave si se llegara a aplicar supletoriamente el Código Procesal Civil y Mercantil al proceso de trabajo, pues en aquel existe el principio de aportación, Art 7. Que dice en su inc. 2 que “la actividad probatoria debe recaer exclusivamente sobre los hechos afirmados por las partes”; esto está íntimamente relacionado con el Art 321 que se refiere a la carga de la prueba y expresa: “la carga de la prueba es exclusiva de las partes”, esto nos indica que son las partes las obligadas a probar los hechos afirmados, es exclusivo de ellas y son las llamadas a hacerlo, dando lugar a falta de intervencionismo por parte del Estado en auxilio de las partes más desposeídas y débiles, quitándoles a los jueces las facultades para realizar actividades encaminadas a la búsqueda de pruebas que lo lleven a encontrar la verdad real.

Se podría decir que el Código de Procesal Civil y Mercantil, tanto en el Art 7 como en el 321 permite que el juez haga uso de la prueba para mejor proveer, es cierto, pero lo hace para encontrar una verdad que solamente interesa a las partes en el conflicto y el espíritu de dichas disposiciones así lo indica, cuando manifiesta que: “la proposición de la prueba corresponde exclusivamente a las partes y terceros; sin embargo de prueba que ya fue debida y oportunamente aportada y controvertida por las partes, el juez podrá ordenar diligencias para mejor proveer con el fin de esclarecer algún punto oscuro o contradictorio, de conformidad con lo dispuesto en este código”. Este principio de aportación es fiel a la filosofía del referido código de ser dispositivo y adversario, en donde las partes disponen de la prueba y es deber de cada uno de los contendientes, rivales o enemigos procesalmente hablando,

comprobar los hechos vertidos en una demanda o en la contestación; esto es una distribución de la carga de la prueba, en contraposición al Código Procesal Civil, que la carga de la prueba se la otorga solo al actor.

Este principio que tiene el código últimamente citado, es empleado por algunos jueces con competencia en lo laboral perjudicando enormemente a los trabajadores, a quienes obligan a que comprueben los hechos afirmados en su demanda, será por equivocación o confusión en el uso de la normativa, pero así sucede; sin embargo, también hay jueces que tienen el conocimiento que en derecho procesal laboral, no opera la carga de la prueba para el actor cuando tiene dicha calidad el trabajador y cuando este tenga a su favor las presunciones.

El nuevo principio de la distribución de la carga de la prueba, no permitirá ni equivocarse ni confundirse, pues es obligación legal que cada una de las partes aporte prueba para comprobar o desvirtuar los hechos planteados en la demanda o en la defensa, ya que de lo contrario tendrán una resolución negativa a sus intereses. Este principio es contrario al de reversión de la carga de la prueba, diseñado para lograr un equilibrio procesal, ósea equilibrar lo desequilibrado, dirigido a beneficiar aquel conglomerado que carece de los medios probatorios para establecer la violación a sus derechos laborales, que son realidades que bajo el imperio de la distribución de la carga de la prueba no podrán ser encontradas.

En el proceso laboral, la ley teniendo conocimiento de la debilidad en la disposición de los medios de prueba por parte del trabajador, ha estructurado un gran número de presunciones que le facilitan o lo exoneran de probar algunos de sus extremos procesales, por ejemplo la existencia del contrato de trabajo, las estipulaciones y condiciones de trabajo alegada por el trabajador en su demanda, el tiempo de servicio entre otras. De acuerdo al nuevo Código el trabajador tendría obligadamente que presentar el contrato de trabajo, para establecer esas situaciones o condiciones de trabajo.

El principio de veracidad a que se refiere el Art. 13 de la normativa nueva no es el mismo al que se refiere el derecho procesal del trabajo, pues en aquella normativa la palabra veracidad esta usada en sentido de actuación conforme la verdad como una categoría de la lealtad y probidad. En la normativa laboral tiene otra connotación, se refiere a la realidad vivida por el trabajador y la cual se tiene que

sancionar. En el que hacer laboral de la sociedad es común que a los trabajadores se les obligue a trabajar horas extras, a pesar de que estas tienen que ser pactadas según el Art. 170 del Código de Trabajo “el trabajo en horas extraordinarias solo podrá pactarse en forma ocasional, cuando circunstancias imprevistas, especiales o necesarias así lo exijan”. Es un hecho que en la sociedad laboral, los patronos contratan a los trabajadores con un horario establecido contractualmente, pero que en el desarrollo de las labores y durante todo el tiempo que dure la relación laboral, se obligue a las mencionadas personas a trabajar en exceso de la jornada ordinaria de trabajo, sin que exista pacto alguno, ni documentación que la respalde, aprovechándose de la necesidad que tienen los trabajadores de su trabajo, el cual les provee la manutención para su familia y para la satisfacción de sus necesidades básicas.

Ante esta situación el trabajador que reclama el pago de su horas extras tiene la obligación de acreditar las fechas en que laboro con horario extraordinario, las horas en que realizo el trabajo, una por una, momento a momento, lo cual es difícil pues no cuenta con los medios de prueba necesarios, o sea testigos o instrumento que indiquen que realizo ese horario, porque están en poder del patrono, si es que lleva un registro que en la mayoría de los casos no es conveniente a sus intereses; y no se diga de compañeros de trabajo que declaren a favor del trabajador demandante, pues el patrono no les va a dar permiso, quienes correrán el riesgo de ser despedidos. Por su parte el patrono hace uso de la disposición de prueba a su favor, presentando las tarjetas de entrada y salida, libros de asistencia, si es que los presenta, en dichos documentos aparece el horario normal, pues es costumbre que cuando se está cometiendo violación a las leyes laborales no se va a dejar constancia de ello.

Pero lo más paradójico es que aunque el trabajador comprueba dichos hechos, la sentencia es absolutoria porque la ley solamente permite las horas extras en forma ocasional, aquí se observan dos situaciones; por un lado que con criterios civilistas se tiene que demostrar que se trabajó en dichas condiciones, además que el principio de distribución de la carga de la prueba no será beneficioso para los trabajadores, y por el otro lado, que es algo delicado y dañino para los trabajadores, la sociedad, la armonía laboral y la justicia social, que no se sancione la verdadera realidad, que se haga caso omiso a la supremacía de la realidad. Al respecto de sancionar la realidad, la jurisprudencia dictada por la Sala de lo Civil se ha manifestado en este sentido: que lo que se tiene que sancionar es la realidad y no los

formalismos, haciendo una interpretación finalista de las normas en armonía con los principios generales del proceso para garantizar la eficacia de los derechos constitucionales, y cita al maestro Mario de la Cueva diciendo, “ que el intérprete se aparte del formalismo que aísla al derecho de la realidad que le dio vida y se sumerja en los datos que proporcionaron al legislador las fuentes materiales, pues solamente podrá aprehender el sentido autentico de las normas y consecuente finalidad (fallos 480-Ca 1°. Lab. Del 29-10-2002, 129C.2004 Ca. 1. Lab del 07-02-2005, 280C.2005 Ca 1. Lab. Del 20-03-2006.). ”Para el maestro uruguayo Américo Plá Rodríguez, esto es el principio de la primacía de la realidad, para otros principio de veracidad, esto es un instrumento procesal que debe utilizar el juez al momento de resolver un conflicto dentro de un proceso laboral; para aplicar este principio no se tiene como base subjetividades, sino cuestiones objetivas, por ello una vez que los hechos son demostrados, estos no pueden ser neutralizados por documentos o formalidad alguna; lo que se sanciona no es la verdad formal proveniente de un documento o de una formalidad, sino que el fondo de lo sucedido, la vivencia, la verdad real.

En consonancia con dicho principio el Código de Trabajo en el Art. 20 fundamenta la existencia del contrato de trabajo en la teoría de la realidad, donde no importa la existencia en si del documento que determina los derechos y obligaciones, sino lo que interesa es la autentica realidad del negocio, la relación laboral no puede depender en lo absoluto de cómo la denominan las partes contratantes. De aplicarse el Código Procesal Civil y Mercantil en forma supletoria al proceso laboral no se encontraría la verdad real sino que una verdad formal, lo que importa a dicho proceso es encontrar la verdad procesal en beneficio de los derechos reales de las partes, tal como lo estipula el Art. 21 que son el objeto de la aplicación de dicha ley.

En un sistema de corte individualista en donde interesa la justicia personal y no la de un colectivo, que es el sentido del Código Procesal Civil y Mercantil y donde se resuelven solamente los hechos manifestados en la demanda y lo que no esté en ella no será objeto de prueba, ni de discusión, según el principio de aportación; no se puede imaginar cómo se haría para resolver, por ejemplo: los accidentes de trabajo que ha dejado una incapacidad para el desempeño de la labores por parte del trabajador y por la cual se condeno al patrono a pagar una pensión en forma de indemnización, pero dicha

incapacidad es progresiva y se va agravando, o bien atenuándose o desaparece, el trabajador tendrá la necesidad o el patrono, de que se revise ese fallo.

El Código de trabajo tiene por establecido el procedimiento específico para ello en los Arts. 445 y siguientes, tomando el caso de la agravación de la incapacidad del trabajador; la finalidad de la referida norma consiste en socorrerlo estableciendo su enfermedad, la progresividad de la enfermedad que deteriora su salud post incapacidad, que cambia la realidad que vive el trabajador, que irradia a su situación económica con el aumento del gasto de medicinas y produce cambio de condiciones de vida y ante esa realidad, la pensión ya no está de acuerdo con el costo de la vida y su condición física, en estos casos el trabajador no sabe en que proporción se debe de incrementar la pensión; por lo que pedirá la revisión de la sentencia anterior que determino su incapacidad y condeno al patrono.

De acuerdo al Código Procesal Civil y Mercantil aplicándolo supletoriamente no faltara algún litigante que aducirá que el procedimiento empleado no es aplicable y que dicha petición no procede porque de acuerdo al Art. 417 y 239 de la normativa últimamente citada, por tratarse de una cantidad sin especificar y por no tener procedimiento señalado en dicho código, se tiene que seguir en un juicio declarativo, para que se establezca la cantidad a ejecutar, además podría aducir que en la demanda inicial que origino el fallo que se revisa, en base al principio de aportación, no se pidió al juez que se pronunciara en la sentencia sobre el pago de las cantidades especificas que resultaren con posterioridad a la sentencia, por la agravación sugerida.

El nuevo código no permite la extensión del principio de congruencia procesal, a diferencia del código de trabajo que si lo permite y doctrinariamente se conoce como principio de ultrapetitividad, pues lo que aquel aplica es el principio de aportación Art. 7, donde solamente el juez podrá tomar en consideración hechos que hayan sido aportados por las partes en la demanda y ellos se hayan comprobado, en consecuencia la sentencia recaerá sobre dichos hechos en la manera en que han sido establecidos, como dice el Art. 417 “ la sentencia que debe resolver todas las cuestiones planteadas, aquellas que no fueron planteadas no se otorgaran”.

De aplicarse dicha normativa al proceso laboral, ¿qué pasará con aquellos derechos irrenunciables de los trabajadores que el mismo derecho otorga sin necesidad de solicitarlo? Como por ejemplo salarios

caídos en las instancias, establecimiento de indemnización por despido en base al salario mínimo y no en base al salario consignado en la demanda, cuando este sea inferior al mínimo, algo que es costumbre en la sociedad, el pagar menos del mínimo. Con el principio imperante en el derecho procesal de trabajo, estos derechos se garantizan sin necesidad que se aporten expresamente en la demanda y sin la necesidad de comprobarse.

La normativa cuestionada, dice que las partes podrán intentar la conciliación previamente Art. 246 y 247, pero excluye los procesos contra el Estado y contra las demás administraciones públicas, así como contra las corporaciones o instituciones de igual naturaleza; por otra parte el Art. 292 expresa que la audiencia preparatoria dentro de sus funciones, servirá para intentar conciliar entre las parte, y si estas son de las excluidas en el artículo 246 ¿qué pasará?, en materia de trabajo tanto el Estado como las instituciones autónomas se pueden llamar a conciliación, dentro del proceso, Art 370, 385 CT.

De aplicarse el Art. 20 de la normativa civil y mercantil, no se podría citar a conciliación a referidas instituciones, por lo cual solamente el juicio sería el objetivo, no existiría posibilidad de la auto-composición procesal, como es la conciliación, además algún litigante podría alegar violación de la normativa procesal civil y mercantil, ya que se está llamando a conciliar al Estado cuando la ley expresamente no lo permite, y en este sentido ¿qué pasará con los derechos de los trabajadores? ¿Será que se está violentando el principio de igualdad procesal que tutela el Art 5 del Código de Procesal Civil y Mercantil y la Constitución de la República en su Art 3?, ¿Se estará violando el protocolo de San José?

El emplazamiento a una persona jurídica de acuerdo a la nueva normativa, Art. 189 se tiene que hacer por medio del representante, gerente o director o por medio de persona autorizada por la ley o por convenio para recibir emplazamientos, parece que dicha disposición es de carácter taxativo, aplicar esta normativa supletoriamente a los conflictos de trabajo volvería ilusorios todos los reclamos de los trabajadores contra esta clase de personas, debido a lo siguiente: el Código de Trabajo manda que la cita a conciliación que equivale a emplazamiento, se puede hacer en la casa de habitación del patrono, en el lugar donde atiende sus negocios o en su centro de trabajo, y de no encontrarlo se puede hacer por medio de su mujer, hijos, socios dependientes, domésticos o cualquier otra persona y si estos se

niegan a recibirla se dejara copia en la puerta de la casa; si es en el centro de trabajo con una persona que tenga calidad de representante patronal del lugar donde atiende sus negocios.

Lo anterior es el procedimiento específico establecido para dicho acto procesal, así se tendrá que hacer, pero la supletoriedad ordenada por el Proceso Civil daría armas a los litigantes para reclamar la nulidad del emplazamiento por no haberse realizado conforme al Art. 189, además de exigir que se compruebe las calidades de dichas personas, lo cual actualmente en el proceso laboral no se exige debido a la presunción de derecho del Art 3 del Código de Trabajo, que ordena que basta establecer que una persona tenga o desempeñe funciones de administración y dirección en el centro de trabajo para considerarlos mandatarios especiales del patrono y en consecuencia representante patronal y no necesitan ningún mandato expreso o convencional para representar al patrono.

La Sala de lo Civil al respecto ha manifestado: “el representante patronal es un mandatario especial y su condición deviene por el tipo de funciones que desempeña en la empresa, si estas son de dirección o administración, se es representante patronal sin importar que exista o no algún tipo de documento especial que haga constar tal calidad”.⁸⁹

El Código Procesal Civil y Mercantil manda que la comparecencia de las partes al juicio se debe hacer por medio de procurador autorizado y sin cuyo concurso no se le dará trámite al proceso Art. 67, de aplicarse esta disposición en forma supletoria como ordena el Art 20, los jueces de lo laboral tendrán que exigir que las partes actúen por medio de abogados, haciendo realizar gastos en la contratación de estos, lo que produce una desventaja para la parte que no tenga medios económicos para contratar sus servicios; la gratuidad de la justicia no puede quedar reservada solo para aquellas personas que tengan una mejor posición económica, pues ello violenta el principio de igualdad laboral. ¿Que pasara cuando un trabajador se presente solo a un tribunal a interponer la demanda? ¿Qué hará el juez? ¿Mandara a la parte a que solicite un defensor laboral de oficio?, este juez si aplica supletoriamente las mencionadas disposiciones legales, estaría violentando la normativa laboral vigente y el derecho de audiencia de dicho trabajador.

⁸⁹**SALA DE LO CONSTITUCIONAL** Sentencia Casación 89 us. 12-03-01, sentencia casación 78 us, 18-04-01.

Se puede aducir que por el lado del trabajador tiene asistencia gratuita por parte de la Procuraduría General de la República, en la actualidad en el proceso de trabajo se permite que tanto trabajador como patrono pueden actuar por si mismos sin necesidad de abogado o apoderado, que los resultados de su juicio podrían ser adversos por falta de la asistencia de letrado, es cierto pero no se puede obligar a ninguna persona a abstenerse de realizar algo que la ley le permite hacer, y que no está prohibido por ella, el no ser abogados no les inhiere de ser parte procesal, en el juicio, pues toda persona que tenga o haya tenido la calidad de trabajador o patrono, esta legítimamente autorizada en materia de trabajo, para intervenir en el juicio sin necesidad de procurador, también lo tienen las organizaciones sociales que representan y velan por los derechos de sus asociados; pero también hay que tomar en cuenta, en la hipótesis expuesta, que podría ser que el trabajador se ha presentado al tribunal en el quinceavo día hábil después de la fecha del despido y no se le toma la demanda, basado el juez en la norma antes expresada, dicha acción le esta produciendo daños y perjuicios al trabajador, porque no está cumpliendo con un principio del derecho procesal del trabajo, el de interponer la demanda dentro de los quince días hábiles posteriores al despido, lo cual le otorga la presunción de despido, Art. 414 del Código de Trabajo y lo más grave sería que el juez por aplicar supletoriamente el Art. 64 del Código Procesal Civil y Mercantil, no le tome la demanda al trabajador y este ha llegado en el sesentavo día después de ocurrido el despido y el juzgador con su acción hace que el derecho le prescriba al trabajador, de acuerdo al Art 610 del Código de Trabajo ¿cuales serian las consecuencias para dicho aplicador de justicia?. Parecen casos extremos, pero son los que a diario se dan en la realidad laboral.

En el proceso laboral la falta de incompetencia se alega en el periodo Comprendido entre la fecha de la cita a conciliación y la fecha de la audiencia conciliatoria, Art. 393 del Código de Trabajo. El Art 42 del Código Procesal Civil y Mercantil, indica que la falta de incompetencia territorial tiene que denunciarse en el plazo que se tiene para contestar la demanda.

Si en el juicio de trabajo el juez de lo laboral cita a conciliación y esta se realiza y las partes llegan a acuerdos, produciría efecto de sentencia con carácter de cosa juzgada; y como en materia procesal de trabajo la demanda se contesta el mismo día de la conciliación o al día siguiente (art. 392 Código de Trabajo.), los litigantes aplicando supletoriamente el art 42 alegaran la incompetencia después de realizada la audiencia de conciliación y le pedirían al juez que se declare incompetente y declare

improponible la demanda en base al Art. 44 ¿que pasara con el arreglo conciliatorio obtenido en la audiencia de conciliación?, dicho acuerdo se declararía nulo por haberse otorgado ante un juez incompetente, si procedería la excepción; pero por otra parte el acuerdo alcanzado se convirtió en un derecho adquirido y reclamable, que ingreso al patrimonio particular del trabajador y que tiene fuerza ejecutiva, ya no es una expectativa y el anularlo sería jugar con la necesidad del trabajador que se encuentra sin empleo, sin salario, con deudas familiares, crediticias y educativas, dicha aplicación supletoria causaría graves perjuicios y daños a la dignidad de los trabajadores, así se pueden encontrar muchos casos, los expuestos solo son a manera de ejemplo.

Todo lo anterior indica la incompatibilidad de las normas procesales civiles y mercantiles con la naturaleza de los juicios y conflictos de trabajo y con sus principios procesales y por ello están desterrados del derecho de carácter social, porque no toman en cuenta las fuentes materiales que originan las relaciones de trabajo, por ello la Sala de lo Civil propugna porque los jueces de lo laboral observen: “que los procesos laborales deben resolverse teniendo en cuenta la realidad, los valores y las normas, buscando que la decisión consolide espacios de justicia, para que el órgano jurisdiccional abandone el autismo cómodo y comprenda que detrás de los expedientes y ocultos bajo formas rituales, más allá de los despachos, viven y actúan hombres y mujeres a quienes debe servir.” (Fallo 129-C-2004, 07-02-2005)

CAPITULO VI

LA PROPUESTA DEL ESTADO SALVADOREÑO PARA MINIMIZAR LA SUPLETORIEDAD DEL CODIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL AL PROCESO LABORAL.

Con el paso del tiempo la realidad jurídica va cambiando, por lo tanto el derecho tiene que irse amoldando a las nuevas tendencias y necesidades de la sociedad, es por ello que el Estado retoma la propuesta de la creación de la ley procesal laboral para así poder solventar los grandes vacíos que tiene la legislación laboral por lo que se ve obligado a recurrir a la legislación civil, la cual conlleva a un peligro de la pérdida de la esencia en si del proceso laboral.

6.1 GENERALIDADES DE LA PROPUESTA DE LEY PROCESAL LABORAL.

El objeto de la propuesta de ley, es garantizar la efectividad de las normas sustantivas del trabajo contenidas en la Constitución y los tratados internacionales, específicamente los convenios de la Organización Internacional del Trabajo y tratados de derechos humanos, Código de Trabajo y otras fuentes de derecho laboral.

El ámbito de aplicación de la ley consagra los principios que regirán el Proceso Laboral, así como los procedimientos especiales, a los cuales se someterán los trabajadores públicos, como privados con las excepciones que establece el artículo dos del código de trabajo.

Esta propuesta de ley acopla los principios fundamentales del derecho procesal laboral, los cuales deben de aplicarse en toda resolución en materia laboral; una de las innovaciones que regula esta son las diversas reglas de competencia laboral, estableciendo en su orden las pretensiones que debe de conocer el juez de lo laboral, regulando de una forma más amplia a como lo establece el código laboral. Otra de las novedades es la incompetencia, la cual se refiere a la falta de competencia que puede tener un juez en determinado litigio ya sea por territorio, grado o materia, lo cual se establece que esta debe de declararse de oficio antes del fallo, la resolución emitida permite recurso de apelación o revisión según el caso concreto; regulando la excepción de incompetencia la cual podrá ser invocada por el demandado antes de la fecha de audiencia del juicio. Se enmarcan también los incidentes los cuales el juez deberá resolver en audiencias, haciendo un breve énfasis en la responsabilidad del juez y de las partes la cual consiste en verificar el proceso, su competencia y si son procedentes las alegaciones de

las partes, asimismo enmarca la responsabilidad de las partes, en alegar pretensiones con fundamento porque de lo contrario se condenará al pago de una indemnización a la parte afectada.

En el caso de la legitimación procesal, la cual el código de trabajo no lo regula asimismo en la representación procesal, una de las innovaciones que se establece en el caso de la postulación preceptiva es que, se derogaría la posibilidad de procuración de un estudiante de derecho, ya que la ley establece que debe de ser asistido el demandado o demandante ya sea este persona natural o jurídica por un abogado debidamente autorizado, así mismo regula otras generalidades como el otorgamiento de poder, el cual se enmarca en como deberá otorgarse, estableciendo que deberá hacerse por medio de escritura pública, en la demanda siempre y cuando la aceptación sea dada en la misma y cuando se trate del demandado por medio de un escrito presentado personalmente o autenticado presentándolo al funcionario respectivo, en caso de sustitución se deberá nuevamente presentar un escrito ante el juez, y el que sustituirá al abogado debe de aceptar el cargo en el mismo, y por último se puede ver la pluralidad de apoderados lo cual en caso de no dejar dirección para oír notificaciones la actuación de uno valdrá para todos.

En cuanto a los actos de comunicación se puede ver otra novedad que como se sabe el código de trabajo no se extiende en este tema de los actos de comunicación, razón por la que se tiene que recurrir a la legislación común, de la misma forma regula los tipos de actos de comunicación que existen, la forma y el tiempo como realizarlos, enmarcando el principio general de suspensión de plazos el cual consiste en la existencia de una justa causa, no corre el plazo desde el momento que se configura el impedimento hasta su cese y establece que se considera como justa causa, la que provenga de fuerza mayor o caso fortuito, que coloque a la parte en la imposibilidad de realizar un acto por si, esta circunstancia debe de comprobarse con el incidente respectivo.

También se destaca algo nuevo en el caso que esta regula la nulidad de los actos de comunicación, la cual establece que serán nulos los actos de comunicación en caso de que se compruebe error de identidad de la persona a quien va dirigido el acto, si la resolución ha sido informada de forma incompleta, si en el acta no consta la fecha de realizado el acto de comunicación y por las demás causas contenidas expresamente en la ley.

6.2 INCIDENTES Y MEDIDAS CAUTELARES

Procedencia. Los asuntos que siendo distintos al objeto principal, tengan relación con el hecho central de la pretensión deberán tramitarse vía incidente, siempre que no disponga de otro trámite señalado para dicho efecto, los incidentes de cualquier naturaleza deberán promoverse vía escrito bien fundamentado, excepcionalmente cuando se trate de hechos sobrevenidos se podrá formular verbalmente en la audiencia de juicio, en la cual el juez deberá resolver sobre dicho incidente.

Los incidentes no suspenderán el proceso excepto los de conflicto de competencia y la abstención y recusación, la resolución de los incidentes no permite recurso alguno excepto si esto le pone fin al proceso.

6.3 MEDIDAS CAUTELARES

Esta es otra de las novedades de la propuesta, ya que amplía la gama de medidas cautelares que se pueden adoptar ya sea por petición de parte o porque el juez así lo estime conveniente, con el objeto de la protección de un derecho o de la identificación de los obligados y la singularización del patrimonio en términos suficientes para garantizar el monto de lo adeudado, contemplando además los tipos de medidas cautelares que el juez podrá imponer al demandado entre las cuales tenemos: el embargo preventivo de bienes, intervención y administración judiciales de bienes productivos, el secuestro de cosa mueble, la formación de inventarios de bienes, anotación preventiva de la demanda de la demanda, orden judicial de supresión u suspensión de una conducta actividad ilícita o vulneradora de derechos fundamentales, entre otras, igualmente se regula la procedencia de cada una de las medidas cautelares establecidas por esta ley, teniendo en cuenta también la oportunidad para solicitar las medidas cautelares ya que se establece que estas podrán solicitarse en la demanda e incluso antes de la interposición de la demanda o en cualquier estado del proceso antes de la sentencia, pero la parte que este solicitando dicha medida debe de acreditar ante el juez la causa de la urgencia de la necesidad de la medida, estas pueden modificarse a petición de parte aun de oficio al advertirse una alteración de la causa que llevo a denegarse o aplicarse dicha medidas, existiendo la posibilidad de oposición a la medida cautelar, la cual establece que el demandado podrá formular oposición en los tres días siguientes a la notificación de la misma, presentando pruebas que a su juicio desestimen la

urgencia y necesidad de imponer dicha medida, dicha resolución no admite ningún recurso y por último se puede ver la sustitución de las medidas, que se dará en caso que el demandado ofrezca una garantía suficiente para garantizar el cumplimiento del proceso, se puede dar el levantamiento de la medida cautelar al emitir sentencia firme por parte del Juez, la cual deja sin efecto todas las medidas cautelares.

6.4 ACUMULACIÓN DE PRETENSIONES

El código de trabajo lo regula en su artículo 84, sin embargo en esta se amplía de una forma más clara la acumulación de pretensiones la cual, tiene por objeto conseguir una mayor economía procesal, así como evitar posibles sentencias contradictorias, determinando las clases de acumulación las cuales son: la acumulación objetiva y subjetiva es decir en que una misma persona puede demandar a varias en la misma demanda siempre y cuando tengan el mismo objeto, asimismo el demandante podrá en una misma demanda acumular varias pretensiones.

En cuanto a la acumulación de procesos este deberá estar en la misma instancia y en el mismo tribunal, también cuando intervengan las mismas partes materiales, en procesos separados y con el mismo objeto procesal, o siendo diferentes los objetos y estos sean compatibles y no impidan y no hagan ineficaz la estimación del otro, y la sentencia que ha de producirse no cause la excepción de cosa juzgada en el otro. En cuanto a la competencia para conocer de la acumulación será el juez al que se le haya presentado primero la demanda, la resolución solo admite recurso de revocatoria.

6.5 REGIMEN DE AUDIENCIAS

En el régimen de audiencias impera el principio de publicidad e inmediación, estableciendo que será el juez o presidente del tribunal quien dirigirá la audiencia, asimismo se enmarca el caso de señalamientos de audiencias las cuales deberán ser notificadas a las partes con diez días de anticipación a la celebración de la misma, se habla además de la suspensión de señalamiento de audiencia y de la suspensión de la audiencia, en caso de la suspensión del señalamiento se advierte que esta se dará en el caso que las partes así lo acuerden, por motivos justificables, por incomparecencia de testigos, sin embargo este debe de notificarse con tres días de antelación, en el caso de la suspensión de la audiencia procederá por indisposición del juez, por caso fortuito o fuerza

mayor que impida la comparecencia de alguna los sujetos procesales cuando fuere citado, por causa grave comprobable que impida la asistencia del abogado. No se suspenderá cuando el abogado tenga dos audiencias simultáneas ya que este puede delegar o sustituir sus facultades con posibilidad de retomarlas.

Dentro del régimen de audiencias también se regula la posibilidad de interrumpir la audiencia cuando sea necesario resolver una causa incidental que no se pueda decidir en el acto, cuando deba de practicarse una diligencia de prueba fuera de la sede del tribunal, cuando no comparezcan testigos ni peritos citados judicialmente y se considere imprescindible su declaración o el informe, cuando lo soliciten ambas partes alegando justa causa, la audiencia se reanudará cuando desaparezca la causa que motivo la interrupción si se prolonga la interrupción más de treinta minutos se perderán todas las actuaciones judiciales debiendo celebrarse una nueva audiencia. También se regula la repetición de audiencia que se da en el caso que se haya interrumpido o suspendido la audiencia y quien la continúa no es el mismo que la inicio esta tiene que repetirse en su totalidad.

6.6 EL REGIMEN PROBATORIO.

Este cambia casi en su totalidad ya que el código de trabajo le da a este una regulación mínima, sin embargo dicha propuesta amplía la regulación el sistema probatorio, y se establece que la finalidad acreditar es los hechos expuestos por las partes para producir certeza en el juez respecto a los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones, en cuanto al objeto de la prueba serán los hechos y las afirmaciones expresadas por las partes, sobre los hechos controvertidos que tengan relación con la pretensión. Regula la figura de la litud de la prueba.

Dentro del régimen probatorio se establecen ciertas reglas que serán aplicadas en materia laboral tales como: que corresponde al demandante la carga de la prueba, corresponde al demandado probar los hechos que impidan extingan o enerven las obligaciones y pretensiones reclamadas, cuando se alegue cualquier causa de discriminación, corresponde al demandado probar la ausencia de discriminación. Otra de las innovaciones que se plantean es al principio de la carga dinámica de la prueba el cual consiste en la obligación de probar aquel que razonablemente tenga en su poder las probanzas o este

en mejores condiciones fácticas de probar un hecho y contribuya a la búsqueda de la verdad material, sin embargo, el juez podrá practicar de oficio las pruebas que estime convenientes.

Dentro del régimen probatorio se encuentra la reglas de valoración de la prueba y se establece que estas serán valoradas conforme a la sana crítica, salvo instrumentos públicos los cuales serán valorados conforme a la prueba tasada, en cuanto a los medios de prueba permisibles tenemos: la prueba instrumental, declaración de parte, interrogatorio de testigos, prueba pericial, reconocimiento judicial y medios de reproducción del sonido, voz o de la imagen y almacenamiento de la información.

La prueba instrumental, se consideran documentos los contratos de trabajo, instrumentos públicos, certificaciones, planilla, libros, expedientes de la empresa o del sindicato, certificados del seguro social entre otros. Se entabla también el deber de exhibición de los instrumentos públicos o privados, la cual establece que es obligación de la parte que lo tenga en su poder exhibirlo, los cuales harán prueba de su contenido y otorgantes si no ha sido impugnada su autenticidad, la impugnación deberá alegarse en la audiencia de juicio y deberá fundamentarse, en el caso que estos hayan sido otorgados por funcionario no autorizado serán valorados como instrumento privado.

En cuanto a la renuncia, terminación de contrato por mutuo consentimiento, pago, indemnización y finiquito deberá constar en documento privado autenticado en hojas extendidas por la dirección general de inspección del ministerio de trabajo y por los jueces de lo laboral, el finiquito recibido por el trabajador deberá costar el detalle de lo recibido, debiendo cancelar cada prestación cancelada.

6.6.1 DECLARACIÓN DE PARTE

Como se puede precisar al darse la existencia de la declaración de parte, con ello pierde vigencia lo que es el pliego de posiciones y se establece que ambas partes podrán solicitar la declaración de su respectiva contraparte o incluso proponer la suya propia. Asimismo la falta de declaración o de respuestas evasivas conlleva al efecto de dar por ciertos los hechos, asimismo se establece que en caso que sea persona jurídica el empleador estará obligado a declarar el representante legal de la sociedad, de acuerdo a esta podrá pedirse la declaración del representante patronal. En caso que sean varios los empleadores de una mismo establecimiento solo será necesaria la declaración de uno de

ellos, otra innovación prevista es la declaración de parte del Estado, en este caso le será remitido el emplazamiento al fiscal general de la república, para que al contestar la demanda responda en informe certificado dicho interrogatorio, al cual se le dará lectura en audiencia de juicio por el juez y se entenderá con el agente Auxiliar del fiscal que intervenga en la misma, cualquier aclaración a que pudiera dar lugar dicho informe.

En cuanto a la forma del interrogatorio se establece que este se hará de forma oral por quien propuso el interrogatorio, evitando las preguntas sugestivas y valorativas, el juez podrá rechazar por petición de parte las preguntas que no cumplan con tales condiciones, el juez podrá hacer preguntas de aclaración de algún punto en específico.

Se establece también la forma de las respuestas de las partes las cuales deben de ser de una manera clara y precisa de lo que se le pregunta.

6.6.2 PRUEBA TESTIMONIAL

En esta propuesta se regula la capacidad para poder ser testigo en un proceso laboral y establece que podrán ser testigos los mayores de catorce años que no siendo parte no se encuentren inhabilitados, el código laboral no dice nada al respecto, la proposición de testigos de las partes, deberán citarse con cinco días de antelación a la celebración de la audiencia.

El código laboral establece un número máximo de testigos los cuales son cuatro, dentro de esta solo se establece que esto quedara a discreción del juez de limitar el número de testigos a intervenir.

Otra innovación, que resulta necesario poner atención, es la obligación de comparecencia a la audiencia por parte de los testigos en la cual ya existe una sanción y una advertencia de índole penal, en caso de incomparecencia.

Además, dentro de esta con el fin de garantizar el derecho de defensa del trabajador esta ley ofrece la garantía al trabajador, que en el caso de comparecer un testigo bajo régimen laboral, el patrono deberá de concederle licencia para comparecer a la cita, y en caso que este no lo haga incurrirá en responsabilidad considerándose como obstaculización a la administración de justicia, en la misma

audiencia se le hace saber al testigo de la obligación de decir la verdad ya que de lo contrario podrá incurrir en delito, entre otras circunstancias se ve eliminada la tacha de testigos, sin embargo las partes podrán hacer observaciones en las cuales el testigo no esté siendo imparcial.

6.6.3 PRUEBA PERICIAL

Este se realizará cuando el juez lo estime conveniente, cuando sea el trabajador quien lo proponga será el juez quien buscara apoyo con instituciones Estatales para que le nombren un perito, el perito que se nombre deberá prestar juramento en la audiencia de juicio, asimismo será citado para que pueda ser interrogado, advirtiendo la obligación del perito de comparecer a la audiencia porque de no comparecer podría incurrir en responsabilidad penal.

6.6.4 RECONOCIMIENTO JUDICIAL

Este tipo de prueba podrá acordarse de oficio o a petición de parte, para el esclarecimiento y apreciación de los hechos que hayan sido objeto de controversia; el reconocimiento judicial de personas y objetos deberá llevarse a cabo en la audiencia de juicio; a excepción de reconocimiento de lugares y condiciones de trabajo, en los cuales se requerirá el desplazamiento del juez, el que deberá realizarse antes de la audiencia previa cita de partes, se contempla también, la interrupción de audiencia de juicio por reconocimiento judicial en los casos que la prueba vertida en dicha audiencia resulte la necesidad de practicar el reconocimiento judicial, debiendo fijar día y hora para la práctica de la misma; además se establece la facultad del tribunal de dictar medidas para lograr la efectividad de reconocimiento judicial; el juez podrá ordenar cualquier medida que sea necesaria para garantizar la eficacia del reconocimiento incluso la de ordenar la entrada en el centro de trabajo donde hubiere de realizarse el reconocimiento.

6.6.5 MEDIOS TECNOLOGICOS

Esta es una de las novedades que trae esta ley al proceso la incorporación de nuevos medios de prueba entre los cuales se encuentran los medios de reproducción de sonidos, la voz los datos o la imagen estos podrán ser introducidos al juicio siempre y cuando se hayan obtenido sin la vulneración de derechos fundamentales o de manera ilícita. Dicha prueba podrá proponerse por cualquiera de las partes pudiendo el juez acudir a lo dispuesto para la prueba instrumental y pericial.

6.6.6 PRESUNCIONES

Dentro de esta propuesta se establecen las presunciones y los tipos de presunciones tales como: la presunción de adeudos la cual se aplicará siempre y cuando se haya probado previamente la relación laboral, la presunción de existencia del contrato de trabajo la cual se encuentra regulada en el código de trabajo, la presunción de tiempo intermedio la cual consiste en la prueba que emite una persona que trabajó para otras en tiempos diferentes se presumirá que trabajo todo el tiempo intermedio, la presunción de prestación de servicios la cual se probará por medio de prueba instrumental, una de la modalidades de gran importancia, en caso de la presunción tenemos la presunción en los procesos por accidente de trabajo lo cual el riesgo se presumirá legalmente.

6.7 DILIGENCIAS PRELIMINARES

Una de las innovaciones de esta, son precisamente los actos preparatorios para poder demandar, se establece que el que pretenda demandar podrá solicitar la declaración de quien se pretenda demandar, para que declare sobre la relación del trabajo del solicitante, así como la capacidad, representación, es decir sobre hechos que sean necesarios para entablar el juicio. También en dichas diligencias se puede ver el anticipo de prueba, el cual podrá ser solicitado por cualquiera de las partes, cuando exista el temor fundado de que por causa de las personas o por el estado de las cosas, dichos actos no puedan realizarse en la audiencia del juicio, dicho resultado de este acto quedara plasmado en acta para poder ser incorporado a futuro.

6.8 CONCILIACION ADMINISTRATIVO PREVIA.

Será requisito previo para la tramitación del proceso común y las acciones colectivas la conciliación, excepto cuando se trate de acciones relativas a la interpretación de una norma se excluye de esta obligación las demandas contra el estado, instituciones oficiales autónomas y municipios o cuando se trate de procedimientos especiales, para la interposición de la demanda el interesado deberá acompañar constancia de haber intentado conciliación, se regulan las formas extraordinarias de poner fin al proceso laboral entre las cuales tenemos: allanamiento, conciliación judicial, transacción homologada, arreglo extrajudicial realizado ante mediación homologado por el juez y desistimiento de la instancia; igualmente se establece la facultad de disposición y homologación en el cual las partes

podrán conciliar administrativamente ante autoridad competente, arreglar extrajudicialmente ante las oficinas de mediación y transigir en cualquier estado de proceso hasta antes de fallo; todo los arreglos a que se llegue serán verificados por el juez con el fin de que no se le violente los derechos fundamentales al trabajador. El arreglo homologado produce los mismos efectos que la sentencia ejecutoriada y será cumplida de la misma forma que esta.

De igual manera, se regula el allanamiento mediante el cual el demandado podrá allanarse a todas las pretensiones del demandante aceptándola, en cuyo caso el juez dictara sentencias estimativas, si en el caso, el allanamiento fuera contrario al orden público y al interés en general o se realizara con prejuicios a terceros el juez deberá rechazarlo y mandar a que el proceso siga su curso, se puede observar que se regula el desistimiento de la instancia, en cualquier estado del proceso hasta el momento de finalización de la audiencia del juicio, el actor podrá desistir del proceso en forma unilateral, también se podrá desistir de un recurso, incidente o excepción sobre puntos que no dan fin al proceso sin necesidad de aceptación de la parte contraria.

6.9 PROCESO LABORAL COMUN.

Una de las modalidades que es de recalcar es que a diferencia el código laboral no se establece una cuantía específica para ventilar una pretensión en el proceso común, sin embargo establece que dicha pretensión no debe tener una modalidad especial, en el caso de la demanda los requisitos se mantienen con unas variantes como por ejemplo se establece que se definan los hechos relevantes en que se funde la petición y se describan con claridad y precisión y en el caso de las peticiones estas deben ser precisas y deben de cuantificarse en el caso de ser condena dineraria, también se establece en el caso de señalar algún medio tecnológico, electrónico, teléfonos para oír notificaciones, se acompañara en documento que acredite haber intentado la conciliación así como el poder con que el abogado acredite su representación en su caso.

En la misma demanda se podrá instar al tribunal que acuerde los requerimientos de prueba y citaciones que sean precisos o que no puedan ser aportados por si mismo, el demandante al momento del juicio, igual derecho tendrá que el demandado, otras de las variantes a distinguir en la admisión de la demanda la cual en caso de prevenciones, el termino es mayor al que se establece en el código

laboral, así mismo el juez en caso de no darse la subsanación de la demanda el juez podrá declarar inadmisibles a la demanda dicha resolución debe notificarse a más tardar tres días siguientes a las que se dicte, este auto será apelable. En el caso de la admisión de la demanda se especifica que directamente se señalara la celebración de la audiencia de juicio lo cual deberá llevarse a cabo en un plazo no superior a treinta días, esta es otra variante que se observa, ya que de acuerdo al código laboral al momento de ser admitida la demanda se citaba al demandado a la audiencia de conciliación lo cual era equivalente al emplazamiento, por lo que de esta manera se estaría dotando de mayor celeridad al proceso laboral.

Otra fase del proceso laboral la ampliación, corrección o modificación de la demanda, la cual consiste en que el demandante sin cambiar el objeto de la pretensión, podría realizar algunas de esas tres acciones de una sola vez hasta quince días antes de la celebración de la audiencia del juicio, también regula la caducidad de la instancia, en el supuesto de que a pesar del impulso de oficio el proceso quede paralizado sin actuación alguna por causa imputable al demandante, durante seis meses en primera instancia y tres en segunda, se procederá al archivo del proceso, igualmente se tiene el Litis consorcio pasivo necesario, el cual consiste en que el autor que tuviere motivo común para demandar a dos o más personas o existiera la posibilidad de que la sentencia pudiera afectar a persona distinta del demandado, estará obligado a ejercitar sus acciones contra todas ellas en un único proceso, en el caso de la reconvencción el demandado deberá presentar su demanda a efecto de su acumulación al proceso hasta el término de quince días de la celebración de la audiencia del juicio.

6.9.1 AUDIENCIA DE JUICIO.

Esta audiencia tendrá como objeto oír las alegaciones del demandante, las excepciones o mecanismos de defensa, oposición y reconvencción del demandado en su caso, en forma oral y pública así como el desfile de los medios de prueba propuestos y finalmente oír las conclusiones de las partes previa valoración de las pruebas, es de tomar en cuenta los efectos de la incomparecencia a la audiencia, ya que si la parte demandante no asiste a la audiencia de juicio sin causa justificada se le tendrá por desistida la pretensión, en caso de que no asista la parte demandada se continuará con la audiencia sin necesidad de declarar su rebeldía en caso que no comparezca ninguna de las partes se pondrá fin al proceso.

En cuanto a la celebración de la audiencia la propuesta de ley establece que el juez fijara los puntos objetos del debate y dará inicio al desfile probatorio comenzando con el demandante, quien deberá ser una exposición resumida de los hechos y los medios que utilizara para establecerlos, en cuanto al orden de recepción de la prueba será el siguiente: documental, declaración de parte, testimonial y los otros medios ofrecidos, sin perjuicios de que el tribunal pueda modificarlos por causa debidamente justificada y razonada dentro de la audiencia las partes pueden objetar y formular protesta sobre la prueba que se pretenda introducir en la audiencia con violación a lo establecido con anterioridad, en el momento que haya de ser practicada, por último las partes formularan oralmente en forma breve y precisa las observaciones que les merezcan las pruebas rendidas y sus conclusiones. Se establece la conducta que deben de prevalecer dentro de la audiencia, las cuales conllevan al respeto de todas las personas intervinientes en la audiencia la prohibición de aparatos electrónicos, tales como: teléfonos celulares, ni computadoras portátiles sin la debida y razonada autorización.

6.9.2 FALLO Y SENTENCIA

Al final la audiencia el juez podrá dictar el fallo de viva voz en el mismo acto, sin embargo en casos que no sea posible por su complejidad del caso deberá dictarse sentencia dentro de los cinco días siguientes, con los requisitos que debe cumplir la sentencia laboral ya que de acuerdo al código laboral esta se regía por el código de procedimientos civiles actualmente por el Código Procesal Civil y Mercantil. La sentencia deberá ser dictada necesariamente en el plazo de cinco días por el juez o tribunal que presidió la audiencia de juicio y notificar a las partes en el plazo de tres días, en el caso que el juez que presidió la audiencia no pueda dictarla por caso de fallecimiento o caso fortuito deberá de celebrarse nuevamente la audiencia.

CAPITULO VII

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE DATOS

7.1 TRIANGULACIÓN DE INFORMACIÓN

La palabra triangulación se encuentra asociado con vocablos técnicos de la navegación, la triangulación es ahora una expresión común a la investigación. En términos generales triangular supone cotejar al menos tres puntos de referencia para el conocimiento de un objeto. Entonces, el uso de múltiples fuentes de información o medidas independientes que se comparan en la búsqueda de comprensión de una realidad sería una forma de triangulación.

La triangulación en una investigación cualitativa consiste en tomar las opiniones de los entrevistados para verificar los datos obtenidos, buscando puntos de coincidencia en las entrevistas realizadas, lo que da el resultado del siguiente análisis e interpretación a las Leyes, teoría y respuestas de los entrevistados.

7.2 IMPLEMENTACIÓN DE LA DECLARACIÓN DE PARTE

Ésta figura, es el primer ejemplo que se puede encontrar sobre las innovaciones del código procesal civil y mercantil se encuentra regulada como declaración de parte (Art. 344), pero debe entenderse también como declaración de parte contraria, se podría considerar que viene a sustituir a la figura de la confesión; para algunos jueces de lo laboral de san salvador, consideran que la declaración de parte no viene a sustituir la figura de la confesión, pues se trata de la misma.

El desaparecimiento de la Confesión en el Proceso Laboral, es un punto que fue considerado por la mayoría de los entrevistados; así como fue ya mencionado en el marco teórico, la Normativa Procesal Civil y Mercantil implementa la nueva figura llamada Declaración de Parte, al cuestionarle sobre éste respecto, la Juez de lo Laboral de San salvador consideró: “aunque en el Código de Trabajo hay una pequeña remisión ya no se puede utilizar porque no tiene ningún asidero en ninguna otra norma, no se puede utilizar una ley que no esté vigente”.

Por lo tanto, ésta figura desaparece porque el Código de trabajo tenía una remisión en lo no previsto, en lo que no lo contradecía, y al surgir la nueva normativa tiene que seguirse el precedente bajo la

misma dinámica, remitirse al código procesal civil y mercantil por el equivalente que siempre podría considerarse en el fondo una forma de confesión, o sea la declaración de parte, y el fundamento de esta afirmación es, que si bien el Art. 400 Código de trabajo explica qué es la confesión, el Artículo 401 del Código de Trabajo establece la valoración a que está sujeta dicha prueba, ningún otro artículo de este Código desarrolla expresamente cómo debe hacerse u obtenerse, es decir, que no menciona el uso del pliego de posiciones, porque éste lo explicaba el Código de Procedimientos Civiles derogado, y no lo retomó el Código Procesal Civil y Mercantil, entonces sin disposición base donde el Código de Trabajo pueda fundamentar el uso de ésta figura, debe dejar de utilizarse, implementándose así lo que por equivalencia propuso el código de procedimientos civiles y mercantiles que es la declaración de parte.

Dicho de otra forma: si por definición doctrinaria es la confesión aquellas declaraciones que las partes hacen en contra de sí mismos dentro de un proceso, se puede decir que en esencia la figura continúa, porque precisamente pueden obtenerse dichas declaraciones con ésta nueva figura, dejando a la confesión como tal y la confesión provocada que derivaba del uso de las posiciones inexistente, y aunque hay una breve remisión en el Código de Trabajo a la confesión ya no tiene ningún sustento ni desarrollo, ni en el Código de Trabajo que nunca lo ha tenido, ni en el código procesal civil y mercantil.

El Artículo 353 del código procesal civil y mercantil señala que: “El Juez o tribunal podrá considerar como ciertos los hechos que una parte haya reconocido en la contestación al interrogatorio, si en ellos hubiera intervenido personalmente, siempre que a tal reconocimiento no se opongan el resultado de las otras pruebas. En lo demás, el resultado de la declaración se apreciará conforme a las reglas de la sana crítica”.

De tal lectura el grupo deduce, con respecto a la forma de valoración de la prueba, lo que podría considerarse como una “excepción” a la regla de la valoración por la sana crítica. Se podría entender que tal artículo establece dos presupuestos que dan a entender una confesión y que además, será valorada como prueba tasada, y son: a) que debe ser una afirmación que el sujeto hace confirmando (“reconociendo”) hechos en contra de sí mismo, y b) que a ésta declaración no la contradigan los otros medios de prueba vertidos en el proceso. Por ello, se considera que es una excepción ya que

permite que sea valorada por el sistema de prueba tasada, siempre que se cumplan éstos dos presupuestos regulados en el Artículo 353, de lo contrario se debe regir por las reglas de la sana crítica. Además, el Artículo va más allá, porque permite considerar también aquellas declaraciones que le beneficien, pero éstas estarán sujetas a las reglas de la Sana Crítica.

Son diversos los criterios a cerca de la interpretación a éste precepto, unos concordantes con el análisis del grupo investigador y otros que señalan que puede existir una mala interpretación por parte de los estudiosos del Derecho; al que se adhiere el grupo es al expresado en el Código Procesal Civil y Mercantil Comentado que en su página 358 explica: “esta expresión de la ley no ha de tomarse como sinónimo de mera facultad, sino de un deber de lo contrario no hubiera necesitado de una consagración legal, ya se sabe que el juez “puede” valorar todas las pruebas, sencillamente porque no le está “prohibido” hacerlo sino que esa es su función”. Por tanto: el juez “valorará” como ciertos los hechos reconocidos siempre que fueran personales al declarante. Mas, ¿qué significa que ha de tenerlos “por ciertos”? Pues, a contrario sensu de lo que señala el inciso siguiente del mismo Art. 353 (“en lo demás”), significa que no se valorarán libremente o conforme a las reglas de la sana crítica, sino que quedarán fijados como hechos probados, aun prescindiendo de la convicción del juez”.

Sin embargo, esta regla según el mismo libro, se somete en su eficacia a dos circunstancias condicionantes que delimita y agota ese valor tasado, La primera es que, además de ser personales los hechos deben ser perjudiciales, no favorables al declarante; y el segundo condicionante, para que la prueba resulte tasada, es que dicha declaración de parte concorra como único medio de prueba en ese proceso o que de obrar otras pruebas, de igual o distinta índole, ninguna de ella suministre hechos contrarios a los declarados por la parte.

Se debe entender que, si el resultado de lo declarado se opone al de otras pruebas, inmediatamente el valor tasado queda sin efecto, y se valorará de forma conjunta con las demás pruebas conforme a las reglas de la sana crítica, Art. 353 Inciso último y 416 del Código. Éste, es el análisis que se asemejó al realizado por el grupo investigador, aunque no se puede dejar de mencionar las opiniones expresadas por otros entrevistados, que manifestaron: “si el juez debe cuidar que dichas declaraciones no se contradigan con los otros elementos de prueba, está haciendo una valoración y

eso es sana crítica”, a lo que el grupo objeta que a la simple comparación que debe hacer el juez si surge algún indicio que desvirtúe la declaración, no se le puede igualar con la valoración por sana crítica, ya que ésta última, es una reflexión o estimación aún más profunda sobre los elementos probatorios.

Entonces, el grupo considera que deben tomarse en cuenta estos presupuestos excepcionales al momento de valorar esta figura en especial, pero como ya se dijo antes, existen diversos criterios al respecto, dependerá de la práctica durante el desarrollo de los procesos y de quién tenga la facultad en ese momento de realizar la valoración para tomar una decisión.

7.3 IMPLEMENTACIÓN DE LAS EXCEPCIONES

En este caso el juez de lo laboral implementa las excepciones en la medida que estas son comprobables pero si coinciden que en primera instancia las excepciones deben alegarse desde el término de la contestación de la demanda hasta antes de la ejecución del cierre del proceso. Desde luego haciendo una interpretación integral junto al artículo 398 y 416 del CT. Fuera de ese lapso, podrían alegarse, pero no serán tomadas en cuenta en la sentencia definitiva, ya que sería extemporánea su alegación.

El pronunciamiento del tribunal está garantizado, pero hasta la sentencia definitiva dado que no hay casos de previo y especial pronunciamiento, con la única excepción del artículo 393 mencionado. Esto significa que por muy probada que se encuentre una excepción dilatoria, como una litis pendencia, defecto legal, falta de personería, oscuridad en la demanda, entre otras. Tenga que esperarse hasta la culminación del proceso para tal declaratoria. En vista de ello puede decirse con propiedad que no se cumple en el ámbito laboral con la verdadera naturaleza de la excepción dilatoria.

7.4 IMPLEMENTACIÓN DE LAS MEDIDAS CAUTELARES

En la mayoría de entrevistados establecen que las medidas cautelares no se aplica en la práctica, ya que frecuentemente el trabajador se encuentra en una desventaja para poder probar los hechos, y por lo tanto si no se prueba la causa por la cual se está solicitando la medida cautelar el juez de lo laboral no podrá dictarla.

Manifiesta el Juez de lo Laboral de San Salvador, que la actividad cautelar es esencial dentro del derecho procesal, pero además, forma parte fundamental el ámbito de la tutela efectiva de los derechos humanos.

Pero la tutela cautelar adquiere mucha relevancia porque de no adoptarse las medidas provisionales necesarias, pueden desaparecer, dañarse o perjudicarse irremediablemente a alguna de las partes dentro del litigio. Es que de igual forma podría incluirse este procedimiento cautelar, siempre que conste prueba pre constituida idónea, en casos de reclamación de prestaciones laborales, sobre el inminente abandono del país de empresarios o simple dilapidación del patrimonio empresarial. Esto con el objeto de evitar impunidad en la vulneración de derechos laborales, muy frecuentes en el país.

De las diversas medidas entonces que se enlistan en la nueva legislación, hay varias de ellas que el juez de trabajo podrá utilizar, según el caso, durante el trámite de un proceso laboral; sin embargo, en virtud de la universalidad de las medidas cautelares y del carácter supletorio de las reglas contenidas en el Código Procesal Civil y Mercantil, considerando los múltiples beneficios que contiene, es viable colegir que estas medidas pueden ser adoptadas en esta clase de procesos, pues, si se ha regulado para los juicios patrimonialistas, con mayor razón, pueden aplicarse en los juicios laborales, y es que, al igual que los procesos civiles, mercantiles, constitucionales, entre otros, la función cautelar dentro de un proceso laboral tiene una clara finalidad preventiva, ya que a través de la misma se pretende evitar aquellas situaciones que impidan garantizar la efectividad de la eventual sentencia estimatoria y por ende, prever un daño inminente, en tal sentido, “la medida cautelar opera anticipando en alguna medida los efectos de lo que será la futura ejecución de la sentencia, trasladada al momento inicial del juicio los actos de ejecución propios de esa etapa del juicio”. Por ello, la anticipación de la ejecución de la sentencia se asume, a través de la formulación de medidas cautelares, puesto que es la única forma de tutelar las pretensiones de las partes en el litigio.

Entre las medidas cautelares reguladas en el Código Procesal Civil y Mercantil, se advierte que serían aplicables a los procesos laborales aquéllas tendientes a asegurar el pago de una cantidad de dinero en concepto de una eventual sentencia condenatoria dictada en contra del patrono, en ese sentido, se aprecia que, concretamente, serían aplicables el embargo preventivo la inhibición general de disponer específicamente.

El embargo preventivo es considerado una medida cautelar, decretada judicialmente para asegurar de antemano el resultado de un proceso, y que consiste en la indisponibilidad relativa de determinados bienes”, se aplica cuando hay cuestiones que no son atendidas por la norma especial, quedando por tanto reguladas desde el enjuiciamiento común. A falta de una remisión explícita del proceso laboral al civil, al menos hay una implícita, derivada de la ausencia de normas en el proceso laboral, se da en los casos que el procedimiento laboral establece especialidades sobre la base de la regulación común; así ocurre en la regulación particular relativa al modo de ejecución en la mayoría de los medios de prueba, que están regulados con gran detalle en el proceso civil y de manera muy sucinta en el proceso laboral (igual que la ejecución y medidas cautelares). En este caso, mientras la regulación procesal civil no se oponga a lo laboral y no resulte incompatible, podrá aplicarse supletoriamente.

7.5 IMPLEMENTACIÓN DE LOS MEDIOS DE REPRODUCCIÓN DEL SONIDO, VOZ, DE LA IMAGEN Y ALMACENAMIENTO DE INFORMACIÓN.

Estas figuras probatorias son, por primera vez, incorporadas dentro a la normativa salvadoreña. Los legisladores tomaron a bien su anexión en el código procesal civil y mercantil y es la única normativa vigente que las desarrolla. Por lo que en ésta investigación también debe definirse si certeramente son aplicables al proceso laboral.

Al respecto los entrevistados consideraron: “se pueden utilizar estos nuevos medios de prueba en el proceso laboral, y en los demás procesos”, y opinó el litigante clave en materia laboral que: “hay un principio que va derivado con el sistema de la sana crítica, que es el de libertad probatoria”. De lo que hay que entender que el trabajador puede valerse de cualquier medio que resulte idóneo con el afán de probar su causa, entonces al ahora existir ya regulado estos “otros medios probatorios”, les brinda mayor libertad de acción probatoria, con la certeza al momento que de proponer una prueba de este tipo le serán admitidas y valoradas.

El grupo considera que tiene cierto beneficio, ya que cuántos más medios probatorios se puedan aportar a un proceso (además de los ya conocidos en la Ley como la pericial, documental, entre otros), más insumos tendrá el juez para tomar una decisión más acertada, por ejemplo, si un

trabajador inicia un proceso de pago de prestaciones e indemnización por despido injustificado basándose en el hecho de que él no abandonó su trabajo sino que el día del despido el guardia por órdenes superiores no le permitió el acceso a las instalaciones en que laboraba, y casualmente gravo ya sea un audio o video de ése hecho, no tendría mayor complicación para demostrarlo presentando tal grabación y el juez tendría la obligación de aceptar la prueba y valorarla.

La desventaja podría ser, que las partes utilizaran mal estos insumos y tratarán de sorprender la buena fe del juez, retomando el ejemplo anterior, el empleador podría manipular tal grabación si ésta se hizo con las cámaras de seguridad de la empresa, y podría usarla para desvirtuar la argumentación del trabajador; otro desventaja podría ser que no existieran los medios para reproducir ciertas plataformas de almacenamiento de datos, entonces la parte que pretenda presentar la prueba, tenga que hacer una difícil coordinación para su reproducción, pudiendo volverse imposible la presentación de ella, lo que tiene como consecuencia que pierda la oportunidad de hacer valer un derecho, probando un hecho que pudo ser fácilmente demostrado a través de un audio, una imagen o cualquiera de estos medios y deba recurrir a los otros medios de prueba existentes, con los cuales quizá no tenga la garantía de lograrlo.

No existe mucha regulación respecto de estos medios probatorios, el Código Procesal Civil y Mercantil se limita a establecer que las partes podrán incorporar a la audiencia probatoria los objetos, substancias, fotografías, vídeos, medios de almacenamiento de datos, de imágenes de voz o de información, así como cualquier otra prueba material o tangible que puedan aportar elementos de prueba (Art.325), dándose la especificación que podrán ser propuestos los medios de reproducción de imágenes o palabras y los medios de almacenamiento de información (Art. 396, 397), además, que podrá solicitarse auxilio pericial en caso de necesitarse algún tipo de conocimiento especializado para la puesta en práctica de éstos (Art.400).

Estas pocas especificaciones enfatizan la necesidad de que se desarrolle de una forma más detallada el uso de esta nueva figura, pero el grupo supone que esas reformas llegarán conforme se desarrolle su implementación en la práctica donde se descubrirán los vacíos existentes al respecto.

El Código de Trabajo no regula nada acerca de estos medios de prueba alternativos, por ello los entrevistados y el grupo consideran que éstos indudablemente serán una innovación de la influencia del Código de Procesal Civil y Mercantil, y al no haber regulación expresa laboral no la contradice, volviéndolo aplicable, además, se volverán una herramienta más para que los trabajadores puedan luchar por el resarcimiento de sus derechos.

7.6 IMPLEMENTACIÓN DE TÉCNICAS DE ORALIDAD EN EL PROCESO LABORAL.

De acuerdo al juez de lo laboral, de San Salvador, la oralidad se implementa a través del régimen de audiencias que establece el código procesal civil y mercantil y lo cual se aplica en la realización de las audiencias, la presentación de la prueba testimonial aplicando supletoriamente las reglas establecidas para los interrogatorios en dicho cuerpo normativo.

Asimismo la audiencia preparatoria en el ámbito laboral, es muy útil y eficaz considerando la audiencia de conciliación. Esta audiencia pues, no debería de reservarse para este exclusivo efecto, sino además para que la misma cumpla finalidades adicionales en el proceso jurisdiccional. Para el caso, el que se aplique y efectivice el principio de concentración, celeridad y economía procesal, esto es, llevar adelante la mayor cantidad de actos en el menor espacio y tiempo posible, no se trata, de obligar al juez de trabajo a que realice una audiencia preparatoria no prevista en el Código de trabajo e incongruente procedimentalmente en el proceso laboral, dada su estructura, pero si que en virtud de la audiencia de conciliación se cumplan funciones adicionales, usándose cualitativamente las ventajas que ofrece el nuevo sistema procesal.

En cuanto a la audiencia probatoria, ésta es donde se deben cumplir las reglas procedimentales previstas por los distintos ordenamientos jurídicos para la producción de uno u otro medio de prueba

Existen diversos principios generales relevantes de aplicación directa en este tipo de audiencias, tales como la unidad del acto, la contradicción, la inmediación y la publicidad, es decir, se espera que cada uno de estos principios se cumplan bajo el posible apercebimiento de que si no es así, o bien pierde eficacia la misma. Por esta razón se señala que en la audiencia de prueba el juez, con vista de la demanda y su contestación, así como los alegatos de los abogados, procede a la determinación de las pruebas, esto es, a la determinación del objeto de las pruebas y a las pruebas mismas, es decir,

de los documentos, testimonios, peritajes, entre otras; puede ampliarlas o restringirlas y lleva la exclusiva dirección del proceso, de este modo el proceso cumple debidamente la finalidad suprema de la justicia, el descubrimiento de la verdad a través de la inquisición hecha por el propio juez, con la solemnidad de una audiencia pública, en el mismo sentido, refiriéndose a esta forma de producción de prueba.

7.6.1 APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE ORALIDAD Y SU IMPORTANCIA.

Por unanimidad, los entrevistados coinciden que la oralidad facilita los procesos, los hace más cortos y menos burocráticos. Ya de por sí los procesos laborales son cortos, se depuran en un mínimo de tres meses, porque el trabajador no puede esperar tanto tiempo una respuesta mientras no tiene trabajo, pero esto viene a simplificar aún más.

La opinión más fuerte hacia esta categoría fue la expresada por el representante de USAID, que consideró, no solamente debe pensarse en la importancia del principio de oralidad, que casi es como un sub-principio, sino que son tres pilares los básicos: Oralidad, Inmediación, porque los jueces no están intermediando los procesos en la mayoría de casos; y por último la Contradicción, porque las partes no tienen oportunidad de contradicción real y oralidad, dentro de los procesos laborales". Al respecto se puede decir que la importancia de los tres es que redundan en una verdadera administración de justicia.

El grupo se adhiere a lo expresado por el representante de USAID, y es que debe reconocerse que el principio de oralidad proveerá a las audiencias de una interacción necesaria entre las partes, que facilita el uso de técnicas para realizar interrogatorios.

En el proceso laboral debe prevalecer la oralidad sobre la escritura, ya que de ahí derivarán la intermediación y la contradicción; pero, hay que precisar que la oralidad no significa ausencia absoluta de escritura (porque se utiliza en trámites para impulsar el proceso, por ejemplo la presentación de la demanda), sino que la resolución judicial se acercará a ser más justa, cuando combine ambas (Art. 8 CPCM), porque un proceso totalmente oral es imposible, mediante la oralidad, se pretende la simplificación de los procesos, porque es conductor de los restantes principios del proceso laboral. Existe una estrecha dependencia entre la oralidad y la intermediación, para que el debate sea oral se

necesita que los jueces examinen directamente la prueba, contando con la participación de todas las partes intervinientes. Ahora bien, la inmediación se refiere directamente a la relación entre el tribunal y los medios de prueba, de forma tal que el juez pueda percibir y conocer directamente la prueba.

El principio de inmediación destaca la necesidad de que el Juez que pronuncie la Sentencia, sea el que estuvo en contacto directo con los testigos, peritos, y todos aquellos objetos del proceso, para que pueda fundar su decisión en la impresión inmediata recibida de ellos, y no por referencias. El Artículo 10 CPCM tajantemente le prohíbe que delegue su presencia tanto en las audiencias como en la práctica de pruebas. Acentúa el protagonismo del Juez para que abandone su posición de tercero neutral o como lo dijo el Juez Tercero de lo Laboral de San Salvador: “El protagonismo del Juez viene avalado por la búsqueda de la verdad material”, porque esto busca corregir los desajustes provocados por la falta de participación directa del Juez, y amplía las posibilidades de valoración de la prueba, valoración que es posible dada la aceptación de la oralidad como base de desarrollo del proceso.

De la lectura del Artículo 4 CPCM, se deduce la intención del legislador al implementar el principio de contradicción, que dice: “el sujeto contra quien se dirija la pretensión tiene derecho a defenderse en el proceso, interviniendo en las actuaciones y articulando los medios de prueba pertinentes.”, se persigue con este principio evitar suspicacias sobre las proposiciones de las partes, entonces debe suponerse lógicamente que nadie habrá de tener más interés que el adversario en oponerse y contradecir las proposiciones de su contraparte por considerarlas inexactas. La oralidad requiere de inmediación y la contradicción para su cumplimiento, son indispensables, de lo contrario, se vuelve una justicia delegada.

7.6.2 GARANTIA DE LOS DERECHOS DE LOS TRABAJADORES

Al respecto opinó la Juez de lo Laboral de San Salvador: “si el objeto de las nuevas tendencias es simplificar, mayor celeridad y objetividad éstas son buenas, mientras se pueda mantener el principio de que no se violente un derecho, todo dependerá de la prueba que se aportará y del criterio del Juez”. Se dijo mucho que la entrada en vigencia del CPCM sería una revolución en materia laboral, pero no es así, los entrevistados consideraron que ya en materia laboral tendría que haberse dado la

inmediación, la contradicción y la oralidad porque son principios fundamentales para que se desarrolle un buen proceso y de la simple lectura del CT debería deducirse su implementación.

El grupo considera, que las novedades más significativas que el CPCM trae respecto a los medios probatorios son: 1) la declaración de parte y de contraparte en sustitución de la confesión, que se elimina por ya no tener sustento legal; 2) el uso sobre ciertas técnicas de oralidad que influyen la forma de realizar los interrogatorios, ya que al igual que los procesos penales implementan las modalidades del interrogatorio directo, contra interrogatorio, re-directo y re contrainterrogatorio, en él se incluye la permisión de utilizar preguntas sugestivas cuando se trate del contra y re-contra interrogatorio y 3) la valoración de la prueba conforme a la sana crítica, quedando solamente la prueba documental y la declaración de parte (en casos especiales) bajo el sistema de prueba tasada, pero no hay mayores cambios, se debe aclarar que no es gran número de nuevas tendencias en cuanto a la proposición de testigos, como algunos consideran, porque la proposición se sigue en el Código de Trabajo.

Entonces, sobre la base de esas “innovaciones” se puede decir que : 1) al utilizar la declaración de parte y contraparte el legislador fue más allá de considerar como declarantes al actor o al demandado, y se extiende al incluir al representante de la parte, a las personas jurídicas e incluso a una eventual parte futura, lo que denota una mayor posibilidad de recursos a los que el trabajador puede recurrir para probar su causa, generándole al juez una impresión directa y no por referencias, 2) las técnicas de oralidad en el interrogatorio sirven de herramienta para obtener información directa que no pudo obtenerse por otros medios, además de servir para desvirtuar posibles alegatos perjudiciales, u obtener indicios sobre cómo sucedieron los hechos, y 3) empleada de forma correcta, la sana crítica le permite al juzgador valorar más profundamente todas las pruebas presentadas, compararlas, analizarlas, auxiliarse no solo de la ley sino también de doctrina y jurisprudencia para tomar una decisión más certera y justa.

Ahora bien, se considera que la aplicación de estas influencias del CPCM ayudarán en los procesos laborales a garantizar los derechos de los trabajadores, pero esto dependerá de la forma correcta de

su uso, porque han sido creadas para ser herramientas facilitadoras y como lo dijo la señora Jueza deben ser objetivas.

No se puede dejar de lado, el hecho de que no sólo auxiliarán a los trabajadores, sino que de ambas partes, porque si bien es cierto, por regla general, el trabajador es el más desprotegido por ejemplo en nueve de cada diez casos, no faltará algún caso en que realmente el trabajador ha dado algún motivo para ser despedido, y es ahí donde también estas figuras beneficiarán a la parte patronal; Entonces el CT con el fin de armonizar las relaciones de patronos y trabajadores, como lo establece en su Artículo 1, debe valerse de todos los medios para lograrlo, en este caso la utilización complementaria del CPCM.

7.6.3 PRINCIPIOS RECTORES DEL PROCESO LABORAL

Dentro de esta pregunta hay diversas opiniones entre las cuales se establecen que sí se aplican ya que los principios de publicidad, intermediación que a modo de ver de algunos procuradores de lo laboral con ellos se garantiza en cierta medida los derechos de los trabajadores pero; asimismo otros procuradores establecen que no ya que los principios del proceso civil son diferentes a los del proceso laboral y por lo tanto aplicando está el Código Procesal Civil y Mercantil se está vulnerando el proceso laboral.

El juez de lo laboral de San Salvador manifiesta que se puede considerar que el nuevo Código Procesal Civil y Mercantil, no está estructurado para alcanzar la justicia social y en consecuencia no puede ser aplicado a las relaciones procesales de trabajo, debido a la peculiaridad de la materia, tiene otra connotación filosófica.

Lo anterior lleva a analizar algunos de los principios del nuevo Código Procesal Civil y Mercantil que no tendrían aplicación en el proceso laboral, a saber: el principio de igualdad procesal Art 5 dice: “las partes dispondrán de los mismos derechos, obligaciones, cargas y posibilidades durante el desarrollo del proceso. Las limitaciones a la igualdad que disponga este código no deben de aplicarse de modo tal que generen una pérdida irreparable del derecho de protección jurisdiccional”. Este se fundamenta en una igualdad que se tiene ante la Ley o sea una igualdad de las partes en el juicio, propio del derecho procesal individualista.

7.7 SUPRESIÓN DE LA TACHA DE TESTIGOS.

El representante de USAID opinó al respecto: “las tachas tienen sentido en un sistema de prueba tasado, ya no existen, porque el sistema de valoración de prueba ya cambió” Entonces, los litigantes deben buscar desacreditar al testigo. Por ejemplo, antes no se permitía declarar a la esposa del que despidió al trabajador, se hacía uso de la tacha, ahora se le permite que declare pero se busca desacreditarla, demostrando que el vínculo afectivo le quita objetividad a su declaración, y es que, en realidad se busca el mismo fin, lo que cambia es el sistema, la intención o estrategia.

En el caso de las prohibiciones y exenciones se tomarían en cuenta, cuando se presente el caso de los que ya establece la ley, no representa mayor complicación ya que el código procesal civil y mercantil puntualiza las circunstancias en las que procederán, entonces se puede y se tiene el deber de hacerle saber esa circunstancia al juez para que pueda valorar o no a ese testigo.

El grupo considera que sería incompatible mantener la tacha de testigos con el nuevo sistema de valoración de prueba, entonces, está debería considerarse una derogación tácita al Artículo 412 Código de trabajo, porque existe una remisión, pero ésta ya no tiene fundamento en otras leyes, siendo un caso especial, donde las prohibiciones y exenciones deben de ser aplicadas porque le ayudan al juez a valorar, si permite o no un testimonio.

7.8 CLARIDAD EN LA SUPLETORIEDAD

Sobre esta categoría existen diversas opiniones, algunos entrevistados consideraron que está claro, y no sólo por los artículos, sino que, como el Juez Tercero de lo Laboral de San Salvador opinó: “también está claro por los mismos Principios Generales del Derecho que establecen que se va aplicar la supletoriedad, pero en lo que no contradiga disposición expresa o principios de una ley especial”. El grupo considera que lo más idóneo, para evitar esa confusión, sería que se creara una Ley de Procedimientos Laborales y eliminar varios artículos del Código de Trabajo. Para el representante de USAID, el Art. 602 no requiere de ninguna reforma ya que está claro y perfecto, explica: “está diciendo: prevalece la ley especial pero si de algo le sirve ocupe complementariamente el CPCM. Con respecto al Art. 20 CPCM le está diciendo: en sentido contrario, si hay ley especial aplíquese esta”, el abogado debe estar preparado y ser analítico, ya que cuenta con las

herramientas para implementar sanamente una supletoriedad en lo que es supletorio o complementario, hay que restringirse a lo que el mismo artículo 602 CT establece: “En los juicios y conflictos de trabajo se aplicarán, en cuanto fueren compatibles con la naturaleza de éstos, las disposiciones del Código de Procedimientos Civiles que no contraríen el texto y los principios procesales que este Libro contiene”, es decir, que si el CT efectivamente tiene desarrolladas ciertas figuras y procesos, entonces, serán éstas las que han de aplicarse sin hacer uso de ninguna otra ley, pero en todo aquello que no se tenga un desarrollo claro y preciso, va a remitirse al CPCM para determinar sus particularidades, el mismo CPCM ratifica la supletoriedad en su Art.20.

Se trata solamente de subsanar omisiones, no de una exigencia de utilizar precisamente los procesos y figuras desarrolladas en esa normativa; aunque no debe dejarse de lado los casos peculiares que presentó la entrada en vigencia del CPCM, como el que desaparezcan ciertas figuras como las tachas, la confesión, y se retomen nuevas figuras como las exenciones y prohibiciones para declarar, la declaración de parte, en esos casos ya no tiene cabida una supletoriedad sino una total sustitución de figura. Entonces, podría decirse que los artículos son claros porque están hablando de supletoriedad, es decir, de complementación no de exigencia, hay que recalcar que el Código de Trabajo es una Ley Especial, y CPCM se aplica supletoriamente, no obligatoriamente, a falta de disposición específica en CT, porque mientras no se reforme dicho Código se considera por varios de los entrevistados y por el grupo investigador, que se debe aplicar lo establecido en el Código de Trabajo actual y supletoriamente el Código Procesal Civil y Mercantil.

7.9 PROSPUESTA DE LA LEY PROCESAL LABORAL.

En esta pregunta hay opiniones encontradas entre las cuales muchos de los entrevistados manifestaron no conocer acerca de la propuesta de esta ley, pero manifiesta que si traería beneficios la aprobación ya que la legislación laboral tiene grandes vacíos los cuales llevan al peligro que el proceso laboral pueda perder su esencia o su finalidad. Manifiesta el juez de lo laboral de San Salvador, manifestó si conocer de esta propuesta y entre los beneficios que esta puede traer al proceso laboral es reducir la supletoriedad ya que esta desarrolla en si todo el proceso laboral, lo cual conlleva a la conservación del proceso laboral como tal, por medio de esta ley se le da un poco más de seguridad o garantía al trabajador de un proceso justo.

Por su parte el Juez Tercero de lo Laboral de San Salvador, manifestó conocer del Anteproyecto de Ley Procesal Laboral, pero concluye en que el contenido de la misma no es fiable; ya que para su elaboración no han participado los Magistrados ni los Jueces de la materia, siendo que el anteproyecto en referencia solamente se trata del mismo proceso abreviado regulado en el actual Código de Trabajo.

CAPITULO VIII

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

8.1 CONCLUSIONES

La entrada en vigencia del Código Procesal Civil y Mercantil viene a representar ciertas variantes en aquellos procesos que, ya sea por vacío legal o por la oscuridad en la norma jurídica a aplicar en el caso concreto, tienen que recurrir a las normas de derecho común, y el proceso laboral ordinario no es la excepción, principalmente por aquellas figuras reguladas en el derogado Código de Procedimientos Civiles a las cuales tenía que recurrir el Código de Trabajo por ejemplo, la tacha de testigos, pliego de posiciones, los medios probatorios así como: los sistemas de valoración de los mismo la ejecución de la sentencia, razón por la que se logra identificar que en los casos que mayormente dentro del Proceso laboral ordinario tiene que recurrirse a las normas de derecho común son: los medios Probatorios, actos de comunicación y ejecución de Sentencia, que constituyen una variante muy significativa al Proceso laboral ordinario, situaciones que comienzan a manejarse por su novedad tanto por los aplicadores de justicia como los litigantes en la materia.

Ante el estudio realizado y la importancia que constituye el proceso laboral ordinario, es necesario reiterar que la falta de regulación de ciertas figuras en el Código de Trabajo, hace necesaria la aplicación supletoria de las normas del Código procesal Civil y Mercantil, situación permitida de conformidad al art.602 del Código de Trabajo y 20 del Código Procesal Civil y Mercantil, que será necesaria mientras no exista una Ley Procesal de Trabajo que regule todas aquellas situaciones que no están previstas en el Código de Trabajo y que si lo están en el Código Procesal Civil y Mercantil, realidad que no se puede obviar, y que viene a confirmar que todas aquellos vacíos legales que posee el Código de trabajo tendrán que ser suplidos por las normas de derecho común, aunque la aplicación de las normas jurídicas a aplicar persigan finalidades diferentes.

Dentro del proceso laboral ordinario, no es nada nuevo que las partes intervienen en el mismo con evidente desigualdad y desventajas, por lo que la normativa procesal civil y mercantil muy aplicada en el proceso laboral ordinario, no resulta la mejor opción a los intereses de la clase trabajadora que tanto ha luchado por defender sus derechos que día a día se ve violentados por el patrono y que

merecen tener una normativa que sea creada en pro de la clase trabajadora y así dejar de acudir a una normativa procesal común ya que por un lado la normativa procesal laboral busca beneficiar al trabajador por su condición, con la creación de figuras propias del derecho social y por otro lado la normativa procesal civil busca la protección de derechos individualistas y de naturaleza privada razón que permite deducir que la aplicación de normas de derecho civil al proceso laboral no beneficia al trabajador, los aplicadores de justicia no teniendo opción a la hora de resolver tendrán que aplicar dichas normas, no considerada influencia a la hora de resolver sino mas bien necesidad por a falta de regulación en la normativa procesal laboral.

Cabe agregar que la normativa Procesal Civil y Mercantil, se encuentra inspirada por una serie de principios que si bien es cierto no todos por su finalidad y naturaleza pueden ser aplicados al proceso laboral ordinario, sin embargo resulta necesario deducir que ante la producción de ciertos medios probatorios regulados en el Código Procesal Civil y Mercantil y aplicados al proceso laboral ordinario, se prevé la aplicación de dichos principios, tal es el caso del principio de oralidad que será más notoria su aplicación, ya que tendrá que aplicarse con mayor frecuencia las técnicas de oralidad tal es el en el mismo tal es el caso de la declaración de parte, interrogatorio y contra interrogatorio de testigos, todo lo anterior con la finalidad de darle mayor celeridad al proceso común a una normativa tan especial como lo es la antes mencionada, que se elimine dentro de dicha ley la posibilidad de la aplicación supletoria, que sea capaz de regirse por sus propios principios, propia del derecho laboral, que sobre todo cumpla con las exigencias actuales de la clase trabajadora.

8.2 RECOMENDACIONES

La Corte Suprema de Justicia debe impulsar más capacitaciones impartidas a través del Consejo Nacional de La Judicatura y la Universidad de El Salvador para los integrantes del Órgano Judicial, los abogados litigantes y estudiantes de Derecho sobre el conocimiento de las figuras existentes en el Código de Trabajo y la aplicación de la supletoriedad sobre las innovaciones del CPCM.

Se recomienda la creación de una Ley de Procedimientos Laborales que desarrolle el uso de los medios probatorios, para evitar confusiones en la aplicación de la ley y de estas figuras, o en su defecto la reforma de disposiciones como el Art. 410 y 412 del Código de Trabajo, y que éstas reformas deben ser acordes a la actualidad.

Habilitar instalaciones que faciliten la implementación de la oralidad, intermediación, contradicción y desenvolvimiento de las partes durante las audiencias laborales, y que se equipen para la presentación de pruebas como la de los Medios de Reproducción del Sonido, Voz o de la Imagen y Almacenamiento de Información.

Se debe exigir a la Corte Suprema de Justicia el cumplimiento al mandato Constitucional (Art. 49 Cn.), respecto a la autonomía de la jurisdicción laboral con la creación de más juzgados especializados en materia laboral, para evitar la saturación de los Juzgados de lo Civil y de Primera Instancia, que a su vez conocen asuntos de lo Civil, Inquilinato, Mercantil y otros; haciendo cumplir de esta manera el Principio de Especialidad, y que así los Jueces encargados de resolver las causas laborales sean precisamente los que están especializados en esa área.

Ante el estudio realizado durante la investigación, al Proceso Laboral ordinario y la aplicación supletoria de la normativa Procesal Civil y Mercantil al mismo, deja de manifiesto una vez más la incompatibilidad del contenido de dichos cuerpos legales, ya que la normativa procesal Civil tiene por finalidad la protección de la Propiedad Privada y los intereses individuales, la normativa laboral al contrario busca la justicia social, y proteger a la clase más débil, razón por la que consideramos que es hora de que exista preocupación por parte del Estado en cuanto a buscar la creación de una ley que venga a disminuir la aplicación de supletoria de normas de derecho

BIBLIOGRAFIA

LIBROS

ALARCÓN, Manuel Mateos, “Estudio sobre las Pruebas en Materia Civil, Mercantil y Federal”, Editorial Cárdenas Editor, México, 1971.

ARAZI, Roland, La Prueba en el Proceso Civil, Editorial la Rocca, 1998.

BLASCO Benjamín y Rafael ALCÁZAR. “Derecho Procesal Laboral”. Editorial Zaragoza, 1974

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, Compendio de Derecho Labora tomo I, 3ª edición, editorial Heliasta, Buenos Aires, 1992.

CABANELLAS, Guillermo. Compendio de Derecho Laboral, Tomo II, Editorial Bibliográfica, Omega. Buenos Aires, Argentina, 1968

CAMACHO HENRÍQUEZ, Guillermo, Derecho del trabajo, Editorial Temis, Bogotá, 1961, Tomo I, Teoría General y Relaciones Individuales.

CARNELLUTTI, Citado Por Donal Alemán Mena, Derecho procesal del trabajo Nicaragüense U poli, Nicaragua ,2005.

CANESSA MONTEJO, Miguel F, Manual de Derecho del Trabajo T.III, Primera Edición, Instituto de investigaciones Jurídicas de la universidad Rafael Zaldívar, Guatemala, 2009

COUTURE, Eduardo, Interpretación de las Leyes Procesales, en Estudios de Derecho Procesal Civil. Tomo III. Buenos Aires, Argentina, 1951.

ECHANDÍA, Hernando Devis, "Teoría General de la prueba Judicial". Editorial Crucigrama, Medellín Colombia. Año 1987.

ECHANDÍA, Hernando Devis, Compendio de Derecho Procesal. Tomo II, Pruebas Judiciales, 5ª Edición, Editorial ABC-Bogotá, 1977.

FRANCOZ RIGALT, A.; "La Oralidad en el Proceso Civil Derechos Humanos". Órgano Informativo de la Comisión de Derechos Humanos del Estado de México; 1997

GOLDSCHMIDT, James, Principios Generales del Proceso, volumen 1. Goyena, Juan C. Lección de Derecho Procesal del Trabajo, Cuaderno N° 21. Editorial Perrot, Buenos Aires, 1961.

GARCÍA DE ENTERRÍA, E. "*La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*", 3ª editorial Civitas Ediciones, S. L., Madrid 1983.

GARDERES, Santiago, Las Medidas Cautelares, en Nuevo Código Procesal Civil y Mercantil Comentado, El Salvador, Unidad Técnica Ejecutiva del Sector de la Justicia en coordinación con el Consejo Nacional de la Judicatura y la Corte Suprema de Justicia, San Salvador

GÓMEZ LARA, C."*Derecho Procesal Civil*", 5ª ed. Industria Editorial Mexicana, D. F. 1991.

GOYENA, Juan C. Lección de Derecho Procesal del Trabajo, Cuaderno N° 21. Editorial Perrot, Buenos Aires, 1961.

GUASP Jaime, Derecho Procesal Civil. 3ª Edición, Tomo I, Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1968.

GUASP, J. ARAGONESES, P. "Derecho Procesal Civil" tomo I, 6ª ed. Civitas Ediciones S. L., Madrid 2003.

HERNÁNDEZ RUIZ, Santiago, Historia Universal, 6ª Edición, Tomo I Editorial Esfinge, S.A. México D.F. 1983.

HERNÁNDEZ RUEDA, Lupo, Derecho Procesal de Trabajo, IET Santo Domingo, 1994.

HUMBERTO A. podetti, instituciones del derecho de trabajo y de seguridad social cap. 8, 1997

LIEBMAN, E T, *Manual de Derecho Procesal Civil*, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, Argentina 1980

MONTADA AROCA, Juan y otros, "El Nuevo Proceso Civil", Editorial Tirant lo Billanch, Valencia, España, 2001.

PALOMINO, Teodosio A, Humanización del Trabajo y Derecho al Ocio; Editorial Jurisdicción Laboral, Lima Perú 1963.

PALLARES, Eduardo, Diccionario de Derecho Procesal Civil, 7ª Edición, Editorial Porrúa, S.A., República Argentina, México, 1973.

PORRAS Y LÓPEZ, Armando, Derecho Procesal del Trabajo, 4ª. Edición, Editorial Textos Universitarios, México, 1977.

ROCCO Ugo. "teoría General del Proceso Civil", 1ª ed. Editorial Porrúa S. A. México 1959.

TESIS

RAMIREZ ARIAS, Silvia Yaneth, Trabajo de Graduación, para optar al grado de Licenciatura en Administración de Empresas, “Propuesta de una Guía Técnica y Practica para el Cumplimiento de la Normativa Laboral Vigente como Apoyo a la Pequeña y Mediana Empresa en El Salvador”, San Salvador El Salvador. Febrero 2011

LEGISLACIÓN

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA, D.C. 36, de fecha 22 de noviembre de 1983, D.O. N° 225, Tomo 281, de fecha 05 de diciembre de 1983. Vigente desde el 16 de diciembre de ese mismo año.

CÓDIGO CIVIL, Decreto Ley S/N de fecha 23 de agosto de 1859, vigente desde ese mismo año.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES, Decreto de Promulgación, de fecha 02 de marzo 1880, publicado en el D.O. de fecha 1° de enero de 1882, (Derogado)

CÓDIGO DE TRABAJO, D.L. N° 15, del 23 de junio de 1972, publicado en el D.O. N° 142, Tomo 236, del 31 de julio de 1972.

CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL, D.L. N° 712, publicado en el DO. N° 224, Tomo N° 381, del 27 de noviembre de 2008.

LEY ORGÁNICA JUDICIAL decreto D.L. N° 123 publicado en el Do. Dos de junio de 1984 D.O N° 115, tomo 283.del 20 de junio de 1984.

LEY ORGÁNICA DE LA PROCURADURÍA GENERAL DE LA REPUBLICA. DECRETO
No. 775 a los tres días del mes de diciembre del año dos mil ocho.

JURISPRUDENCIA

Sentencia de amparo 167-97 del 25 de mayo de 1999

Sentencia de Inconstitucionalidades 41-2000 de fecha 13 de Noviembre de 2001.

Sentencia de Inconstitucionalidades 41-2000 de fecha 13 de Noviembre de 2001

Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador, Sentencia emitida el 20-V-1997, dentro del Amparo número 5-R-95.

Sentencia Casación 89 12-03-01, sentencia casación 78, 18-04-01.

REVISTAS.

ARIAS GRILLO, Control de Constitucionalidad y Conflictos de Competencia., Revista de Ciencias Jurídicas No 116, mayo – agosto, 2008.

ARIAS RAMÍREZ, B. “Las medidas provisionales y cautelares de los sistemas universal y regional de protección de los derechos humanos”, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, Vol. 43(2006)

MARTÍNEZ DE VELASCO, J. Las Medidas Cautelares en los Procesos Constitucionales, en La Actividad Cautelar en los Procesos Constitucionales de Protección de Derechos Fundamentales, Control de Constitucionalidad y Conflictos de Competencia. Arias Grillo, Revista de Ciencias Jurídicas No 116, mayo – agosto, 2008

MINISTERIO DE EDUCACION DE EL SALVADOR (MINED); Historia de El Salvador 1ª edición, tomo II, Talleres Comisión Nacional de Textos Gratuitos México, D.F. 1994.

DICCIONARIOS

CABANELLAS DE TORRES, Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Editorial Heliasta, Argentina. 1998

CABANELLAS, Guillermo, Diccionario Enciclopédico del Derecho Usual. Editorial Heliasta, 12ª Edición, Buenos Aires, 1979

TRUEBA URBINA, Alberto, Nuevo Diccionario Procesal del Trabajo, 4ª Edición, Editorial Porrúa, México, 1977.

REAL ACADEMIA DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Diccionario. Vigésima Edición, Tomo I, Editorial España Calpe. Madrid, 1984.

PAGINA WEB

PLÀ RODRIGUEZ, Américo forum internacional, el proceso laboral, conferencias principios del derecho del trabajo <http://www.congreso.gob.pe>, 2009

<http://www.antecedentes.net/antecedentes-derecho-laboral.htm>

[http://es.scribd.com/doc/68426930/54/.ELEMENTOS DE LA CONFESION.](http://es.scribd.com/doc/68426930/54/.ELEMENTOS_DE_LA_CONFESION)

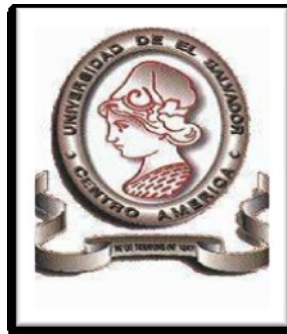
MORENO ROMERO, Ricardo Antonio, "Teoría General del Prueba", disponible en: [http://www.monografias.com/trabajos71/teoria-generalprueba/Teoria general de la prueba.shtml](http://www.monografias.com/trabajos71/teoria-generalprueba/Teoria%20general%20de%20la%20prueba.shtml)

RAMOS MÉNDEZ, Las Medidas Cautelares en el Proceso Civil Español, disponible en: <http://www.rya.es/articulos/Lasmedidascautelaresenelprocesocivil-espa%20ol.pddf>.

<http://www.monografias.com/trabajos71/teoria-general-prueba/teoria-general-prueba.shtml>

ANEXOS

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUENCIA Y CIENCIAS SOCIALES



Por su valiosa colaboración, agradecemos la información que amablemente nos proporcione, la que será utilizada únicamente para fines académicos.
OBJETIVO: determinar en qué casos se aplica supletoriamente la normativa procesal civil y mercantil al proceso laboral ordinario.

ENCUESTA DIRIGIDA A:

- Jueces de lo laboral
- Abogados en ejercicio
- Procurador adjunto de derechos reales de la procuraduría general de la república
- procurador adjunto de derecho laboral de la procuraduría de derechos humanos
- Representantes de USAID especialistas en área laboral

INDICACIONES: Conteste de acuerdo a su saber y entender las siguientes Interrogantes, marcando sí o no y razonando su respuesta

1-¿Cree usted que desaparece la confesión en el proceso laboral con la implementación de la Declaración de parte regulada en el Código Procesal Civil y Mercantil?

Si

no

¿Porqué? _____

2-¿cómo el Juez de lo laboral implementa las disposiciones establecidas sobre las excepciones en código Procesal Civil Y Mercantil al proceso laboral? _____

3-¿como el Juez de lo laboral acopla las medias cautelares establecidas en el Código Procesal Civil Y Mercantil al proceso laboral? _____

4-¿Cuáles son los beneficios y desventajas de la implementación de los medios de reproducción del sonido, voz o de la imagen y almacenamiento de información en los procesos laborales? _____

5- ¿De que manera el juez de lo laboral implementa las técnicas de oralidad en los interrogatorios en la materia laboral? _____

6-¿De las nuevas tendencias que el Código Procesal Civil y Mercantil aporta al proceso laboral en cuanto a su proposición, realización y valorización de la prueba ¿Considera usted que ayudará a garantizar los derechos de los trabajadores?

Si

No

¿Porqué? _____

7-¿Qué opinión tiene usted a cerca de la supresión de la tacha de testigos y de la implementación de las prohibiciones y exenciones reguladas en el Código Procesal Civil y Mercantil?

8-¿considera usted que es importante la aplicación del Principio de Oralidad dentro de los procesos laborales?

9-¿Considera usted que está clara la supletoriedad del Código Procesal Civil y Mercantil al Código de Trabajo o cree que se requiere de reformas en los Artículos 602 CT o 20 CPCM?

10. ¿Desde su punto de vista se le da aplicación a los principios rectores del proceso laboral en las audiencias realizadas con la aplicación Del Proceso Civil Y Mercantil?

11- ¿conoce usted sobre la propuesta de la ley procesal laboral si la conoce cuales son los beneficios que esta trae? O si no sabe emita su opinión.
