

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES
ESCUELA DE CIENCIAS JURIDICAS
UNIDAD DE POSGRADO



TESINA:

**LA INCIDENCIA DE LA MEDIDA CAUTELAR DEL EMBARGO DEL SALARIO EN EL PROCESO
EJECUTIVO. UNA PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL Y ECONOMICA**

TESIS PARA OBTENER EL GRADO DE MAESTRA JUDICIAL

PRESENTA

LICDA. ANA CECILIA SURIA DELGADO

ASESOR: DR. REINALDO GONZÁLEZ

CIUDAD UNIVERSITARIA, SAN SALVADOR, MARZO 2014.

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

INGENIERO MARIO ROBERTO NIETO LOVO
RECTOR

MAESTRA ANA MARÍA GLOWER DE ALVARADO
VICERRECTORA ACADEMICA

MAESTRO OSCAR NOE NAVARRETE ROMERO
VICERRECTOR ADMINISTRATIVO

DOCTORA ANA LETICIA ZAVALETA DE AMAYA
SECRETARIA GENERAL

LIC. FRANCISCO CRUZ LETONA
FISCAL GENERAL

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES

DOCTOR JULIO ALFREDO 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

DOCTOR REINALDO GONZALEZ
COORDINADOR UNIDAD DE POSGRADOS

ÍNDICE

ABREVIATURAS UTILIZADAS

INTRODUCCIÓN	i
--------------------	---

CAPÍTULO I

LAS MEDIDAS CAUTELARES. EL EMBARGO	1
1. El Fundamento de las medidas cautelares.....	1
2. Definiciones de las medidas cautelares.....	5
3. Naturaleza jurídica de las medidas cautelares	11
4. Características de las medidas cautelares.....	13
5. Requisitos de las medidas cautelares.....	211
6. Clasificación de las medidas cautelares	26
7. Trámite de las medidas cautelares.....	31
8. Las medidas cautelares. Como mecanismo de tutela judicial efectiva	37
9. El embargo como medida cautelar.....	41
10. Estructura del embargo	48
11. Clasificación del embargo	51
12. Bienes embargables	57
13. El embargo. Aspectos sustantivos y procesales	67

CAPÍTULO II

LA MEDIDA CAUTELAR DEL EMBARGO DE SALARIO EN EL PROCESO EJECUTIVO	74
1. El proceso ejecutivo. Origen.....	74
2. Definiciones del proceso ejecutivo	77
3. Naturaleza jurídica del proceso ejecutivo	83
4. Relación del titulo ejecutivo con el proceso ejecutivo	88
5. Diferencia entre el proceso ejecutivo y otros procesos	95
6. Trámite del proceso ejecutivo. Problemas frecuentes.....	109
6.1 La demanda en el proceso ejecutivo	116
6.2 El emplazamiento en el proceso ejecutivo.....	125
6.3 La sentencia en el proceso ejecutivo	137

7. El embargo de salario en el proceso ejecutivo	139
--	-----

CAPITULO III

PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL Y ECONOMICA DEL EMBARGO DEL SALARIO EN EL PROCESO

EJECUTIVO.....	147
1. Definiciones de salario.....	147
2. Definiciones del salario mínimo.....	152
3. Criterios para establecer el salario mínimo.....	155
4. Reconocimiento constitucional del derecho al salario mínimo.....	159
5. Inembargabilidad del salario y su fundamento constitucional.....	167
6. Eficacia del embargo del salario en el proceso ejecutivo.....	179
7. Nulidad del embargo de salario.....	185
8. Afectación económica del demandado por embargo de salario	189
9. La revalorización del salario mínimo como instrumento de desarrollo humano en El Salvador.....	193
10. Política latinoamericana de salario mínimo: Un concepto sobre el crecimiento basado en los salarios y sobre los salarios justos en Latinoamérica.....	197
11. El salario mínimo en el Derecho Comparado en Latinoamérica. Límites para su embargabilidad.....	204
CONCLUSIONES	210
BIBLIOGRAFÍA.....	212

ABREVIATURAS UTILIZADAS

AA.VV.	Autores Varios
Art.	Artículo
CCom.	Código de Comercio
CC	Código Civil
CEPAL	Comisión Económica para América Latina
C.F.	Código de Familia
Cfr.	Confróntese
Cit.	Citado
CN	Constitución de la República
CP	Código Penal
CPCM	Código Procesal Civil y Mercantil
CPr.C	Código de Procedimientos Civiles
CT.	Código de Trabajo
CTr.	Código Tributario
D.C.	Distrito Capital
D.E.	Decreto Ejecutivo
D.F.	Distrito Federal
D.L.	Decreto Legislativo
D.O	Diario Oficial
EE. UU	Estados Unidos de América
Ibidem.	Mismo libro y misma página
IIDH	Instituto Iberoamericano de Derechos Humanos
Inc.	Inciso
LB	Ley de Bancos
LECE.	Ley de Enjuiciamiento Civil Española
Lit.	Literal
LOJ	Ley Orgánica Judicial
LPM	Ley de Procedimientos Mercantiles
LSTC.	Ley del Sistema de Tarjetas de Crédito

Nº	Número
Num.	Numeral
op., cit.	Mismo libro y diferente página
Ord.	Ordinal
OIT.	Organización Internacional del Trabajo
p.	Página
PIB	Producto Interno Bruto
PNUD	Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo
PPC	Paridades de Poder de Compra
pp.	Páginas
S. ed.	Sin edición
S.f.	Sin fecha
Supra	Arriba
ss.	Siguientes
UNESCO	Organización de las Naciones Unidas Para la Educación, la Ciencia y la Cultura
Vid.	Véase
Vol.	Volumen

INTRODUCCIÓN

La persona humana en la búsqueda de satisfacer sus necesidades, sociales, personales y familiares no puede vivir aisladamente, y para alcanzar dicha satisfacción y sus fines, necesita del auxilio y la convivencia de otras personas. Para regular dichas relaciones surge el Derecho, creando una serie de normas cuyo acatamiento es obligatorio para todos en general, lo que hace posible la vida social. En ese entorno social, donde las personas para satisfacer sus necesidades adquieren compromisos o contraen obligaciones respecto de otras, surgen las relaciones obligacionales, sin embargo, los obligados no siempre disponen voluntariamente cumplir con ellas, por diferentes causas a saber; muchas veces por no contar con lo indispensable para cumplir las mismas o por otros motivos. En el peor de los casos porque no se someten voluntariamente al cumplimiento de tales obligaciones, en virtud de lo cual se hace necesaria la intervención del Estado para resolver los conflictos resultantes de las relaciones obligacionales insatisfechas.

En El Salvador los conflictos legales suscitados entre particulares se resuelven a través de diferentes mecanismos, entre los que destaca, el proceso civil y mercantil, cuya dirección es delegada a un Juez competente para ello. Siendo conscientes de la importancia que reviste todo proceso jurisdiccional en las sociedades, en el presente trabajo de investigación se desarrolla la temática del embargo del salario como medida cautelar en el proceso ejecutivo, haciendo una especial referencia a la aplicación de aquella sobre el salario mínimo en El Salvador, desde una perspectiva constitucional; así como las ventajas y desventajas que provoca a las partes dentro del proceso ejecutivo. Tal circunstancia justifica la presente investigación, ya que en primer lugar, por la importancia que tiene el proceso ejecutivo en la sociedad salvadoreña, tomando en cuenta que sirve como instrumento para satisfacer algunas exigencias entre acreedores y deudores, evitando el ritualismo de todo un proceso con todas sus etapas, por tratarse de obligaciones que constan fehacientemente en un título al que la ley ha dotado de fuerza ejecutiva, para que se pueda reclamar por esa vía su cumplimiento.

En razón de lo anterior, en el contexto de nuestra realidad social, es importante destacar el estudio de la medida cautelar del embargo en general y específicamente la que recae en el salario, tomando en cuenta que la misma, limita el patrimonio de las personas para satisfacer sus necesidades básicas. En tal sentido el Código Procesal Civil y Mercantil vigente desde el día uno de julio del año

dos mil diez, es el cuerpo legal que determina los límites y alcances de la inembargabilidad del salario mínimo como derecho consagrado en la Constitución de El Salvador, para garantizar precisamente que la persona pueda contar con el salario mínimo indispensable para poder satisfacer esas necesidades básicas, en armonía con dicho precepto constitucional el CPCM, señala que será embargable el salario únicamente si este excede de los dos salarios mínimos urbanos más altos vigentes, en forma proporcional tal como lo regula dicho Código; es por ello que se vuelve necesario analizar los efectos que dicha regulación puede ocasionar en las relaciones crediticias entre particulares y el Estado mismo, específicamente en el proceso ejecutivo. Además, se pretende determinar de qué manera la norma incide en el otorgamiento de créditos por parte de los Bancos a personas que perciben un salario mínimo, es decir, si ha afectado en el acceso a créditos a dichas personas.

El tema que se investiga no se resume en un problema teórico, sino más bien práctico, en el sentido de que las personas particulares continuarán necesitando del acceso a créditos y los acreedores buscarán la satisfacción de las deudas contraídas a su favor. Por ello el trabajo pretende ser de utilidad práctica, a los estudiosos del Derecho, a los abogados y a los operadores del sistema de justicia civil y mercantil, y en términos generales a los usuarios del sistema judicial. En ese orden de ideas, la investigación se presenta en tres capítulos que se detallan a continuación:

El primer capítulo, desarrolla en términos generales las medidas cautelares, su fundamento, naturaleza, definición, naturaleza jurídica, características, requisitos que se deben cumplir para que proceda su admisión, su clasificación, el trámite de su adopción, haciéndose un enfoque de la medida cautelar del embargo, su estructura, clasificación, bienes que están sujetos al embargo, y los principales aspectos sustantivos y procesales del embargo en el proceso ejecutivo, las innovaciones que se dieron respecto a la regulación de dicha medida en el Código Procesal Civil y Mercantil en relación al Código de Procedimientos Civiles derogado.

El segundo capítulo desarrolla la medida cautelar del embargo del salario en el proceso ejecutivo, su origen, naturaleza y diferentes definiciones, continuando con el establecimiento de la relación que tiene el título ejecutivo con el proceso ejecutivo, como se distingue éste de otros procesos, su

desarrollo procedimental donde vale destacar la demanda, el emplazamiento y la sentencia, finalizando con el trámite del embargo del salario en el referido proceso.

En el tercer capítulo se realiza un análisis desde la perspectiva constitucional y económica del embargo del salario en El Salvador, comenzando con las diferentes acepciones de los términos salario y salario mínimo, y un análisis desde la perspectiva del Derecho Comparado, el reconocimiento constitucional del derecho al salario mínimo, la inembargabilidad del salario y su fundamento constitucional, eficacia de dicha medida cautelar, la nulidad de esta, como le afecta económicamente al demandado el embargo en su salario. Asimismo, se desarrollará un aspecto de suma importancia referente a la revalorización del salario mínimo como un instrumento de desarrollo humano en El Salvador; paralelamente se analiza la existencia de una política del salario mínimo. Un concepto sobre el crecimiento basado en los salarios justos en América Latina. Finalizando con un análisis del salario mínimo en el Derecho Comparado en Latinoamérica y sus límites para su embargabilidad.

Finalmente, en el apartado de las conclusiones, se establecerá de manera precisa cuál ha sido el desarrollo que el CPCM ha efectuado de la inembargabilidad del salario mínimo, las cuantías del mismo y su apego al texto constitucional, la efectividad de la medida cautelar del embargo del salario en el proceso ejecutivo y, finalmente, una propuesta de *lege ferenda* en cuanto a una regulación más acorde con el principio de seguridad jurídica, del momento procesal oportuno, hasta el cual se debería exigir el pago de los intereses por parte del acreedor al demandado en el proceso antes mencionado.

CAPÍTULO I

LAS MEDIDAS CAUTELARES. EL EMBARGO

SUMARIO: 1. Fundamento de las medidas cautelares; 2. Definiciones de las medidas cautelares; 3. Naturaleza Jurídica de las medidas cautelares; 4. Características de las medidas cautelares; 5. Requisitos de las medidas cautelares; 6. Clasificación de las medidas cautelares; 7. Trámite de las medidas cautelares; 8. La medidas cautelares. Como mecanismo de tutela judicial efectiva, 9. El embargo como medida cautelar; 10. Estructura del embargo; 11. Clasificación del embargo; 12. Bienes embargables; 13. El embargo. Aspectos sustantivos y procesales.

1. EL FUNDAMENTO DE LAS MEDIDAS CAUTELARES

El solo reconocimiento de derechos fundamentales a la persona humana no tiene ningún significado respecto al disfrute y goce de los mismos, no se trata únicamente de saber cuántos y cuáles son los derechos, si son derechos naturales o históricos, absolutos o relativos, cuál es su naturaleza y su fundamento; sino, cuál es la manera más segura de garantizarlos, para imposibilitar que, a pesar de las declaraciones solemnes, no sean violados, por lo que las medidas cautelares son ese instrumento procesal creado para lograr la efectividad de las resoluciones judiciales y así garantizar el derecho a la protección y conservación de los justiciables que han ejercitado su derecho a través de la administración de justicia, concretizándose así la tutela judicial efectiva. Por lo que el objeto de la solicitud de las medidas cautelares, consiste en la petición de adopción de medidas necesarias, para asegurar la tutela judicial efectiva, que se puede otorgar en cualquier tipo de proceso para garantizar que la sentencia estimatoria que se dicte sea eficaz, siendo así un instrumento procesal, a través del cual se incide directa o indirectamente en los derechos y bienes del demandado¹.

Las leyes en algunos supuestos imponen al deudor obligaciones de realizar una prestación de aseguramiento, con el objeto de concluir un negocio jurídico, del mismo nacerán derechos personales o reales de acuerdo a la garantía constituida, a favor del acreedor, por ejemplo el garantizar un crédito con garantía hipotecaria o con fiador, este tipo de garantías se constituye sin la intervención judicial, únicamente por el mutuo acuerdo entre el deudor y el acreedor, siendo los propios derechos que se originan al constituirse susceptibles de satisfacerse extrajudicialmente, así si el deudor cumple voluntariamente con su obligación se libera la garantía que se prestó para el otorgamiento del crédito. Por lo que las medidas cautelares tienen como finalidad evitar que el

¹ CANALES CISCO, Oscar Antonio, *Derecho Procesal Civil Salvadoreño I*, 2ª edición, San Salvador, El Salvador, Editorial ISBN, Año 2003, p. 301. Las medidas cautelares no persiguen ejecutar la condena, sino que tienden a eliminar o superar obstáculos ciertos o presuntos para hacerla efectiva.

tiempo que tarde la tramitación del proceso, frustre el derecho del peticionario, por lo que de esta manera se asegura el eventual cumplimiento de la sentencia estimativa que se dicte, disipando las preocupaciones que tenga el peticionario, por lo que debe existir una congruencia entre el objeto del proceso y el objeto de la medida, dado que este último debe ser posible jurídicamente.

Respecto al fundamento de las medidas cautelares, VICENTE GIMENO SENDRA ha sostenido que estas nacen en virtud del tiempo que necesariamente conlleva la tramitación de un procedimiento, el cual es objeto de regulación en el ordenamiento jurídico, y parte desde dos puntos de vista: El primero, del reconocimiento del derecho a un proceso sin dilaciones indebidas; es decir un proceso que no se prolongue más allá de un tiempo razonable, de acuerdo a la clase de proceso; El segundo, parte de que ese tiempo razonable que necesariamente dura la tramitación del proceso, pueda implicar un grave peligro para la tutela real del derecho, que el demandante pretende obtener con la sentencia que se dicte, sin la posibilidad de poder ejecutarla, propiciando al demandado que pueda realizar actos que conlleven a la ineficacia de la sentencia dictada².

El mencionado autor plantea que es conveniente determinar que sentencias judiciales requieren de la colaboración de las partes, concretamente del demandado, para su total efectividad. Resulta indiscutible que las sentencias declarativas, es decir las que el órgano judicial declara simplemente la existencia de un derecho, son plenamente eficaces por el simple hecho de la declaración firme, la fuerza de la cosa juzgada se basta por sí sola para tutelar plenamente y hasta el final, el derecho del actor. Lo mismo sucede con las sentencias constitutivas en las que modifica o se extingue una situación jurídica pre-existente, la extinción o el cambio de la situación se provoca por el simple hecho de la sentencia y la plena efectividad de ésta, no solo requiere, la intervención de las partes, sino que esta es indiferente, ya que el demandado nada puede hacer para influir en la situación extinguida o modificada.

Sostiene además, que solo en las sentencias declarativas de condena³, para que se dé la tutela real y plena del derecho reclamado se requiere de la colaboración del demandado, aunque sea

² GIMENO SENDRA, Vicente y otros, *Derecho Procesal Civil, Parte General*, 5ª edición, Madrid, España, Editorial COLEX, 2003, p. 555. Dicho autor refiere que la durabilidad de la tramitación del proceso justifica que se adopten las medidas cautelares necesarias para garantizar la eficacia de la sentencia.

³ AUDIENCIA PROVINCIAL DE CADIZ, Sección 8ª, Auto con referencia Rec. 110/2003, de fecha 6 de noviembre de 2003. De acuerdo con lo señalado por la Ley de Enjuiciamiento Civil y para establecer, si se

mínimamente, es decir que se asegura que la declaración judicial del derecho reclamado y la condena, activaran al órgano jurisdiccional para forzar al patrimonio del deudor hacia el cumplimiento y observancia del derecho declarado en la respectiva sentencia, obviamente lo que no puede garantizar el Estado es que el demandado sea solvente. Ahora bien si el Estado no puede garantizar plenamente la tutela, si puede y debe en circunstancias precisas, asegurar que el tiempo que necesariamente se requiera para dictar la respectiva sentencia firme en un proceso determinado, este tiempo no pueda ser aprovechado por el demandado para propiciar una situación que impida o dificulte el cumplimiento de la sentencia.

Significa que solo en las sentencias declarativas de condena, se requiere la colaboración del demandado para la total efectividad. Sin embargo impropriamente se puede decir que en algunos supuestos de sentencias constitutivas cabe la posibilidad de asegurar su efectividad, es impropio porque no se asegura tanto la modificación o extinción de la situación como la de los efectos materiales que conllevan esa extinción o modificación⁴. En igual sentido, sostiene DONATO, al señalar que el fundamento de las medidas cautelares radica en que durante el lapso de tiempo que transcurre entre el desarrollo de un proceso y el momento en que pronuncie la sentencia definitiva, existe la posibilidad o el riesgo de que el derecho cuyo reconocimiento o actuación se persigue pierda su eficacia⁵.

MANUEL ORTELLS RAMOS, al referirse al fundamento de estas ha expresado que la adopción de medidas cautelares es la justa respuesta a una necesidad creada por el propio proceso de declaración; sostiene que la sentencia que se obtiene en un proceso es luego de haberse agotado

está en presencia de una sentencia con pronunciamientos de condena, que sea susceptible de ser ejecutada, no es suficiente una interpretación literal del texto de la sentencia en cuestión, así también es de hacer notar que en la Ley de Enjuiciamiento Civil, no se exige que en la sentencia se utilice la palabra condena, para que puede advertirse que se está frente a una sentencia de condena, razón por la cual se entiende que se debe de recurrir al uso de cualquier término que pueda hacer posible que se comprenda fehacientemente, que se está frente a una sentencia de condena.

⁴ GIMENO SENDRA, Vicente y otros, *Derecho Procesal...*, op., cit., p, 555-556. Por regla general solo en los procesos declarativos se requiere o necesita de la colaboración del demandado para su cumplimiento, justificándose con mucha más razón en esta clase de procesos que se dicten las medidas cautelares para asegurar el cumplimiento de la futura sentencia, implicando que el tiempo que dure el proceso, el demandado puede aprovecharse de ello, para realizar acciones que dificulten o imposibiliten el cumplimiento de la misma.

⁵ DONATO, Jorge D. *Juicio Ejecutivo*, 3ª edición actualizada, Buenos Aires, Argentina, Editorial Universidad, 1997, p. 59. Señala que la característica principal de las medidas cautelares es la de carecer de autonomía, ya que su finalidad se circunscribe esencialmente a asegurar el resultado práctico de la sentencia que recaerá en otro proceso.

todas las etapas del mismo, implicando la realización de toda esa actividad jurisdiccional durante se tramita, la exigencia de tiempo, y esa demora entre la tramitación del mismo para que el actor pueda obtener la plena satisfacción de su pretensión, aparece como algo negativo en el proceso, volviéndose un inconveniente porque deja la posibilidad al demandado a que adopte conductas aisladas, al proceso que puedan implicar una dificultad grave para la efectividad de la sentencia que dicte el juez. Es precisamente ese riesgo de una insatisfacción imposible o solo alcanzable con extrema dificultad, la que justifica la tutela cautelar, como el instrumento destinado a contrarrestar ese riesgo, a través de una incidencia en la esfera jurídica del demandado, adecuada y suficiente para lograr tal efecto. Es preciso que la ley procesal no se limite a señalar su procedimiento sino también los presupuestos que deben concurrir para que se pueda acordar, el contenido y los efectos de una medida cautelar⁶. Sosteniendo además que el fundamento se lo da la Constitución ya que el establecimiento por las leyes ordinarias de un régimen de tutela cautelar, responde a un imperativo constitucional, el que se refiere al derecho a la tutela judicial efectiva, reconocida en el artículo 24.1 de la Constitución Española⁷.

Al respecto se considera que en igual sentido la legislación salvadoreña, es coincidente con la postura de los autores citados, siendo precisamente ese mismo el fundamento de las mismas dado que estas se justifican, tomando en cuenta que se decretan, para asegurar las resultas de la futura sentencia que se dicte en un proceso, y que el tiempo en que se tramita el proceso no exista la posibilidad de causar una ineficacia de la sentencia que se dicte, por cuestiones en las que el demandado pudiera influir, así lo estipula la legislación salvadoreña en los artículos 2, 11, 172, 182 ord. 5°, de la Constitución de la República de El Salvador⁸, en relación al 2, 3, 11 y 14 del Código Procesal Civil y Mercantil⁹.

⁶ ORTELLS RAMOS, Manuel, *Derecho Procesal Civil*, 4ª edición, Reino de Navarra, España, Editorial Aranzadi, S.A, 2003, pp. 67-68-69. La ley ya estipula cual es el procedimiento que debe seguirse al momento de adoptar una medida cautelar, así como también los requisitos que deben tomarse en cuenta para poder acceder a la adopción de esas medidas.

⁷ ORTELLS RAMOS, Manuel, *Derecho Procesal...op., cit.*, p. 987. Las medidas cautelares están sujetas bajo un régimen constitucional, ya que no se puede adoptar una medida cautelar sobre los bienes o derechos de una persona, si éstas violentan los derechos constitucionales del demandado, ya que para adoptar una medida debe hacerse garantizando los derechos constitucionales de una persona y adoptarlas bajo los bienes y derechos que la ley permite.

⁸ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR, D.C. N° 38, del 15 de diciembre de 1983, D.O. N° 234, Tomo 281, publicado el 16 de diciembre de 1983.

⁹ CODIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL, D.L. N° 712, del 18 de septiembre de 2008, D.O. N° 224, Tomo 381, publicado el 27 de noviembre de 2008.

2. DEFINICIONES DE MEDIDAS CAUTELARES

Muchas son las definiciones que se han dado en la doctrina y en la jurisprudencia sobre las medidas cautelares, sin embargo, la mayoría de definiciones coinciden en lo esencial, precisamente por los caracteres que la mayoría de autores les reconocen a las mismas, y sobre todo, debido a la finalidad que les asignan, pues ningún autor pone en duda que con ellas se persiga asegurar la efectividad de la resolución definitiva. A continuación se exponen algunas definiciones que se han brindado en la doctrina, sobre las medidas cautelares:

KIELMANOVICH señala que las medidas cautelares son *“Aquellas medidas urgentes que, según las circunstancias, fueren más aptas para asegurar provisionalmente el cumplimiento de la sentencia¹⁰”*. Destacando con dicha definición el autor, que las medidas cautelares que se adopten, deben ser las más adecuadas o idóneas, para asegurar la efectividad de la resolución definitiva, además pone de relieve una característica de las medidas cautelares como lo es la provisionalidad¹¹. MARTÍNEZ BOTOS por su parte entiende que la medida cautelar es *“Aquella que tiende a impedir que el derecho cuyo reconocimiento o actuación se pretende obtener a través del proceso en el que se dicta la providencia cautelar, pierda su virtualidad o eficacia durante el tiempo que transcurra entre la iniciación de ese proceso y el pronunciamiento de la sentencia definitiva¹²”*. Resaltando el autor en su definición, la finalidad que se persigue con la adopción de la medida cautelar. ARAZI, ROLANDO y otros, también trata de aproximarse al concepto de medidas cautelares, señalando que

¹⁰ KIELMANOVICH, Jorge L., *Medidas Cautelares*, Buenos Aires, Argentina Rubinzal-Culzoni Editores, 2000, p. 413. El autor reconoce el carácter urgente de las medidas cautelares, exponiendo además, que sirven para garantizar el cumplimiento de sentencia. Su definición deja claro también, que el juez debe adoptar las medidas cautelares que mejor se apeguen al bien o cosa susceptible de enajenación, y la razón de ello, es la larga duración del proceso y el riesgo que ello puede suponer para la ejecución de la sentencia, ya que la parte demandada en el transcurso del litigio puede entorpecer el curso normal de la ejecución de aquella.

¹¹ Sentencia definitiva, emitida por la SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia 64-2006/66-2006/67-2006/73-2006/74-2006/ 86-2006/89-2006, dictada a las nueve horas del día 11 de julio de 2008, pp. 3-4. Las medidas cautelares son las herramientas procesales a través de las cuales se persigue dotar de eficacia a la decisión que dicte el órgano jurisdiccional encargado de pronunciarse sobre el fondo de un asunto sometido a su conocimiento.

¹² MARTÍNEZ BOTOS, Raúl, *Medidas Cautelares*, Buenos Aires, Argentina, Editorial Universidad, 1990, p. 28. Nótese que en su definición el autor destaca la finalidad perseguida con la adopción de las medidas cautelares, pero llama la atención, que no señala que lo que se pretende es asegurar la eficacia de la Sentencia, sino que directamente establece que lo que se pretende con su adopción, es impedir que el derecho que probablemente se reconocerá en la resolución definitiva pierda su virtualidad; dicha definición es apropiada desde la concepción de las medidas cautelares como exigencia del derecho a la protección jurisdiccional, toda vez que resalta que las medidas cautelares son mecanismos procesales que pretenden conservar y defender los derechos de las personas, pues ello se logra únicamente si la sentencia definitiva que se dicta en el proceso es eficaz.

*“tradicionalmente se ha definido como cautelar al proceso que, sin ser autónomo, sirve para garantizar el buen fin de otro proceso (...) este juicio se encuentra dentro de una categoría más amplia de procesos urgentes ya que, como bien lo señala Peyrano [todo lo cautelar es urgente pero no todo lo urgente es cautelar]¹³”. El autor describe la imposición de medidas cautelares como un proceso accesorio, que busca asegurar la efectividad de la sentencia que se dicte en el proceso principal, por lo demás, pone de relieve la urgencia que debe concurrir en la adopción de medidas cautelares. Otros autores prefieren definir las medidas cautelares ya dentro de un proceso en particular, ya sea civil o mercantil. OTERO ÁLVAREZ por su parte señala que las medidas cautelares *“son una decisión de carácter precautorio que puede adoptar la autoridad judicial en los casos precisamente señalados por el legislador, en orden a anticipar la protección de un derecho y la eficacia de la resolución con la cual podría culminar el proceso¹⁴”*.*

En la legislación salvadoreña, el legislador ha establecido específicamente cuáles son las medidas cautelares que pueden adoptarse en el desarrollo del proceso, medidas que deben ser solicitadas a petición de parte, quedando a discreción de la autoridad judicial, el adoptarlas si las considera procedentes; a esto se refiere el citado autor, que como ya se ha mencionado pueden adoptarse medidas cautelares previas y dentro del proceso, al momento que sea necesario proteger un derecho y garantizar de esa manera la eficacia cuando se finalice el proceso, previniendo que el demandando pueda hacer uso indebido de los bienes tutelados o una acción indebida sobre los derechos que se pretendan hacer valer con la resolución que se dicte al finalizar el mismo. La Sala de lo Constitucional ha definido las medidas cautelares como *“los medios jurídico-procesales, cuya función es evitar que se realicen actos que impidan o dificulten la efectividad de la satisfacción de la*

¹³ ARAZI, Roland y otros, *Medidas Cautelares*, 2ª edición, Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 1999, pp. 1 y ss. Es evidente que CARNELUTTI concibe la imposición de medidas cautelares como un proceso que tiene como fin garantizar el buen fin del proceso principal, es decir, que el proceso cautelar no es autónomo, pues depende de la existencia de un proceso principal. Asimismo, pone de relieve la urgencia que debe concurrir para la adopción de medidas cautelares, sobre tal aspecto se hará referencia *infra* al tratar las características que revisten tales medidas.

¹⁴ OTERO ÁLVAREZ, Liliana, *Medidas Cautelares: ¿De la Taxatividad al Poder Cautelar General?*, en AA.VV., *Temas vigentes en materia de derecho procesal y probatorio. Homenaje al Doctor Hernando Morales Molina*, HERNÁNDEZ VILLARREAL, Gabriel, Coordinador, Bogotá D.C., Colombia, Editorial Universidad del Rosario, 2008, p. 257. Para la definición que ofrece la autora se apoya en la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia, por lo demás, se resalta en la definición que las medidas cautelares anticipan la protección de un derecho que eventualmente se reconocerá en la sentencia en caso de ser estimatoria.

*pretensión*¹⁵. El Tribunal asimismo ha afirmado, que las medidas cautelares lejos de constituir un pronunciamiento de carácter definitivo sobre la pretensión del demandante, constituyen un mecanismo tendiente a asegurar la eficacia práctica de la decisión definitiva que se dicte en el proceso, por lo que no definen derechos ni resuelven controversias¹⁶.

Por lo tanto, estas definiciones se asemejan en el hecho, de entender que la finalidad de tales medidas es de carácter asegurativa, es decir, se afirma que con ellas se busca asegurar la efectividad de la sentencia o la efectividad de la satisfacción de la pretensión¹⁷. Asimismo, en las mismas se evidencian ciertas características comunes que se le asignan a las medidas cautelares, como la provisionalidad, la instrumentalidad, la urgencia, entre otras. Pero también se ha señalado que algunos autores las definen más ampliamente y otros más restringido ya que sostienen que las mismas se desarrollan dentro de un proceso, a diferencia de otros que las definen en sentido más amplio, pero sostienen que están ligadas a un proceso principal. De las definiciones que se han abordado, las más asertivas son las enunciadas por MARTINEZ BOTOS y OTERO ALVAREZ, tomando en cuenta que dichos autores sostienen que por su propia naturaleza estas se decretan para garantizar el cumplimiento eficaz de la sentencia que se emitirá en un proceso, las que se pueden dictar antes o durante la tramitación del mismo siempre y cuando se den los presupuestos para decretarla. Que estas se dictan en su gran mayoría para que durante se desarrolla el proceso tomando en cuenta el tiempo que pueda dilatar su tramitación, se tenga garantizada la efectividad del derecho o cuyo reconocimiento se pretenda obtener con la sentencia. Es decir que la medida cautelar siempre se decretará para garantizar la eficacia de la futura sentencia o para evitar la frustración del reconocimiento de un derecho.

¹⁵ Sentencia emitida por la SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA Sentencia de Amparo, con referencia 84-2001, de fecha 15 de abril de 2002, Considerando II, literal a). Es decir trata de asegurar que el demandado no haga actos que obstaculicen la eficacia de la sentencia, y que pueda estar garantizado el derecho que se tutela.

¹⁶ De ello se advierte el carácter instrumental de las medidas cautelares, pues las mismas, no tocan el fondo del asunto, es decir, no reconocen el derecho aunque anticipan su protección en caso de que eventualmente lo reconozca la resolución definitiva. En tal sentido, es acertado definir las medidas cautelares como “*el conjunto de medidas preventivas cuya finalidad inmediata es precaver un daño en los derechos subjetivos de los intervinientes en un proceso y mediante la futura ejecución de un fallo a dictarse en un proceso jurisdiccional*”, Vid. ESCARRÁ MALAVÉ, Carlos, “Tutela judicial efectiva”, en AA.VV., *Tendencias Actuales del Derecho Procesal. Constitución y Proceso*, Jesús María y ZERPA MORLOY, Mariana, Coordinadores CASAL, Caracas, Editorial Universidad Católica Andrés Bello, 2007, p. 28.

¹⁷ CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, *Las Medidas Cautelares*, Madrid, España, Editorial Mateu Cromo, 1993, p. 19. Se definen las medidas cautelares como “*Aquellas medidas que van a asegurar además la efectividad de la satisfacción de la pretensión que está en juego en el proceso*”.

Para poder decretar una medida cautelar hay ciertos presupuestos y características que se deben dar, por lo cual, a continuación se desarrollaran las características conforme, la doctrina y la jurisprudencia lo han señalado. Siendo que las medidas cautelares son una implementación de procedimientos abreviados para solventar la demora del proceso, ya que el proceso suele percibirse como un proceso lento y en ocasiones no surte la eficacia esperada, ya que la demora de este se manifiesta aún en los sistemas procesales más avanzados, en la medida que en las fases de alegación y decisión requieren un tiempo razonable para realizarlas y hacerlo con la mejor pericia posible, lo que requiere tiempo para poder impartir la justicia de una manera veraz, con el fin de no poner en riesgo la tutela jurisdiccional, causando una demora para poder finalizar el proceso, por lo que se requiere la necesidad de una medida que garantice el derecho del acreedor al momento de finalizar el proceso, en tal sentido las medidas cautelares se consideran como un instrumento de eficacia de la tutela jurisdiccional, al habilitar la adopción inmediata de medidas tendientes a prevenir el riesgo que representa la dimensión temporal del proceso, tal como lo sostiene MARTINEZ BOTOS¹⁸, ya sea mediante la conservación de la situación fáctica o jurídica vigente en un momento determinado considerándose como unas medidas conservativas; que también pueden ser consideradas como medidas innovativas al darse la modificación de la situación para prevenir la continuidad o agravamiento del daño, o el adelantamiento provisorio de la decisión¹⁹ de mérito que se entiende como medidas provisionales.

De su definición deviene la potestad cautelar genérica de los jueces quienes están facultados para adoptar cualquier medida idónea para asegurar la eficacia de la tutela jurisdiccional, en toda clase de procesos y en cualquier momento; así como también adoptar medidas provisionales o anticipadas, las cuales a diferencia de las medidas que se dan dentro del proceso que tienen la finalidad de asegurar la eventual ejecución de la sentencia de mérito²⁰, su finalidad es la de adelantar

¹⁸ MARTINEZ BOTOS, Raúl, *Medidas...*, *op. cit.*, p. 50. Este autor establece que las medidas cautelares se otorgan sobre el derecho que se pretende garantizar y su operatividad reconoce la necesidad de proteger un derecho que todavía no es cierto o de evitar la consumación de perjuicios irreparables, así como que su existencia es provisorio al depender de las contingencias del litigio del cual derivan

¹⁹ CÁCERES RUIZ, Luis, *La propiedad intelectual: medidas cautelares en el procedimiento civil*, Madrid, Editorial Visión Net, 2007, p. 42. Las medidas denominadas cautelares o provisionales tienen como finalidad salvaguardar el derecho que posiblemente se reconozca en la sentencia.

²⁰ MARTINEZ BOTOS, Raúl, *Medidas...*, *op. cit.*, p. 46. La naturaleza de las medidas precautorias consiste precisamente en proteger un derecho verosímil hasta tanto se pueda adoptar un pronunciamiento definitivo, por lo que postergar la decisión para la sentencia importa tanto como denegarla lisa y llanamente.

provisionalmente la decisión de fondo, a fin de evitar que la demora²¹ del proceso cause al peticionante un daño irreparable.

Según la norma legal aplicable en El Salvador, estas medidas hacen que el juez se comprometa a la idea de una tutela jurisdiccional efectiva, con potestad cautelar genérica, las cuales pueden adoptarse en cualquier proceso, de ahí deviene su principio de universalidad de la aplicación, consagrado en el artículo 431 CPCM, que señala 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, plasmadas en el artículo 436 CPCM, basadas también en el principio dispositivo y de congruencia, regulado en el artículo 432 CPCM, conforme al cual las medidas cautelares sólo pueden adoptarse a instancia de parte, esto excluye la posibilidad de que el juez decrete de oficio, sin previa solicitud del interesado en una medida cautelar, el cual tiene su alcance con el principio de congruencia, que consiste en que el juez no podrá ordenar otras medidas cautelares más gravosas que las solicitadas, aunque podrá acordar aquellas que siendo tan adecuadas como las pedidas resulten menos onerosas para el demandado.

Asimismo este sistema cautelar, consagra el principio de responsabilidad, tal como hace referencia MARTINEZ BOTOS²², el que consiste en que las medidas serán adoptadas bajo la responsabilidad de quien las solicita, tomando en cuenta la norma salvadoreña se puede establecer que se encuentran reguladas en el mismo sentido y es así que el Código Procesal Civil y Mercantil regula en sus Artículos 432, en relación con los artículos 434, 446 y 456 todos del CPCM, siendo responsable la parte demandante o solicitante de todos los gastos del proceso y de los daños y perjuicios que se puedan ocasionar con la medida cautelar, ya sea por sentencia absolutoria firme, renuncia a la pretensión o desistimiento de la instancia, tal como lo establece el artículo 456 CPCM, o también por caducidad de la medida cautelar adoptada como acto previo a la demanda cuando la

²¹MARTINEZ BOTOS, Raúl, *Medidas..., op., cit.*, p. 46. Las medidas cautelares, más que hacer justicia, están destinadas a dar tiempo a la justicia para cumplir eficazmente su obra.

²²MARTINEZ BOTOS, Raúl, *Medidas..., op., cit.*, p. 56, el autor refiere a un régimen legal mediante el cual se establece que sólo podrá decretarse la medida precautoria bajo el principio de responsabilidad de la parte que la solicitare, por lo que establece que la contracautela no se presta a las resultas del juicio, sino de la medida cautelar, por lo que debe limitarse a garantizar el pago de los gastos judiciales que con motivo de ella deba afrontar la parte afectada y a cubrir la responsabilidad por los daños y perjuicios que de ésta pudieran emerger.

demanda no se hubiera presentado dentro del mes siguiente a su adopción de conformidad al artículo 434 CPCM. No obstante no se regula expresamente la responsabilidad del peticionario, cuando se presente un recurso de apelación y este no resulte favorable, por ello deberá responder por los daños y perjuicios que se generen, de acuerdo a lo previsto en el artículo 432 CPCM, por lo que el principio de responsabilidad se integra, además, con la regulación de la contra cautela²³, cuya función es precisamente, garantizar el referido cobro de los daños y perjuicios causados al afectado en caso de levantamiento de la medida cautelar.

Ahora bien es conveniente hablar sobre el principio de proporcionalidad²⁴, principio que se encuentra establecido en los artículos 431, 432 y 445 CPCM, que pretende asegurar el acceso igualitario al sistema cautelar de conformidad al artículo 448 CPCM, vinculado también con el principio de defensa y contradicción, previstos en los artículos 453 y 455 CPCM, que establecen que las medidas cautelares se adoptarán sin audiencia previa de la contraparte, excepcionalmente si la aplicabilidad de estas medidas es emergente, pudiendo la contraparte impugnar estas medidas si considera que le causa una afectación muy gravosa a su peculio económico, a través de la vía impugnativa mediante el recurso de apelación de conformidad al artículo 453 CPCM, dando la posibilidad al demandado a un adecuado ejercicio del derecho de defensa, pudiendo solicitar su modificación o cese, por su característica de provisionalidad²⁵, y finalmente el principio de celeridad, que persigue que el proceso sea corto, ágil y breve, permitiendo decidir la medida cautelar en corto tiempo²⁶.

Es por ello que la medida cautelar del embargo se decreta en un proceso ejecutivo para garantizar al acreedor el pago de una deuda, ya que este es un acto propiamente jurisdiccional a través del cual

²³ MARTINEZ BOTOS, Raúl, *Medidas...op., cit.*, p. 67; este autor manifiesta que la ley constituye como requisito de admisibilidad de las pretensiones cautelares que versen sobre bienes, la prestación, por el actor, de una caución que asegure a la otra parte el resarcimiento de los eventuales daños que le irroge la medida indebidamente peticionada.

²⁴ LLOBREGAT, José y otros, *Los Procesos Civiles, Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil, con Formularios y Jurisprudencia*, Tomo V, 1a edición, Barcelona, España, Editorial Bosch S.A., 2001, pp. 497-498. Dicho autor señala como una característica de las medidas cautelares la proporcionalidad, no obstante al referirse a la misma parte del principio de proporcionalidad como sinónimo de prohibición de exceso, en el sentido que constituye un límite a las autoridades en el ejercicio de sus funciones en su actuación coactiva, la que únicamente podrá realizarse si es adecuada y proporcionada para conseguir los objetivos propuestos.

²⁵ Las medidas precautorias, su esencia es de ser provisoria, lo que equivale a decir que su existencia deviene o deriva directamente de los presupuestos que se tomaron en cuenta para adoptarla.

²⁶ CABAÑAS GARCIA, Juan Carlos y otros, *Código Procesal Civil y Mercantil Comentado*, 2ª edición, San Salvador, El Salvador, Comisión Coordinadora del Sector Justicia, Unidad Técnica Ejecutiva, 2011, pp. 492-498. El autor hace referencia a los principios que rigen las medidas cautelares.

se sustrae la posesión de los bienes de una persona (deudor), a fin de que cumpla una obligación líquida de dar (dineraria); medida que debe reunir las características de provisionalidad, de jurisdiccionalidad y de instrumentalidad, y además no debe vulnerar ningún derecho fundamental. Atendiendo esas características, la jurisprudencia Constitucional Salvadoreña ha señalado que una medida de ese tipo no es *per se*²⁷ atentatoria del derecho a la propiedad, dado que no se configura en su virtud un despojo definitivo o ilegítimo, debiendo tomarse en cuenta que esta medida se identifica por ser aplicada desde el inicio del proceso ejecutivo, que la parte demandante pide en su demanda se decrete el embargo en los bienes del deudor, sustentando su pretensión en un documento que tenga aparejada fuerza ejecutiva y si esta cumple los requisitos de admisibilidad se ordena su admisión y en el mismo auto se decreta la medida cautelar del embargo, con la que se pretende garantizar el resultado del proceso.

3. NATURALEZA JURÍDICA DE LAS MEDIDAS CAUTELARES

Para VALENTÍN CORTÉS DOMÍNGUEZ, la naturaleza jurídica de las medidas cautelares: “*es un derecho frente al Estado por el que pedimos se asegure la plena efectividad de la futura sentencia de condena durante el tiempo que se tarde en tramitar el procedimiento*”²⁸, es decir que el tiempo no tiene que ser un factor perjudicial para aquel que ejercita la pretensión mientras dura el proceso, en tal sentido la facultad jurídica de obtener una resolución cautelar es una forma de acción, una acción pura, que no es accesoria de ningún derecho material. Para este autor la naturaleza jurídica de las medidas cautelares es de carácter procesal, ya que su fundamento no es hipotético, pues se basa en la necesidad de decretarla precisamente por el tiempo que necesariamente se deberá emplear en el proceso para obtener la actuación de la justicia por ser brindada por medio del Estado para asegurar la plena efectividad de la sentencia, por lo que el poder jurídico de obtener una resolución cautelar es una forma de accionar el órgano jurisdiccional por tener su propio procedimiento para tramitarse.

²⁷ Locución latina que significa “por si mismo, por su naturaleza”. En www.hispanoteca.eu, consultado el 15 de diciembre de 2013.

²⁸ GIMENO SENDRA, Vicente y otros, *Derecho Procesal...*, *op., cit.*, pp. 557. Dicho autor señala que el fundamento de la medida cautelar es eminentemente procesal, ya que solo la necesidad de emplear tiempo en la tramitación del proceso es lo que posibilita pedir al Estado de frente al demandado el aseguramiento de la plena efectividad de la sentencia, es decir que el tiempo en que se llevará a cabo el proceso no debe ser un factor perjudicial para el demandante que ejercita la pretensión.

Para MANUEL ORTELLS RAMOS, la naturaleza jurídica de las medidas cautelares se plantea desde dos aspectos fundamentales: el primero que consiste en establecer si tiene naturaleza jurídica procesal o su naturaleza es la misma que la de otras garantías jurídico-privadas de los derechos. La solución a esta problemática repercute en el ámbito territorial y temporal de vigencia de las normas sobre la tutela cautelar. El segundo si se parte del presupuesto que su naturaleza es procesal, constituye un proceso con entidad propia o una actividad procesal dependiente de los procesos de declaración y de ejecución.

La primera se descarta tomando en cuenta dos características que las distinguen, la primera porque en las garantías jurídico-materiales existe la obligación de prestarlas independientemente de la pendencia del proceso, es decir que las mismas pueden constituirse independientemente de la intervención judicial, cumpliendo el deudor voluntariamente la obligación de prestarlas. Los propios derechos que originan su constitución son susceptibles de satisfacerse extrajudicialmente, por ejemplo si el fiador puede pagar voluntariamente en caso de incumplimiento del deudor, la hipoteca puede realizarse bajo ciertas condiciones por un procedimiento extrajudicial vendiendo el bien hipotecado²⁹. La segunda consiste en hacer valer en el proceso un derecho material de garantía, bien pretendiéndose su constitución o su cumplimiento, en este caso el proceso culminaría sin sentencia sobre el fondo del asunto, puesto que aquel derecho permanece subsistente y eficaz; a diferencia si se ha obtenido una medida cautelar y el proceso termina sin el respectivo pronunciamiento de fondo, la medida cautelar se extingue, es decir, a diferencia de los derechos materiales de garantía, las medidas cautelares desarrollan su eficacia sólo en el plano de la tutela jurisdiccional de los derechos.

De ahí se afirma que la naturaleza jurídica de la medida cautelar es procesal, pero su regulación no se limita a ser una regulación de procedimientos y de presupuestos de admisibilidad del pronunciamiento sobre la tutela, sino una regulación de las condiciones de fondo para la concesión de la tutela y de los efectos de esta. El derecho procesal no limita su ámbito normativo en la regulación de aspectos meramente formales, sino que también la regulación de determinados bienes

²⁹ ORTELLS RAMOS, Manuel y otros, *Derecho...*, *op. cit.*, p. 991. El autor sostiene que existen una serie de garantías que el acreedor puede obtener, para garantizar sus obligaciones las que se pueden otorgar sin la intervención judicial, así como también se pueden dejar sin efecto sin que intervenga el juez, ya que se pueden arreglar entre ambos en forma extrajudicial.

jurídicos que exclusivamente se pueden tutelar en el proceso. Por lo que su adopción, va encaminada a tutelar ese derecho que se pretende no sea vulnerado, su regulación específica y concreción de los elementos que debe tener para su adopción, hace que su naturaleza jurídica sea procesal, ya que estas causan efectos jurídicos que son de trascendencia para la eficacia o satisfacción de las pretensiones al finalizar el proceso y ejecutar las mismas

4. CARACTERÍSTICAS DE LAS MEDIDAS CAUTELARES

Tanto la doctrina como la jurisprudencia han desarrollado una serie de aspectos que caracterizan las medidas cautelares, dichas notas características, vienen determinadas en cierta medida por la propia finalidad de aseguramiento que cumplen tales medidas en todo proceso. En tal sentido, la misma naturaleza de las medidas cautelares se deduce que ellas revisten como características: la instrumentalidad, la provisionalidad, la temporalidad, la variabilidad, y la brevedad procedimental en su adopción, las cuales se mencionan a continuación:

a) LA INSTRUMENTALIDAD o ACCESORIEDAD: CANALES CISCO, sostiene que las medidas cautelares son instrumentales *“porque nacen al servicio de un proceso principal; existiendo una dependencia directa con un proceso futuro o existente”*³⁰. Las que se decretan y sirven de instrumento para garantizar otro proceso³¹, ya sean declarativos o de ejecución, es decir, que las medidas cautelares no tienen sustantividad propia, pues sólo se justifican en razón de la existencia de un proceso³². Interesantes resultan en esta temática las palabras de CALAMANDREI, quien ya planteaba que *“las medidas cautelares están preordenadas a una resolución definitiva, cuya eficacia viene asegurada por aquellas preventivamente. Así, si todas las resoluciones jurisdiccionales son un instrumento del derecho sustancial que actúa a través de ellas(...) en las resoluciones cautelares se encuentra una instrumentalidad cualificada, o sea elevada, por decirlo así, al cuadrado: son de*

³⁰ CANALES CISCO, Oscar Antonio, *Derecho...*, *op. cit.*, p. 300. El autor al definir las medidas cautelares como instrumentos, habla de su carácter accesorio que significa que hay un origen al cual responden.

³¹ Sentencia definitiva, emitida por la SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia 590-2007, dictada a las once horas y cuatro minutos del día 29 de noviembre de 2007, p. 3. La adopción de medidas cautelares en un proceso o procedimiento es meramente instrumental, es decir, su fundamento radica en mantener viva y resguardada la materia del mismo y sus inciertas resultas mientras se dicta la resolución definitiva.

³² DORADO PICÓN, Antonio y Otros, *Manual Práctico de Procedimientos Civiles*, Madrid, España, Editorial El Derecho, 2010, p. 80. Por tal motivo, las características de la instrumentalidad con la provisionalidad están íntimamente unidas, pues en ambas se expresa con mayor fuerza, la naturaleza misma de las medidas cautelares. Sobre las diferencias entre una y otra característica se hará referencia *infra*.

*hecho, indefectiblemente, un medio predispuesto para la mejor justicia de la resolución definitiva, que a su vez es un medio para la actuación del derecho; son, en relación con la finalidad última de la función jurisdiccional, instrumentos del instrumento*³³.

Resultan acertadas las palabras del citado autor, puesto que las medidas cautelares son accesorias a un proceso principal del cual dependen, es decir, son un instrumento con el cual se pretende asegurar la eficacia de la sentencia que pudiere dictarse en el proceso³⁴. En efecto, la adopción de medidas cautelares no es en un proceso autónomo, pues dicha carencia de autonomía funcional del proceso cautelar, como se ha señalado *“se funda en el hecho de que la finalidad de dicho proceso consiste en asegurar la eficacia práctica de la sentencia o resolución que debe dictarse en otro proceso, al cual necesariamente se halla conectado por un vínculo de instrumentalidad o subsidiariedad*³⁵”.

La jurisprudencia constitucional también se ha referido al carácter instrumental de las medidas cautelares, estableciendo que dicha característica se refiere a que las mismas *“están preordenadas, en general, a una decisión definitiva, de la cual aseguran su fructuosidad, esto es, que más que el objetivo de actuar el derecho en su satisfacción, lo tiene en asegurar la eficacia práctica de la resolución definitiva; por ello, a pesar de encontrarse condicionadas al proceso no exigen siempre la dependencia del mismo*³⁶”. Es evidente que en la jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional, la instrumentalidad de las medidas cautelares se refiere a que con ellas se pretende garantizar *“la*

³³ CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, *op., cit.*, pp. 19-20. La instrumentalidad viene dada por todo aquello que sirve para instruir una causa, todo cuanto da luz sobre la existencia de un hecho o convenio. Es decir, que la adopción de las medidas cautelares deberá plasmarse en un auto razonado y en el documento respectivo que lo acompañe, para que de esta forma se tenga evidenciado y cronológicamente aplicado la adopción de aquellas en el proceso. Asimismo, estas medidas deberán abandonarse o sustituirse por auto judicial debidamente razonado, que explique la finalización de aquellas o la sustitución de las mismas.

³⁴ JALVO, Belén Marina, *El Régimen Disciplinario de los Funcionarios Públicos*, 3ª edición, Valladolid, España, Editorial Lex Nova, 2006, p. 20. La efectividad de la sentencia es en todo caso una garantía de toda persona frente al Estado, quien debe por todos los medios posibles, quien debe por todos los medios posibles, no sólo brindar a los ciudadanos la rama jurisdiccional para que sean atendidas todas las pretensiones que deseen hacer valer ante los jueces, sino también garantizarles que los efectos de la sentencia se cumplirán.

³⁵ MARTÍNEZ BOTOS, Raúl, *op., cit.*, p. 77. Cabe advertir que puede existir proceso sin medidas cautelares, pero no medidas cautelares sin proceso, pues estas últimas simplemente son un instrumento para garantizar la efectividad de la sentencia, y por ende, del proceso mismo.

³⁶ Sentencia de Amparo, emitida por la SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia 84-2001, de fecha 15 de abril de 2002, Considerando II, literal b). Esto quiere decir que ellas son un instrumento, para poder alcanzar el fin propuesto, el de garantizar un derecho que pueda resultar satisfecho al finalizar el proceso.

*ejecutividad del futuro fallo*³⁷. No debe confundirse la instrumentalidad con la provisionalidad –esta última característica se abordará en el siguiente apartado-, aunque ambas están íntimamente conectadas, el carácter instrumental explica que el fundamento de la medida cautelar, radica en mantener viva y resguardada la materia del mismo y sus inciertas resultas mientras se dicta la resolución definitiva, es decir, que con las medidas se busca asegurar la eficacia de la resolución que ponga fin al proceso³⁸.

b) LA PROVISIONALIDAD: para CANALES CISCO, esta característica consiste “*en que el tiempo de adopción de la medida esta condicionada a la duración del proceso principal, y las circunstancias que le dieron origen*”³⁹. Es decir, que las medidas cautelares se mantendrán en tanto cumplan con su función de aseguramiento. De modo que desaparecerán las mismas, cuando en el proceso se haya logrado una situación tal que haga verdaderamente inútil el mantenimiento de aquellas, bien porque la pretensión ha sido desestimada, bien porque la sentencia principal ha sido cumplida o bien porque se hayan realizado ya actos ejecutivos que privan de razón de ser a los cautelares⁴⁰. Las medidas cautelares, más allá de ser medidas preventivas en los bienes del ejecutado, buscan reducir que el titular de ellos realice acciones fraudulentas, al querer ponerlos en circulación en el tráfico común de bienes. El carácter instrumental de las medidas cautelares, está en estrecha conexión con el carácter provisional, distinguiéndose en razón de que el primer carácter, se refiere a que dichas medidas tienen una finalidad asegurativa de la eficacia de la resolución con que se ponga fin al proceso, es decir, son un instrumento procesal que evita que se frustre la eficacia de la

³⁷ Sentencia de Hábeas Corpus, emitida por la SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia 263-99, de fecha 3 de noviembre de 1999, Considerando III, Literal b). Precisamente el carácter instrumental de las medidas cautelares, se encuentra en el hecho de que las mismas, están al servicio de la efectividad del propio proceso.

³⁸ MARTÍN JIMÉNEZ, Carlos Manuel y MARTÍN JIMÉNEZ, Juan José, *Teoría y Práctica del Ejercicio de las Acciones Civiles*, Valladolid, España, Editorial Lex Nova, 2010, p. 351. Por lo demás, el autor señala que las medidas cautelares son una herramienta de eficacia diferida, en tanto que no buscan determinar una situación definitiva de protección, sino garantizar la persistencia de un status quo que haya de tener vigencia en el momento de dictarse la resolución definitiva en el proceso al que las medidas están vinculadas. Asimismo, señala que por su naturaleza tales medidas son esencialmente temporales y condicionales, pues están vinculadas a un proceso declarativo principal, del que dependen; también no son inmutables, puesto que si las circunstancias que determinaron su adopción varían, se pueden modificar.

³⁹ CANALES CISCO, Oscar Antonio, *Derecho...*, *op., cit.*, p. 300.

⁴⁰ La provisionalidad de las medidas cautelares, tiende a limitar los efectos temporales del embargo, generando en el proceso la sensación de ser medidas de carácter transitorio, lo que deviene en suspenderlas al momento de desaparecer las circunstancias que las motivaron.

sentencia; en cambio la provisionalidad atiende a que, la medida cautelar suple interinamente la falta de una resolución que aún no se ha producido⁴¹.

KIELMANOVICH señala que *“las medidas cautelares se caracterizan, a su turno, por su provisionalidad, por lo que ellas habrán de subsistir hasta el momento en que la sentencia definitiva adquiera firmeza o ejecutoriedad, verificándose su conversión luego, en todo caso, ejecutoriadas, o mientras duren las circunstancias fácticas que las determinaron (rebús sic stantibus), pudiendo entonces así solicitarse su levantamiento en tanto esos presupuestos sufriesen alguna alteración”*⁴². En ese sentido, mientras duren las circunstancias y los presupuestos que motivaron la adopción de tales medidas cautelares, existirán también las mismas. Sin embargo la jurisprudencia constitucional al parecer entiende el carácter provisional de las medidas cautelares en relación a su eficacia temporal limitada, así la Sala de lo Constitucional de El Salvador ha señalado que la provisionalidad se refiere a que *“sus efectos tienen duración limitada, no aspiran a transformarse nunca en definitivas, sino que por su naturaleza están destinadas a extinguirse en el momento en que se dicte sentencia o resolución sobre el fondo del asunto; tienen una vigencia temporal limitada”*⁴³. En realidad, el carácter provisional determina la vigencia temporal limitada de las medidas cautelares, tratándose también de dos características conectadas entre sí.

c) LA TEMPORALIDAD: se ha señalado anteriormente que las medidas cautelares son un mero instrumento para garantizar el efectivo cumplimiento de la sentencia definitiva, tienen un carácter temporal; en ese sentido y pese a producir efectos desde el momento en que son concebidas, *“tienen una duración temporal supeditada a la pendencia del proceso principal”*⁴⁴. Por tal motivo se

⁴¹JALVO, Belén Marina, *op., cit.*, p. 30. Recalca la autora que la característica de la provisionalidad no se refiere tanto a que las medidas cautelares tienen eficacia temporal limitada, sino más precisamente, a que suplen interinamente la falta de una resolución definitiva. Por tanto, no son medidas provisionales aquellas de carácter transitorio cuya vigencia no se encuentra condicionada a la ausencia de una resolución sobre el fondo.

⁴² KIELMANOVICH, Jorge L., *op., cit.*, pp. 43-44. Las medidas cautelares no son de carácter permanente, sino más bien, son temporales, ya que habiendo la sentencia quedado firme y ejecutoriada, aquellas deben desaparecer o abandonarse.

⁴³ Sentencia de Amparo, emitida por la SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia 84-2001, de fecha 15 de abril de 2002, Considerando II, Literal b. Así lo ha establecido el Tribunal en reiteradas ocasiones, confróntese la Sentencia de Hábeas Corpus con referencia 7-2008 de fecha 26 de junio de 2009, con cita de numerosas sentencias emitidas por el Tribunal en el mismo sentido.

⁴⁴ CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, *Las Medidas Cautelares*, Madrid, España, Editorial Mateu Cromo, 1993, p. 20. La temporalidad radica que la medida cautelar durará hasta la finalización del

afirma que las medidas cautelares nacen para extinguirse, como consecuencia de su carácter instrumental y provisional, debido a que en la medida en que desaparecen los presupuestos o los motivos que llevaron a su adopción, se procederá a la cesación o extinción de las mismas. Resulta necesario afirmar lo siguiente: las medidas cautelares tienen una vigencia limitada en el tiempo, y su única finalidad es asegurar la plena efectividad de la futura sentencia, pues carecería de sentido su vigencia, una vez que la resolución definitiva haya alcanzado firmeza y puede ser ejecutada⁴⁵. Sin embargo, como se ha destacado en líneas superiores, una de las características de las medidas cautelares es la provisionalidad, tal como lo ha sostenido la jurisprudencia constitucional salvadoreña⁴⁶. Por ejemplo, en el caso de las medidas adoptadas antes del proceso, su efectividad depende si la parte ejerce la acción en el plazo establecido en la ley, caso contrario se dejan sin efecto; asimismo si se decreta embargo en bienes propios del deudor y éste recae sobre el salario del demandado, en el supuesto que ambas partes llegan a un acuerdo extrajudicial, el demandante puede solicitar la finalización anticipada del proceso, por los diferentes modos contemplados en la ley, por ejemplo la extinción de la obligación, el juez deberá declarar dicha extinción y dar por finalizado el proceso, en consecuencia levantar el embargo decretado, finalizando la medida adoptada.

d) LA VARIABILIDAD: CANALES CISCO, la distingue como la flexibilidad de las medidas cautelares, es decir que estas pueden modificarse, sustituirse por otra y hasta suprimirse totalmente al variar las circunstancias que las originaron⁴⁷. Como lo expresa el significado de la misma palabra, las medidas

proceso, si el proceso finaliza antes por haberse satisfecho la obligación, las medidas cautelares ya no tienen razón de ser y por ende deben de levantarse es decir darse por finalizada.

⁴⁵ GUTIÉRREZ BARRENENGOA, Ainhoa y otros, *El Proceso Civil: Recursos, Ejecución y Procesos Especiales*, 2ª edición, Madrid, España, Editorial Dykinson, 2005, p. 135. La finalidad de la medida cautelar es tutelar un derecho, que si se llega a la etapa de la sentencia, y es ejecutada se da la eficacia de la misma, y media vez cumpla su finalidad ésta termina.

⁴⁶ Aunque la doctrina mayoritaria distingue entre provisionalidad y temporalidad como dos características diferentes. *Cfr.* TORIBIOS FUENTES, Fernando (director), *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Editorial Lex Nova, Valladolid, España, 2012, p. 1362. Señalando el autor que las medidas cautelares se caracterizan por su vigencia limitada en el tiempo y que es su misma finalidad la que determina que carezcan de sentido una vez que la resolución pueda ser ejecutada. En el mismo sentido RESTREPO MEDINA, Manuel Alberto, *Perspectiva Constitucional sobre la Tutela Cautelar Judicial*, Bogotá, Colombia, Editorial Universidad del Rosario, 2006, p. 42. Señalando el autor que la provisionalidad no puede confundirse con la temporalidad, ya que esta característica significa duración limitada con prescindencia de cualquier otro evento, y aquella alude a la interinidad mientras sobreviene un evento sucesivo, a cuya espera el estado de provisoriedad subsiste durante el tiempo intermedio.

⁴⁷ CANALES CISCO, Oscar Antonio, *Derecho...*, *op. cit.*, p. 300. La medida cautelar no es inmutable pues la misma puede, en cualquier momento, si las circunstancias que la originaron cambian, la misma se puede modificarse.

cautelares tienden a tener flexibilidad, de acuerdo a la mutación de los presupuestos que las motivaron, en ese sentido, conforme al *“principio rebús sic stantibus las medidas cautelares van a poder variarse, en tanto en cuanto se produzca variación de los presupuestos o motivos que hayan dado soporte a la adopción de las mismas. De este modo pueden ser modificadas, sustituidas por otras, alzadas (...) si cambian los presupuestos que sirvieron para llegar a la adopción de las mismas”*⁴⁸, esta consiste en que las obligaciones subsisten mientras las circunstancias originales no hubieran experimentado fundamental modificación, de sobrevenir un cambio importante en la situación principal o en la prevista por las partes, por lo que esta cláusula se opone al principio *pacta sunt servanda*, que es la que obliga a cumplir en todo caso. Este carácter, conectado de cierto modo con la provisionalidad, implica por una parte, que el Órgano Judicial está en todo caso autorizado para establecer la clase de medida adecuada a las circunstancias del caso⁴⁹, y por la otra, que el sujeto activo y el sujeto pasivo de la pretensión tienen la posibilidad de petitionar, en cualquier etapa, la modificación o variación de la medida decretada. Como lo ha sostenido la jurisprudencia constitucional salvadoreña las medidas cautelares son susceptibles de alteración, variabilidad y revocabilidad⁵⁰.

Uno de los presupuestos por los cuales pueden variar estas, es que si el demandado considerase que la aplicación de esas medidas le causa una grave afectación en su patrimonio, este tiene la oportunidad de impugnar la providencia cautelar, mediante el recurso de apelación, y si se resolviese que no es procedente la medida cautelar, esta se deja sin efecto; sin perjuicio de la impugnación

⁴⁸CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, *op., cit.*, pp. 20-21. La variabilidad de las medidas cautelares, responde al contexto del momento procesal y a la conducta que tome el deudor frente a las obligaciones a las que tiene que responder, entre más sea la desconfianza que se tenga para con el deudor, en relación a que este intente enajenar los bienes, más altas serán las motivaciones que lleven a la variabilidad o mutación de las medidas impuestas. Todo en razón, de que se tengan asegurados los bienes objeto de las medidas.

⁴⁹ RESTREPO MEDINA, Manuel Alberto, *Perspectiva constitucional sobre la tutela cautelar judicial*, Bogotá, Colombia, Editorial Universidad del Rosario, 2006, p. 47. Las medidas no son inalterables, pues carecen de la fuerza de la cosa juzgada, lo cual se traduce en que son susceptibles tanto de revocación como de modificación, transformación o alteración; así la variación procede por el cambio de las circunstancias que propiciaron su decreto. También TORIBIOS FUENTES, Fernando y otros, *Op. Cit.*, p. 1362. Señalando el autor que tales medidas son susceptibles de modificación y alzamiento, es decir, pueden cambiarse o suprimirse.

⁵⁰ Sentencia de Amparo, emitida por la SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia 84-2001, de fecha 15 de abril de 2002, Considerando II. Señala el Tribunal que las medidas cautelares se caracterizan por la *“susceptibilidad de alteración, variabilidad y revocabilidad, siempre de acuerdo al principio [rebus sic stantibus]; esto es, cabe su modificación en cuanto se altere el estado sustancial de los datos reales sobre los cuales la medida se adoptó, sea por aumento o disminución del periculum in mora, desaparición del mismo, o reducción del fumusboni iuris”*.

también la parte afectada por la medida cautelar puede solicitar su modificación o cese, cuando luego de adoptada la medida sobrevinieren hechos nuevos o de nuevo conocimiento de conformidad al artículo 455 CPCM, si bien la norma no se refiere a la solicitud de cese basada en nuevas circunstancias, cabe interpretar que la modificación del contenido de la medida puede comprender la hipótesis de cese, pues las providencias cautelares son provisorias⁵¹ y se dictan bajo el principio *rebús sic stantibus*, y si la medida cautelar hubiere quedado firme, el demandado siempre tiene la posibilidad de su cese cuando invoque una variación en las circunstancias que tuvo en cuenta el juez para adoptar la medida; asimismo puede variar si no se presenta la demanda en tiempo previsto por el legislador, la medida caducará finalizando inmediatamente.

Las medidas cautelares se caracterizan *“por adoptarse en función de la pendencia actual o previsiblemente inmediata de un proceso, por su provisionalidad dependiente de ese proceso, porque se proyectan, en diversos modos, sobre la misma situación jurídica a la que afectará la sentencia, pero que no se limitan a asegurar la posibilidad de ejecución, sino que algunas, con intensidad variable, anticipan provisionalmente efectos de la sentencia^{52”}*, éstas responden a la función de asegurar la efectividad de la sentencia y no a la función clásica atribuida a las medidas cautelares de aseguramiento de la ejecución de la sentencia, *“este asegurar la efectividad de la sentencia supone algo más que asegurar la ejecución, dado que implica también: proteger la sentencia frente a riesgos que impidan que sus efectos se desarrollen en condiciones de plena utilidad para el que sea reconocido como titular del derecho^{53”}*.

⁵¹ Si hay una variabilidad en las circunstancias que dieron origen a la adopción de la medida cautelar, pueden cambiar, no son fijas, si el demandado por ejemplo interpone un recurso y el Tribunal Superior modifica u ordena dar por terminada la medida cautelar, es cuando puede variar la misma, o el demandado presenta una excepción de pago, cambian las circunstancias que le dieron origen a la medida cautelar.

⁵² RESTREPO MEDINA, Manuel Alberto, *op., cit.*, p. 43. La doctrina en general hace referencia con dicha característica, al hecho de que existe una correlación o correspondencia entre la cautela y la ejecución, pues las medidas cautelares tienden a anticipar lo que serán los efectos de las medidas ejecutivas (o de ejecución). También MARTÍN JIMÉNEZ, Carlos Manuel y MARTÍN JIMÉNEZ, Juan José, *op., cit.*, p. 372.

⁵³ CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, *op., cit.*, p. 22. La equiparación de las medidas cautelares frente a las medidas ejecutivas, ha planteado un discusión en el ámbito jurídico, actualmente las medidas cautelares, son una estrategia procesal aprovechada por el actor para asegurar la realización futura del pago del crédito; es decir, se genera una solicitud anticipada de tutela de los bienes del deudor, por el contrario las medidas ejecutivas devienen del curso normal del proceso, en donde el operador judicial estudia el contexto de la situación referente a los bienes, y tiene a bien tomar las providencias judiciales necesarias para el resguardo patrimonial.

e) LA BREVEDAD PROCEDIMENTAL: a esta característica CANALES CISCO, la distingue como la sumariedad o celeridad de las medidas cautelares, que por su finalidad, sus trámites son escasos y con términos procesales muy breves⁵⁴. El fundamento de dicha brevedad se basa en la urgencia que se desprende de la implementación de las medidas cautelares, en cuanto a su función de asegurar, ya que si nos encontrásemos ante un procedimiento lento, extenso, y duradero perdería su razón de ser la existencia y posibilidad de adopción de las mismas⁵⁵. Consecuentemente “*si el proceso cautelar, tiene su razón de ser en la duración de los otros dos procesos, no pueden concederse o denegarse las medidas a través de un procedimiento complejo y largo, pues en este caso su realización no tendría sentido*”⁵⁶. La brevedad procedimental se explica por la urgencia en la adopción de la medida. La urgencia implica inmediatez o rapidez necesaria para evitar el peligro de insatisfacción del derecho de quien solicita la aplicación de la medida⁵⁷. Así la Sala de lo Constitucional de El Salvador ha sostenido reiteradamente que un elemento de las medidas cautelares es la urgencia, pues “*...además de la idea de peligro -entendido en sentido jurídico-precisa que exista urgencia en sí, pues de no proveer a él rápidamente, el peligro se transformaría en realidad...*”⁵⁸. Al respecto, cabe señalar que el peligro de no adoptar la medida cautelar en un plazo corto, puede provocar la frustración de la pretensión que se busque obtener en un proceso determinado. Es por ello que la medida cautelar siempre buscara garantizar el eficaz cumplimiento de la sentencia.

⁵⁴ CANALES CISCO, Oscar Antonio, *Derecho...*, *op., cit.*, p. 300. Al respecto, el artículo 431 y siguientes del CPCM, regula la tramitación de la medida cautelar en el proceso salvadoreño, el cual por la naturaleza misma de las medidas su trámite es breve, ágil, para dar una pronta respuesta al peticionario; cabe señalar que estas operan únicamente a petición de parte, las que deberán de llenar los presupuestos exigidos en las referidas disposiciones, para que el juez las decrete.

⁵⁵ RESTREPO MEDINA, Manuel Alberto, *op., cit.*, p. 45. Se trata de la emisión y realización de la medida con base en un conocimiento sumario o una apariencia del derecho, pues de lo contrario se correría el riesgo inminente de que sus efectos fueran nugatorios.

⁵⁶ CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, *op., cit.*, p. 23. Las medidas cautelares vistas como un proceso paralelo al principal, son vigentes mientras no se aseguren los efectos del proceso principal, en ese sentido, su tratamiento y duración procedimental están en función del periodo en que se tarden las partes y el Tribunal en resguardar del peligro a los bienes del ejecutado.

⁵⁷ RESTREPO MEDINA, Manuel Alberto, *op., cit.*, p. 47. Señala el autor que esta característica “*resulta de la imposibilidad de obtener la protección por otros medios debido a la inminencia del peligro que podría provocar un daño en el derecho o la situación sobre la cual recae la medida, característica que contribuye a explicar el tratamiento sumario que se le dispensa a su trámite*”.

⁵⁸ Sentencia de Amparo, emitida por la SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia 84-2001, de fecha 15 de abril de 2002, Considerando II.

5. REQUISITOS DE LAS MEDIDAS CAUTELARES

Las medidas cautelares requieren de una serie de requisitos que deben exigirse a la hora de decretarlas, ya que dichos requisitos responden a criterios de admisibilidad, apariencia de buen derecho y peligro por la retardación en el proceso. En ese sentido, los presupuestos a exigirse para la adopción de las medidas cautelares son los siguientes:

a) LA VEROSIMILITUD DEL DERECHO: este es uno de los requisitos que se da por la mera existencia del derecho, es decir, basta que tenga la apariencia de verdadero o de buen derecho, para garantizar la toma de la medida cautelar. Por tal motivo, *“las medidas cautelares no exigen un examen de certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino solo en grado de una aceptable verosimilitud, como la probabilidad de que este exista y no como una incuestionable realidad que sólo se logrará al agotarse el tramite, si bien aquella debe resultar de los elementos incorporados al proceso que objetivamente y prima facie lo demuestren⁵⁹”*. En tal sentido, la apariencia de buen derecho es la presentación del derecho que se pretende con fundadas probabilidades de éxito en la sentencia de fondo, al menos en apariencia⁶⁰.

La verosimilitud del derecho se presume por el contexto que envuelve al peticionario, es decir, por la situación de las personas, la naturaleza de la pretensión o por el estado del proceso en el cual se pide, para el caso concreto. En ese sentido, que la verosimilitud del derecho en los efectos del otorgamiento de una medida cautelar no requiere la prueba terminante y plena del mismo, sino la posibilidad razonable de que ese derecho exista⁶¹. Cuando se pretende que se dicte una medida cautelar es requisito indispensable que quien pretende que se dicte la referida medida, debe

⁵⁹ KIELMANOVICH, Jorge L., *op., cit.*, p. 51. La verosimilitud del derecho se enmarca en el contexto del título ejecutivo que sirve de base de la pretensión, el solo analizar su contenido y tener la aprobación del juez, representa una apariencia de buen derecho del instrumento presentado. En ese sentido, se hace oportuna la adopción de una medida cautelar en razón del contexto probatorio ofrecido.

⁶⁰ RESTREPO MEDINA, Manuel Alberto, *op., cit.*, p. 60. El presupuesto de la apariencia de buen derecho exige la demostración por parte del solicitante de la probable existencia del derecho, aunque no de su certeza, pues por razón de la urgencia no habrá lugar más que a un examen superficial, quedando la valoración sobre la certeza de la existencia del derecho sometida al pronunciamiento definitivo del proceso.

⁶¹ En la jurisprudencia de la Sala de lo Constitucional se ha sostenido que *“el fumus bonis iuris hace alusión a la apariencia fundada del derecho y se obtiene analizando los hechos alegados con las restantes circunstancias que configuran la causa, lo que permite formular una respuesta jurisdiccional afirmativa a la viabilidad de la satisfacción positiva de la pretensión, sin que ello signifique adelantar opinión alguna sobre el fondo de la cuestión controvertida”*.

justificar el derecho que se reclama⁶². Es decir que se deben presentar al juez los datos, argumentos y acreditar documentalmente que el derecho que se pretende existe, sin prejuzgar el fondo del asunto. CORTES DOMINGUEZ⁶³ sostiene que el solicitante debe justificar documentalmente que el derecho que pretende existe, pues no tendría sentido asegurar la plena efectividad de la sentencia que se pretende, si desde el principio no se ofrece una justificación suficiente de que ese derecho realmente existe.

MARTINEZ BOTOS⁶⁴, sostiene que la apariencia o verosimilitud del derecho, tradicionalmente denominado *fumus boni iuris*; se funda a través de un conocimiento periférico dirigido a lograr una decisión de mera probabilidad respecto de la existencia del derecho a través de un nexo instrumental, por medio de un cálculo de probabilidades con el que sea posible anticipar que en el proceso principal se declarará la certeza del derecho. Sólo exige un mero acreditamiento, comúnmente efectuado mediante un procedimiento informativo. Refiriéndose este autor que la medida cautelar se funda en el supuesto de la verosimilitud del derecho, entendido como la posibilidad de que éste exista y no como una incontrastable realidad que sólo se logrará conocer al agotarse el trámite respectivo, es decir el peticionario puede sentirse garantizado que su situación puede satisfacerse ya que su derecho se encuentra garantizado a través de la adopción de la medida cautelar, sostiene además que no hay que hacer un examen jurídico riguroso para poder acceder a la petición del solicitante, basta que el derecho tenga apariencia de verdadero, ya que para este autor, la medida cautelar no requiere ritualismos pues se trata de medidas de índole cautelar con carácter esencialmente provisional, que al volverlas a examinar estas se pueden enmendar, modificar y revocar en su caso.

Este autor avoca a la naturaleza de las medidas precautorias, que es la protección de un derecho verosímil hasta que se pueda dictar un pronunciamiento definitivo. Asimismo ve a la verosimilitud del

⁶² GIMENO SENDRA, Vicente y otros, *Derecho Procesal...*, *op. cit.*, p. 568. No puede solicitarse la medida cautelar sin la debida justificación, el solicitante debe fundamentar fehacientemente con la documentación respectiva, la razón de ser del porque solicita la medida cautelar.

⁶³ *Ibidem*. Entre más aporte documental hace el solicitante para fundamentar su petición de adoptar la medida cautelar, más verosímil es para el juez el acceder a la solicitud y adoptar la medida, ya que el juez tiene mayor certeza que se esta actuando conforme a derecho sin perjudicar innecesariamente a las partes intervinientes.

⁶⁴ MARTINEZ BOTOS, Raúl, *op. cit.*, p. 45. Este autor hace referencia que la finalidad del proceso cautelar, consiste en asegurar la eficacia práctica de la sentencia o resolución definitiva que debe recaer en otro proceso, al cual se halla necesariamente ligado por un nexo de instrumentalidad, ese nexo que refiere el autor es el fundamento de la verosimilitud del derecho.

derecho como presupuesto que condiciona la admisibilidad de una medida cautelar, a la posibilidad de que el derecho exista, a una credibilidad objetiva y seria que descarte una pretensión infundada, temeraria o cuestionable, por lo que esta verosimilitud del derecho queda satisfecho con el alcance de la fundamentación de la medida precautoria, esto quiere decir que si se logra fundar concretamente ese derecho se fundamenta la verosimilitud, porque ello garantiza que no se hará un uso irracional del aparato estatal, ya que se ha verificado que existe y es real, lo cual esta comprobado de forma sumaria. Por lo que debe entenderse esta como la posibilidad de que el derecho exista.

También CALAMANDREI, hace referencia a la verosimilitud del derecho estableciendo que se trata de una apariencia de verdad, que no es verdad⁶⁵, sostiene que “*cuando se afirma que un hecho es verdadero, quiere decir una sustancia que ha logrado, en la conciencia de quien como tal lo juzga, aquel grado máximo de verosimilitud que, con relación a los limitados medios de conocimiento de que el juzgador dispone, basta para darle la certeza subjetiva de que aquel hecho ha ocurrido...*”⁶⁶. Relacionando que el juez debe sentirse satisfecho, al juzgar respecto de los hechos, con el subrogado de la verdad que es la verosimilitud, haciendo dos clasificaciones de la verdad, la primera lograda mediante el artificio de las pruebas legales y el mecanismo autónomo de la distribución de la carga de la prueba, llamada *verdad real*, y cuando en el sistema de la pruebas libres, parece que la libertad de apreciación fuera del instrumento más adaptado para la consecución de la llamada *verdad sustancial*, que la valoración, aunque libre, lleva en todo caso a un juicio de probabilidad y de verosimilitud, no de verdad absoluta.

b) EL PELIGRO EN LA DEMORA: para que se pueda adoptar una medida cautelar, es necesario que exista un peligro cierto y tangible de que el transcurso del tiempo necesario para la tramitación del proceso y en consecuencia para obtener una sentencia de condena, pueda ser utilizado por el

⁶⁵ CALAMANDREI, Piero, *Derecho Procesal Civil*, México, Editorial Mexicana, 1997, p. 271, hace una diferencia entre la verosimilitud y la verdad real, haciendo referencia que lo que vemos es sólo lo que parece que vemos, entendiéndolo con ello que puede no ser verdad lo que creemos que vemos, puede ser una apariencia o una ilusión de la verdad.

⁶⁶ CALAMANDREI, Piero, *op. cit.*, p. 270, este autor manifiesta que hasta que hasta en los casos muy raros, en que el juez puede conocer los hechos de la causa mediante la inspección, la percepción directa del hecho, que le da el grado máximo de certeza subjetiva, no basta para excluir que la verdad sea distinta de los que, por un error de los sentidos, puede haberle parecido.

demandado, para realizar actos que provoquen la ineficacia de la sentencia que se dicte⁶⁷. No se refiere a un peligro objetivo, sino que subjetivos, depende de las condiciones propias del caso en concreto en que se requiera la adopción de la medida, es decir que para que se decrete la misma no se requiere certeza, sino que se justifique, o en su caso se evidencie el peligro razonablemente. Este requisito, pone de manifiesto la importancia de las medidas cautelares, ya que al generarse las condiciones de pérdida o enajenación del derecho por parte del demandado sobre la cosa objeto de la pretensión, ya sea por la demora o por la retardación del proceso, esto supone una inoperancia del objeto del proceso mismo, con respecto a salvaguardar los efectos de la sentencia.

En ese orden de ideas *“la procedencia de las medidas cautelares se halla condicionada también a que el interesado acredite el peligro en la demora, esto es, la probabilidad de que la tutela jurídica definitiva que la actora aguarda pueda frustrarse en los hechos, porque, a raíz del transcurso del tiempo, los efectos del fallo final resulten prácticamente inoperantes, de acuerdo al juicio objetivo de una persona razonable, o por la propia actitud de la parte contraria⁶⁸”*, ello puede ocurrir por ejemplo, cuando el deudor trata de enajenar, ocultar o transportar sus bienes. En la jurisprudencia constitucional salvadoreña se ha sostenido que *“el periculum in mora, entendido como el peligro en la demora, importa el riesgo que el desplazamiento temporal del proceso suponga un obstáculo real para la materialización efectiva de las consecuencias derivadas de una eventual sentencia, impidiendo de esta forma la plena actuación de la actividad jurisdiccional; debe existir un peligro tangible que el retraso en la obtención de la sentencia determine la ineficacia de ésta⁶⁹”*. Es decir, que la demora en el otorgamiento de la medida cautelar puede provocar en un proceso, la frustración de la eficacia de la futura sentencia que se dicte en un proceso.

⁶⁷ GIMENO SENDRA, Vicente y otros, *Derecho Procesal...*, *op., cit.*, p. 567-568, este autor refiere que la existencia del peligro hay que demostrarla, si se pretende adoptar medidas cautelares debe justificar el derecho que reclama, debe presentar los datos, argumentos y justificaciones documentales que conduzcan a fundar, por parte del tribunal y sin prejuzgar con ello el fondo del asunto.

⁶⁸ KIELMANOVICH, Jorge L., *op., cit.*, p. 52. La convicción que se tenga sobre el peligro en la demora, determina el nivel de temor por parte del actor, de que entre más se prolongue el proceso, mayor será el riesgo de que los bienes puedan ser enajenados, transferidos, ocultados o transportados, con el fin de obstruir la realización de estos. Esa demora procesal, representa un atentado contra los intereses del actor, poniendo este de manifiesto su interés en la adopción de una serie de medidas cautelares que ayuden a resguardar los bienes del deudor mientras el proceso continúa su marcha. Asimismo, la demora sin las precauciones pertinentes puede entorpecer los efectos futuros de la sentencia estimatoria, haciendo de ello una realización infructuosa, así como el desgaste innecesario de los recursos humanos y gubernamentales.

⁶⁹ Sentencia de Amparo, emitida por la SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia 84-2001, de fecha 15 de abril de 2002, Considerando II. El solicitante de la medida cautelar debe

MARTINEZ BOTOS⁷⁰, sostiene que es “*el peligro probable de que la tutela jurídica definitiva que el actor aguarda de la sentencia a dictarse en el proceso principal no puede, en los hechos, hacerse efectiva*”, es decir que se da el peligro que al finalizar el proceso, resulte no tenga la efectividad requerida, resultando ser inoperante la sentencia, ya que no se encuentra garantizado el derecho del actor, por lo que se entiende este presupuesto como la posible frustración de los derechos del actor, que pueda darse como consecuencia del pronunciamiento ineficaz, o de imposible cumplimiento, por lo que hay una estrecha relación entre la verosimilitud del derecho invocado y el peligro en la demora, ya que a mayor verosimilitud del derecho no es tan inminente el daño, por lo que este debe ser objeto de una simple comprobación a efectuarse conjuntamente y del mismo modo sumario aplicable a aquel extremo, debe haber una situación emergente, de urgencia.

C) LA CONTRACAUTELA: este presupuesto tiene como función principal, el asegurar los daños y perjuicios que se ocasionasen o derivasen de la solicitud y adopción de las medidas cautelares, para asegurar y resarcir el mal ocasionado. En este aspecto y “*desde que el proveimiento de las medidas cautelares se realiza, en líneas generales, sin previa audiencia de la parte afectada, se prevé por la ley, además de los ya vistos presupuestos de admisibilidad, uno de ejecutabilidad de las medidas cautelares, en la especie, el otorgamiento de una adecuada contracautela, real, personal o juratoria por cuenta de su solicitante, para responder por los daños que podría generar su traba en caso de habérsela requerido excediéndose o abusándose del mismo, incluso por las costas generadas por su producción, y que como tal es un recaudo previo a la ejecución de la cautelar dispuesta.*

Es claro que desde que la contracautela no se presta a las resultas del juicio sino de la medida precautoria, aquella se debe limitar a los daños y perjuicios que de ésta pudieran emerger, con abstracción del contenido patrimonial o extrapatrimonial de la pretensión o petición deducida⁷¹”. El acogimiento de esta garantía representa una carga al solicitante de la adopción de las medidas

⁷⁰ MARTINEZ BOTOS, Raúl, *op., cit.*, p. 52-55. La medida cautelar responde a la necesidad efectiva y actual de alejar el temor de un daño jurídico; pero si ese daño es en realidad inminente y jurídico, sólo resultará de la sentencia definitiva de mérito.

⁷¹ KIELMANOVICH, Jorge L., *op., cit.*, p. 53. Es decir, la contracautela no es para garantizar el resultado del juicio, sino más bien para garantizar que han sido adoptadas conforme a derecho, no por algo antojadizo, más bien porque el solicitante de la medida cautelar tiene un derecho que es real y quiere que se le tutele, caso contrario éste responde por activar innecesariamente el aparato judicial.

cautelares, en ese sentido, es la contracara de las medidas cautelares⁷², ya que por un lado apunta “a asegurar un derecho que aún es litigioso, resguarda también para el afectado la efectividad del resarcimiento de los perjuicios que aquella pudiese inversamente provocarle, y reemplaza, en cierta medida, a la bilateralidad o controversia, normalmente postergada hasta el momento de su traba⁷³”.

Para MARTINEZ BOTOS⁷⁴, la contracautela consiste en “la prestación, por el actor, de una caución que asegure a la otra parte el resarcimiento de los eventuales daños que le irroque la medida indebidamente peticionada.”, la cual está íntimamente ligada con el principio de igualdad, porque esto contrarresta la falta de contradicción inicial que caracteriza al proceso cautelar, por lo que ésta no se presta a las resultas del juicio, sino de la medida cautelar, por lo que su límite es garantizar el pago de los gastos judiciales que afronta la parte afectada y a suplir la responsabilidad de daños y perjuicios. Sostiene que la cuantía debe ser determinada según la gravedad que esta pueda causar en el proceso, de acuerdo a los perjuicios posibles si esta hubiese sido solicitada sin derecho, cuya prestación consiste en depositar⁷⁵ títulos o valores, constitución de prendas, hipotecas, o fianza.

6. CLASIFICACIÓN DE LAS MEDIDAS CAUTELARES

La clasificación de las medidas cautelares expresa Eduardo Gutiérrez de Cabiedes⁷⁶ que lo que se pretende es un sistema lo más completo y eficaz que garanticen la ejecución de sentencias. Así desde el punto de vista teórico se clasifican atendiendo a que la obligación sea: a) de dar cosa

⁷² La Contracautela, es la caución, la seguridad, la garantía que a su turno debe ofrecer y prestar quien solicita la medida cautelar a los efectos de asegurar al contrario el resarcimiento de los daños y perjuicios que le pudiera ocasionar la medida cautelar si la sentencia definitiva desestima la demanda.

⁷³ KIELMANOVICH, Jorge L., *op. cit.*, p. 55. La contracautela, en el proceso ejecutivo del CPCM, no es exigida al actor, ya que el embargo que recae en los bienes del deudor, es procedente por el solo hecho que el título en que se basa la pretensión está revestido de fuerza ejecutiva, en consecuencia, la contracautela de la que se habla arriba y que se configura como presupuesto de adopción de las medidas cautelares, solo es requerida fuera del proceso ejecutivo.

⁷⁴ MARTINEZ BOTOS, Raúl, *op. cit.*, p. 55-64. La contra cautela tiene semejanza con la verosimilitud del derecho ya que este autor establece que mientras menos recaudos se exijan para decretar una medida cautelar, más severo debe ser el criterio para apreciar la suficiencia de aquella, esto quiere decir que sin no se ha logrado fundamentar suficientemente la pretensión de la adopción de la medida cautelar, a través del nexo instrumental, más severa será la imposición de la caución, para garantizar al afectado a quien se le esta reclamando el derecho que se pretende sea tutelado.

⁷⁵ CODIGO CIVIL, D.E del 10 de abril de 1860, D. O. N° 85, Tomo 8, publicado el 14 de abril de 1860, Art. 1993 y siguientes C.C., esta disposición establece los requerimientos del depósito, bajo los cuales debe registrarse, al momento de prestarse la caución.

⁷⁶ PRIETO CASTRO, Leonardo y otros, *El Sistema de Medidas Cautelares, IX Reunión de Profesores de Derecho Procesal de las Universidades Españolas*, Pamplona, España, Ediciones universidad de Navarra, S.A., 1974, pp. 18-29.

genérica (dinero); b) de dar cosa específica, ya sea mueble o inmueble; c) de hacer; d) de no hacer. Estas tendrán unos presupuestos diversos, cuando la obligación surja de un derecho personal o de un derecho real incumplido por un tercero, frente al cual se solicita la medida. Seguidamente se detallaran aspectos relevantes característicos de cada una de estas medidas:

Medidas cautelares ejercitándose una obligación de entrega de dinero o de especie computable a metálico (embargo preventivo)⁷⁷ cuando en la demanda se solicita la entrega de una cantidad determinada de dinero, la medida para hacer efectiva dicha entrega en la sentencia es el embargo preventivo. Se da una homogeneidad entre lo que puede conceder en la sentencia y lo que se pide que asegure antes de que emita la sentencia respectiva. El embargo preventivo es una medida cautelar que la ley le concede al acreedor cuando concurren circunstancias que ponen en peligro el cobro de su crédito dinerario.

Las Medidas cautelares que pueden acordarse cuando se pretenda la entrega de una cosa o bien mueble⁷⁸. Para tratar este tipo de medidas hay que distinguir dos supuestos: la primera que se entable una acción real o mixta sobre la cosa mueble y la segunda que la entrega sea exigida en base a una acción personal, en ambos casos se pretenderá el depósito de la cosa mueble concreta que se reclama, el secuestro. Por otra parte en el caso de la acción personal los requisitos para acordar dicha medida deben ser más exigentes que las primeras, por su propia naturaleza.

Medidas cautelares que pueden acordarse cuando se pretenda la entrega de una cosa o bien inmueble.⁷⁹ Es importante distinguir los siguientes supuestos: a) Cuando el actor ejercita en el proceso declarativo la acción reivindicatoria, deben de tomarse medidas para evitar los peligros que la duración del proceso puede acarrear, entre ellos se pueden mencionar el deterioro intencionado de la cosa, sustracción de la misma a la ejecución mediante su transmisión a un tercero; b) En los casos que se ejercite una acción personal de entrega de cosa inmueble, por el tipo de medida los

⁷⁷ PRIETO CASTRO, Leonardo y otros, *op., cit.*, p. 19. El autor se refiere a la medida cautelar en el ejercicio de la obligación de dinero, esta medida se hace efectiva cuando se emite la sentencia y se inicia la fase de ejecución propiamente.

⁷⁸ Cuando se pretenda la adopción de una medida cautelar para la entrega de una cosa mueble, se puede decretar el secuestro de la cosa, tal como lo establece el artículo Art. 436 N° 3 CPCM.

⁷⁹ Art. 436 N° 5 CPCM, cuando se requiera evitar el traspaso de una propiedad que se encuentra en disputa la legalidad del título, por alegarse la nulidad del mismo, se puede solicitar como medida cautelar la anotación preventiva de la demanda para evitar futuros traspasos del inmueble.

requisitos para su adopción son más rigurosos, tales como la exigencia de título, concreción de los requisitos formales, y fianza o caución.

Las Medidas cautelares que pueden acordarse cuando se pretenda el aseguramiento de una obligación de hacer⁸⁰. Se vuelve difícil predeterminar que medidas se pueden acordar para asegurar el cumplimiento de una obligación de hacer, al respecto en el derecho comparado específicamente el francés autoriza al juez para que en estos casos se pueda imponer una multa al deudor hasta que pague. No obstante en España este tipo de medida no es admisible ya que en caso de ser incumplida, la medida más idónea que se puede adoptar es el embargo preventivo para asegurar al menos la ejecución genérica sustantiva de la específica incumplida. Al respecto cabe señalar que en igual sentido es regulado en la legislación Salvadoreña en el Art. 676 del CPCM. Por otra parte, si no se cumplieren mediante esta medida los Arts. 677 y 679 del CPCM, se podrá decretar como medida de garantía el embargo de bienes en cantidad suficiente para asegurar su cumplimiento.

En las Medidas Cautelares que pueden acordarse, cuando se pretenda el aseguramiento de una obligación de no hacer⁸¹, hay que distinguir dos supuestos: el primero, que en las obligaciones de no hacer esté vinculado con un derecho real infringido; y el segundo, que el no hacer provenga de una obligación o derecho personal. Respecto al primero, el no hacer se predica frente a todos. Debe ser por tanto un no hacer que obliga a todos en beneficio del titular de un derecho real. Cuando el no hacer ha sido incumplido, se materializa la conducta que estaba prohibida. Cabe plantearse en las medidas cautelares de una obligación de no hacer que nace de un derecho real que ha sido incumplida, el actor acude a un proceso declarativo ordinario o común, por ejemplo pidiendo la construcción de lo mal hecho o indebidamente realizado. Para los supuestos generales, el no hacer solo tiene como medida cautelar las precauciones encaminadas a hacer posible la actuación de una sanción pecuniaria por medio del embargo preventivo. Y en cuanto al segundo, cuando el no hacer sea contenido de un derecho personal de no hacer del obligado, la medida específica apropiada a la ejecución puede ser: la destrucción de lo realizado indebidamente y la sanción pecuniaria de daños

⁸⁰ PRIETO CASTRO, Leonardo y otros, *op., cit.*, pp. 25-26. A diferencia de otro tipo de obligación, por ejemplo las dinerarias, para las obligaciones de hacer estas se pueden tomar en acuerdo entre el acreedor y el deudor.

⁸¹ La ejecución de las obligaciones de no hacer se encuentra regulada en los Arts. 688 y siguientes del CPCM. En el caso que se haga lo que no se este obligado a hacer el obligado tendrá que reparar los daños y perjuicios causados por el incumplimiento de la obligación, así como que deshaga lo hecho en contravención a lo acordado, si esto fuera posible.

y perjuicios. No puede adoptarse como cautelar la medida especificada sin anticipar la ejecución de la obra; y por ello solo es posible embargar los bienes para asegurar la efectividad de la sanción pecuniaria.

Las Medidas cautelares en relación con las personas⁸². Estas se refieren específicamente a las medidas cautelares que deben adoptarse en relación a las personas, como por ejemplo, las contempladas en el Artículo 124 de la Ley Procesal de Familia⁸³ y, en su caso, cuando el divorcio fuere contencioso se pueden adoptar medidas relacionadas al cuidado personal, régimen de relaciones y trato y los alimentos o cuota alimenticia, de conformidad a lo establecido en el artículo 111 Código de Familia⁸⁴; en igual sentido, de conformidad a la Ley Contra la Violencia Intrafamiliar⁸⁵ también se pueden decretar medidas de protección que equivalen a las medidas cautelares y que se encuentran contempladas en el artículo 7 de dicho cuerpo normativo, estableciendo a su vez el artículo 9 de la misma ley, que se puedan emitir las reguladas en la Ley Procesal de Familia.

Para Oscar Antonio Canales Cisco⁸⁶, la oportunidad para solicitar la adopción de las mismas, es como acto previo y dentro de la tramitación del proceso, estas se clasifican en reales y personales. Las primeras se entienden como las adoptadas sobre bienes en general, entre ellas se pueden mencionar, los bienes muebles, la anotación preventiva, el embargo de bienes, el depósito judicial y el inventario de bienes, las que se pueden decretar antes y durante el proceso. Y las segundas son aquellas por medio de las cuales se garantiza la eficacia de la sentencia, adoptándose sobre el

⁸² PRIETO CASTRO, Leonardo y otros, *op., cit.*, pp. 28-29. El autor hace mención a las obligaciones en correlación a la persona, esta es un caso especial.

⁸³ LEY PROCESAL DE FAMILIA, D.L. N° 133, del 14 de septiembre de 1994, D.O. N° 173, tomo N° 324, publicado el 20 de septiembre de 1994. El artículo 124 enuncia diferentes tipos de medidas que se pueden adoptar en cualquier tipo de proceso en materia de familia.

⁸⁴ CÓDIGO DE FAMILIA, D.L. N° 677, del 11 de octubre de 1993, D.O. N° 231, tomo N° 321, publicado el 13 de diciembre de 1993. En este caso el artículo 111 señala medidas cautelares que se pueden adoptar cuando el divorcio es contencioso.

⁸⁵ LEY CONTRA LA VIOLENCIA INTRAFAMILIAR, D.L. N° 902, del 28 de noviembre de 1996, D.O. N° 241, tomo N° 333, publicado el 20 de diciembre de 1996. El tipo de medidas que se decretan en esta materia son para protección de la familia para evitar que se siga reproduciendo el ciclo de la violencia dentro de cualquier tipo de relación, siempre que se adecue a los presupuestos que la misma ley exige.

⁸⁶ CANALES CISCO, Oscar Antonio, *Derecho...*, *op., cit.*, p. 305. Es necesario señalar que las medidas cautelares se pueden decretar antes y durante la tramitación del proceso, las que se decretan antes de la tramitación del proceso son las llamadas actos previo a la demanda, que tienen como peculiaridad una vigencia de treinta días dado que si la demanda no es presentada en ese plazo la misma pierde su eficacia, es decir que se necesita la presentación de la demanda para que esta subsista. Mientras que las se decretan durante la tramitación del proceso subsisten hasta la culminación del proceso o en su caso si las condiciones que las motivaron desaparecen.

compromiso que adquiere una persona de responder económicamente ante una conducta esperada de una de las partes dentro del proceso civil sujeta a protección cautelar.

Dentro de las medidas cautelares⁸⁷ reales podemos mencionar: A) el secuestro de bienes muebles, para que esta pueda proceder es necesario que se den los tres presupuestos indispensables el “*fumus boni iuris* (apariencia de buen derecho) y el *periculum in mora*”(*peligro en la demora*), y la necesidad de prestar caución por parte del solicitante; entre los casos que se pueden presentar son: el temor del solicitante de posible deterioro del bien en poder del poseedor, otro supuesto se da cuando el deudor pretenda sustraer o enajenar todo o la mayor parte de sus bienes; cuando el futuro demandado sea un extranjero no domiciliado en el país; y contra el tercero adquirente de buena fe de un bien sobre el cual se ejerce la acción reivindicatoria, consagrada en el Art. 436 N° 3° CPCM, B) Anotación preventiva regulada, esta consiste en que la medida cautelar previa al proceso civil, afecta generalmente a bienes inmuebles, bajo los mismos presupuestos y requisitos mencionados para el secuestro de bienes.

Una vez adoptada la medida, el solicitante cuenta con un mes para poder presentar la demanda respectiva, según lo estipula el Art. 434 CPCM; C) anotación preventiva de la demanda establecida en el Art. 436 N° 5° CPCM. El Art. 719 CC, regula la procedencia sobre los bienes inmuebles, en los procesos civiles que tengan por objeto, la disputa de la propiedad o la constitución de cualquier derecho real, dentro de los cuales se pueden decretar medidas que procuren evitar posteriores enajenaciones sobre los bienes inmuebles objeto del proceso; D) embargo de bienes, esta presupone la existencia de un crédito, cuyo pago se ha reclamado judicialmente, el que tiene lugar en aquellos procesos de condena, en esta se incluyen los sueldos, o todos aquellos títulos equivalentes al papel moneda, dentro de las que se pueden mencionar las cuotas o participaciones sociales, certificados de depósito, regulada en el Art.436 N° 1° CPCM; E) el depósito judicial o secuestro judicial, el que se encuentra regulado en los Arts. 2006 al 2014 CC en relación con el Art. 436 N° 3° CPCM, el que consiste en la orden judicial que se da en un proceso civil o mercantil de entregar un bien a una tercera persona, en el caso en que se disputa su posesión o tenencia de

⁸⁷ CABAÑAS GARCIA, Juan Carlos y otros, *Código Procesal...*, *op., cit.*, pp. 492-498. Es de señalar que las medidas cautelares se encuentran regidas por una serie de principios rectores, dentro de los cuales se encuentran: a) Universalidad de la aplicación; b) Dispositivo y de congruencia; c) De responsabilidad; e) De proporcionalidad; f) De igualdad; g) De defensa y contradicción; y h) De celeridad.

aquel. La utilidad de esta medida se extiende a otra clase de procesos civiles distintos a aquellos que persiguen una condena; F) formación de inventario de bienes, esta es una de las especies de las medidas cautelares en virtud de la cual los supuestos herederos o en su caso cualquier persona a quien la ley le imponga la obligación de hacerlo, pueden pedir al juzgador con competencia, la formación del inventario solemne de bienes que constituyen un patrimonio en particular, con la finalidad de obtener un panorama general de todos los bienes sujetos a la transición mientras se tramita el proceso civil. Regulado en el Art. 436 N° 4° CPCM.

Con las medidas cautelares personales⁸⁸ se pretende garantizar la eficacia de la sentencia, adoptándose sobre el compromiso que adquiere una persona de responder económicamente ante una conducta esperada de una de la partes dentro del proceso civil sujeta a protección cautelar. Estas a diferencia de las reales adicionan un trámite concediéndole audiencia a la parte contraria con la finalidad que sea aceptada por la contraria respecto al posible monto fijado, esta se puede dar tanto para las personas naturales como para las personas jurídicas, dentro de las cuales se pueden mencionar: A) fianza de arraigo, por medio de esta se garantiza la comparecencia del demandado debidamente emplazado ante el juez competente para la continuación del proceso, cuando se demande con derecho de dominio un bien mueble, de acuerdo a su domicilio o cualquier otro fuero específico. B) fianza para garantizar las costas daños y perjuicios, lo que se pretende con esta medida es garantizar la condena del demandante en caso de una sentencia desestimatoria de la pretensión para resarcir las costas procesales y la respectiva indemnización de perjuicios, en su caso ocasionada por la tramitación del proceso civil en detrimento del demandado. Art. 2087 CC.

7. TRÁMITE DE LAS MEDIDAS CAUTELARES

Antes de señalar el trámite que la legislación salvadoreña ha estipulado para la adopción de las Medidas Cautelares es necesario establecer algunos aspectos de suma importancia tales como la competencia y cuando se pueden adoptar como acto previo a la demanda y durante la tramitación de un proceso⁸⁹. Al respecto como ideas preliminares comunes para ambos aspectos, es de señalar

⁸⁸ CANALES CISCO, Oscar Antonio, *Derecho...*, *op cit.*, p. 320. Las medidas cautelares personales se decretan sobre la base del compromiso que adquiere una persona de responder sobre una obligación de carácter económico ante el incumplimiento de la obligación garantizada.

⁸⁹ MARTÍNEZ BOTOS, Raúl, *Medidas Cautelares*, Buenos Aires, Argentina, Editorial UNIVERSIDAD, 1990, p. 65. Las medidas cautelares se decretan antes o después de deducida la demanda para asegurar bienes

que las medidas cautelares siempre estarán supeditadas a la tramitación de un proceso principal⁹⁰, pudiéndose solicitar las mismas en cualquier proceso civil o mercantil y únicamente a petición de parte y se decretaran bajo responsabilidad de quien las solicita, no pudiendo ser en todo caso más gravosas que las solicitadas por el demandante. Así se puede decir que dependiendo del momento en que estas se adopten, tendrán una vigencia distinta y es por ello que se hace necesario señalar dichos aspectos.

En cuanto a la competencia, hay diferentes criterios para determinar quién es el juez competente para conocer en los diferentes procesos que se tramitan a la luz del CPCM, criterios que también se pueden aplicar a la tramitación de las medidas cautelares cuando esta se solicita antes de la presentación de la demanda, pero cuando esta es solicitada con la demanda y con posterioridad a la misma específicamente en materia cautelar, el Art. 449 CPCM, establece que es competente para la adopción de las citadas medidas, el juez que deba conocer o este conociendo, en la instancia o recurso, del procedimiento en el que se han de acordar las mismas, ahora bien cabe señalar que si estas se solicitan en relación a un proceso arbitral, corresponderán al juez de primera instancia del lugar donde se deba ejecutar la sentencia arbitral o en donde deba surtir efectos, la medida. Y cuando se soliciten para procesos jurisdiccionales o arbitrales extranjeros, se aplicarán las mismas reglas, salvo que los tratados vigentes a aplicar dispongan reglas distintas.

Respecto al criterio de competencia territorial, será competente el tribunal del domicilio del demandado. Si no tuviera domicilio en el territorio nacional, será competente el de su residencia, para el caso si hay acuerdo de sumisión expresa, este será el criterio que definirá la competencia territorial, y en su defecto de no haberse pactado se aplicaran los fueros legales establecidos por la medida cautelar o en su caso por los restantes fueros legales determinándose por el asunto principal. Sobre el criterio funcional⁹¹, se puede afirmar que la competencia en torno a la tutela cautelar, comprende la función de resolver sobre su adopción o no, y la de ejecutarla, así como la de decidir la posible modificación o extinción de la misma. Puede suceder que aplicando estos tres

o mantener situaciones de hecho existentes al tiempo de aquella y preservar el cumplimiento de la sentencia que recaiga en definitiva.

⁹⁰ Arts. 431 y siguientes CPCM. Bajo el acápite del Art. 431 “*Universalidad de la aplicación*”, establece 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*”.

⁹¹ Art. 38 CPCM, dicha disposición legal establece el criterio de competencia funcional.

critérios de competencia existan varios juzgados competentes para tramitar la medida cautelar, entonces se estará a lo regulado específicamente en materia cautelar.

Cuando esta se solicita en fase de recursos⁹², se pueden dar los siguientes supuestos: a) Si la apelación es en un solo efecto el competente para adoptarla será el órgano jurisdiccional competente en la instancia, en este supuesto no hay dificultad al adoptarla; ya que el proceso se encuentra en su posesión; b) Si la apelación es en ambos efectos, se vuelve más complejo para el juzgador de instancia la adopción de la medida, en virtud de que al interponerse el recurso los autos no están en su posesión. También pueden solicitarse medidas cautelares tras la sentencia firme⁹³, al respecto habría que plantearse en el plano teórico la posibilidad de tener que adoptar una vez obtenida la sentencia firme. Antes que nada hay que destacar que la finalidad de las medidas cautelares a parte de asegurar el proceso declarativo es la de garantizar la efectividad del proceso tanto el declarativo como el de ejecución. Esa posibilidad de adoptar una medida surge no obstante que con la sentencia se cuenta ya con un título ejecutivo que permitiría solicitar directamente medidas ejecutivas, y que en todo caso es de mayor beneficio para el solicitante que la medida cautelar. En este caso el juez que tendrá competencia para adoptarla es el mismo juez que conoció de la instancia.

Pero cabe preguntarse cuando procede la adopción de las medidas cautelares, al respecto se puede decir que estas proceden cuando el justiciable hace valer sus derechos, poniendo en actividad al órgano jurisdiccional y requiere la tutela de su derecho, pudiendo solicitar la aplicación de las que considere necesarias para asegurar la efectividad de la tutela judicial efectiva que se le pudiera otorgar en la sentencia estimatoria que se dicte en el proceso, siendo este el instrumento procesal con el que se pretende garantizar el eficaz cumplimiento de la misma. Medida que obviamente incide directa o indirectamente en la esfera de derechos y bienes del demandado o futuro demandado.

⁹² BARONA VILAR, Silvia, *Las Medidas Cautelares*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, España, 1993, p. 32. Al referirse a la competencia cuando el proceso se encuentra en fase de recurso se dan algunas complicaciones de acuerdo a los efectos de la apelación, en cuanto el efecto suspensivo y el devolutivo.

⁹³ BARONA VILAR, Silvia, *op., cit.*, p.33. Ello implica que una vez dictada la sentencia definitiva en cualquier clase de proceso, cuando se exija el cumplimiento de la misma, en el despacho de la ejecución se podrán dictar medidas cautelares.

En cuanto a la tramitación de la medida cautelar cuando se solicita como acto previo a la demanda o dentro de la tramitación de un proceso, esta deberá presentar en una solicitud que llene los requisitos de una demanda⁹⁴, redactada con la debida claridad y precisión, justificando la concurrencia de los presupuestos y requisitos legales exigidos para que se pueda proceder a su adopción, si esta se solicita dentro de un proceso se tramita en pieza separada. Debiendo acompañarse a la misma los instrumentos que la fundamenten, y se deberá pedir, bajo pena de preclusión la práctica de otros medios de prueba para la acreditación de los presupuestos que sustenten la adopción de la misma, en la que se deberá ofrecer caución así como también señalar de que tipo o tipos es la que ofrece, justificando en debida forma el importe ofrecido. Debiendo el juez proceder a su adopción en el plazo de cinco días hábiles de presentada la solicitud siempre y cuando cumpla con todos los presupuestos y requisitos exigidos por el legislador, mediante resolución debidamente razonada. Cabe señalar que si la misma procede se decretará inaudita parte⁹⁵, es decir sin conocimiento previo del solicitado, ello en virtud de que la eficacia y el éxito relativo de la misma depende precisamente de este tipo de tramitación y ello no implica que se viole el derecho de defensa del afectado con la medida, ya que este se manifiesta después de la ejecución, con la eventual interposición del recurso de apelación y otro medio de defensa.

El Juez podrá graduar, modificar o cambiar la caución ofrecida por el solicitante, por la que considere pertinente, en relación a la proporcionalidad respecto a la capacidad económica del que la solicite y del objeto del proceso de que se trate. Excepcionalmente el juez podrá eximir al solicitante de la caución, lo que dependerá si la capacidad económica y potencial patrimonial es sensiblemente inferior al de la parte contraria, como por ejemplo cuando se trate de casos como en el que la pretensión planteada implique junto a la defensa de un interés particular, la defensa de intereses generales, colectivos o difusos, como los de los consumidores o los de la protección del medio ambiente. Una vez acordada la medida cautelar y prestada la caución el juez procederá de oficio a su inmediato cumplimiento, por los medios que fueran necesarios, pudiéndose aplicar aun los

⁹⁴ GIMENO SENDRA, Vicente y otros, *Derecho Procesal...*, op., cit., p. 570. En el derecho español se sostiene que las medidas cautelares, se rigen por el principio de demanda, y por ello no se puede adoptar las mismas de oficio, aunque cabe la posibilidad de que el juez pueda modificar la solicitada siempre y cuando esta sea menos gravosa que la solicitada. Y con ello se produce un cierto debilitamiento lógico de dicho principio, aunque el verdadero objeto del proceso cautelar se centra primordialmente en el aseguramiento de la efectividad de la tutela judicial.

⁹⁵ Art. 453 CPCM, dicha disposición legal establece que las medidas cautelares se decretaran sin audiencia de la contraparte.

previstos para la ejecución de sentencias, normas que serán de aplicación supletoria. Así el legislador establece un catalogo de medidas cautelares en el Art. 436 CPCM, las cuales cabe señalar que no son taxativas pues se puede solicitar cualquier medida contemplada en otro cuerpo normativo, según lo estipulado en el Art. 437 CPCM. Siempre sobre las mismas en forma más detallada se explicarán en un apartado posterior, para destacar algunos aspectos trascendentales cuando estas son solicitadas como acto previo o dentro del proceso, en fase de recursos y tras la sentencia.

Conforme la legislación Salvadoreña, una vez decretadas las medidas cautelares como acto previo⁹⁶, a la interposición de la demanda, tendrán una vigencia de un mes contado a partir del día siguiente a su adopción, caducaran de pleno derecho si no se interpone la demanda en ese plazo, sin perjuicio de lo estipulado en los tratados internacionales vigentes en El Salvador, en todo caso si la demanda no es presentada en dicho plazo, al caducarse las mismas es responsable el peticionario del pago de todos los gastos del proceso y de los daños y perjuicios causados al solicitado, tal como lo establece el Art. 434 CPCM; cabe señalar que la adopción de las mismas, dependerá del caso concreto, de la urgencia y la necesidad de la adopción de la medida, debiéndose justificar debidamente que son indispensables para la protección de sus derechos, por existir peligro de lesión o frustración del mismo a causa de la demora del proceso y no se puede entender como cumplimiento de una obligación del demandado, sino que se dan bajo la sujeción del mismo al ejercicio de la potestad jurisdiccional, así por ejemplo se pueden mencionar las encaminadas a la protección, de licencias de marcas, tales como las denominadas medidas precautorias reguladas en el artículo 92 de la Ley de Marcas y Otros Signos Distintivos⁹⁷, de las cuales se podrían adoptar: la cesación inmediata de los actos que constituyen la infracción, el secuestro con inventario, descripción o depósito de los productos, embalajes, etiquetas y otros materiales que ostenten la marca o el signo objeto de la infracción y de los instrumentos o materiales destinados a realizar la infracción, así como la evidencia documental relevante a la infracción o la

⁹⁶ Arts. 434 CPCM. Según lo dispuesto en esta disposición legal las medidas cautelares “*se podrán solicitar y adoptar en cualquier estado del proceso y también como diligencia preliminar a la interposición de la demanda*”, por lo que la persona que acredite ser parte en un proceso podrá solicitar ante el juez la adopción de las medidas cautelares antes de un proceso, si considera necesario que su derecho sea tutelado.

⁹⁷ LEY DE MARCAS Y OTROS SIGNOS DISTINTIVOS, D.L. N° 868, del 6 de junio de 2002, D. O. N° 125, Tomo 370, publicado el 8 de julio de 2002. Esta ley tiene como finalidad regular la adquisición, protección, mantenimiento, modificación y licencias de marcas, expresiones de publicidad comercial y todo lo relacionado a nombres comerciales, así como la prohibición de la competencia desleal en tales materias.

suspensión de la importación, exportación o el movimiento en tránsito de los productos, instrumentos o materiales antes referidos. Asimismo se pueden adoptar este tipo de medidas cuando se han violado los derechos de autor, derechos conexos o afines, según lo dispuesto en el artículo 91 de la Ley de Propiedad Intelectual⁹⁸, pudiéndose adoptar como medidas para proteger estos derechos: el secuestro preventivo del producto líquido obtenido con la utilización ilícita, el secuestro preventivo de los ejemplares ilícitamente reproducidos, embalajes, etiquetas y de los instrumentos o materiales destinados a realizar la infracción con inventario, descripción o depósito de los mismos; la suspensión de la actividad de reproducción, comunicación o distribución no autorizadas, según proceda; y la prohibición de importar, exportar o permitir el movimiento en tránsito en el territorio nacional de los ejemplares ilícitamente reproducidos, librando la orden correspondiente a la Dirección General de la Renta de Aduanas.

Las medidas cautelares que se solicitan con la demanda o con posterioridad a esta, es decir, dentro de un proceso⁹⁹, es una posibilidad que el legislador permite al justiciable que pretende hacer valer sus derechos por la vía jurisdiccional según el artículo 434 del CPCM. Su trámite se rige por el mismo procedimiento de las medidas cautelares que se solicitan como acto previo a la demanda, a diferencia que se pueden solicitar con la demanda o una vez admitida la misma, siendo el juez competente para conocer de la misma, el juez que conoce del proceso principal, y cuyas medidas tendrán la misma duración del proceso. En la práctica las medidas que comúnmente se aplican son: el embargo preventivo de bienes; el secuestro de cosa mueble; la anotación preventiva de la demanda, y otras anotaciones registrales; 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 y la intervención y depósito de ingresos obtenidos mediante una actividad que se considere ilícita. Teniendo en cuenta que las medidas cautelares desarrollan su eficacia sólo en el plano jurisdiccional de los derechos¹⁰⁰. Medidas que están sujetas

⁹⁸ LEY DE PROPIEDAD INTELECTUAL, D.L N° 604, del 15 de julio de 1993, D.O. N° 150, Tomo 320, publicado el 16 de agosto de 1993. Esta ley tienen por objeto asegurar una protección suficiente y efectiva de la propiedad intelectual, estableciendo las bases que la promuevan, fomenten y protejan; comprende el derecho de autor, los derechos conexos y la propiedad industrial en lo relativo a invenciones, modelos de utilidad, diseños industriales y secretos industriales o comerciales y datos de prueba.

⁹⁹ Art. 436 CPCM. Podrá adoptarse cualquiera de las medidas previstas en esta disposición legal, cuando la parte interesada lo solicite dentro del proceso y resulte indispensable para la protección de su derecho por existir peligro de lesión o frustración del mismo a causa de la demora del proceso.

¹⁰⁰ ORTELLS RAMOS, Manuel y otros, *Derecho Procesal...*, *op., cit.*, pp. 991-992. Las medidas cautelares deben tutelar el derecho que se pretende no sea vulnerado, a través de su regulación específica y concreción

a las resultas del proceso si se estima o desestima la pretensión principal del mismo, es decir que el plazo de vigencia de las mismas está supeditado al trámite del proceso principal. En el caso que se absuelva al demandado en el proceso principal se acordará el inmediato levantamiento de la medida adoptada, aunque la misma no se encuentre firme, la que no se levantará si se interpone recurso de apelación o en su caso se haya hecho manifestación de recurrir y solicitare su mantenimiento o modificación de la medida, en tal caso el solicitante deberá rendir la caución que el juez considere pertinente si el juez acordare el mantenimiento o la modificación de la medida. Teniendo siempre como finalidad asegurar la efectividad de la protección jurisdiccional de la sentencia ya dictada.

Al respecto es importante destacar que en el proceso ejecutivo, a diferencia de cómo se tramita la medida cautelar en general, por disposición de ley el embargo es decretado como medida cautelar en el mismo auto donde se ordena la admisión de la demanda, bastando que éste sea solicitado en la demanda basado en el documento que tenga fuerza ejecutiva presentado como documento base de la pretensión ante el juez competente, y que ampare una obligación de pago exigible, líquida o liquidable. Para decretar el embargo en esta clase de proceso, el legislador no le exige al demandante que cumpla los presupuestos, de apariencia de buen derecho, peligro en la demora o frustración, y la contracautela que le son exigidos a todo solicitante de una medida cautelar, por regla general, ello atendiendo a la naturaleza misma del proceso ejecutivo, tal como lo establece el Art.459 y 460 CPCM.

8. LAS MEDIDAS CAUTELARES. COMO MECANISMO DE TUTELA JUDICIAL EFECTIVA

La tutela judicial efectiva se logra concretizar a través de la actividad jurisdiccional del Estado, por medio de la aplicación de las medidas cautelares, las que se pueden adoptar en cualquier clase de proceso, así el Código Procesal Civil y Mercantil¹⁰¹ regula las medidas cautelares a partir del artículo 431¹⁰², consagrando como principio general en dicha disposición, que en cualquier proceso civil o

de los elementos que debe tener para su adopción, ya que estas causan efectos jurídicos que son de trascendencia para la eficacia o satisfacción de las pretensiones al finalizar el proceso y ejecutar las mismas.

¹⁰¹ El artículo 431 CPCM, dicho código entro en vigencia el día uno de julio del año dos mil diez, con el mismo se cambia el paradigma de la justicia civil y mercantil en El Salvador, pues con su entrada en vigencia se deroga el vetusto Código de Procedimientos Civiles, que databa del año 1881.

¹⁰² Bajo el acápite del artículo 431 CPCM, “*Universalidad de la aplicación*”, establece que “*En cualquier proceso civil o mercantil el demandante podrá solicitar la adopción de las medidas cautelares que considere*

mercantil, puede solicitarse la adopción de medidas cautelares, para asegurar la efectividad y el cumplimiento de la sentencia. En efecto, tal como lo establece el legislador, la adopción de las medidas cautelares en todo proceso, tiene como finalidad garantizar la efectividad de la resolución definitiva¹⁰³; y en ese sentido, cabe estimar a las medidas cautelares como una exigencia propia del derecho a la tutela judicial efectiva¹⁰⁴.

Para que exista una tutela judicial efectiva los tribunales deben salvaguardar los intereses o derechos cuya protección se demanda, lo cual no es posible, si la resolución definitiva que se dicta, no puede cumplirse o ejecutarse. En ese orden de ideas, como lo señala el Tribunal Constitucional Español la tutela judicial “*no es tal sin medidas cautelares adecuadas que aseguren el efectivo cumplimiento de la resolución que recaiga en el proceso*”¹⁰⁵. Por lo mismo, la tutela judicial efectiva se logra en cierta medida garantizando la tutela cautelar, pues esta última, no es más que una exigencia de la primera, es decir, sin medidas cautelares no se asegura el cumplimiento de la tutela judicial efectiva¹⁰⁶.

Si el derecho a la tutela judicial efectiva¹⁰⁷ comprende el derecho a la tutela judicial cautelar, cuando se deniega la adopción de medidas cautelares, existiendo todos los presupuestos que la ley exige

necesarias y apropiadas para asegurar la efectividad y el cumplimiento de la eventual sentencia estimatoria”.

¹⁰³ OTERO ÁLVAREZ, Liliana, *op. cit.*, p. 257. Señala que las medidas cautelares son las decisiones que adopta el juez para prevenir las contingencias que pueden sobrevenir sobre las personas, los bienes o los medios de prueba mientras se inicia y adelanta el proceso, con el propósito de asegurar la efectividad de la resolución que se adopte.

¹⁰⁴ Sentencia de Amparo, emitida por la SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia 320-97, dictada a las nueve horas y doce minutos del día 17 de septiembre de 1997, p. 2. El legislador da la posibilidad de decretar medidas cautelares como instrumentos para garantizar la eficacia de una posterior decisión judicial, sin que esto signifique una privación de derechos previa al juzgamiento, y sin que sea indispensable en consecuencia, la audiencia consagrada en el artículo 11 de la Constitución.

¹⁰⁵ Sentencia de Inconstitucionalidad, emitida por el TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL, con Referencia 14/1992, de fecha 10 de febrero de 1992, Considerando II, número 7. Si no se adopta una medida cautelar, es posible que no se logre cumplir la finalidad del proceso ya que el demandado puede vender o hacer uso indebido de los derechos que a través de la adopción de las medidas cautelares pueden ser tutelados.

¹⁰⁶ Al parecer a esa conclusión han llegado RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, Jaime y SENDÍN GARCÍA, Miguel Ángel, *Derecho Administrativo Español*, Tomo II, España, Editorial Netbiblo, S. L., 2009, p. 65. Señalando los autores que la tutela judicial efectiva no sería posible sin las medidas cautelares, por ello, se ha afirmado que en el marco de la tutela judicial efectiva se encuentra la denominada tutela judicial cautelar. Concluyen los autores así: “*El derecho a la tutela judicial efectiva comprende el derecho a la tutela judicial cautelar*”.

¹⁰⁷ Sentencia definitiva, emitida por la SALA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia 334-Cas-2007, dictada a las nueve horas del día 13 de febrero de 2009, p. 3. El respeto a las

para su adopción, se abre la posibilidad de reclamar por vía del amparo el restablecimiento del derecho a la tutela judicial efectiva, reconocido constitucionalmente. Lo anterior, es aplicable a todo proceso, pues en todos “*el derecho a la tutela judicial efectiva lleva implícito el derecho fundamental a la adopción de las medidas cautelares necesarias para asegurar la plena efectividad del pronunciamiento que ponga fin al proceso*”¹⁰⁸. Cabe advertir, que la tutela judicial efectiva no comporta el derecho a una resolución favorable a las pretensiones, sino únicamente a un pronunciamiento conforme a derecho que pueda cumplirse o ejecutarse, en razón de ello, no cabe duda que la adopción de medidas cautelares tendientes a asegurar la eficacia de la resolución que recaiga en el proceso vaya inseparablemente unida al derecho a la tutela judicial efectiva¹⁰⁹.

Sin duda alguna, el pilar fundamental de la tutela judicial efectiva lo constituye la institución de las medidas cautelares¹¹⁰, pues ellas permiten, que la resolución que ponga fin al proceso pueda cumplirse, evitándose de esta forma, que la resolución sea ineficaz por no poder ejecutarse. La finalidad de las medidas cautelares por lo tanto es de carácter asegurativa¹¹¹, pues pretenden asegurar la efectividad del pronunciamiento futuro del órgano judicial¹¹², relativo a los derechos e intereses llevados ante el tribunal en el proceso principal en el que se resuelve la cuestión de fondo,

garantías procesales, particularmente la tutela judicial efectiva como el referente básico del debido proceso, todo ello implica no solo la incorporación al juicio de pruebas pertinentes y decisivas, sino también significa el imperativo de ponderar dichas pruebas, exponiendo los motivos por los cuales se le concede o se le niega valor probatorio.

¹⁰⁸ JALVO, Belén Marina, *op. cit.*, p. 311. Si se adopta una medida cautelar puede asegurarse suficientemente la sentencia, lo que garantiza el derecho a la tutela judicial efectiva.

¹⁰⁹ *Ibidem*. Lo que quiere decir que si se adopta la medida cautelar hay una satisfacción garantizada por el cumplimiento de la obligación, ya que esta hace que sea efectiva la sentencia, por estar garantizados previamente los derechos.

¹¹⁰ URDANETA, Carlos Alberto, “Introducción al Análisis Sistemático de las Medidas Cautelares Atípicas del Código de Procedimiento Civil Venezolano”, en *Revista de la Facultad de Derecho*, Caracas, Venezuela, Universidad Católica Andrés Bello, No 59, Año 2004, p. 112. Las medidas cautelares dan como resultado la eficacia en la ejecución, ya que como hay bien tutelado, en consecuencia la sentencia puede ser ejecutada.

¹¹¹ JALVO, Belén Marina, *op. cit.*, p. 20. Ya que su fin es asegurar que los derechos del demandante no sean vulnerados y este pueda ser satisfecho con la resolución que se dicte al finalizar el proceso y ser ejecutado

¹¹² Sentencia definitiva, emitida por la SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia 84-2001, dictada a las quince horas con seis minutos del día 15 de abril de 2002, pp. 5-6. Los enjuiciamientos esbozados deben ser exhaustivamente valorados por el Tribunal, tomando en consideración los aspectos particulares que rodean los asuntos sometidos a su consideración, con el propósito de estimar concretamente la existencia de condiciones determinantes de la procedencia del aseguramiento de los efectos de la sentencia definitiva mediante la adopción de una medida cautelar.

es decir, las medidas cautelares buscan garantizar que la resolución pueda cumplirse o ejecutarse; en esa medida y en último término, su finalidad es proteger el derecho de los interesados¹¹³.

El Código Procesal Civil y Mercantil salvadoreño reconoce expresamente dicha finalidad de las medidas cautelares, al establecer en el artículo 431 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”; igualmente, se puede deducir dicha finalidad del derecho a la protección jurisdiccional, consagrado en el artículo 1 CPCM, pues en último término, la tutela cautelar al asegurar la efectividad de la sentencia protege los derechos del demandante¹¹⁴. También en la jurisprudencia constitucional se ha reconocido expresamente dicha finalidad de las medidas cautelares, entendiendo que “el legislador da la posibilidad de decretar medidas cautelares como instrumentos para garantizar la eficacia de una posterior decisión judicial”¹¹⁵; es decir que las medidas cautelares constituyen uno de los

¹¹³ DORADO PICÓN, Antonio y Otros, *op., cit.*, pp. 78-79. No solo se trata de garantizar los derechos del demandante ya que para la adopción de las mismas deben darse varios presupuestos, para garantizar de igual manera los derechos del demandado ya que la ley establece que bienes no pueden ser embargados.

¹¹⁴ Sentencia de Inconstitucionalidad, emitida por la SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia 83-2006, de fecha 25 de junio de 2009, considerando III, Numero 2.A. En la jurisprudencia se ha sostenido que el derecho a la protección jurisdiccional se encuentra reconocido en el artículo 2 de la Constitución, en el cual se consagran algunos derechos individuales, “entre los cuales está el derecho de toda persona [a ser protegida en la conservación y defensa de los mismos]... especificando que tal derecho viene a reconocer la posibilidad que tiene toda persona de acudir al órgano estatal competente para plantearle, vía pretensión procesal, cualquier reclamo tendente al establecimiento de alguna vulneración a una categoría fundamental, y que su finalidad esencial es dar eficacia a las categorías jurídicas subjetivas integrantes de la esfera jurídica de la persona humana, al permitirle reclamar válidamente frente a actos particulares y estatales que atenten contra tales categorías”. Así la jurisprudencia entiende que el proceso, como realizador del derecho a la protección jurisdiccional, es el instrumento del cual se vale el Estado para satisfacer las pretensiones de los particulares, en cumplimiento de su función de administrar justicia; es el único y exclusivo instrumento a través del cual se puede, cuando se realice adecuado a la Constitución, privar a una persona de algún o algunos de sus derechos; por tanto, la privación de ciertos derechos mediante la adopción de medidas cautelares durante la tramitación del proceso, es una consecuencia del derecho a la protección jurisdiccional, pues solo es posible este derecho, si existe garantía de que la resolución definitiva que dicte el Tribunal competente, se pueda cumplir o ejecutar.

¹¹⁵ Sentencia de Amparo, emitida por la SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia 320-97, de fecha 16 de septiembre de 1997, Considerando II. En reiterada jurisprudencia la Sala de lo Constitucional ha reconocido –al menos implícitamente– que las medidas cautelares son una exigencia del derecho a la protección jurisdiccional, pues ha manifestado que el artículo 2 inciso 1º de la Constitución, reconoce el derecho a la tutela por parte del Estado que supone mecanismos procesales de protección, dentro de los cuales destacan las medidas cautelares, pues son los mecanismos procesales, que por excelencia tienden a asegurar la eficacia de la resolución definitiva que se dicte. Sobre este punto pueden verse las Sentencias de Amparo del mismo Tribunal, con referencia 225-99 de fecha 31 de mayo de 2000, 74-2000 de fecha 23 de enero de 2002, 492-2004 de fecha 6 de abril de 2005, también las Sentencia de Inconstitucionalidad del mismo Tribunal, con referencia 52-2003 de fecha 1 de abril de 2004 y 83-2006 de fecha 25 de junio de 2009.

mecanismos primordiales para garantizar el eficaz cumplimiento de las sentencias dictadas en los diferentes tipos de procesos.

9. EL EMBARGO COMO MEDIDA CAUTELAR

Es necesario determinar previamente, que debemos entender por embargo; por tanto es imperioso señalar que en el latín clásico resulta dificultoso establecer la raíz etimológica del vocablo embargo, hasta el latín bajo o tardío, aparece el verbo “*imbarricare*”,¹¹⁶ que es el verbo más inmediato del vocablo embargo, que significa impedir, estorbar, obstaculizar y embarazar; cabe destacar que el origen etimológico de la expresión embargo puede servir para explicar el hecho de que, aun no procediendo de un vocablo del latín clásico, la misma forma parte del vocabulario jurídico de diferentes lenguas modernas, como en los idiomas castellanos, francés e inglés; en el derecho español¹¹⁷, el embargo, no comienza a ser utilizado como una retención judicial de un bien para sujetarlo a las resultas de un proceso, hasta una época posterior a la promulgación del Código de las Siete Partidas, comienza de esa manera una trayectoria del significado de la palabra embargo, trasladándose a los textos decimonónicos y manteniéndose en la ulterior legislación. Algunos autores como DONATO y FALCON han hecho una definición sobre la medida cautelar del embargo, las que se detallan a continuación:

En tal sentido DONATO¹¹⁸ entiende que el embargo constituye una medida subsidiaria de la intimación de pago en el juicio ejecutivo. Dicha medida, por consiguiente, debe hacerse efectiva únicamente cuando la intimación resulte fallida, es decir que sólo si no se da el pago por parte del deudor entonces procede el embargo y esta resulta ser efectiva, por ejemplo, en el caso que el deudor no cumpla con la obligación y se dicte la respectiva sentencia; el proceso que fue sentenciado, puede ser ejecutado por el demandante, en esta fase de ejecución, el ejecutante puede

¹¹⁶ CACHON CADENAS, Manuel Jesús, *El Embargo*, Barcelona, España, Editorial Librería Bosch, 1991, p. 22. El embargo es una palabra cuya raíz no se encuentra definida originariamente, no obstante no procediendo del vocablo latín clásico, se encuentra incorporada como vocablo jurídico en los diferentes idiomas.

¹¹⁷ CACHON CADENAS, Manuel Jesús, *op., cit.*, p. 23. El Embargo en sus inicios no fue utilizado como retención judicial de un bien, y fue posteriormente que se le comenzó a dar el significado que como medida cautelar se le conoce.

¹¹⁸ DONATO, Jorge D., *op., cit.*, pp. 543 -544. Así en el ordenamiento jurídico salvadoreño en el proceso ejecutivo, el actor en su demanda solicita como medida cautelar el decreto de embargo, el cual se ordenará al momento de admitir aquella, y una vez trabado éste se ordenará la notificación del mismo, lo que equivaldría al emplazamiento.

solicitar se le adjudique el bien embargado, por lo cual se hace propietario de los bienes embargados, haciéndose efectiva la medida cautelar que se adoptó. La circunstancia señalada, sin embargo, no es óbice para que el ejecutante obtenga previamente a la intimación, un embargo preventivo, como lo es el caso de las medidas cautelares que son solicitadas antes de entablarse el proceso, como acto previo de la demanda.

FALCON¹¹⁹ señala que generalmente se le llama embargo a la medida cautelar que, afecta un bien o bienes determinados de un presunto deudor, para asegurar su eventual ejecución futura, individualizando y limitando las facultades de disposición y de goce de los bienes afectados por este, mientras se obtiene la sentencia de condena o se desestima la demanda principal. Además, establece que se debe partir de una premisa fundamental, la cual consiste en que, el embargo es un acto jurídico procesal, que produce efectos procesales y sustanciales y es precisamente esa variedad la que hace muy difícil dar una definición unívoca del mismo. Pero refiere que consiste en una orden llamada “*inyucción*”, que cumple el oficial de justicia, que en El Salvador es el ejecutor de embargos nombrado por el juez el que realiza el respectivo embargo de bienes del deudor y los efectos que esa orden produce es inmovilizar bienes específicos en el patrimonio del ejecutado¹²⁰.

Existe ausencia de una definición legal del embargo, a esta situación cabe cuestionarse si la falta de rigor conceptual constituye o no un problema jurídico, es decir si la configuración de un concepto preciso de embargo tiene trascendencia jurídica, ya sea teórica o práctica, o por contrario es más bien un problema superficial, cuya única utilidad sería subsanar un defecto lingüístico de la ley, la respuesta a dicho cuestionamiento es importante, ya que el concepto de embargo presenta una gran relevancia jurídica, por los diversos problemas cuya solución esta en función de la noción de embargo que se utilice, esta consecuencia deriva en que verificado el embargo es categórico para saber si se pueden llevar a cabo determinadas actuaciones procesales, por ejemplo “*la citación en el juicio ejecutivo*” o comenzar una etapa procesal en el caso de “*la fase de apremio*”, o promover un procedimiento en el caso de “*las tercerías de dominio y mejor derecho*” también tiene relevancia el

¹¹⁹ FALCON, Enrique M., *Juicio Ejecutivo y Ejecuciones Especiales*, Tomo I, Buenos Aires, Argentina, Editorial Rubinzal- Culzoni, 2003, p. 77. Para dicho autor el embargo es la medida cautelar que afecta a un bien o bienes determinados de un presunto deudor, el que una vez trabado limita la libre disposición del bien, mientras se dicta la sentencia respectiva, es decir, que con éste se garantiza y asegura la eventual ejecución de la sentencia.

¹²⁰ FALCON, Enrique M., *op. cit.*, p. 78. De la clasificación que nos brinda el autor, en el presente trabajo de investigación se puede decir que únicamente se desarrollará el embargo ejecutivo.

concepto de embargo para interpretar y aplicar disposiciones del derecho sustantivo¹²¹, la falta de una definición legal podría suponer la ventaja de evitar que la noción de embargo quedara acotada dentro de unos límites tan rígidos que imposibilitaran su adaptación a las particulares modificaciones introducidas a cada uno de los procesos, es decir cada proceso tiene su propia particularidad en cuanto al hacer una concepción o referencia del embargo, regido por características propias.

El Código Procesal Civil y Mercantil Salvadoreño, no establece una definición legal de lo que debe entenderse por la medida cautelar del embargo. Ello no significa que no lo regule de manera específica pues dentro de dicho cuerpo normativo se encuentra ampliamente previsto desde el artículo 615 al 635, señalando las reglas generales, efectos, quien debe realizarlo, extensiones, límites, motivos que lo invalidan, diferentes formas de trabarlo, mejora, reducción y reembargo. No obstante es de señalar que el Código de Procedimientos Civiles derogado lo definía en el artículo 612, como el secuestro judicial de bienes, que no podía hacerse sin el mandamiento de embargo librado por el juez competente, cometido a un oficial público de juez ejecutor, y en su defecto a un juez de paz, especialmente autorizado por el juez de la causa, sin necesidad de información ni caución. La jurisprudencia sostenida por la Sala de lo Constitucional de Honorable Corte Suprema de Justicia Salvadoreña ha señalado que *“la medida cautelar del embargo debe reunir, como cualquier otra, las características de la provisionalidad, la jurisdiccionalidad y la instrumentalidad; asimismo, debe dictarse observando que su concreción no vulnere algún derecho fundamental”*¹²². También ha señalado al referirse al embargo y proceso ejecutivo que *“El proceso ejecutivo, civil o mercantil, extraordinario en el sentido que anida en su interior una serie de procedimientos cortos y singulares; a diferencia de cualquier otro, después de admitida la demanda el juzgador debe proveer una medida cautelar denominada embargo que pretende garantizar el pago del acreedor por la eventual sentencia que se pronunciare ordenando el pago de lo reclamado”*. De lo anteriormente expuesto se puede colegir que el embargo es una medida cautelar que tiene por efecto limitar o afectar los bienes propios del deudor, tomando en cuenta que una vez afectados el dueño no puede disponer libremente de dichos bienes. Este se puede dar en el proceso ejecutivo, a favor del

¹²¹ CACHON CADENAS, Manuel Jesús, *El Embargo...*, op., cit., p. 25. En la doctrina se ha señalado que no existe una definición legal del embargo, provocando diversas interpretaciones en la aplicación de dicho vocablo y es por ello que su utilización en los diferentes tipos de procesos tiene su propia peculiaridad.

¹²² Sentencia de Amparo, emitida por la SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia N° 442-1999, Líneas y Criterios Jurisprudenciales de la Sala de lo Constitucional 2001, San Salvador, El Salvador, Centro de Documentación Judicial Corte Suprema de Justicia, coordinador Dr. René Hernández Valiente, compiladoras Celia Majano y Lisseth Motta, 2001 p.45.

acreedor. Es decir que el embargo es una medida cautelar que, afecta un bien o bienes determinados de un presunto deudor, cuyo objetivo es asegurar la eficacia de la eventual ejecución de la sentencia, individualizando y limitando las facultades de disposición y goce de los bienes afectados por el mismo, mientras se obtiene la sentencia de condena o se desestima la demanda.

Definido el embargo es preciso destacar algunas perspectivas del embargo; en primer lugar, se destaca el embargo como afectación judicial de bienes a la ejecución: teniendo en cuenta que el embargo se caracteriza, por ser forzoso y provisional; es preciso analizar al embargo como afectación judicial de bienes a la ejecución; al respecto CACHÓN, lo divide en tres aspectos; el primero, consiste en que el embargo es una actividad jurisdiccional¹²³, siendo este el punto de partida, por su carácter procesal, en virtud que la naturaleza jurídica del embargo es procesal, al afirmar esta naturaleza no sólo se está indicando que éste forma parte de un procedimiento judicial, sino que tiene un auténtico lugar en el proceso, por lo que resulta indiscutible dicha afirmación, las únicas refutaciones que pudieran enunciarse frente a la calidad procesal del embargo derivarían de la negación del carácter jurisdiccional de la ejecución forzosa, lo cual es debatible, siendo que el ejercicio de la potestad jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales determinados por las leyes, según las normas de competencia y procedimiento que las mismas establecen, por lo que una vez sea firme una sentencia, se procederá a su ejecución, por el juez o Tribunal que tuviere conocido del asunto, por lo que atribuirle al embargo el carácter jurisdiccional, significa que la práctica del mismo corresponde, en todo caso, al órgano jurisdiccional, la que puede ser llevada a cabo únicamente por el órgano jurisdiccional o por un auxiliar del mismo.

El segundo aspecto consiste en que el embargo es uno de los actos fundamentales del proceso de ejecución singular¹²⁴ que afecta a uno o varios bienes del deudor considerados individualmente y que se sigue para hacer efectivos alguno o algunos créditos existentes contra este, frente a la ejecución, que recae sobre la totalidad del patrimonio del deudor, el cual resulta insuficiente para satisfacer a la pluralidad de acreedores, es necesario distinguir dentro de la ejecución singular, la

¹²³ CACHON CADENAS, Manuel Jesús, *op., cit.*, p. 26. El Embargo de bienes es una orden que solo puede ser emitida por orden judicial, dado que su naturaleza es carácter procesal.

¹²⁴ CACHON CADENAS, Manuel Jesús, *op., cit.* p. 28. El Embargo de bienes afecta a uno o varios bienes del deudor, el que sirve para hacer efectivo algún crédito existente entre el deudor y el acreedor en el que el deudor haya caído en mora en el cumplimiento de su obligación.

ejecución genérica llamada también dineraria, o pecuniaria y la ejecución específica, mientras que la ejecución genérica, se dirige a proporcionar al ejecutante una suma pecuniaria a costa del patrimonio del ejecutado, con la ejecución específica se pretende entregar al ejecutante un bien distinto del dinero, o llevar a cabo en beneficio del mismo una prestación de hacer o de no hacer. La ejecución genérica puede tener su origen en un título ejecutivo en el que se establezca o declare una obligación pecuniaria, pero también se ha de acudir, de forma sustituta, a esa modalidad ejecutiva cuando, por resultar imposible la ejecución en forma específica, se deba proporcionar al ejecutante el equivalente económico. Por lo que el embargo ejecutivo, constituye la primera etapa de la fase de la ejecución singular pecuniaria, de esta forma, el embargo opera como presupuesto jurídico de la siguiente etapa de esta fase, que comprende la realización forzosa de los bienes embargados y el pago al ejecutante.

El tercer aspecto radica en que el embargo¹²⁵ ejecutivo consiste “*en una declaración de voluntad mediante la cual determinados bienes, que se consideran pertenecientes al ejecutado, se afectan o adscriben a la actividad de apremio que ha de realizarse en el mismo proceso de ejecución del que forma parte el embargo*”¹²⁶.

Esta acepción comprende siete puntos los cuales son: 1) se afirma la estructura simple y unitaria del embargo ejecutivo; 2) consiste en el poder que adquiere el órgano jurisdiccional para llevar a cabo sobre los bienes embargados actos dispositivos que permitan dar satisfacción a la pretensión deducida por el ejecutante, los efectos que produce el embargo respecto del ejecutante, el ejecutado

¹²⁵ LLOBREGAT, José y otros, “*Los Procesos Civiles, Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil, con Formularios y Jurisprudencia*”, Tomo IV, 1a edición, Barcelona, España, Editorial Bosch S.A., 2001, pp. 792-793. El autor refiere las características del embargo siguientes: “... a) *constituye una actividad jurisdiccional ya que solo el juez de la ejecución puede decretarlo...b) el embargo implica una individualización de los bienes del deudor...c) el embargo es un presupuesto necesario para la posterior actividad de apremio...*”.

¹²⁶ CACHON CADENAS, Manuel Jesús, *op., cit.*, p. 29. Dicho autor afirma que es simple la estructura del embargo ejecutivo porque se considera que el acto integrante del embargo es la declaración jurisdiccional de afección, excluyendo, la pertenencia a dicha estructura de otros elementos, como la localización de bienes, la elección entre los bienes hallados de aquellos que han de ser afectados o las llamadas medidas de garantía de la traba. Referente a la especificidad del embargo ejecutivo el autor refiere que debe recaer sobre bienes determinados por lo que se refiere más bien al modo o forma de efectuar el embargo que al posible objetivo del mismo, lo que quiere decir que el embargo ejecutivo ha de llevarse con individualización de los bienes que se embarguen, los cuales resultan ser una parte o todo el patrimonio de la persona que sufre el embargo. Como ejemplo del séptimo punto acotado podemos mencionar el depósito judicial, la anotación preventiva de embargo, la administración judicial y la retención judicial.

y los terceros se han de definir a partir de esta potestad dispositiva del ejecutor, los actos de disposición que puede realizar el órgano judicial también tienen carácter procesal, por consiguiente están sometidas a las reglas del procedimiento; 3) por la naturaleza ejecutiva del embargo es preciso referirse fundamentalmente al embargo trabado en el juicio ejecutivo y a las disposiciones legales en las cuales es regido el embargo; 4), consiste en la exigencia de especificidad o particularidad del embargo ejecutivo; 5) consiste en que no todos los bienes patrimoniales pueden ser objeto de embargo, por lo que existen requisitos de embargabilidad, que quiere decir que para que un determinado objeto pueda ser trabado, no basta con que pueda considerarse un bien a efectos del embargo, que pertenezca al ejecutado, que sea necesario para cubrir la cuantía de la ejecución y que tenga carácter preferente con arreglo al orden legal de prelación de bienes, ya que la ley establece los parámetros y bienes que pueden ser embargados; 6) consiste en que la inserción del embargo ejecutivo en el proceso de ejecución exige hacer referencia a los aspectos formales del embargo y antes aún a los actos procesales preparatorios de la traba; 7) se establece que la verificación del embargo no garantiza la subsistencia del mismo, por diversas causas, ya que los efectos derivados de la traba pueden desaparecer o sufrir menoscabo, que para evitarlo el ordenamiento prevé la posibilidad de adoptar una serie de medidas de aseguramiento del embargo¹²⁷.

Otra de las perspectivas que se pueden destacar es la función del embargo¹²⁸, esta función se ve facilitada teniendo en cuenta el momento procesal en que el embargo es trabado, despachada una ejecución, se crea la necesidad de pasar a la etapa de la realización de bienes, una vez solicitada, se puede dar la liquidación y la adjudicación; por ejemplo, en el caso cuando se trate de la entrega de una cantidad de dinero líquida, surge la necesidad de decretar el embargo de bienes, siendo esto lo que ocurre en el proceso ejecutivo, o en el caso de la ejecución de una sentencia de condena; la actividad procesal que integra esta etapa, ha de recaer sobre bienes con los cuales pueda satisfacer

¹²⁷Sentencia Definitiva, emitida por la CAMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, con Referencia 168-EMA-06, de fecha 13 de diciembre de 2006, Argumentaciones y Motivaciones Judiciales de Cámaras de lo Civil, año 2006, 1ª edición, Corte Suprema de Justicia, San Salvador, El Salvador, año 2009, Centro de Documentación Judicial, p. 149. La referida cámara ha definido “el Embargo no es más que la medida cautelar adoptada por la autoridad judicial para asegurar el resultado de un proceso y que recae sobre determinados bienes cuya disponibilidad se impide...”.

¹²⁸ CACHON CADENAS, Manuel Jesús, *op., cit.*, p. 31. El carácter instrumental del embargo con relación al apremio, es de suma importancia para resolver los problemas concretos que plantean los diversos requisitos de embargabilidad. En efecto si la función del embargo es concretar el objeto del apremio, cabe enunciar fácilmente el siguiente principio general: no puede considerarse embargable aquello que, con independencia de otras circunstancias, no resulte idóneo para ser objeto de la actividad de apremio.

la pretensión del ejecutante, la cual se deduce en un proceso de ejecución, proceso que está sometido bajo el principio de dualidad de partes, es decir que ambas partes deben de comparecer a esa fase procesal, la pretensión del ejecutante va dirigida a que sea satisfecha su necesidad a costa del ejecutado, puesto que se trata de una ejecución patrimonial, por lo que hay que determinar los objetos idóneos donde va a recaer la fase de ejecución. Por lo que el embargo ejecutivo es practicado por el órgano jurisdiccional en el propio proceso ejecutivo en que surge la necesidad o la posibilidad de que sea necesario contar con bienes mediante los cuales pueda satisfacerse la pretensión del ejecutante.

Por lo que la función esencial del embargo consiste en la de “concretar el objeto sobre el que ha de recaer la actividad de apremio del propio proceso de ejecución en el que dicho embargo se lleva a cabo”¹²⁹. No es la necesidad de llevar a cabo la etapa de la realización de bienes, la liquidación o la adjudicación de bienes la que viene determinada por el embargo, sino la exigencia de que estos recaigan sobre los bienes embargados, con el embargo se completa el ciclo de individualizaciones que han de producirse en el proceso de ejecución pecuniaria, tras la demanda ejecutiva y subsidiariamente despacho de la ejecución, quedan determinados el órgano jurisdiccional y las partes, ejecutante y el ejecutado, que es el elemento subjetivo; así como la actividad esencial que debe efectuarse para que el ejecutante quede satisfecho de su pretensión, es decir el pago de la obligación o en su caso la entrega del bien embargo, que es el elemento fáctico; de igual manera la ley prevé el procedimiento a seguir para alcanzar ese resultado, siendo este el elemento formal, por lo que especificar los bienes sobre los que ha de recaer la actividad ejecutiva sería el elemento objetivo del embargo.

¹²⁹ CACHON CADENAS, Manuel Jesús, *op., cit.*, p. 34. Se entiende por apremio, el conjunto de actos regulados, establecidos en la fase de ejecución, pues ese concepto no sólo comprende aquella actividad ejecutiva, o parte de la actividad ejecutiva, conocida doctrinalmente con diversas denominaciones, tales como la de liquidación o realización forzosa, de los bienes embargados, sino también el acto final de la ejecución pecuniaria: el pago al ejecutante.

10. ESTRUCTURA DEL EMBARGO

Según se ha venido ventilando el embargo es una actividad procesal compleja, CARRERAS¹³⁰ sostiene algunas tesis al respecto, afirmando que el embargo es una actividad procesal integrada por una pluralidad de actos, esta pluralidad de actos se agrupa en tres etapas procesales, las cuales componen la estructura del embargo; la primera etapa es la localización de bienes del ejecutado¹³¹, sobre los que pueda practicarse la traba y la elección, entre los bienes localizados, de aquellos que han de ser afectados a la ejecución, esta etapa comprende dos tipos de actividades una es la localización y la otra es la elección de bienes, la localización de bienes es definida como *“la actividad que se lleva a cabo para determinar la extensión del patrimonio del ejecutado susceptible del embargo, con el fin de que el Ejecutor pueda elegir luego los bienes sobre que ha de recaer la traba o afección, dado que toda actividad selectiva precisa anteriormente de un conocimiento de todos los elementos entre los cuales ha de llevarse a cabo la selección”*, el investigar el patrimonio del ejecutado es una actividad preparatoria de la traba, es una actividad dirigida a hacer posible el embargo, por lo que el embargo es una actividad procesal que para realizarla, corresponde al órgano jurisdiccional la búsqueda de bienes que pertenecen al ejecutado, es una actividad en la que intervienen otras partes no sólo el órgano jurisdiccional sino que interviene el ejecutor de embargos, el ejecutante y determinados terceros a los que el Juzgado requiere que colaboren, con el objeto de determinar qué bienes forman parte del patrimonio del ejecutado, de esto surge una discrepancia si la localización de bienes se puede considerar realmente como parte de la estructura del embargo, en el sentido que el embargo es una actividad esencialmente procesal y la investigación del patrimonio del ejecutado puede efectuarse en el curso de un proceso o extraprocesalmente, así mismo se hace la diferencia que el embargo recae siempre sobre bienes específicos que se consideran que pertenecen al ejecutado, ya que no es viable la idea de un embargo que no tenga por objeto bienes

¹³⁰Esta teoría sostiene que la afección de bienes del ejecutado constituye el núcleo esencial del embargo, significa que el único acto integrante del embargo es la afección de bienes, lo que implicaría que el embargo ya no podría considerarse una actividad compleja, y que los demás elementos del embargo sería accesorios, es decir, que pueden o no existir, por lo que no es acertada dicha afirmación.

¹³¹ FORTIN MAGAÑA, Romeo, *La Acción Ejecutiva, Sus Fundamentos y Aspectos Jurídicos*, 1ª edición, San Salvador, El Salvador, Sección de Publicaciones de la Corte Suprema de Justicia, 2005, p., 24-25. El embargo, aunque sea una sustracción de bienes del poder de su dueño, contra su voluntad, este no puede considerarse como una infracción al principio de rango constitucional que nadie puede ser privado de su propiedad, art. 11 de la Constitución (derecho a la propiedad), porque no se priva al dueño de su propiedad, dado que la cosa embargada se deposita en manos de un depositario que lo administre pero siempre se conservara a cosa a nombre de su legítimo propietario.

concretos que existan efectivamente, caso contrario a la búsqueda de bienes, ya que esta versa sobre el supuesto patrimonio del ejecutado en su conjunto.

La segunda etapa es la afección de los bienes elegidos, es decir la elección de los bienes pertenecientes al ejecutado que han sido localizados o investigados, de aquellos que van a ser afectados en la ejecución. CACHÓN¹³² afirma que en la elección de bienes, ha de intervenir el órgano jurisdiccional, el ejecutante y el ejecutado, por otro lado afirma el carácter intelectual o psicológico de la elección de bienes, se presupone además que ésta puede estar constituida por actos de declaración, por considerar que la actividad de selección comprende la designación de bienes efectuada por el ejecutante y por el ejecutado, por lo que esta actividad no ostenta el carácter procesal, ya que para que exista debe estar reflejada en un posterior acto procesal, el efecto que adquiere relevancia en esta actividad es la afección de bienes¹³³, el acto mediante el cual el órgano jurisdiccional declara embargados los elementos patrimoniales que se reputan pertenecientes al ejecutado ya que como afirma CARRERAS¹³⁴, la impugnación no irá dirigida contra la elección sino contra la afección de bienes.

La tercera etapa es la adopción de las medidas de garantía de la traba, teniendo en cuenta que al único sujeto que le corresponde llevar a cabo la realización del embargo es al órgano jurisdiccional, de ahí se afirma que la garantía de la traba forma parte del embargo, cabe mencionar que el depositario de los bienes puede ser un particular, una persona que designe el ejecutante e incluso la ley salvadoreña da la posibilidad que puede ser el mismo ejecutado quien puede ostentar esa calidad de depositario judicial, de conformidad al Art. 630 CPCM, por lo que, para que el depósito quede constituido es necesario el nombramiento de una persona como depositario, y la aceptación de ésta, existen otras partes que colaboran con el órgano jurisdiccional, a parte del depositario judicial, son las instituciones donde se inscribe el embargo, por ejemplo en el caso de los bienes

¹³² CACHON CADENAS, Manuel Jesús, *op. cit.*, p. 50. Este autor refiere que la elección de los bienes que han de ser trabados, no puede considerarse parte integrante de la estructura del embargo.

¹³³ ORTELLS RAMOS, Manuel y otros, *Derecho Procesal...*, *op. cit.*, pp. 835. El acto de afección, como elemento esencial del embargo, debe reunir los presupuestos siguientes: a) pertenencia de los bienes al ejecutado, b) la suficiencia de los bienes y c) que los bienes afectados estén en el orden de prelación que las partes de mutuo acuerdo, el juez o la ley designen.

¹³⁴ CACHON CADENAS, Manuel Jesús, *op. cit.*, p. 51. Cabrerías afirma que “no habiendo bienes dados en prenda o hipoteca, o no siendo suficientes, la elección es preceptiva y necesaria”. Al respecto Cachón sostiene que esta afirmación no del todo exacta, ya que puede darse el caso que sin haberse constituido prenda o hipoteca, la totalidad de los bienes embargables del ejecutado de que se tenga conocimiento no basten para cubrir la cuantía de la ejecución.

inmuebles, es en el Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas, donde se inscribe el embargo respectivo, por lo que estos son auxiliares que no forman parte del órgano jurisdiccional, pero intervienen en el embargo, por lo que hay una administración judicial que garantiza la traba, el hecho que hayan más intervinientes para verificar que todo sea conforme a derecho corresponda, por lo que es significativo el secuestro de bienes, la administración judicial y la anotación preventiva, ya que constituyen figuras jurídicas que cobran existencia en el embargo.

Al respecto CACHÓN sostiene que es criticable la concepción doctrinal de considerar que las medidas de garantía de la traba forman parte de la estructura del embargo, ya que hay una imposibilidad de adoptar las medidas de aseguramiento de la traba, y se consideran comprendidas en el embargo se ventilarían dos opciones, la primera de posponer el comienzo de la actividad de apremio, hasta que se apliquen las medidas con las resultantes demoras; o la segunda de entrar en la fase de ejecución sin poderse adoptar esas medidas de garantía, conllevando un riesgo de ineficacia procesal, que eso puede causar. Lo cual es contrario a lo sostenido por la doctrina que considera que esta actividad es un elemento esencial en la estructura del embargo, de tal manera que el embargo no tuviera existencia jurídica si no se adoptaran estas medidas, ya que son actos integrantes del embargo¹³⁵, el carácter constitutivo de las medidas de garantía de la traba ha sostenido, respecto a la anotación preventiva de embargo por ejemplo el carácter constitutivo de la anotación preventiva de embargo, que es una medida de aseguramiento, ya que se inscribe el embargo en el respectivo registro de la propiedad, lo cual conlleva a que se encuentra garantizado dicho embargo frente a terceros. En el ordenamiento jurídico salvadoreño se requiere la respectiva inscripción registral siempre y cuando el bien objeto de embargo es inscribible o sujeto a las inscripciones en los registros públicos, ya que si este no se inscribe, no surte efectos jurídicos frente a terceros, como en el caso de la prenda y la hipoteca¹³⁶.

¹³⁵ CACHON CADENAS, Manuel Jesús, *op. cit.*, p. 55. Respecto a la anotación preventiva CACHÓN sostiene que será obligatoria la anotación preventiva en el caso que se hubiera expedido mandamiento de embargo, que se haya hecho efectivo en bienes inmuebles.

¹³⁶ CODIGO CIVIL, D.E del 10 de abril de 1860, D. O. N° 85, Tomo 8, publicado el 14 de abril de 1860, Art. 736 C.C., esta disposición establece la obligación de inscribir en el Registro de Hipotecas todos los instrumentos en que se constituya, transfiera, modifique o se cancele dicho gravamen.

CACHÓN¹³⁷ establece el contenido de la estructura simple del embargo, al respecto sostiene que el embargo está constituido de forma exclusiva por la declaración jurisdiccional de afectación de unos determinados bienes del ejecutado a la ejecución, ya que la estructura del embargo sólo está integrada por la declaración de afectación, en el lenguaje ordinario las palabras que se utilizan como sinónimos de embargo son la afectación y la traba, por lo que el embargo puede entenderse como la declaración de afectación que lleva a cabo el órgano jurisdiccional, por lo que el embargo queda verificado con la declaración de afectación realizada por el órgano judicial, teniendo en cuenta que con esta estructura no se pretende negar, que el termino embargo, sea utilizado para designar una pluralidad de actos del proceso de ejecución, una de las modalidades de apremio de los bienes embargados es la entrega de los mismo al ejecutante para que los administre y sienta que su pretensión está garantizada para ser satisfecha, si la administración de los bienes por parte del ejecutante no impide que estos continúen embargados, por lo que también continúan embargados los rendimientos económicos que produzcan los bienes sometidos a esa administración, en definitiva en base a esta estructura la función esencial del embargo, es la declaración de afectación que realiza el órgano jurisdiccional para concretar los bienes sobre los que ha de recaer el apremio. Por lo que el embargo es jurídicamente necesario para el desarrollo del proceso de ejecución del que forma parte.

11. CLASIFICACIÓN DEL EMBARGO

Para FALCON el embargo no sólo aparece como una medida cautelar, pues el mismo se muestra en distintas instancias en los procesos, con caracteres diversos que se pueden agrupar, en varias clases o modalidades, de las cuales se desarrollaran tres: el embargo preventivo, el embargo ejecutivo y el embargo ejecutorio,¹³⁸ cada una con su propia particularidad y especificaciones que los caracterizan:

¹³⁷ Respecto a la anotación preventiva, será obligatoria en el caso que se hubiera expedido mandamiento de embargo, que se haya hecho efectivo en bienes inmuebles.

¹³⁸ FALCON, Enrique M., *op. cit.*, p. 78. Dicho autor a diferencia de otros autores que en su mayoría dividen al embargo en tres modalidades, divide al embargo en cinco clases y modalidades, que son: 1) El embargo preventivo, 2) El embargo ejecutivo, 3) El embargo ejecutorio, 4) El embargo de cumplimiento y 5) El embargo por vía de intervención judicial recaudación.

El embargo preventivo: es la medida idónea para el aseguramiento de una sentencia de condena a entregar una suma de dinero, así determinan que en los supuestos de aseguramiento de posibles y futuras ejecuciones de sentencias de condena a entregar una suma de dinero, una de las medidas cautelares posibles sea precisamente el embargo, con este se deslindan preventivamente las responsabilidades patrimoniales del posible condenado y hacen posible el *ius persecuendi* y *ius prioritatis*, que aseguran en caso de sentencia de condena, que habrán bienes suficientes del deudor para hacer efectivo y eficaz el cobro de lo debido, es decir para asegurar la ejecución en potencia. El embargo preventivo también es una medida idónea para asegurar sentencias de condena a entregar frutos, rentas o cosas fungibles que pueden ser computables en dinero¹³⁹.

PALACIO, lo define “*como la medida cautelar en cuya virtud se afectan e inmovilizan uno o varios bienes de quien es o ha de ser demandado en un proceso de conocimiento o de ejecución, con miras a asegurar la eficacia práctica o de resultado de tales procesos*”¹⁴⁰. Al respecto ROLAND ARAZI, sostiene que el embargo preventivo es aquella “*medida cautelar que afectando un bien o bienes determinados de un presunto deudor, para asegurar la eventual ejecución futura, individualizada a aquellos y limita las facultades de disposición y de goce de este, ínterin se obtiene la pertinente sentencia de condena o se desestima la demanda principal*”¹⁴¹. Por su parte COLOMBO, lo describe como “*la sujeción de uno o más bienes individualizados del deudor a un régimen jurídico especial. Dicho régimen en lo principal consiste: a) en su deber de abstenerse de todo acto jurídico o físico que pueda tener por resultado disminuir la garantía que dicho bien concreta, y b) en la circunstancia de que el titular del dominio del bien embargado en lo sucesivo no puede ejercer determinadas facultades, aun legítimas, sin autorización judicial*”¹⁴². Los autores coinciden al definir el embargo preventivo como una limitación del pleno ejercicio del derecho a la propiedad de los bienes del demandado, sobre ciertos bienes que se encuentren afectados con el

¹³⁹ GIMENO SENDRA, Vicente y otros, *Derecho Procesal...*, *op., cit.*, p. 562. Para dicho autor el embargo preventivo es la medida idónea que por excelencia puede asegurar el cumplimiento de una sentencia de condena a pagar una suma determinada de dinero.

¹⁴⁰ ARAZI, Roland, *op., cit.*, p. 43. Una vez afectado el bien con la medida cautelar con el fin de limitar las facultades de disposición para la sentencia que obtenga en el proceso respectivo, ya que se puede dar en cualquier tipo de proceso.

¹⁴¹ *Ibidem*. Se ha señalado que si el bien se encuentra afectado con el embargo, se limita la libre disponibilidad de estos, para garantizar el eficaz cumplimiento de la sentencia en caso de que esta sea estimatoria.

¹⁴² El embargo únicamente puede ser decretado por el juez, y una vez trabado en los bienes del deudor, implica una inmovilización de estos, y por ende el legítimo propietario de los bienes aunque quiera disponer de ellos, no lo podrá hacer sin previa autorización del juez.

mismo y lo que se busca o persigue con éste, es asegurar el cumplimiento de la sentencia que se dicte en un proceso determinado.

Este tipo de embargo sirve para asegurar la eficacia de los efectos que trae consigo la sentencia estimativa dictada en cualquier clase de proceso. En ese orden, el embargo no representa un proceso de ejecución, sino más bien, pretende un resguardo basado en la apariencia de derecho, que no implica pronunciarse sobre aspectos de fondo del asunto principal. Estableciendo que el embargo preventivo: es la medida cautelar, que afecta un bien o bienes determinados de un presunto deudor, para asegurar su eventual ejecución, individualizando y limitando las facultades de disposición y de goce de los bienes afectados por este, mientras se obtiene la sentencia de condena o se desestima la demanda principal. Puede pedirse este embargo en la preparación de la vía ejecutiva¹⁴³.

Esta clase de embargo se puede decretar durante la tramitación de cualquier tipo de proceso, el que sirve para asegurar el futuro cumplimiento de la sentencia estimativa que se pueda obtener en el mismo, dado que con este se afecta o limita la libre disposición y goce de determinados bienes propiedad del obligado. Bienes con los cuales potencialmente se podrá hacer cumplir la sentencia, el que será realizado por un ejecutor de embargos delegado por el juez. En su estructura engloba una afección jurisdiccional de unos determinados bienes a una ejecución, cuya función es la de individualizar los bienes sobre los que recae el apremio, es decir, siempre será decretado a instancia de parte¹⁴⁴.

En cuanto al embargo ejecutivo PALACIO lo define como: *“el que ordena ante la presunción de certeza emanada de la mera presentación de un título que reúne determinados requisitos legalmente establecidos y que por sí solo trae aparejada ejecución. Pero también es viable solicitar embargo preventivo en el proceso de ejecución en tanto el acreedor no cuente con un título ejecutivo completo (Por ejemplo un instrumento privado no recocado)”*. Según FALCON el embargo ejecutivo: es una especie de embargo preventivo, pero fundado en un título que no requiere demostrar la

¹⁴³ FALCON, Enrique M., *op. cit.*, p. 78. Esta clase de embargo es el que se da en el contexto de un proceso, para asegurar el cumplimiento de la posible sentencia que resulte estimativa de la pretensión incoada.

¹⁴⁴ CACHÓN CADENAS, Manuel Jesús, *op. cit.*, p. 97. Este autor hace una distinción entre el embargo preventivo y el ejecutivo, al mismo tiempo destaca sus semejanzas.

verosimilitud del derecho ni el peligro en la demora. No requiere contra cautela, es un embargo que no requiere que se cumplan dichos requisitos, ya que la ley los considera incluidos en el título¹⁴⁵.

Este embargo procede y se ordena ante la certeza emanada de la mera presentación del respectivo título, que deberá reunir determinados requisitos legales preestablecidos y que por sí solo trae aparejada ejecución¹⁴⁶. En El Salvador, al igual que en otros países, tal como lo sostiene la doctrina citada, el embargo ejecutivo se da en el proceso ejecutivo cuando un acreedor poseedor de un título ejecutivo, de los enumerados en el Art. 457 CPCM entre otros, dado que dicho artículo no es taxativo, lo inicia para hacer valer el derecho en el incorporado, por ser prueba pre constituida, debiendo solicitar el embargo en la demanda que para tal efecto presente, de conformidad al Art. 459 del CPCM¹⁴⁷, que estipula que en la demanda se solicitará el decreto de embargo, y se podrán señalar bienes en la cantidad suficiente, para poder respaldar el adeudo principal, sus intereses y las costas de la ejecución.

Así el CPCM en su artículo 460 CPCM¹⁴⁸, establece que una vez se haya reconocido la legitimidad del demandante, y la fuerza ejecutiva del título, del que deberá emanar una obligación de pago exigible, líquida¹⁴⁹ o liquidable con la sola vista del documento. Verificado este requerimiento procesal, el juez dará trámite a la demanda y decretará el embargo, y en el mismo auto ordenará se libere el respectivo mandamiento de embargo, el que deberá contener el nombre de la persona o personas contra las cuales se ha ordenado la traba, estipulándose la cantidad a embargarse para el pago de la deuda, el nombre del demandante, y deberá ser suscrito por el juez y el secretario del

¹⁴⁵ FALCON, Enrique M., *op. cit.*, p. 78. Es el embargo que se decreta en los procesos ejecutivos y al momento de admitir la demanda, sin que se acredite la verosimilitud del derecho, ni peligro en la demora.

¹⁴⁶ FALCON, Enrique M., *op. cit.*, p. 45. Si el demandado presenta como documento base de la pretensión un título valor, este trae aparejada ejecución, no es necesario fundamentar la adopción del embargo, este se decreta al admitir la respectiva demanda.

¹⁴⁷ Art. 459 CPCM. Señala que *“En la demanda del proceso ejecutivo se solicitará el decreto de embargo por la cantidad debida y no pagada, debiéndose acompañar en todo caso el título en que se funde la demanda y los documentos que permitan determinar con precisión la cantidad que se reclama. Se podrán señalar bienes del deudor en cantidad suficiente para hacer frente al principal e intereses de lo que se deba y a las costas de la ejecución”*.

¹⁴⁸ Art. 460 CPCM. Señala que *“Reconocida la legitimidad del demandante y la fuerza ejecutiva del título, el juez dará trámite a la demanda, sin citación de la parte contraria, decretará el embargo e inmediatamente expedirá mandamiento que corresponda, en el que determinará la persona o personas contra las que se procede, y establecerá la cantidad que debe embargarse para el pago de la deuda, intereses y gastos demandados...”*.

¹⁴⁹ ÁLVAREZ, Tulio Alberto, *Procesos Civiles Especiales Contenciosos*, 2ª edición, Caracas, Editorial UCAB, 2008, pp. 170-171. La existencia de la obligación contenida en título debe de pasar por estas características, para que pueda establecerse un monto exacto, para su satisfacción.

Juzgado que lo emita. En el derecho procesal Argentino, el embargo ejecutivo procede solo en los casos de demandarse el cobro de una suma de dinero, en consecuencia, este se encuentra condicionado a que tales sumas de dinero sean líquidas o fácilmente liquidables. A diferencia de la legislación Salvadoreña, al establecer en el Art. 458 inc. 2° CPCM¹⁵⁰ que cuando sean títulos ejecutivos que se refieren a deudas genéricas u obligaciones de hacer se podrá iniciar proceso ejecutivo. Es decir, que en El Salvador procede en ambos casos, siendo su estructura una afección a determinados bienes, con este se concretan los bienes afectos al embargo es decir sirve primordialmente para individualizar los bienes sobre los que ha de recaer una determinada actividad de apremio, y garantizar de esa manera el fiel cumplimiento de la sentencia estimativa de condena, este tipo de embargo forma parte de un proceso de ejecución pendiente. Se da en virtud de un título ejecutivo.

Al embargo ejecutorio, FALCON lo define como la realización práctica de la sentencia, este tipo de embargo se considera necesario, no es voluntario como los anteriores, este a su vez no requiere demostrar la verosimilitud del derecho ni el peligro en la demora, en virtud que la sentencia es la máxima certeza del derecho y no se adoptará la medida para asegurar su cumplimiento sino que para lograr su cumplimiento. Esta clase de embargo no se puede dejar sin efecto durante el juicio por su propia necesidad. Cabe señalar al respecto que se puede sustituir siempre y cuando no afecte el trámite de la ejecución o que la ejecución corresponda a la misma cosa embargada¹⁵¹. Al referirse a esta tipo de embargo ARAZI en su obra Medidas Cautelares, señala que el embargo ejecutorio, es el que se decreta en el trámite de cumplimiento de una sentencia ejecutoriada y a favor del actor, implicando un paso indispensable para la citación de venta en pública subasta y la

¹⁵⁰ El proceso ejecutivo se insta por el acreedor que entabla una demanda que se haga acompañar de un título que tenga por ley fuerza ejecutiva, es decir, que del documento emane una obligación de pago en dinero exigible, líquida o liquidable, con la sola vista del documento presentado. Por otra parte a la luz de CPCM, cuando los documentos ejecutivos se refieran a deudas genéricas u obligacionales de hacer se podrá iniciar el respectivo proceso ejecutivo. Así es el sujeto activo de la obligación quien decide hacerla efectiva, en consecuencia pone en movimiento al aparato judicial correspondiente. El CPCM en su Art. 458 que “*El proceso ejecutivo podrá iniciarse cuando del título correspondiente emane una obligación de pago en dinero, exigible, líquida o liquidable, con vista del documento presentado...*”. El proceso ejecutivo, representa la vía por medio de la cual el acreedor puede coaccionar al deudor para el cumplimiento de la obligación; pero este tipo de proceso no podrá ser invocado, si el acreedor no dispone del título ejecutivo respectivo, en consecuencia, si el acreedor cuenta con dicho título, este podrá solicitar en su demanda la medida cautelar del embargo para el afianzamiento de su futuro pago.

¹⁵¹ FALCON, Enrique M., *op. cit.*, p. 78. Esta clase de embargo es el que se decreta en la fase de ejecución de la sentencia, no para asegurar el cumplimiento de la misma, sino para que la sentencia se cumpla, ya que la finalidad primordial es que se puedan ejecutar bienes para hacer cumplir la obligación del derecho que se esta reclamando.

continuación de la ejecución¹⁵². Para dicho autor es importante señalar que tanto el embargo preventivo, como el ejecutivo pueden convertirse en ejecutorio, una vez que se haya reconocido el derecho del actor mediante el pronunciamiento de la respectiva sentencia definitiva y adquiera firmeza en el proceso de conocimiento, o cuando debe cumplirse la sentencia que estipula llevar adelante la ejecución.

En igual sentido debe advertirse que el embargo preventivo, puede convertirse en ejecutorio sin necesidad del pronunciamiento de declaratoria judicial, ya que no existe ningún impedimento legal para que ese embargo, trabado en principio a fin de asegurar la efectividad de una eventual condena sea la base a partir de la cual se inicia el proceso de ejecución de la respectiva sentencia¹⁵³. Es decir que si bien es cierto los dos primeros tipos de embargo se decretan en la tramitación del proceso y lo que buscan es asegurar el fiel cumplimiento de la futura sentencia que se pueda obtener, ello no es obstáculo para que estos se conserven en la fase de ejecución de la sentencia y con ellos se cumpla y se dé el efectivo cumplimiento de la sentencia estimativa una vez firme.

La legislación salvadoreña lo ha regulado en el CPCM específicamente en el capítulo quinto a partir del artículo 570 y siguientes estableciéndose los requisitos que se requieren para que en la ejecución forzosa de sentencias ejecutoriadas se pueda solicitar el embargo ejecutivo, estipulando para el caso, que si no se conocieran bienes que podrían ser afectados con el embargo, el ejecutante tendrá derecho a solicitar al tribunal las medidas de localización de bienes que pudieran ser embargados. Es decir que se necesita que se ejecute forzosamente la sentencia para que se requiera de la actividad jurisdiccional del órgano judicial para que la misma se cumpla forzosamente, cabe señalar que una vez embargados dichos bienes si no hay un cumplimiento voluntario, una solución de pago, de arreglo entre el ejecutante y el ejecutado, estos bienes podrán ser subastados. Teniendo la facultad para ejecutar¹⁵⁴ la sentencia y decretar el embargo el mismo juez que la dictó, independientemente de que tribunal la haya declarado firme y siempre a solicitud de la parte.

¹⁵² ARAZI, Roland, y otros. *op., cit.*, p. 46. La ley da la pauta al ejecutante de solicitar la sobre-averiguación de bienes, y si el demandante encontrare bienes que embargar puede en la fase de ejecución solicitar que se embarguen, adoptando las medidas necesarias para su tutela efectiva de dicho bienes.

¹⁵³ *Ibidem*. Según dicho autor tanto el embargo preventivo como ejecutivo, se pueden convertir en ejecutivo, tomando en cuenta que no existe prohibición legal para hacerlo.

¹⁵⁴ Cuando se habla de la ejecución de sentencias, se evoca la actividad coactiva del Estado, a través de la cual, y contra la voluntad del deudor o condenado se cumple lo dictaminado a favor de un acreedor demandante. Esta sentencia para que pueda ejecutarse como tal debe cumplir con ciertos presupuestos, es

Así se puede decir que el embargo ejecutivo sirve para que una vez dictada la sentencia estimativa y declarada firme y el ejecutante solicite la ejecución forzosa de la sentencia estimativa firme, esta se decreta para hacer cumplir la sentencia por la vía forzosa, implicando una afectación que limita la libre disposición de ciertos bienes determinados afectados con el embargo, los que servirán para que se dé el efectivo cumplimiento de la misma; por ejemplo en el caso de que un deudor sea condenado al pago de indemnización por daños y perjuicios en el proceso de conocimiento, si este no paga, el demandante tendrá el derecho de solicitar el pago de los mismo por medio de la ejecución forzosa, en tal caso puede pedir se decrete el embargo ejecutivo el que servirá para que la sentencia se cumpla eficazmente, decretándolo el juez que este conociendo de la solicitud.

12. BIENES EMBARGABLES

El gravamen sobre los bienes del deudor se realiza a través de dos etapas: la primera de ellas es el embargo propiamente dicho y la segunda la ejecución, expropiación o realización del valor de los bienes del deudor. El embargo es un acto procesal que puede considerarse como una actividad de instrucción que se realiza dentro del proceso ejecutivo y el de ejecución. Mediante el embargo quedan afectados los bienes sobre los que recae el embargo¹⁵⁵, en consecuencia la disponibilidad de los bienes objeto del embargo queda restringida para el titular, ya que al encontrarse gravados, aquellos ya no pueden ser considerados objetos de garantía para la accesibilidad de futuros créditos por parte del titular de ellos. Autores como HUGO ALSINA¹⁵⁶, exponen una serie de bienes susceptibles de gravar con embargo, entre ellos figuran:

decir, que se vuelve un proceso verosímil de la labor de tutela por parte del Estado, en su deber de protección jurisdiccional y no meramente declarativa, si no, material.

¹⁵⁵ El embargo limita la disponibilidad de los bienes del deudor, en consecuencia este no puede realizar actos que involucren la pérdida o desmejora de los bienes o masa de bienes sujetos del embargo, ya que estos sirven para asegurar los efectos de la sentencia estimatoria en el proceso ejecutivo.

¹⁵⁶ ALSINA, Hugo, *Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial*, Volumen V, 2ª edición, Buenos Aires, Argentina, Editorial Ediar, 1962, pp. 73-74. Asimismo, la Sala de lo Constitucional en la Sentencia de Amparo con Referencia 219-2004, dictada el día 11 de enero de 2005, estableció que “*El embargo de bienes en un proceso ejecutivo es una medida cautelar que sirve para asegurar el cumplimiento de una eventual sentencia condenatoria, por lo que no otorga ni constituye derechos de manera definitiva, a favor o en contra de una persona. En ese sentido, evaluar la adopción, modificación o revocación de una medida cautelar, corresponde al ente jurisdiccional ante quien penda el asunto*”. Siendo el embargo de bienes parte esencial del proceso ejecutivo, debe decretarse en la fase liminar a efecto que obre como medida cautelar. La intención del legislador al establecerlo de este modo ha sido justamente evitar las posibles insolvencias fraudulentas que eventualmente pudieran llegar a configurarse de no adoptarse el mismo. El hecho que tanto el decreto que lo ordena como su materialización se haga de forma subrepticia no puede entenderse que altere per se el contenido esencial de alguna categoría esencial constitucional. Lo anterior

A) DINERO EN EFECTIVO: es embargable el dinero efectivo¹⁵⁷, pero es necesario hacer una distinción, según se encuentre en poder del deudor o de un tercero. Cuando se encuentra el dinero en poder del deudor y este no ofrece resistencia para la incautación, la situación no presenta ninguna dificultad, debido a que el funcionario judicial respectivo, se limitará a resolver sobre la retención del dinero¹⁵⁸, para este efecto se designará a un ejecutor de embargos que ejecute lo resuelto por el tribunal y lo ponga a disposición del mismo. Por otro lado, cuando el deudor ofrece resistencia y el dinero se encuentra materialmente en su poder, en este caso no puede ejercerse coacción sobre la persona y resulta imposible practicar la diligencia. La imposibilidad sólo se refiere a las obligaciones de hacer y no impide el ejercicio de la violencia contra la persona cuando se trata de obligaciones de dar¹⁵⁹. Por consiguiente, el secuestro está permitido aun cuando para ello fuese necesario vencer la resistencia del deudor, aunque sea en lugares públicos. Esta premisa supone la prueba, o al menos la presunción fundada, de que el deudor tiene en su poder el dinero, porque no es posible someterlo al vejamen de un registro sobre la base de una simple suposición.

indica que en ningún momento podría considerarse al embargo dictado como medida cautelar, título traslativo de dominio, es decir, no confiere ni al juzgador, ni a la parte actora, ni al ejecutor de embargos, ni al depositario judicial, facultades plenas de dominio sobre ellos; en consecuencia siguen perteneciendo al patrimonio del demandado. Embargados entonces determinados bienes, justamente para satisfacer estimativamente la suma reclamada, no puede considerarse que se sustraen jurídicamente de la esfera patrimonial del sujeto propietario de los mismos, aún y cuando materialmente no ejerza posesión sobre ellos, si no hasta ser vendidos conforme al procedimiento que la ley señala en la fase de ejecución del proceso ejecutivo, o ser adjudicado en pago según sea.

¹⁵⁷ ALSINA, Hugo, *op. cit.*, pp. 74-77. Refiere este autor que el depósito dado en garantía para el ejercicio de la procuración es inembargable mientras subsista la prenda impuesta por la ley, aunque ésta sea provisional, salvo que se trate de hacer efectivas las responsabilidades emergentes de ella, o de ciertos créditos de naturaleza especial. Mas adelante sostiene que es embargable el dinero efectivo que el deudor tenga guardado en la caja de seguridad de un banco, sin que los directores de éste puedan negarse a prestar su colaboración necesaria para la apertura de ella amparándose en el secreto profesional.

¹⁵⁸ HUTCHINSON, Tomás, “El Proceso de Ejecución de Sentencias contra El Estado”, en *Revista Latinoamericana de Derecho*, N° I, Año I, enero-junio, 2004, México D.F., Universidad Nacional Autónoma de México, pp. 312 y ss. En el caso que se ejecute una sentencia contra el Estado, deben de tomarse en consideración ciertas reglas especiales, las mismas están contenidas a partir del art. 590 CPCM que señala: “Cuando se pida la ejecución de una sentencia que condene al Estado, a un municipio o a una institución oficial autónoma al pago de cantidades líquidas, el juez remitirá el auto de despacho de la ejecución al funcionario que corresponda, así como a cualquier otro que indique la ley de la materia, a fin de que libren y autoricen las órdenes de pago con cargo a las partidas correspondientes del presupuesto general vigente. Si no fuere posible cargar la orden de pago al presupuesto vigente, el funcionario que corresponda propondrá que en el presupuesto general de gastos del año siguiente se incluyan las asignaciones o partidas necesarias para el pago de lo ordenado en la sentencia ejecutoriada. El incumplimiento de lo prescrito en este artículo será responsabilidad personal del funcionario infractor. Además, la afectada podrá deducir ante los tribunales e instancias competentes la ilegalidad de la omisión”.

¹⁵⁹ Sentencia definitiva, emitida por la SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia 244-C-2004, dictada a las once horas del 12 de mayo de 2005, p. 2. La jurisprudencia ha señalado que en las obligaciones de dar o de hacer, no le corresponde al demandante probar que no han sido cumplidas. Por el contrario si se trata de obligaciones de no hacer o de no dar, debe de probar que el demandado las ha violado.

Si el dinero se encuentra en poder de un tercero, en la calidad de depósito, el embargo se hará mediante notificación al mismo como en el caso del embargo de créditos, pues en tal caso, el deudor es acreedor del depositario. Aun cuando no sea necesaria la previa comprobación del depósito, el acreedor debe indicar concretamente su existencia; pudiendo solicitar al juez que libre oficios a los Bancos para que informen si el deudor tiene fondos depositados en ellos.

Cabe señalar que en El Salvador, es embargable el dinero en efectivo, entendiéndose éste en sentido jurídico sólo a las monedas y billetes de curso legal, de conformidad al Art. 625 CPCM. Con respecto a los fondos depositados en poder de un tercero, para el caso en una institución financiera, conforme lo establece el Art. 612 inciso segundo del CPCM¹⁶⁰, el acreedor tiene la facultad de poder solicitar al Juez, que libre oficio a las diferentes instituciones financieras, para que informen sobre saldos de cuentas y depósitos que pudiera tener en las mismas el demandado o ejecutado, debiéndose hacer constar en la solicitud el límite de la cantidad objeto del embargo o de la ejecución. Los bancos tendrán que rendir el informe al Juez, en el plazo más breve posible que fijará el Tribunal, tal como lo estipula el Art. 144, en relación al Art. 12 ambos del CPCM. Al respecto es de señalar que el legislador dejó prevista dicha posibilidad de solicitar informes a las Instituciones Financieras dentro de las disposiciones que se refieren a la determinación del patrimonio del ejecutado en la ejecución forzosa. No obstante, es de señalar que al aplicar el Art. 18 y 19 del CPCM, en relación a las disposiciones antes citadas integrando las mismas e interpretándose de tal manera que se procure la protección y eficacia de los derechos de las partes y la consecución de los fines que consagra la Constitución, respetando el principio de legalidad, el Juez puede solicitar dicho informe aplicando el Art. 612 CPCM, para el trámite del proceso ejecutivo, cuando la parte lo requiera, así como también lo hace para aplicar las reglas relativas al embargo, pues no están establecidas específicamente en el proceso ejecutivo pero si se encuentran reguladas en el proceso a seguir en la fase de ejecución. Por lo que se desvanece cualquier posibilidad de que las instituciones financieras se nieguen a proporcionar dicha información amparándose en el artículo 232 de la Ley de Bancos¹⁶¹ que regula el secreto bancario.

¹⁶⁰ Art. 612 CPCM "...También se podrá pedir que se solicite informe de los saldos de cuentas y depósitos que pudiera tener el ejecutado en entidades financieras, hasta el límite de la cantidad objeto de ejecución..."

¹⁶¹ LEY DE BANCOS, D.L. N° 697, del 2 de septiembre de 1999, D.O. N° 181, Tomo 344, publicado el 30 de septiembre de 1999. El Art. 232 regula el secreto bancario el que literalmente dice: "...los depósitos y captaciones que reciben los bancos están sujetas a secreto y podrá proporcionarse informaciones sobre esas operaciones sólo a su titular, a la persona que lo represente legalmente y a la Dirección General de Impuestos

B) ALHAJAS, PIEDRAS O METALES PRECIOSOS: dentro de este tipo de embargo¹⁶², también se debe hacer referencia al poseedor de los bienes, ya sea que se encuentren en poder del deudor o de un tercero en calidad de depósito; pero en ambos casos, son aplicables las reglas expuestas respecto del embargo de dinero en efectivo. Señalando al respecto el Art. 621 N° 1 CPCM, que dichos bienes son sujetos de embargo.

C) BIENES MUEBLES O SEMOVIENTES: en este tipo de embargo se sustraen bienes muebles¹⁶³, y las cosas sobre las que se ejerce el privilegio del locador por alquileres o arrendamientos de fincas urbanas o rurales; los muebles que se encuentran en la casa o que sirven para la explotación de la hacienda rural, aunque no pertenezcan al locatario, introducidos allí de una manera permanente o para ser vendidos o consumidos. En sintonía con lo antes apuntado el Art. 629 CPCM, estipula que los bienes muebles son susceptibles de ser embargados. Para ARTURO ALESSANDRI RODRIGUEZ y otros, definen a los bienes muebles, como las cosas que se pueden trasladar de un lugar a otro, sin cambio o detrimento en su substancia.¹⁶⁴ El Código Civil Salvadoreño establece, que son bienes muebles, todas las cosas corporales que son o pueden ser objeto de apropiación y que se pueden desplazar de un lugar a otro, sin que se altere su naturaleza, forma y sustancia. En cuanto a los semovientes, estos son considerados bienes muebles, que por su peculiaridad propia, se pueden mover por sí mismos, y causar situaciones de interés jurídico, como daños y extravió, se refiere a los animales irracionales dentro de los cuales se pueden mencionar el ganado y la

Internos cuando lo requiera en procesos de fiscalización...las demás operaciones quedan sujetas a reserva y sólo podrán darse a conocer a las autoridades a que se refiere el Art. 201 de esta Ley, a quién demuestre un interés legítimo, previa autorización de la superintendencia, salvo cuando sea solicitada por la Dirección General de Impuestos Internos cuando lo requiera en procesos de fiscalización...”.

¹⁶² ALSINA, Hugo, *op., cit.*, p. 77. Por ser cosas suntuosas, están sujetas al embargo, ya que estas no son de necesidad para el demandado, son un lujo y por ende son susceptibles de ser embargadas.

¹⁶³ *Ibidem*. El autor refiriéndose a los bienes muebles hace referencia al art. 3883 del código civil argentino que dice: “*las cosas sobre que se ejerce el privilegio del locador por alquileres o arrendamientos de fincas urbanas o rurales, son todos los muebles que se encuentran en la casa o que sirven para la explotación de la hacienda rural, aunque no pertenezcan al locatario, introducidos allí de una manera permanente o para ser vendidos o consumidos*”. Y el art. 480 del código de procedimientos argentino que dispone “*No se trabará nunca embargo en el lecho cotidiano del deudor, de su mujer e hijos, en las ropas y muebles de su indispensable uso, arte u oficio que ejerza. Ninguno otros bienes se considerarán exceptuados*” La inembargabilidad de los muebles de uso indispensable del deudor, o necesarios para su profesión y el privilegio acordado en la locación.

¹⁶⁴ ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo y otro. *Curso de Derecho Civil*. Los Bienes y los Derechos Reales, 3ª edición, Santiago de Chile, Chile, Editorial Nascimento, S.A., 1974, p. 41. Son objetos movibles, que pueden trasladarse de un lugar a otro, donde se requiere, por lo cual carecen de inmovilidad.

caballería. En cuanto a los semovientes, el referido autor los define como, las cosas corporales muebles, que pueden trasladarse de un lugar a otro, moviéndose ellas así mismas.¹⁶⁵

En esta clasificación la doctrina ha señalado que los bienes muebles considerados no indispensables para la subsistencia de las personas, son¹⁶⁶: el aparador, trinchante, vitrina, ropero de una familia, la caja de hierro, los cuadros, los bustos, las estatuas, los muebles que forman parte de una casa de pensión, aunque sean de dormitorio, los instrumentos musicales, cuyo carácter puramente mecánico excluye la posibilidad de que pueda servir para otra cosa que el mero esparcimiento, a menos que se pruebe que se destina al ejercicio de una profesión o arte de su dueño, o a su mayor cultura artística o a la de su familia; el juego de vestíbulo, las arañas de luz de la casa, la heladera, el carrillón, la mesa, muebles de toilette, el ventilador y el aparato combinado de la radio, la bicicleta, la máquina de lavar,¹⁶⁷ los cuales estarían sujetos al embargo puesto que estos bienes no son indispensable para la vida cotidiana de la persona humana, son considerados como bienes ostentosos. Al respecto el CPCM en el Art. 621, establece una serie de bienes que son inembargables, en relación al Art. 1488 del Código Civil¹⁶⁸. En ese mismo sentido el Art. 2212 del CC. Establece que toda obligación personal da derecho al acreedor a perseguir su ejecución sobre todos los bienes raíces o muebles del deudor, sean estos presentes o futuros, a excepción de los inembargables a que se refiere el Art. 1488 CC.

D) CRÉDITOS Y ACCIONES:¹⁶⁹ el embargo de un crédito¹⁷⁰ se hace efectivo mediante la notificación judicial al deudor ejecutado, quien no podrá desde ese momento pagar válidamente a su

¹⁶⁵ ALESSANDRI RODRÍGUEZ, Arturo y otro. *Curso de Derecho Civil. Los Bienes...*, *op. cit.*, p. 41. Son cosas con cuerpo que se pueden movilizar, pero tienen características especiales a diferencia de los bienes muebles, que se refieren específicamente a cosas, éstos en cambio se pueden mencionar animales ya que ellos por sí solos se pueden movilizar.

¹⁶⁶ PALACIO, Lino Enrique, *Derecho Procesal Civil, Tomo VII, 1ª Edición*, Buenos Aires, Argentina, Editorial Abeledo Perrot, 1994, pp. 253-254. También se pueden mencionar las joyas y objetos valiosos que no son necesarios para la subsistencia del ser humano.

¹⁶⁷ ALSINA, Hugo, *op. cit.*, p. 80-82. El autor hace referencia a los bienes que no son de uso indispensable, haciendo alusión a otra clase de bienes que se pueden embargar, adicionales a los que ha detallado PALACIO en su obra.

¹⁶⁸ Art. 1488 CC. la ley pretende garantizar a las personas que no le sean embargados objetos que ayuden a su subsistencia y la de su familia como lecho, entre otros objetos de primera necesidad, es por ello que el legislador hace una serie de numeración de bienes que se encuentran exentos de los embargables.

¹⁶⁹ PALACIO, Lino Enrique, *op. cit.*, pp. 259-260. No pueden ser embargadas las indemnizaciones por accidente del trabajo, las asignaciones familiares del personal ferroviario, los saldos de cuentas de ahorro existentes en la Caja Nacional de Ahorro y Seguro siempre que el monto mensual de los depósitos que los han constituido, la prestación de alimentos, el goce del usufructo legal de los padre, entre otros.

acreedor. Tampoco este podrá ceder su crédito, ni anular el documento que lo instrumenta. La notificación del embargo autoriza al deudor a retener el importe embargado o consignarlo judicialmente en los mismos autos en que se decretó la medida. La persona que no ha cumplido la orden judicial de depositar el importe del crédito embargado, es responsable personalmente por el mismo y puede librarse mandamiento contra él si el crédito se halla justificado, sin perjuicio de las responsabilidades penales en que incurriere. Su responsabilidad se extiende a las costas correspondientes al trámite posterior a la intimación, por ser gastos que, debido a su incumplimiento, ha tenido que realizar el embargante. A los efectos del embargo¹⁷¹, el acreedor deberá individualizar el crédito cuyo embargo solicita, pues no es posible dictar la medida con carácter general. El embargo puede recaer sobre las utilidades que correspondan al ejecutado en una sociedad, pero no corresponde el embargo de bienes sociales determinados, pues ello importaría atribuirle a cada socio una parte alícuota de la propiedad, lo que es contrario a la esencia de la sociedad, ni puede embargarse fondos de ésta por deudas particulares de los socios; tratándose de créditos de tracto sucesivo, procede la designación de un interventor para hacerlo efectivo.

¹⁷⁰ ALSINA, Hugo, *op. cit.*, p. 90-94. El embargo de créditos y acciones restringe la disponibilidad del crédito y la modificación de la titularidad de las acciones. La Sala de lo Constitucional en la Sentencia de Amparo con referencia 744-2004, dictada 7 de enero de 2005, ha expresado “... respecto a las medidas cautelares, nuestra jurisprudencia ha sostenido que éstas no constituyen en sí mismas actos de privación de derechos ni implican una declaración en cuanto a la pretensión y resistencia planteadas en el proceso, pues están destinadas a asegurar la eficacia de una posterior decisión –la sentencia definitiva-; tampoco otorgan o reconocen derechos en contra o a favor de algún sujeto. Así, se ha perfilado en abundante jurisprudencia, que las medidas cautelares –como lo son, entre otras, la detención provisional en materia penal o las medidas cautelares de naturaleza pecuniaria- no constituyen actos de privación de derechos per se, sino que las mismas constituyen únicamente providencias aseguratorias de la eficacia de un pronunciamiento posterior... Al respecto se repara el secuestro de bienes constituye una providencia cautelar adoptada para garantizar una eventual y futura decisión sobre el fondo del asunto controvertido, y no para otorgar o reconocer derechos a favor de alguna persona, ello en virtud de la instrumentalidad de aquel. Por otra parte, es necesario señalar que las medidas cautelares se rigen por el principio *rebus sic stantibus*, en virtud del cual es posible su alteración, variación y aun su revocación, siempre que se altere el estado sustancial de los datos por los cuales se adoptaron. Sobre la base de tales premisas, es dable afirmar que calificar si se han modificado las circunstancias que permitieron adoptar una providencia aseguratoria corresponde a la autoridad que conoce de los hechos por su necesaria inmediación con el caso llevado a su conocimiento, de manera que tal labor no comprende a esta Sala...”.

¹⁷¹ Sentencia de Recurso de Casación, emitida por la SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia 164-C-2005, de fecha 12 de septiembre de 2007, p. 24. Respecto de los efectos del embargo ha dicho: “...El juicio ejecutivo es un juicio de pago, es decir, que presentado el acreedor con su documento ejecutivo, el Juez decreta embargo para asegurar el pago; si el deudor pagó, debe alegar su excepción de pago y probarla, de lo contrario, el juzgador ordena en la sentencia el pago pedido. En el ejecutivo no se discute la obligación que causó la ejecución, por esa razón la ley autoriza que se pueda discutir en el juicio si es obligación mercantil...”.

ALSINA, sostiene que procede el embargo de los derechos del deudor, con las excepciones antes mencionadas, aunque sólo se le asigna el carácter de una medida conservatoria, pues esos derechos no pueden venderse en remate público por la imposibilidad de determinar su valor económico, y el acreedor únicamente puede subrogarse en ellos, por la vía de la sustitución procesal y ejercerlos a fin de obtener el pago de su crédito. Por otra parte pueden embargarse títulos al portador, el embargo se realiza por secuestro en la forma prevenida para los muebles, y su venta se realiza con la intervención de corredores de Bolsa; si fuesen nominales, por la notificación a la sociedad respectiva, la que deberá informar sobre las condiciones que para la enajenación de los mismos establezcan sus estatutos. Los Arts. 626 y 627 CPCM, determinan que en El Salvador, también son embargables las cuentas, créditos, sueldos, salarios u otras remuneraciones, títulos valores o instrumentos financieros.

E) SUELDOS, SALARIOS Y PENSIONES: también se autoriza el embargo de créditos no devengados. En el concepto de sueldos¹⁷² y salarios¹⁷³ se comprenden todos los casos de percepción periódica, y respecto de ellos la ley no hace ningún distingo, pero por razones de humanidad se ha limitado el embargo a una porción que asegure la subsistencia del deudor y su familia. Dentro de este criterio la jurisprudencia Argentina ha resuelto que no procede la traba de un embargo sobre el sueldo del demandado, cuando ello signifique la posibilidad de una cesantía en el cargo que desempeña, pero ello procederá, siempre y cuando se comprometiére aquel a depositar mensualmente la suma correspondiente a la parte embargada, bajo esa condición la falta de cumplimiento a ese compromiso dará motivo al embargo inmediato. Así la legislación Salvadoreña estipula en el art. 622 CPCM que se pueda embargar el salario, sueldo, pensión, retribución o su equivalente, siempre y cuando no exceda de dos salarios mínimos, urbanos, más altos vigentes, los

¹⁷² ALSINA, Hugo, *op., cit.*, pp. 95-96. Es de tomar en cuenta que el embargo debe recaer sobre cosas actualmente existentes, asimismo cuando media una locación de servicios, las prestaciones sucesivas no suponen distintas relaciones de derecho, sino los modos de cumplimiento de una misma obligación. De ahí que se autoriza el embargo en estos supuestos aunque se trate de créditos no devengados.

¹⁷³ PALACIO, Lino Enrique, *op., cit.*, pp. 258. Dicho autor cuando se refiere a sueldos, salarios, jubilaciones y pensiones señala que el Art. 1 de la Ley 14.443 en Argentina, excluye del embargo los salarios, sueldos, jubilaciones y pensiones que no excedan de un mil pesos moneda nacional con la salvedad de las cuotas por alimentos y litisexpensas que deben fijarse dentro de un mínimo que permita la subsistencia del alimentante. Para el caso de los sueldos, jubilaciones y pensiones que excedan de los mil pesos argentinos, el embargo podrá efectuarse, de acuerdo con el Art. 2 de dicha Ley, en la proporción, sobre el importe mensual, establecido por la escala siguiente: 1) Más de 1,000 y hasta 2,000 pesos, el 5%; 2) Más de 2,000 y hasta 3,000 pesos, el 10%; 3) Más de 3,000 pesos y hasta 5,000 pesos, el 15%; 4) Más de 5,000 pesos, hasta el 20%. Por otro lado, los sueldos y salarios devengados en la actividad privada, las proporciones se han modificado por el decreto 684/70, reglamento de la Ley 18.596.

intereses, rentas, frutos y empresas con interventor con cargo a la caja de conformidad a los artículos, 628 y 633 del CPCM.

En el caso del embargo del salario, si ya se ha trabado el embargo en el porcentaje permitido por el legislador, y su aporte económico no soporta un segundo embargo, tomando en cuenta el monto por el cual se ha decretado, aunque se le quiera aplicar un segundo descuento en concepto de embargo, este no se aplicaría porque ya el salario se encuentra embargado, quedando en espera de hacerse efectivo el descuento en dicho concepto. Otro aspecto que en la práctica del embargo se da con mucha frecuencia, es que se traba el embargo de un bien mueble, que está sujeto a inscripción registral, como sucede en el caso del embargo de vehículo, el ejecutor de embargo lo traba registralmente pero no se hace materialmente, porque resulta que dicho bien ya ha sido traspasado a favor de un tercero haciéndose imposible el embargo material del bien. No obstante por encontrarse embargado, el comprador del mismo no lo podrá inscribir a su nombre. Ocasionándole una afectación en su patrimonio por el hecho de no haberlo inscrito a su favor en tiempo. Ahora bien también puede darse el alzamiento de bienes¹⁷⁴ cuando el deudor se entera que será procesado por algún incumplimiento de sus obligaciones en proceso ejecutivo, y por ello decide vender sus bienes, en este caso incurriría en dicho delito¹⁷⁵.

Al respecto, al hacer un análisis sobre los bienes que pueden ser embargados, se encuentran como ya se ha mencionado los bienes muebles como los vehículos, de conformidad al Art. 629 CPCM y los bienes inmuebles de conformidad al Art. 632 CPCM, siempre y cuando sean propiedad del demandado y se encuentren inscritos a su favor en los respectivos registros públicos. Ahora bien puede suceder que el bien se encuentre registralmente a favor del deudor pero materialmente ha sido traspasado a favor de un tercero, ello haría imposible realizar el embargo material de dicho bien, sin embargo si sería viable el embargo registralmente por encontrarse aun inscrito a favor del demandado; por otra parte respecto a los bienes inmuebles puede suceder que el bien se haya

¹⁷⁴ CODIGO PENAL, D. L. N° 1030, del 26 de abril de 1997, D. O. N° 105, Tomo N° 335, publicado el 10 de junio de 1997, Art. 241 CPN. Dicha disposición legal establece que si una persona vende, oculta o simula una venta o el otorgamiento de un crédito para no efectuar el pago de sus obligaciones, se fuera a residir al extranjero sin dejar representante legal o bienes en cantidad que sean suficientes para responder el pago de sus obligaciones o haga cualquier otra acción en fraude que pueda dañar los derechos de los acreedores, en tales supuestos al deudor moroso se le podrá entablar acción penal por el referido delito.

¹⁷⁵ CACHON CADENAS, *op. cit.*, p. 80. Refiere el autor que es posible incoar el proceso penal, si se dan los elementos que constituyen el delito tipificado para tales efectos, ya sea el delito de alzamiento de bienes o el delito de estafa, artículos 241 y 215 CP., respectivamente.

traspasado a favor de un tercero, pero registralmente el tercero no hizo el respectivo trámite de inscripción del bien en el registro, ello implicaría que el embargo se podría hacer registralmente, si este es presentado e inscrito antes de la compraventa.

Cabe mencionar que para la legislación española como la salvadoreña se establece que el embargo puede recaer sobre bienes y derechos, pero sin especificar la forma en que debe hacerse el mismo a pesar de su gran importancia no ha merecido especial atención por la doctrina procesal española dado que algunos autores se han limitado a aceptar, sin mayores precisiones, la solución que se desglosa de una interpretación meramente declarativa del contenido normativo, y en consecuencia entienden que el embargo puede recaer sobre bienes y derechos; por otra parte se elude el tema y admitiéndose implícitamente la posibilidad de que el embargo recaiga sobre cosas y derechos. Sobre esta temática se ha pronunciado CARRERAS, que no se trata tanto de determinar directamente si, a efectos del embargo, el concepto de bienes comprende las cosas, los derechos o ambos indistintamente, sino más bien, precisar el concepto y el contenido del patrimonio, del ejecutado. En esa línea delante a la noción económica del patrimonio como “*el conjunto de medios (bienes) o recursos consagrados a las necesidades y relaciones de su titular*”. Dicho autor destaca la idea de patrimonio como conjunto de derechos y no de bienes y tras presentar numerosas razones a favor de esta concepción y considerar que el patrimonio, como un conjunto de derechos y no de contenido económico, integra, el objeto de la ejecución de manera que solo los derechos de carácter patrimonial podrán ser sujetos de embargo. No obstante es de señalar que la postura predominante en la doctrina es la basada en la interpretación literal de las disposiciones legales. Y no en la de CARRERAS, según la cual el embargo recae propiamente sobre derechos¹⁷⁶.

Al respecto cabe señalar que en la legislación salvadoreña, en el Art. 619 CPCM ¹⁷⁷ y 1488 inciso primero CC, se estipula la posibilidad de embargar derechos a demás de los bienes, ahora bien hay que definir que debe entenderse por bien, dado que la idea de embargo está constituida por la ley a los bienes, es decir que debe entenderse por bienes a efectos del embargo y en general a la

¹⁷⁶ CACHON CADENAS, Manuel Jesús, *op., cit.*, pp. 118-122. Cabe señalar que al igual que el derecho español, la legislación salvadoreña regula la posibilidad de trabar el embargo no solo en los bienes sino también en los derechos.

¹⁷⁷ Art. 619 CPCM. Dicha disposición establece la extensión y límites del embargo regulando así la posibilidad de poderse embargar no sólo bienes sino que también derechos al señalar que: “*El embargo de una cosa o derecho, comprende el de todos sus accesorios, pertenencias y frutos, aunque no hayan sido expresamente mencionados o descritos...*”

ejecución, el CPCM, no define que debe entenderse por bien a embargar, si se regulan los diferentes bienes que pueden ser sujetos de embargo, pero sin referirse en forma clara y detallada a los mismos, y al pronunciarse sobre los mismos solo se refiere a los bienes muebles e inmuebles los que tienen un contenido específico, definiéndose como *“todas las cosas que son o pueden ser objeto de apropiación se consideran como bienes muebles o inmuebles”*. En términos generales el termino cosa es utilizado cotidianamente por el ordenamiento jurídico para indicar *“aquellos entes u objetos que poseen naturaleza corporal o material, de forma que se contraponen a los derechos (subjetivos), que son entes inmateriales o ideales”*¹⁷⁸, y siendo que conforme a las normas antes citadas se puede embargar tanto cosas como derechos, tomando en cuenta el sentido literal de la ley. Para que una cosa pueda ser considerada como un bien (Mueble o inmueble) que sea o pueda ser objeto de apropiación desde el punto de vista jurídico la apropiación se concibe usualmente como acción de apoderarse de un objeto material y en consecuencia como una actividad susceptible de recaer sobre cosas pero no sobre derechos, así se entiende a tenor del Art. 560 CC, por lo que se encuentra en contradicción con dicho sistema señalado en el CC.

Se puede decir que falta claridad en el ordenamiento jurídico, de lo que debe entenderse por bienes afectos del embargo, ya que si se interpreta literalmente la norma, en ese sentido el concepto de bienes comprendería entonces bienes materiales (cosas) como derechos. Con lo cual se excluirán los deberes y gravámenes jurídicos en sentido amplio. Por lo que se comparte la postura del citado autor en el sentido que el ordenamiento jurídico español como el salvadoreño, deberían estar debidamente regulados de manera más específica y detallada, los bienes afectos al embargo, dado que según la normativa aplicable no se establece con claridad los derechos que se podrían embargar, razón por la cual se vuelve confuso qué clase de derechos son los que estarían expuestos al embargo, cabe mencionar que en la práctica uno de los derechos que se embargan en el proceso ejecutivo es el derecho proindiviso de una propiedad, pero se considera que para que se pueda embargar el derecho es necesario señalar que solo los derechos de carácter patrimonial podrán ser objeto del embargo; siendo nulo el embargo de no constar la existencia de dichos derechos y bienes, Art. 620 CPCM.

¹⁷⁸ CACHON CADENAS, Manuel Jesús, *op., cit.*, p.120. Se define lo que debe entenderse por cosa siendo todo aquello susceptible de apropiación.

13. EL EMBARGO. ASPECTOS SUSTANTIVOS Y PROCESALES

En este apartado, se abordará la regulación del embargo, conforme a la legislación en El Salvador, específicamente en el CPCM, tomando en cuenta sus aspectos más relevantes en relación al Código de Procedimientos Civiles. Es importante señalar que la regulación que hace el CPCM respecto al proceso ejecutivo, destaca gran importancia la medida cautelar del embargo en la fase cognoscitiva, ya que está supeditado al pronunciamiento posterior de la sentencia¹⁷⁹, pues si no se embarga en la fase cognoscitiva, no hay nada que ejecutar en la fase de ejecución forzosa de la sentencia. Es de señalar que el embargo es un acto propiamente jurisdiccional por medio del cual se sustrae la posesión de los bienes de una persona, con la finalidad de cumplir luego de la realización de los mismos, una obligación líquida de dar o de hacer.

Para algunos autores como HUGO ALSINA, el objeto del embargo es la individualización y la indisponibilidad del bien afectado por este, por medio del cual se asegura que el importe de lo emanado por la realización judicial del mismo, sea aplicado a satisfacer el interés del acreedor, obteniéndose la individualización mediante el secuestro de la cosa mueble por el ejecutor de embargos y la respectiva entrega al depositario para su respectivo resguardo; así también se individualiza cuando se trata de bienes inmuebles con la anotación del embargo en el registro respectivo, en el caso de que el embargo recayera en un crédito con la notificación del mismo al deudor¹⁸⁰. Asimismo refiere que los efectos del embargo no implica desapropio, ya que la cosa embargada continúa siendo propiedad del demandado, mientras no se proceda a su enajenación por una orden emanada de autoridad judicial, tampoco importa la constitución de un derecho real, ni engendra una hipoteca judicial, ni atribuye al acreedor ningún poder sobre la cosa embargada. El

¹⁷⁹ MOYOLT HERNÁNDEZ, Francisca, *El Embargo Precautorio en Materia Aduanera*, México, Editorial Empresa Líder, 2005, p. 130. El embargo proviene del verbo embargar, que deviene del latín *imbarricare*, usado en la península ibérica con la acepción de cerrar una puerta con trancas o barras, el cual fue el procedimiento original del embargo.

¹⁸⁰ ALSINA, Hugo, *op., cit.*, p. 62. Para este autor el objeto del embargo es la individualización y la indisponibilidad del bien embargado, es decir que una vez embargado los bienes del deudor este sabe sobre que bienes ha recaído el mismo así como también sobre que bienes no podrá disponer, y que por otra parte el acreedor asegura que el importe que se obtendrá por la realización judicial del bien embargado será destinado a satisfacer el interés de éste.

efecto es poner la cosa a disposición del juez que decretó el embargo sin cuyo cobramiento no se le puede dar otro destino al bien embargado ni someterlo a una afectación diferente¹⁸¹.

En el CPCM, se han dado algunos aspectos innovadores respecto al CPr.C, así el Art. 459 CPCM, establece que en la demanda del proceso ejecutivo se solicitará el decreto de embargo por la cantidad debida y no pagada, con la que se acompañará el título o documento base de la pretensión, debiendo el documento permitir y determinar con precisión la cantidad que se solicite. Es decir que la parte demandante en su demanda, solicita el decreto de embargo y el juez accede a decretarlo, si del título emana una obligación de pago exigible, líquida o liquidable con la sola vista del documento. Como se mencionó en la página 43, el CPCM, no define legalmente lo que debe entenderse por embargo y por ello se recurre a la regulación que hace en la ejecución forzosa, la que se encuentra contemplada en los artículos del 615 al 635 del citado Código, tomando en cuenta que el CPCM no es un código de procedimientos sino procesal y es el juez quien de forma integradora deberá utilizar la norma que le sea aplicable al caso en concreto¹⁸², esta regulación es más completa en relación a la que hacía el CPr.C. El embargo solamente lo puede decretar el Juez, el cual tiene como fin que lleguen al proceso todos los bienes del deudor que tengan un contenido económico, es decir todos aquellos bienes que sean necesarios para cubrir o satisfacer el derecho de crédito del acreedor, pudiéndose establecer cuáles son los bienes, los que se pueden entregar al acreedor o en su caso hasta llegar a la realización para convertirlos en dinero y satisfacer los derechos del acreedor¹⁸³. Los efectos del embargo están señalados en el artículo 616 CPCM, el que establece que decretado el embargo, los bienes afectados por este quedaran afectos a la ejecución. Y no surtirá efecto alguno en perjuicio del ejecutante, ni de los responsables solidariamente o subsidiarios del

¹⁸¹ ALSINA, Hugo, *op. cit.*, pp. 63-64. Sobre los efectos de esta medida refiere el autor, que el embargo no implica la pérdida de la titularidad del bien embargado sino que únicamente restringe la disponibilidad del mismo, tampoco constituye un derecho real, ni una hipoteca. Así mismo no le da ningún derecho al acreedor sobre el bien embargado y lo que ocurre es que el bien se pone a disposición del juez que ordenó el embargo.

¹⁸² La actividad integradora que tiene que llevar a cabo el juez, consiste en llenar un vacío legal, debido a que el legislador, no dijo nada en específico respecto del embargo en el proceso ejecutivo, mediante la integración no se trata de darle un significado a la norma, como sucede en la interpretación, sino que se trata de suplir un vacío del cuerpo normativo, a fin de poder impartir justicia en cada caso, y así traer la regulación del embargo para aplicarla al proceso ejecutivo. *Vid.* LÓPEZ DÍAZ, Elvira, *Iniciación al Derecho*, Madrid, España, Editorial DELTA, 2006, p. 65.

¹⁸³ PARADA GÁMEZ, Guillermo Alexander y otros, *Colección Legislativa I, Comentarios y Concordancias al Código Procesal Civil y Mercantil*, 1ª edición, San Salvador, El Salvador, 2010, p. 357. Después de que quede firme la sentencia, si el deudor aun no ha cumplido con la obligación a solicitud de parte se despacha ejecución al finalizar la etapa de la ejecución, si la parte lo solicita se adjudican los bienes embargados o se venden en pública subasta, convirtiéndose en dinero para el ejecutante.

ejecutado así como la disposición a título gratuito o la renuncia que de los bienes o derechos embargados que haga el ejecutado mientras dure el embargo¹⁸⁴.

El encargado de diligenciar el mandamiento de embargo será un ejecutor de embargo que designe el juez tal como lo estipula el art. 617 CPCM¹⁸⁵. Según el CPr.C en el art. 612¹⁸⁶ quien diligenciaba el embargo era denominado oficial público de juez ejecutor, y en su defecto lo podía realizar el Juez de paz, especialmente autorizado por el juez de la causa. Cabe señalar a su vez que conforme al CPCM, ha desaparecido la posibilidad de que el embargo se encomiende a un juez de paz, puesto que en la primera disposición mencionada a quien se le encomienda el embargo es a un ejecutor de embargos, como delegado del juez. Así mismo se establece que si el ejecutor de embargo debe realizar el embargo fuera de la circunscripción territorial del juzgado que le ha encomendado el diligenciamiento, éste podrá realizarlo sin necesidad de pedir autorización al juez competente de la localidad en que se encuentren los bienes a embargar. A diferencia del CPr.C, que establecía en el artículo 614 Inciso segundo, que cuando el ejecutor tuviera que trasladarse a otra jurisdicción para embargar un bien, debía presentarse al Juez de Primera Instancia de la respectiva comprensión territorial para que le otorgara el pase, que se tenía que hacer constar en el despacho o mandamiento. Por lo que resulta más ágil el diligenciamiento del mandamiento de embargo al ejecutor de embargos a la luz del CPCM.

El artículo 614 CPr.C numeral 3º¹⁸⁷, señalaba como plazo para diligenciar el mandamiento de embargo diez días, y según el CPCM, no se estipula un plazo específico, dejando a discreción del juez, el plazo que crea conveniente para que lo diligencie el ejecutor de embargo, en la práctica el plazo que el juez otorga al ejecutor de embargo, se cumple con mayor eficiencia, porque si bien es

¹⁸⁴ Art. 616 CPCM. Efecto del Embargo. “*Decretado el embargo, los bienes a que se refiera quedarán afectos a la ejecución. No surtirá efecto alguno en perjuicio del ejecutante, ni de los responsables solidarios o subsidiarios del ejecutado, la disposición a título gratuito o la renuncia que de los bienes o derechos embargados haga el ejecutado durante la permanencia del embargo*”.

¹⁸⁵ Art. 617 CPCM. Ejecutor de Embargos. “*El embargo se hará por medio de un ejecutor de embargos, como delegado del juez y con la autoridad conferida por éste. Si hubiera que embargar bienes ubicados en el lugar distinto al de la circunscripción territorial del tribunal, el ejecuto podrá realizar el embargo sin necesidad de pedir autorización al juez competente de la localidad en que están los bienes*”.

¹⁸⁶ Art. 612 CPr.C.” *Embargo es el secuestro judicial de bienes, que no podrá hacerse sin mandamiento de Juez competente, cometido a un oficial Público de Juez Ejecutor y en su defecto a un Juez de Paz especialmente autorizado por el Juez de la causa, en este caso sin necesidad de información ni de caución...*”.

¹⁸⁷ Art. 614 N° 3º CPr.C. ” *..Devolver el mandamiento de embargo, a los diez días de habersele confiado más el término de la distancia. Este término puede el juez prorrogarlo a juicio prudencial...*”.

cierto la ley no establece un plazo determinado para que lo diligencie, el legislador ha señalado en el artículo 144¹⁸⁸, en relación al artículo 142 ambos del CPCM¹⁸⁹, que cuando la ley no establezca un plazo determinado el acto se realizará en el plazo más breve posible que será señalado por el Juez, en el que se debe indicar la consecuencia de la omisión o retraso en la realización del acto, el que deberá practicarse en días hábiles y si bien es cierto, el ejecutor de embargo no es parte en el proceso, integrando la norma al caso que nos ocupa es indispensable que el juez establezca un plazo prudencial, para que el ejecutor diligencie el embargo, tomando en cuenta el principio de dirección y ordenación del proceso, según el cual una vez iniciado el proceso el juez impulsará su tramitación¹⁹⁰, disponiendo las actuaciones oportunas y adecuadas para evitar su paralización, estipulado en el artículo 14 CPCM¹⁹¹. Todo ello a diferencia de lo normado en el CPr.C, pues las actuaciones procesales en las que se establecía plazo por el legislador se realizaban en días corridos y si el plazo vencía en día inhábil se habilitaba el día siguiente hábil Art. 48 CC ¹⁹² y 1288¹⁹³ CPr.C. Y en la práctica de ese entonces el ejecutor de embargos no cumplía el plazo legal de veinticuatro horas que estipulaba el legislador, devolviéndolo al tribunal en la mayoría de los casos a requerimiento del juez cuando la parte lo solicitaba.

¹⁸⁸ Art. 144 CPCM. Indicación o Fijación de Plazo. “*Cuando se comunicare a una parte que debe realizar un acto procesal, se indicará en la resolución el plazo legalmente previsto para llevar a cabo aquél; y, de ser posible, se especificará el día de su vencimiento, así como las consecuencias de la omisión o retraso en la realización del acto. Si se ordenare a una parte la realización de una actuación procesal respecto de la cual la ley no prevé plazo o término, se deberá practicar sin dilación, o en el plazo más breve posible, que fijará el tribunal, con indicación de las consecuencias de la omisión o retraso en la realización del acto*”.

¹⁸⁹ Art. 142 CPCM. Días y Horas Hábiles. “*Las actuaciones procesales de los tribunales deberán llevarse a cabo en días y horas hábiles, pero éstos podrán acordar, por resolución motivada y siempre que existiere urgencia en la realización del acto procesal, habilitar días y horas inhábiles. La Corte Suprema de Justicia fijará, por acuerdo, el horario de funcionamiento de las oficinas judiciales, lapso que constituirá las horas hábiles*”.

¹⁹⁰ VALENCIA HUERTA, Cuauhtémoc, “*Consecuencias Legales de la Inobservancia en el Juicio Ordinario de los Principios Procesales*”, en *Revista jurídica*, No 54, julio-septiembre, 2007, Poder judicial de Nayarit, Nayarit, p. 61. Las facultades de dirección del juez, tienen como propósito evitar desviaciones en el curso natural del juicio.

¹⁹¹ Art. 14 CPCM. Principio de Dirección y Ordenación del Proceso. “*La dirección del proceso está confiada al juez, quien la ejercerá de acuerdo a lo establecido en este código. En consecuencia, deberá conducir los procesos por la vía procesal ordenada por la ley, no obstante que la parte incurra en error. Iniciado el proceso, el juez impulsará su tramitación, disponiendo las actuaciones oportunas y adecuadas para evitar su paralización, adelantando su trámite con la mayor celeridad posible; por tanto, será responsable de la ordenación del proceso, así como de cualquier demora ocasionada por su negligencia*”.

¹⁹² Art. 48 CC. “*En los plazos que se señalaren en las leyes, o en los decretos del poder Ejecutivo, o de los tribunales o juzgados, se comprenderán aun los días feriados; a menos que el plazo señalado sea de días útiles, expresándose así; pues en tal caso no se contarán los feriados*”.

¹⁹³ Art. 1288 CPr.C. “*Todos los plazos que se fijan por este código para la ejecución de cualesquiera actos por los jueces o las partes, se computarán con arreglo a lo dispuesto en el artículo 46 del Código Civil, pero si el plazo se vence en día de fiesta legal, el acto podrá ejecutarse en el siguiente día útil*”.

Respecto a la extensión y límites del embargo el art. 619 CPCM¹⁹⁴, establece que los límites del embargo de los bienes o derechos del demandado, será el monto por el cual se decreta el embargo, y sólo si el bien embargado es el único existente en el patrimonio del demandado será posible que se traben embargo en un bien que supere la cantidad por la cual se decretó este y que por supuesto la afectación de dicho bien sea necesaria para los efectos del embargo. Refiriéndose en todo caso a la proporcionalidad y suficiencia del mismo. Dicha regulación es más clara y expedita que como se regulaba en el CPr.C. Otra de las innovaciones que hace el CPCM es respecto a la nulidad del embargo al citar el art. 620 CPCM¹⁹⁵, que el embargo será nulo cuando recaiga sobre bienes y derechos cuya efectiva existencia no conste. Es decir que el legislador exige que el embargo se dé en bienes o derechos determinados o determinables, por lo que dicho precepto responde al principio constitucional de seguridad jurídica¹⁹⁶ contemplado en el art. 2 Constitución de la República¹⁹⁷. Regulación que no era determinada en el CPr.C.

Asimismo el art. 623 CPCM¹⁹⁸, establece que son nulos de pleno derecho los embargos de bienes inembargables¹⁹⁹ y aquellos que excedan los límites fijados en el CPCM, siendo nulos aunque este se realizará con el consentimiento del demandado. Es decir, que si se trabara embargo

¹⁹⁴ Art. 619 CPCM. Extensión y Límites del Embargo. “*El embargo de una cosa o derecho, comprende el de todos sus accesorios, pertenencias y frutos, aunque no hayan sido expresamente mencionados o descritos. Los bienes cuyo previsible valor sea mayor que la cantidad por la que se hubiera despajado ejecución no podrán ser embargados, salvo que fueran los únicos existentes en el patrimonio del ejecutado y que su afectación resultare necesaria para los fines de la ejecución*”.

¹⁹⁵ Art. 620 CPCM. Nulidad del Embargo Indeterminado. “*Será nulo el embargo sobre bienes y derechos cuya efectiva existencia no conste. No obstante lo dispuesto en el inciso anterior, podrá embargarse los depósitos bancarios y los saldos favorables que arrojen las cuentas abiertas en entidades de crédito, siempre que, en razón del título ejecutivo, se determine una cantidad como límite máximo. De lo que exceda de ese límite podrá el ejecutado disponer libremente*”.

¹⁹⁶ Sentencia de Amparo, emitida por la SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia N° 62-97, de fecha 21 de julio de 1998, Considerando III. “*... Por seguridad jurídica debe entenderse la certeza que el individuo posee de que su situación jurídica no será modificada más que por procedimientos regulares y autoridades competentes, ambos establecidos previamente. Desde este punto de vista, resulta entonces válido inferir, que una de las manifestaciones de lo que implica seguridad jurídica es el derecho de audiencia...*”.

¹⁹⁷ Art. 2 CN. “*Toda persona tiene derecho a la vida, a la integridad física y moral, a la libertad, a la seguridad, al trabajo, a la propiedad y posesión, y a ser protegida en la conservación y defensa de los mismos. Se garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar ya la propia imagen, se establece la indemnización, conforme a la ley, por daños de carácter moral*”.

¹⁹⁸ Art. 623 CPCM. Nulidad de Embargos. “*Son nulos de pleno derecho los embargo de bienes inembargables y aquellos que excedan los límites fijados en este código, aunque se realicen con el consentimiento del afectado*”.

¹⁹⁹ Es por ello que antes de trabar el embargo sobre los bienes del ejecutado, debe de observarse si los mismos cumplen los siguientes requisitos: ser alienables, patrimoniales y no ser inembargables. Vid. GÓMEZ SÁNCHEZ, Jesús, *La Ejecución Civil: Aspectos Teóricos y Prácticos del Libro Tercero de la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Madrid, España, Editorial Dykinson, 2002, pp. 89-90.

excediéndose de los límites previamente establecidos para realizarlo de pleno derecho se entenderá nulo. En la práctica siempre habrá de declararlo el juez de la causa al advertir el motivo de nulidad, ya que no opera en forma automática; otros de los aspectos innovadores y quizás de los más relevantes son las regulaciones que hace el Código Procesal Civil y Mercantil, de los bienes inembargables en los artículos 621 y 622 inciso 1°.

Al respecto en la enumeración de bienes inembargables que hace la primera disposición es mucho más específica y garantista, de como se regulaba con anterioridad, ya que estipula que el mobiliario de la casa es inembargable, protegiendo de mejor manera al deudor de los abusos de que era objeto en tiempos pasados, tomando en cuenta que anteriormente se embargaban los electrodomésticos dejando al demandado en ocasiones sin cocina, para cocinar sus alimentos, sin televisor, refrigeradora, juego de comedor, muebles, entre otros, en cuanto al Art. 622 establece que es inembargable el salario²⁰⁰, sueldo, pensión, retribución o su equivalente, en cuanto no exceda de dos salarios mínimos, urbanos más altos vigentes. Se dispone que en lo pertinente a los salarios, las pensiones y otras remuneraciones serán inembargables, en tanto su importe total no exceda de dos salarios mínimos urbanos, más altos vigentes; el énfasis en ello, radica en que las condiciones sociales²⁰¹ y económicas²⁰² de la sociedad salvadoreña, que sirven a su vez de parámetro para

²⁰⁰ Art. 119 CTr. *“Salario es la retribución en dinero que el patrono está obligado a pagar al trabajador por los servicios que le presta en virtud de un contrato de trabajo. Considerase integrante del salario, todo lo que recibe el trabajador en dinero y que implique retribución de servicios, cualquiera que sea la forma o denominación que se adopte, como los sobresueldos y bonificaciones habituales; remuneración del trabajo extraordinario, remuneración del trabajo en días de descanso semanal o de asueto, participación de utilidades. No constituyen salario las sumas que ocasionalmente y por mera liberalidad recibe el trabajador del patrono, como las bonificaciones y gratificaciones ocasionales y lo que recibe en dinero, no para su beneficio, ni para subvenir a sus necesidades, ni para enriquecer su patrimonio, sino para desempeñar a cabalidad sus funciones, como los gastos de representación, medios de transporte, elementos de trabajo u otros semejantes, ni tampoco las prestaciones sociales de que trata este Código”.*

²⁰¹ LEY DEL SISTEMA DE TARJETAS DE CREDITO, D.L. No 181, del 12 de noviembre de 2009, D.O. No 241, Tomo No 385, publicado el 23 de diciembre de 2009, Art. 8. LSTC. Contratación indiscriminada. *“Se prohíbe a los emisores o coemisores la contratación indiscriminada, es decir, sin que preceda un estudio de crédito de cada posible tarjetahabiente, que lo califique, atendiendo a su capacidad de pago. Lo mismo deberá ser aplicable previo al otorgamiento de extrafinanciamiento, incremento del límite de crédito, refinanciamientos o reestructuraciones. El estudio en mención deberá quedar documentado. La contravención a lo dispuesto en el presente artículo, será sancionada con el límite máximo de multa y en caso de reincidencia se procederá a la cancelación de la autorización para emitir o coemitir tarjetas de crédito, de conformidad al régimen sancionatorio y procedimiento de aplicación establecido en la presente Ley”.*

²⁰² Art. 13 LSTC. Certificación de saldo adeudado. *“La certificación del saldo adeudado, extendida por el auditor externo de la institución emisora junto con el visto bueno del gerente de la misma, hará fe en juicio, salvo prueba en contrario, para la fijación del saldo a cargo del acreditado. Queda prohibido el uso de títulos valores o documentos en blanco como medio para garantizar la obligación a cargo del titular”.* Con dicha certificación se puede establecer fehacientemente el saldo adeudado por el tarjetahabiente lo que

determinar los costes de sustento de la población, son muy bajas, y ello incide en la posibilidad de que las personas puedan desarrollarse en condiciones óptimas de subsistencia.

garantiza el cobro exacto de lo adeudado por el mismo a diferencia de cuando estas deudas se acreditaban con la suscripción de pagarés.

CAPÍTULO II

LA MEDIDA CAUTELAR DEL EMBARGO DE SALARIO EN EL PROCESO EJECUTIVO

SUMARIO: 1. El Proceso Ejecutivo. Origen; 2. Definiciones del proceso ejecutivo; 3. Naturaleza Jurídica del proceso ejecutivo; 4. Relación del título ejecutivo con el proceso ejecutivo; 5. Diferencia entre el proceso ejecutivo y otros procesos; 6. Trámite del proceso ejecutivo. Problemas frecuentes, 6.1 La demanda en el proceso ejecutivo; 6.2 El emplazamiento en el proceso ejecutivo; 6.3 La sentencia en el proceso ejecutivo; 7. El embargo de salario en el proceso ejecutivo.

1. EL PROCESO EJECUTIVO. ORIGEN

El proceso ejecutivo tiene sus orígenes en las necesidades del tráfico mercantil que precisa conferir a los comerciantes de un medio procesal expedito y eficaz para hacer efectivos sus créditos u obligaciones pendientes de pago²⁰³. Dicho medio especial es eminentemente necesario cuando los procesos ordinarios son lentos e inseguros. Esa necesidad se agudizó indiscutiblemente en la Europa de la Edad Media, por dos motivaciones: la 1ª fue el ofrecimiento mercantil en los siglos XIII y XIV en las ciudades del norte de Italia, y la 2ª la aparición de un proceso escrito y complicado por las influencias canónicas y germánicas, de la época, en España lo determinó la aparición del que hoy se conoce como juicio ordinario o de mayor cuantía. En sus inicios el proceso ejecutivo se planteaba sobre la base de cláusulas ejecutivas en los contratos notariales, que facultaban al acreedor para solicitar del juez la ejecución contra la persona y bienes del deudor²⁰⁴, sin una previa fase de cognición. De tal manera que se le proporcionaba al contrato autenticado por notario igual valor que el de una sentencia judicial. Ulteriormente es la propia ley, la que concede esta fuerza ejecutiva a determinados documentos²⁰⁵ o actos, que constituyen los títulos ejecutivos, surgiendo así propiamente el juicio ejecutivo.

²⁰³ FALCON, Enrique M, *op. cit.*, p. 9-15. Ante la necesidad de mejorar las relaciones del tráfico en el comercio, surge el proceso ejecutivo, como un proceso ágil y corto en donde el acreedor ve satisfechas sus pretensiones de créditos en un plazo más corto que en otro tipo de procesos.

²⁰⁴ BETANCOURT, Fernando, *Derecho Romano Clásico*, 3ª edición, Sevilla, España, Editorial Universidad de Sevilla, 2007, pp. 155 y ss. En la época del derecho arcaico, la ejecución procesal de la sentencia judicial era de carácter personal, es decir, que la ejecución de los deudores, que se realizaba mediante un procedimiento ejecutivo de las acciones de la ley, conllevaba a la *addictio* de la persona física del deudor a favor del acreedor, entendiéndose el término *addictio*, como aquel acto solemne procesal de atribución del dominio o propiedad civil, que se fundamenta en la ritualidad del litigio o en la potestad del magistrado, evidenciándose como la persecución de la deuda, tenía incidencia más sobre la persona física del deudor, que sobre su patrimonio.

²⁰⁵ En la legislación salvadoreña, se encuentran en las leyes especiales documentos a los que el legislador ha dotado de fuerza ejecutiva a modo de ejemplo: LEY DE TELECOMUNICACIONES, D.L. N° 142, del 14 de noviembre de 1997, D.O. N° 218, Tomo 337, publicado el 21 de noviembre de 1997. La citada Ley en su art. 63, relativo a la ejecución de las resoluciones de la SIGET, establece: “Cuando en una resolución de la

La primera referencia en España sobre un juicio sumario en base a títulos legales no como cláusulas contractuales, se encuentra en la Ley del 20 de mayo de 1396, que data desde la época de Enrique III, al recoger de la practica ya existente entre los mercaderes sevillanos. Ampliándose después el juicio ejecutivo también a la confesión de la deuda hecha por el deudor ante el Juez. La regulación histórica del juicio ejecutivo ha sido incorporada a la Ley de Enjuiciamiento Civil, no con muchas modificaciones y las que tampoco han experimentado cambios significativos en sus más de los 100 años de vigencia que tenía la misma. En la reforma del 6 de agosto de 1984 sufrió la más importante de las modificaciones en aspectos muy decisivos de la regulación del juicio ejecutivo. Cabe señalar que también la referida ley ha sido reformada el 7 de enero del año 2000, la que entró en vigencia un año después de su publicación en el Boletín Oficial del Estado en España. Dicha reforma se da en el afán de hacer una nueva ordenación de los procesos declarativos, de los recursos, de la ejecución forzosa y de las medidas cautelares, que busca ser más clara, sencilla y completa en función de la realidad de los litigios, de los derechos, facultades, deberes y cargas que corresponden a los tribunales, a los justiciables y a quienes, de un modo u otro, han de colaborar con la justicia civil²⁰⁶.

El proceso ejecutivo surge como una necesidad para facilitar las transacciones cambiarias, ya que el acreedor que prestaba su dinero, buscó la manera de asegurarse previamente de su devolución o recuperación, mediante una renuncia del deudor de manera expresa, por medio de la cual se comprometía a considerar con valor de sentencia lo declarado en el documento de obligación. Así nació el llamado pacto ejecutivo y, como una consecuencia de él, la ejecutabilidad del compromiso, encomendándose su cumplimiento para evitar abusos, al órgano correspondiente del Estado. El contrato así celebrado tropezó al principio con la resistencia de los jueces, que se negaban a darle valor de sentencia, simplemente porque las partes así lo querían, y dado que siempre se ha considerado al juicio como de interés público e irrenunciable de manera anticipada. Y en busca de un término medio entre la exigencia del interés público de conservar invulnerada la cuestión

SIGET se impongan obligaciones económicas a un particular, éste deberá proceder a su cumplimiento en el plazo de diez días. Si el particular no cumpliera con la resolución en el plazo señalado en el inciso anterior, la SIGET deberá iniciar el respectivo juicio ejecutivo conforme a las reglas comunes. Para este efecto servirá de título ejecutivo la certificación de la resolución expedida por el Superintendente”.

²⁰⁶ LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL DE ESPAÑA, Ley 1/2000, de fecha 7 de enero de 2000, publicada en Boletín Oficial del Estado Número 7, de fecha 8 de enero del año 2000. Considerando III. Esta ley, ha servido de referencia, para la estructuración del proceso ejecutivo, dentro de la cual se enumeran de forma taxativa, los documentos que tienen fuerza ejecutiva o que traen aparejada ejecución, con los cuales se pretende entablar la acción procesal correspondiente.

debatida, y la necesidad económica de dar rapidez a la solución de las dificultades del cobro para evitar las acechanzas de la morosidad, es decir, esa necesidad de asimilar el contrato con las mismas de una sentencia. Se estaba frente a dos cuestiones que eran o podrían ser contrarias por distintas causas al interés público; por una parte el interés del contrato, sin sentencia definitiva previa, que apreciara y aquilatara cada caso en particular y, por otra la disminución del crédito y la confianza, por la falta de medidas rápidas de ejecución con mira a reducir la mala fe de los deudores²⁰⁷. Y fue por esa razón que el legislador optó por un término medio y se creó el juicio ejecutivo, hoy llamado proceso ejecutivo, proceso a través del cual el juez, aprecia rápidamente las excepciones que el deudor pueda oponer y el juez resuelve, bien estimando o desestimando la pretensión del acreedor, ordenando seguir adelante con la ejecución.

El proceso ejecutivo se inicia, cuando el acreedor portador de un documento con fuerza ejecutiva, del que emana una obligación de pago, exigible, líquida o liquidable con la sola vista del documento presentado y cuyo deudor se encuentre en mora del cumplimiento de la obligación consignada en dicho título, presenta la demanda para reclamar por esta vía su cumplimiento poniendo en marcha así al órgano jurisdiccional competente²⁰⁸. Este es un mecanismo de protección, en respuesta a la tutela judicial efectiva, para las partes que en el intervienen, especialmente a las partes que aparecen como deudor y acreedor en un título con fuerza ejecutiva, según lo estipulado en el artículo 457 CPCM²⁰⁹ en relación a otras disposiciones legales que así lo establezcan.

²⁰⁷ TOMASINO, Humberto, *El Juicio Ejecutivo en la Legislación Salvadoreña*, 1960, San Salvador, El Salvador, Editorial Jurídica Salvadoreña, pp. 13-14. El proceso ejecutivo nace de la necesidad facilitar, agilizar y para garantizar las obligaciones en conflicto.

²⁰⁸ Sentencia definitiva, SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia 11-D-2012, dictada a las a las nueve horas cincuenta y siete minutos del día 29 de marzo de 2012. Se advierten acertadas los razonamientos de la Corte Suprema de Justicia al postular: *“Es necesario traer a cuenta que la Constitución de la República, enuncia derechos fundamentales inherentes a toda persona, previendo por medio de las garantías consagradas en ella, la efectiva protección de esos derechos; asignándole al Órgano Judicial, la administración de justicia—Art. 1 Cn-; y para que al justiciable se le garantice efectivamente la protección a los derechos que consagra la Constitución, debe existir un sistema que pueda lograr tal cometido, y que se pueda acceder a él; en consecuencia, debe responderse al real acceso a la justicia, el que se deriva en: deducir las pretensiones, producir pruebas, obtener un pronunciamiento justo y recurrir aquél que no lo sea ante instancias superiores, solicitar la ejecución de la decisión cuando se encuentre firme, etc.- El medio de llevar a la práctica ese propósito, sólo se logra a través de la posibilidad cierta de que todas las personas y sin excepción alguna, puedan acceder al órgano jurisdiccional y obtener de ella el respectivo pronunciamiento”*.

²⁰⁹ Art. 457 CPCM, esta disposición enumera una serie de documentos que tienen fuerza ejecutiva, estableciendo en su último numeral que también tienen fuerza todos los demás comprendidos en otros cuerpos normativos, es decir que para que un documento tenga fuerza ejecutiva debe estar contemplado así en la ley.

2. DEFINICIONES DEL PROCESO EJECUTIVO

Doctrinariamente se le ha llamado Juicio Ejecutivo al Proceso Ejecutivo, pero ¿qué debemos entender por este?; hay diferentes autores que lo han definido tomando en cuenta las particularidades propias que lo caracterizan, al respecto DONATO²¹⁰ señala que el juicio ejecutivo es: *“un proceso especial, sumario (en sentido estricto) y de ejecución, mediante el cual se hace efectivo el cumplimiento de una obligación documentada en algunos de los títulos extrajudiciales convencionales o administrativos legalmente dotados de fehaciencia o autenticidad”*. Esta concepción también es retomada por la legislación Salvadoreña²¹¹. Asimismo otros autores como PODETTI, PALACIO, MORELLO, ALSINA y BERRONDO²¹², coinciden en que el juicio Ejecutivo es un proceso de conocimiento, simplificado y asimilado en buena medida a la ejecución de sentencia, por la existencia o la formación previa de un título que hace verosímil el derecho del accionante.

BUSTOS BERRONDO²¹³, indica que se ha heredado la institución, junto con tantas otras y dice, *“El juicio Ejecutivo constituye un proceso declarativo abreviado en cuanto al debate de las partes y a los límites del conocimiento y de la decisión judicial, porque nunca resuelve en definitiva la relación jurídica sustancial”*. Asimismo manifestó en relación a la cognición del proceso ejecutivo, que es sumaria y se diferencia de la ordinaria en razón de su finalidad puramente instrumental: al ser

²¹⁰ DONATO, Jorge D., *op. cit.*, p. 65.

²¹¹ Respecto a lo señalado por dicho autor cabe señalar que en nuestro ordenamiento jurídico vigente se encuentra regulado el proceso ejecutivo, como un proceso especial, pero han desaparecido los términos de juicio sumario, con la derogatoria del Código de Procedimientos Civiles.

²¹² DONATO, Jorge D., *op. cit.*, pp. 67-68. Estos autores sostienen que el proceso ejecutivo es un proceso de conocimiento, simplificado asimilado a la ejecución de sentencia, por la existencia o la formación de un título. Y que en razón de ese título se le abre al acreedor la opción de cobrar cantidades líquidas de dinero o liquidables, la que puede ejercer por la vía ordinaria o por la vía ejecutiva. En el proceso ejecutivo nunca se resuelve en definitiva la relación jurídica sustancial ya que éste a diferencia del juicio ordinario, no tiene por objeto la declaración dudosa o controvertida que deba ser determinada o declarada por el juez, no es la controversia de un negocio o causa sino que es un procedimiento simple establecido en la ley, con el propósito de que se pueda hacer efectivo el cobro de un crédito que se encuentra establecido en el documento, que sirve de base de la pretensión. Este crédito no es necesario que sea reconocido o declarado por el juez, porque se da por sentada la existencia del derecho a que se refiere el título o documento.

²¹³ *Ibidem*. Dicho autor señala que el proceso o juicio ejecutivo, es un procedimiento declarativo abreviado puesto que en ese tipo de proceso no se conoce el fondo del asunto sometido a su conocimiento ya su vez se distingue del proceso ordinario o común, porque la sentencia que se dicta dentro de este proceso no adquiere la calidad de cosa juzgada, contrario a lo que sucede en el juicio ejecutivo ya que al dictarse la sentencia, queda aún abierta la posibilidad de poder entablar un nuevo proceso en donde se conozca el fondo del asunto de forma definitiva. Al respecto cabe señalar que de conformidad al ordenamiento jurídico salvadoreño vigente, hay una excepción en que la sentencia dictada en el proceso ejecutivo adquiere la calidad de cosa juzgada y es cuando la sentencia ha sido dictada producto de una pretensión basada en un título valor.

incompleta y al ser provisional, agregando que “con el fin del proceso ordinario se forma la cosa juzgada” y, por el contrario, terminado el juicio ejecutivo queda abierta la vía para poder entablar un segundo proceso en que la cuestión sea examinada de nuevo, esta vez a fondo y de modo terminante, es decir, que en el ordenamiento jurídico Salvadoreño²¹⁴, en el proceso ejecutivo no se resuelve el fondo del asunto, dado que se puede entablar un nuevo proceso por la vía del proceso común, en el que si se discutirá el fondo del mismo²¹⁵. RODRIGUEZ y MORELLO, formulan las siguientes apreciaciones “El juicio ejecutivo, a diferencia del juicio ordinario, no tiene por objeto la declaración de derechos dudosos o controvertidos que deban ser determinados o declarados por el juez; no es la controversia o discusión de un negocio o causa, sino que es simplemente un procedimiento establecido con el propósito de que pueda hacerse efectivo el cobro de un crédito que viene ya establecido en el documento que sirve de base a la ejecución, crédito que no hay necesidad de que sea reconocido o declarado por el juez, porque se supone cierta la existencia del derecho a que se refiere el documento o título”.

ENRIQUE M. FALCON²¹⁶ por su parte dice: “El juicio ejecutivo es un sistema de procedimiento que tiene por fin otorgarle fuerza ejecutoria a los títulos ejecutivos mediante su control y la declaración

²¹⁴ Art. 470 CPCM “La sentencia dictada en los procesos ejecutivos no producirá efecto de cosa juzgada, y dejará expedito el derecho de las partes para controvertir la obligación que causo la ejecución.- exceptuase el caso en que la ejecución se funde en títulos valores, en el cual la sentencia producirá los efectos de cosa juzgada”. Con la sentencia dictada en el juicio ejecutivo, no se da por finalizada la discusión sobre la causa que generó la ejecución en los bienes del demandado, sino que deja abierta la posibilidad procesal de entablar una segunda discusión sobre esa misma causa amparada sobre un documento base de la pretensión, pero se hace la distinción en el abordaje de esta, en tanto que si el proceso ejecutivo se ha fundado en un título valor, no es posible la concurrencia de un segundo proceso, tomando en cuenta que por disposición legal la sentencia dictada en este tipo de proceso, produce los efectos de cosa juzgada material. A diferencia de cuando se trata de otra clase de comento, la sentencia que dicte no produce los efectos de cosa material, pues únicamente produce efecto de cosa juzgada formal.

²¹⁵ Cabe hacer referencia a la diferenciación entre cosa juzgada formal y cosa juzgada material, siendo que la primera consiste en la posibilidad de revisar una resolución proveída en un proceso, por otra parte cosa juzgada material, hace referencia a la imposibilidad de revisar nuevamente la pretensión ya resuelta, es así que en el juicio ejecutivo, se pone de manifiesto el efecto de cosa juzgada formal, más no material. Vid. HERNÁNDEZ VALLE, Rubén, *Instituciones de Derecho Público Costarricense*, San José, Costa Rica, Editorial EUNED, 2005, p. 86.

²¹⁶ FALCON, Enrique M., *op. cit.*, p. 37. Dicho autor señala que el proceso ejecutivo tiene como fin otorgarle al título ejecutivo presentado como documento base de la pretensión otorgarle fuerza ejecutoria, ya que la ejecutoriedad sólo puede surgir de un acto de jurisdicción y que en la primera etapa del proceso ejecutivo, se da un triple análisis o control, realizando el primer control el juez, en segundo lugar cuando interviene y comparece el demandado a ejercitar su derecho de defensa en el proceso y un tercer control que lo vuelve a realizar el juez al momento de dictar sentencia. Cabe señalar que en la práctica según nuestro ordenamiento jurídico vigente también se dan esos tres tipos de controles, siendo así que liminalmente el juez ésta obligado a analizar el título y determinar si el mismo reúne los requisitos exigidos en la ley para admitir la demanda presentada o prevenirle a la parte demandante para que sean subsanados y luego le surge el derecho al

judicial que los habilite para tal fin, pues la ejecutoriedad sólo puede surgir a través de un acto de la jurisdicción, a menos que se admita la ejecución pura, como por ejemplo en Francia, que de todos modos no impide el control judicial posterior". De igual forma puede considerarse a la etapa declarativa del juicio ejecutivo, como una etapa triple de control para validar el título y permitirle su realización, es decir, el primer control lo realiza el juez cuando despacha el título; el segundo control lo ejerce el ejecutado por vía de las excepciones y el tercer control lo realiza el juez antes de dictar sentencia. Si el título cumple satisfactoriamente esos controles, se encuentra habilitado para ingresar a la etapa propiamente ejecutoria que es la de cumplimiento de la sentencia de remate.

La jurisprudencia salvadoreña se ha pronunciado sobre el juicio ejecutivo de la siguiente manera: *"el juicio ejecutivo es un juicio de pago, es decir, que presentado el acreedor con su documento ejecutivo, el juez decreta embargo para asegurar el pago; si el deudor pagó debe alegar su excepción de pago y probarla; de lo contrario el juzgador ordena en la sentencia el pago pedido. En el ejecutivo no se discute la obligación que causó la ejecución, por esa razón la ley autoriza que se pueda discutir en otro juicio"*²¹⁷. Así también la Sala de lo Civil ha dicho que: *"Proceso Ejecutivo es aquel que, sin dilucidar el fondo del asunto, pretende la efectividad de un título con fuerza de ejecutoria. La fuerza ejecutiva del título puede provenir tanto de la ley, como de la voluntad de los contratantes, siempre que la ley no lo prohíba. Para que el título tenga fuerza ejecutiva, debe surgir de él una obligación exigible de dar cantidades líquidas de dinero o fácilmente liquidables"*²¹⁸. Según el CPCM, en El Salvador no hay limitante en cuanto a la prueba testimonial y su estructura, que es la

demandado una vez notificado del decreto de embargo y demanda que lo motiva que equivale al emplazamiento, y conteste la demanda alegando oposición o excepciones de acuerdo a la ley. Y por último el juez antes de dictar sentencia debe analizar nuevamente el título y las alegaciones del demandado si las hubieren y dictar la sentencia respectiva.

²¹⁷ Sentencia Definitiva, emitida por la SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia 164-C-2005, dictada a las doce horas del 12 de septiembre de 2007, p. 17-24. La Sala de lo Civil pone de manifiesto que en el derecho moderno lo declarado en sentencia por el juez en el juicio ejecutivo sólo tiene calidad de cosa juzgada formal, posibilitando su discusión en juicio ordinario posterior, apoyándose en el hecho de que la sumariedad del juicio ejecutivo, en cierta medida coarta las garantías necesarias para la defensa, y un nuevo juicio de conocimiento da la posibilidad de subsanar las consecuencias de un juicio breve.

²¹⁸ Sentencia Definitiva, SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia 72-AP-2007, dictada a las nueve horas del 14 de julio de 2008, p. 5. La jurisprudencia en lo esencial concuerda con lo establecido por la doctrina al momento de definir lo que debe entenderse por juicio ejecutivo.

de ser un proceso escrito pero en caso de entablarse oposición por parte del demandado se puede volver oral, de conformidad al Art. 467 CPCM²¹⁹.

Se puede colegir de lo señalado por los diferentes autores citados, que todos coinciden en que el juicio ejecutivo es un procedimiento especial sumario, el CPr.C., derogado señalaba en sus artículos 7, 8 y 9, que el juicio civil se dividía en posesorio o petitorio, simple o doble, y también en ordinarios y extraordinarios. El primero era definido como aquel en el que se observaban en toda su plenitud las solemnidades y tramites de derecho, mientras que los extraordinarios eran aquellos en los que se procedía con más brevedad y con tramites más sencillos y verbales, es de destacar que con el CPCM ésta clasificación desapareció, regulando el proceso ejecutivo como un proceso declarativo especial, porque es un proceso más corto en sus etapas por medio del cual se reclaman las obligaciones que no han sido cumplidas por los deudores respecto de sus acreedores, y que dicha obligación debe constar por escrito en un documento, de tal manera que la ley no lo pueda poner en duda para hacer valer el derecho que en él se consigna. Es decir que según el CPCM, el proceso ejecutivo, ya no es considerado como juicio sumario, sino que como uno de los denominados procesos especiales-proceso ejecutivo- a que se refiere el CPCM. El que ha dejado de llamarse juicio ejecutivo como lo denominaba el derogado Código de Procedimientos Civiles.

En definitiva se puede considerar que el proceso ejecutivo es un proceso corto, breve, en el que se pretende embargar los bienes del deudor, para garantizar con ellos el pago de la obligación que contiene el título ejecutivo y que se encuentra pendiente de cumplir el demandado frente a su acreedor. Y si en este una vez sentenciado no se cumple con la obligación se puede llegar a la ejecución forzosa de la sentencia y realizar los bienes embargados del deudor, pudiéndose adjudicar

²¹⁹ Art. 467. CPCM bajo el epígrafe Audiencia de Prueba, preceptúa: *“En caso de que la oposición no pudiera resolverse con los documentos aportados, el juez, a petición de al menos una de las partes, citará a audiencia de prueba, que deberá celebrarse dentro de los diez días siguientes y a la que deberán acudir las partes con los medios probatorios de que intenten valerse.- Cuando no se hubiera solicitado la celebración de la audiencia, o el juez no la hubiera considerado procedente, se resolverá sin más trámite sobre la oposición.- Si se hubiera convocado la audiencia y no acudiera a ella el deudor, se le tendrá por desistido de la oposición, se le impondrán las costas causadas y se le condenará a indemnizar al demandante comparecido.- Si no compareciere el demandante, el Juez resolverá sin oírle sobre la oposición.- Si comparecen ambas partes, se desarrollará la audiencia con arreglo a lo previsto para el proceso abreviado, debiéndose dictar a continuación la sentencia que proceda”*. Esta audiencia de prueba a la que hace referencia el citado artículo, hace alusión al legítimo derecho de defensa, adicionando un conjunto de actuaciones antes y dentro de la misma audiencia encaminadas a demostrar la verdad o la falsedad de los hechos aducidos por cada una de las partes, en defensa de sus respectivas pretensiones litigiosas.

los bienes al acreedor o venderlos en pública subasta, sino se da otra forma de realizar los bienes embargados. Por lo que el proceso ejecutivo por ser más breve que el proceso común, es más ágil su tramitación, y favorece a los acreedores para que recuperen sus créditos sin mayores dilaciones, beneficiando así la actividad económica del país.

Partiendo de las anteriores definiciones del proceso ejecutivo, se logra determinar cuál es la finalidad del mismo, por lo que el proceso ejecutivo²²⁰ surge como un mecanismo de protección como parte de la tutela judicial efectiva para resolver a través de un proceso que sea más ágil, expedito y sin dilaciones, en virtud de que la naturaleza del proceso común que por ser un proceso dotado de más garantías y dada su amplitud en las pretensiones que en él se pueden plantear, su estructura, es mucho más amplia, en su tramitación, razón por la cual el legislador, ha creado este mecanismo de protección, tomando en cuenta que el Estado, en el afán de que se protejan los derechos de sus ciudadanos, sin perder de vista que el derecho es cambiante porque la sociedad misma está en constante cambio, surgen con ella nuevas necesidades y es esa búsqueda surgida por la necesidad económica, la que hizo indagar medios judiciales rápidos, con el fin de que el crédito no se restringiera en vista de la resistencia de los deudores a cumplir sus obligaciones. Y en virtud de todas las facilidades judiciales dadas para hacer efectivos los cobros, traen, como consecuencia, mayor circulación de capitales y el mejoramiento económico de la sociedad salvadoreña.

Para PALACIO²²¹, la finalidad del proceso ejecutivo consiste fundamentalmente en “*modificar una situación de hecho existente en forma de adecuarla a situación jurídica resultante, sea de una sentencia condenatoria, sea de un documento que, en razón de su contenido, goza de una presunción favorable con respecto a la legitimidad del derecho del acreedor*”. Por lo que la finalidad

²²⁰ Sentencia emitida por la CAMARA PRIMERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCION DEL CENTRO, con referencia 115-30C2-06, de fecha 13 de septiembre de 2006. Argumentaciones y Motivaciones Judiciales de la Cámaras de lo Civil, Corte Suprema de Justicia, San Salvador, El Salvador, 2006, pp. 24-25. Dicha Cámara ha sostenido en la referida sentencia que el proceso ejecutivo, es aquel proceso donde sin entrar en la cuestión de fondo de las relaciones jurídicas, se trata de hacer efectivo lo que consta en el documento, al cual la ley le da misma fuerza que una ejecutoria. Doctrinariamente se ha dicho que este procedimiento no constituye en sí mismo un juicio sino un medio expedito para la efectividad de la sentencia y documentos que hacen fe y que tienen fuerza ejecutiva para despachar ejecución, debiendo contener dichos documentos obligaciones líquidas en dinero o especie, exigible, con los sujetos de la relación jurídica que aparecen en él, como acreedor y deudor.

²²¹ PALACIO, Lino Enrique, *op. cit.*, p. 221. El autor se refiere, en cuanto a la finalidad del proceso ejecutivo, como la de transformar una situación de hecho, es decir la obligación pendiente de pago del deudor frente a su acreedor. Por medio de este tipo de proceso la misma se vuelve exigible judicialmente por medio de la sentencia condenatoria que se dicte a favor del acreedor.

del proceso, tiene una estrecha relación con su naturaleza, tal como refiere FALCON, se trata de un proceso de conocimiento cuyo objetivo es hacer valer un derecho que esta pre-establecido tal como lo regula la legislación salvadoreña, no versa sobre la relación jurídica entre las partes, no se trata, de obtener un pronunciamiento acerca de un derecho discutido, como ocurre con la pretensión del proceso de conocimiento, más bien es de actuar, de traducir en hechos reales un derecho que ha quedado insatisfecho, no obstante haber sido judicialmente declarado, reconocido voluntariamente, o creado por ciertos acreedores a quienes se confiere un poder de supremacía.

Por lo que partiendo de las definiciones y de la naturaleza del proceso ejecutivo antes señalada, se puede decir que la finalidad del proceso ejecutivo es que las partes que hagan uso de este proceso, tendrán derecho a que el órgano jurisdiccional de manera rápida y expedita les resuelva sobre la pretensión que le planteen, ya que es mediante el proceso, que la parte ejerce el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, pretendiendo que el órgano jurisdiccional cumplidos los presupuestos procesales²²² emita la sentencia correspondiente ya sea estimando o no la pretensión basada en el título ejecutivo del acreedor. Pero únicamente podrá iniciarse cuando el acreedor sea el poseedor de un título que ampare una obligación de pago, exigible, líquida o liquidable, con la sola vista del documento presentado ante el juez competente o cuando el título se refiera a deudas genéricas u obligaciones de hacer. Es decir que si en el documento se estipuló una obligación de hacer, esta se podrá plantear mediante esta clase de proceso. Así lo establece el artículo 458 CPCM²²³. Por lo que la finalidad del proceso ejecutivo, es la de satisfacer la pretensión que se plantea por parte del acreedor, mediante la demanda, ante el juez competente, en la cual se establece una declaración de voluntad, debidamente fundamentada en el título ejecutivo, base de la pretensión por medio de la cual se solicita del órgano jurisdiccional una sentencia que fundada en el documento que ampara un derecho pre constituido, declare la existencia del derecho y conduzca al demandado al cumplimiento de una determinada prestación.

²²² GALINDO VÁCHA, Juan Carlos, *Lecciones de Derecho Procesal Administrativo*, Volumen II, Bogotá, Colombia, Editorial Pontificia Universidad Javeriana, 2006, p. 83. Los presupuestos procesales previos a su vez son divididos por la doctrina: 1) Presupuestos procesales de la acción destinados a garantizar el válido ejercicio del derecho subjetivo de acción del demandante; 2) Presupuestos procesales de la demanda, que deben de ser incorporados a la misma, a fin de que esta pueda ser admitida; y 3) Presupuestos procesales de procedimiento, que deben verificarse para que el proceso marche normalmente y sin ningún tropiezo.

²²³ Art. 458 CPCM. Este artículo establece cual es el objeto del proceso ejecutivo, en él se enmarcan los requisitos que el título debe llenar para que se pueda iniciar esta clase de proceso.

3. NATURALEZA JURÍDICA DEL PROCESO EJECUTIVO

El Proceso ejecutivo, está subordinado a trámites específicos y distintos que los del proceso ordinario, está integrado por menor número de actos, disminución de sus dimensiones temporales y formales, que hacen que incremente la celeridad en su tramitación y finalización; de ahí resulta su carácter especial. La norma formal tiene un interés social, no va enfocada específicamente al interés del acreedor ni del deudor, con medios expeditivos que favorecen las transacciones económicas, quedando tanto el acreedor como el deudor sometidos por igual al ordenamiento legal, por lo que el deudor no puede escaparse del juicio ejecutivo, tampoco el acreedor podrá utilizar el proceso ejecutivo si carece de un título.²²⁴ El proceso ejecutivo presenta la peculiaridad de una estrecha vinculación entre su estructura y la función a que se lo destina: la realización del derecho ya que el título vale como presupuesto de coercibilidad. Es caracterizado por un trámite en que la defensa se encuentra limitada a la presentación de los recibos o documentos que acrediten la extinción de la obligación, no a la obligación. Su característica de sumariedad, radica en que el conocimiento del juez debe estrecharse en el supuesto de oposición a la pretensión, hay una limitación en las alternativas de defensa, y la sentencia que en él se pronuncia sólo produce, en principio, efecto de cosa juzgada en sentido formal.

DONATO sostiene que se trata de un proceso de ejecución, por dos motivos: el primero, que no se persigue una decisión judicial que declare la existencia o inexistencia de un derecho sustancial incierto, sino la satisfacción de un crédito legalmente presumido como existente en razón del carácter particular del documento que lo comprueba; y el segundo, contrariamente a lo que sucede con las pretensiones de conocimiento, el efecto inmediato del planteamiento de la pretensión ejecutiva, una vez examinada positivamente por el juez la idoneidad del título en que se basa, consiste en un acto obligatorio es decir la intimación de pago y en un acto coercitivo sobre el patrimonio del deudor que es el embargo. El deudor no tiene la posibilidad de plantear defensas tendientes a desvirtuar la fuerza del título que se ejecuta, circunscribiéndose el procedimiento a la realización de actos coactivos sobre sus bienes, tiene una etapa de conocimiento en cuyo transcurso el deudor puede alegar y probar la ineficacia del título, oponiendo ciertas defensas que deben

²²⁴ DONATO, Jorge D., *op. cit.*, pp. 66-67. El juicio ejecutivo no configura vía apta para el examen y solución total del conflicto originado por el incumplimiento de la obligación cuyo cobro se procura.

fundarse en hechos posteriores a la creación del título en que se funda²²⁵. Asimismo, sostiene que el juicio ejecutivo²²⁶ es un proceso de conocimiento, simplificado y asimilado en gran parte a la ejecución de la sentencia, por la existencia o la formación previa de un título que hace verosímil el derecho del accionante. Expresa a su vez, que por la existencia o formación de ese título, se le abre al acreedor de cantidades líquidas de dinero o liquidables²²⁷, la opción, según sea el caso, de la vía ordinaria o sumaria, por una parte, o por la vía ejecutiva por la otra y que si opta por la última en un mismo procedimiento se escalonan conocimiento y ejecución, limitado el primero a ciertas excepciones y abierto el segundo a la posibilidad de un subsiguiente proceso ordinario.

BUSTOS BERRONDO, sostiene que: *“El juicio ejecutivo constituye un proceso declarativo abreviado en cuanto al debate de las partes y a los límites del conocimiento y de la decisión judicial, porque nunca resuelve en definitiva la relación jurídica sustancial”*. Es decir, que en el proceso ordinario se forma la cosa juzgada, mientras que con el proceso ejecutivo, queda abierta la vía para un segundo proceso en donde la cuestión es examinada nuevamente, a fondo y de modo definitivo.

DONATO dice: *“El juicio ejecutivo, a diferencia del juicio ordinario, no tiene por objeto la declaración de derechos dudosos o controvertidos que deban ser determinados o declarados por el juez; no es la controversia o discusión de un negocio o causa, sino que es simplemente un procedimiento establecido con el propósito de que pueda hacerse efectivo el cobro de un crédito que viene ya establecido en el documento que sirve de base a la ejecución, crédito que no hay necesidad de que sea reconocido o declarado por el juez, porque se supone cierta la existencia del derecho a que se refiere el documento o título”*²²⁸. MORELLO, ha expresado que: *“Nuestro juicio ejecutivo no es pura*

²²⁵ DONATO, Jorge D., *op., cit.*, pp. 66-67. Se trata, por lo tanto, de un proceso en donde el demandado no tiene la posibilidad de debatir en forma idónea sobre la validez del título, dado que las posibilidades de defensa son limitadas.

²²⁶ *Ibidem*. Según dicho autor en el derecho Argentino el proceso ejecutivo es un proceso de conocimiento simplificado y semejante en gran medida a la ejecución de la sentencia, por la existencia previa de un título que hace verosímil el derecho del demandante.

²²⁷ Sentencia definitiva, emitida por la CÁMARA SEGUNDA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, con Referencia 1-4°MC-12-A, dictada a las once horas treinta minutos del día 1 de marzo de 2012, p. 3. De conformidad con lo dispuesto en el Art. 458 CPCM el proceso ejecutivo podrá iniciarse cuando del título correspondiente emane una obligación líquida o liquidable, con vista del documento presentado, ya que el título es una declaración contractual o autoritaria que consta siempre por escrito y que sirve para dar cuenta de la existencia de la obligación reclamada de manera fehaciente, es decir, el título ejecutivo es la declaración sobre la cual debe tener lugar la ejecución.

²²⁸ DONATO, Jorge D., *op., cit.*, p. 68. Entre las ventajas con las que cuenta el juicio ejecutivo se encuentran: 1° Se inicia con un embargo inicial, es decir, que sin ningún otro requisito, salvo la existencia del título, se

*ejecución como el de las legislaciones francesas e italianas. Es de conocimiento, si bien limitado, y puede ser contencioso. La enumeración generosa de excepciones demuestra la amplitud de la defensa; máxime cuando dentro de este procedimiento no hay más limitación a la prueba que el plazo para ofrecerla y producirla y el número de testigos. Hay doble instancia y la sentencia, en la realidad de la vida jurídica y en la gran mayoría de los casos es definitiva*²²⁹.

FALCON²³⁰, haciendo referencia a la naturaleza del juicio ejecutivo, señala en primer lugar, que el juicio constituye en realidad un proceso de conocimiento, que después de una sentencia, permite pasar a la etapa ejecutoria propiamente dicha, es decir a la realización práctica de la deuda. En segundo lugar, señala que la función del juicio ejecutivo, es un proceso de declaración que ha sido atacada entre otros por PAYÁ, quien siguiendo las enseñanzas de DAVID LASCANO, dice: “*Dos son las bases fundamentales de las que parte LASCANO. La Primera*²³¹: *que en juicio ejecutivo la función jurisdiccional se ejerce ya no para declarar o aplicar el derecho a la relación jurídica cuestionada, sino para hacer efectiva la realización del interés insatisfecho, ya tutelado por el derecho. La sentencia no es declarativa sino de ejecución y si se pretende declaración debe hacerse juicio de conocimiento. Es decir que se agota en el ‘ha lugar’ o ‘no ha lugar a la ejecución’*”. “*La segunda base es que si no hay bienes, la ejecución se hace imposible, porque no se puede ejecutar lo que no existe; de ahí es que para que el juez pueda ordenar se lleve adelante la ejecución sobre*

adopta en la misma iniciación del procedimiento una medida cautelar efectiva, cual es el embargo de los bienes del deudor; 2° Las costas del juicio, si se da lugar a la ejecución, son preceptivas para el deudor, por lo que la reclamación judicial del crédito, teóricamente por lo menos, no originan ningún gasto al acreedor; 3° Si el deudor no se opone, la tramitación del juicio ejecutivo es extremadamente rápida, de tal forma que desde la presentación de la demanda, hasta la sentencia de remate, únicamente transcurren unos días.

²²⁹ DONATO, Jorge D., *op. cit.*, pp. 68-69. En la naturaleza jurídica, el autor hace referencia que el proceso ejecutivo no es meramente ejecutivo, sino que contiene matices de contencioso.

²³⁰ FALCON, Enrique M., *op. cit.*, pp. 33-34. Para el derecho argentino, éste constituye en realidad un proceso de conocimiento, que después de una sentencia, permite pasar a la etapa ejecutoria propiamente dicha, es decir a la realización práctica de la deuda. Lejos de centrarse el proceso ejecutivo en la discusión del acaecimiento de los hechos y del establecimiento del derecho, la efectividad del proceso ejecutivo gira en torno a la forma de satisfacer el derecho del acreedor, que a primera vista está prestablecido por la suscripción u otorgamiento de un título ejecutivo, que por factores externos a este el deudor no ha dado cumplimiento a la obligación contenida en el instrumento. Pero la efectividad del proceso será garantizada si se han tomado las medidas precautorias necesarias para hacer efectiva la ejecución de los bienes, para el caso que nos ocupa será el embargo preventivo de bienes, cuya traba en el momento procesal oportuno servirá para afianzar el cumplimiento de una sentencia estimatoria.

²³¹ *Ibidem*. El juicio ejecutivo no tiene como eje principal la discusión sobre la aplicación del derecho a los hechos controvertidos en el proceso, sino más bien, se trata de perseguir al deudor moroso, es decir, indica que se trata de una obligación de dar o hacer, que no había sido cumplida por el que, en virtud de un acto voluntario suyo, se había obligado a dar o hacer una cosa en determinado plazo. Es así, que el proceso ejecutivo busca la realización de la obligación contraída por el deudor para con su acreedor, más allá del solo hecho de controvertir las relaciones y sucesos acaecidos entre aquellos sujetos que tienen interés en el mismo.

*las personas, por lo menos entre nosotros (es necesario el embargo) [...] De esto surgirá que, o implantamos un 'nuevo proceso', o cumplimos con el proceso ejecutivo con toda fidelidad. Y escoger el camino será obra del legislador, pero no puede serlo de los magistrados. En el juicio ejecutivo, la función jurisdiccional no se ejerce para declarar el derecho. Por ello sino hay bienes no hay ejecución, pues la sentencia es inoficiosa*²³².

Desde la perspectiva del Derecho Salvadoreño lo que pretende el proceso ejecutivo, es avalar o no la legalidad del documento base de la pretensión conforme a derecho corresponda, y consecuentemente satisfacer o no la pretensión del actor y posteriormente ejercitar la ejecución forzosa, es decir, en el juicio ejecutivo no se trata de controvertir el derecho del actor, sino más bien, establecer a través de la sentencia estimativa que el deudor pague la obligación contenida en el documento base de la pretensión presentado por el demandante.

FALCON expone que se trata de un proceso de conocimiento abreviado en el que se limitan, los plazos, las defensas y los recursos y que lo que se pretende obtener es una declaración de voluntad del órgano jurisdiccional, ya que el proceso ejecutivo termina siempre con una sentencia, ya sea estimatoria o desestimatoria de la pretensión del ejecutante y sólo cuando ya ha adquirido la calidad de firmeza, se podrá hablar propiamente de ejecución. Es decir, que lo que se ejecuta no es la pretensión inicial que se sustentó en el título, sino la pretensión basada en la sentencia condenatoria. Las diferentes posturas que sostienen algunos autores sobre la naturaleza del proceso ejecutivo, es la de ser un proceso de conocimiento o declarativo, y otros autores estiman que no lo es, tal como se ha desarrollado.

Históricamente en el Derecho Procesal Civil salvadoreño se había considerado al juicio ejecutivo como un proceso de ejecución. Pero en la actualidad y según el CPCM, se consideró imperioso dotar a dicho proceso de su verdadera naturaleza, rompiendo con la concepción histórica que daba

²³² FALCON, Enrique M., *op., cit.*, pp. 33-34. Lejos de centrarse el proceso ejecutivo en la discusión del acaecimiento de los hechos y del establecimiento del derecho, la efectividad del proceso ejecutivo gira en torno a la forma de satisfacer el derecho del acreedor, que a primera vista esta prestablecido por la suscripción u otorgamiento de un título ejecutivo, que por factores externos a este el deudor no ha dado cumplimiento a la obligación contenida en el instrumento. Pero la efectividad del proceso será garantizada si se han tomado las medidas precautorias necesarias para hacer efectiva la ejecución de los bienes, para el caso que nos ocupa será el embargo preventivo de bienes, cuya traba en el momento procesal oportuno servirá para afianzar el cumplimiento de una sentencia estimatoria.

importancia a la parte final del proceso, haciendo encarrilar la fase de cognición del proceso en un mero trámite que ineludiblemente terminaría con la ejecución del deudor.

La tipificación del proceso ejecutivo no resulta fácil en la teoría general del derecho, aunque el contenido normativo del CPCM permite concluir que se trata de un proceso de conocimiento, que no debe confundirse con el posterior proceso de ejecución orientado, precisamente, a la ejecución forzosa de la sentencia dictada en el proceso ejecutivo. Refiere ALDO ENRIQUE CADER CAMILOT, en su obra *Comentarios y Concordancias al Código Procesal Civil y Mercantil*, que el proceso ejecutivo no es un proceso de ejecución, y para el caso la ejecución de una eventual sentencia está precedida del desarrollo de todo un proceso que ha conocido el juez, y en el cual ha valorado los argumentos de las partes y la prueba realizada, con el objeto de determinar la existencia o inexistencia del derecho material discutido; así por ejemplo, con el objeto de determinar si existe una relación contractual y si como consecuencia de la misma hay mora o no en el cumplimiento de la obligación, a fin de condenar al demandado a pagar al acreedor una cantidad determinada de dinero. Tal es así, que si en el trámite del proceso se considera que no está lo suficientemente acreditada la pretensión del demandante, el juez dictará sentencia desestimatoria.

Si bien es cierto la frontera entre el proceso ejecutivo y la ejecución forzosa no siempre resulta evidente en los sistemas normativos que los regulan por separado como es el caso de nuestro CPCM, puede afirmarse que el proceso ejecutivo que regula el CPCM, es una especie de los procesos cognitivos, en oposición al proceso tramitado posteriormente para la ejecución de la sentencia dictada en el mismo proceso ejecutivo. Es necesario diferenciar los títulos ejecutivos y los títulos de ejecución, en virtud de que los primeros habilitan la tramitación del proceso ejecutivo, en el que se formará el título de ejecución que consecuentemente deberá ser la sentencia dictada por no haberse interpuesto oposición por el demandado o en su caso por la sentencia desestimatoria de la oposición del mismo.

Según la legislación salvadoreña, conforme es regulado el proceso ejecutivo en el CPCM, la naturaleza del mismo es la de ser un proceso declarativo²³³, aunque la pretensión entablada en el

²³³ MONTECINO GIRALT, Manuel Arturo, y otros, *Comentarios y Concordancias al Código procesal Civil y Mercantil*, 1ª edición., 2010, El Salvador, Editorial Talleres Gráficos de la UCA, 2010, pp. 263-264. “*El proceso ejecutivo no es un proceso de ejecución. En efecto, la ejecución de una eventual sentencia estimativa*

mismo, no sea la de declarar un derecho a la parte que lo presenta ante el juez, sino que el derecho se encuentra previamente establecido en el documento presentado como base de la pretensión. Al respecto DONATO, refiere que la acción ejecutiva es un privilegio que la ley procesal les otorga a ciertos tipos de documentos, siempre y cuando encuadren en las disposiciones pre-establecidas por la ley, por lo que sostiene que el juicio ejecutivo constituye un proceso declarativo abreviado en cuanto al debate de las partes y a los límites del conocimiento y de la decisión judicial, pues nunca se resuelve en definitiva la relación jurídica sustancial y queda de ese modo expedita la vía para un segundo proceso, en el cual la cuestión será examinada nuevamente de modo exhaustivo y definitivo²³⁴.

4. RELACIÓN DEL TÍTULO EJECUTIVO CON EL PROCESO EJECUTIVO

En primer lugar es necesario determinar qué debe entenderse por título, al respecto refiere FALCON, que *“título es la causa, razón, motivo o pretexto”, “origen o fundamento jurídico de un derecho o de una obligación”* y por último *“demostración autentica del mismo. Se dice de lo común del documento en que consta el derecho a una hacienda o a un predio”*. *“Sigue diciendo que título es la constatación fehaciente de una obligación exigible. Esa constatación-que puede exteriorizarse por diversos medios no constituye un derecho autónomo, sino un presupuesto de una vía procesal específica”*²³⁵.

Se debe tener claridad sobre qué debe entenderse por título ejecutivo, al respecto sostiene LEIBMAN que *“el documento no es más que el aspecto formal del acto y éste, en tanto tiene una*

esta precedida de todo un proceso en el cual el juzgador ha conocido y valorado los argumentos de las partes y la prueba realizada, con el fin de poder determinar la existencia o inexistencia del derecho material discutido; por ejemplo, con el objeto de verificar si existe una relación contractual y si, como consecuencia de la misma, existe mora en el cumplimiento de la obligación respectiva, a afecto de “condenar” al demandado al pago de una determinada cantidad de dinero”. Por otra parte si a la inversa durante el trámite del proceso se logra probar que el deudor no se encontraba en mora de la obligación reclamada, o que para el caso ya haya pagado y lo logra probar, el juez tendrá que dictar sentencia desestimatoria.

²³⁴ DONATO, Jorge, *op., cit.*, p. 72. El autor al referirse al proceso ejecutivo sostiene que es un proceso declarativo abreviado, dado que el debate de las partes y los límites del conocimiento e incluso de la decisión que emita el juez correspondiente no se resuelve de manera definitiva, y se puede volver a intentar la acción en un segundo proceso, en la legislación salvadoreña en materia de títulos valores, una vez resuelto ya no existe posibilidad de entablar un segundo proceso para conocer sobre el fondo del asunto, porque se resuelve de manera definitiva, en virtud de que la sentencia adquiere los efectos cosa juzgada.

²³⁵ FALCON, Enrique M. *op., cit.*, p. 97. El autor al definir al título, lo hace refiriendo que es el documento base de la pretensión para dar inicio al proceso ejecutivo, el cual en si mismo goza de fuerza ejecutiva, constituyendo un presupuesto en la vía procesal ejecutiva.

eficacia constitutiva que consiste en otorgar vigor a la regla jurídica sancionatoria y en posibilitar la actuación de la sanción en el caso concreto, crea una situación de derecho procesal que no debe confundirse con la situación de derecho material existente entre las partes". CARNELUTTI refiere que "es un documento que representa una declaración imperativa del juez o de las partes" y agrega que siendo esa declaración un acto, "con el intercambio acostumbrado entre el continente y el contenido y, por tanto entre el documento y el acto que en él está representado, se explica la costumbre corriente de considerar como título al acto en vez del documento" ²³⁶. ALSINA, por su parte lo define como "el título no es otra cosa que el documento que comprueba el hecho del reconocimiento; como en la ejecución de sentencia el título es el documento que consta el pronunciamiento del tribunal".

Partiendo de las definiciones anteriores y tomando en cuenta la legislación salvadoreña, se puede decir que las mismas son conciliables entre sí, tomando en cuenta que el título ejecutivo constituye el resultado de un hecho complejo que se integra, dado que, por una parte se da un acto configurativo de una declaración de certeza, de su existencia, del derecho y por la otra consiste en un documento en el que consta dicha declaración, es decir se acredita la existencia de un acto jurídico específico, con el que el acreedor, sin necesidad de expresar sus argumentos de derecho puede obtener los efectos inmediatos propios del ejercicio de la pretensión ejecutiva. Se puede decir que el acto constatado en el documento le da derecho al acreedor, para que pueda exigir su cumplimiento en caso del deudor moroso, pero ya en el proceso, también le brinda la oportunidad al deudor de demostrar la falta de sustento del derecho del acreedor. Es el antecedente necesario e inmediato para pretender la acción ejecutiva. Se entiende por título ejecutivo entonces una declaración solemne a que la ley otorga específicamente la suficiencia necesaria para ser el antecedente inmediato para pretender la acción ejecutiva, que posteriormente después de dictada la sentencia estimativa respectiva se llevará adelante la ejecución. Es decir que el título es una declaración contractual o autoritaria, que consta siempre por escrito y que constata la existencia de la obligación de manera fehaciente, que luego sirve como documento base de la pretensión al entablar el proceso ejecutivo.

²³⁶ PALACIO, Lino Enrique, *op. cit.*, pp. 223-224. El título ejecutivo es una declaración indivisible del juez, expresa el autor, cuando se refiere a la relación del título ejecutivo en el proceso.

De ahí se puede afirmar que no es posible proceder al ejercicio de la acción ejecutiva sino cuando el derecho, que debe ser realizado coactivamente por obra de los órganos jurisdiccionales, sea de cualquier manera, establecida por el derecho procesal objetivo, legalmente cierto. Lo que deviene del principio expresado en el conocido *nulla executio sine titulo* lo que quiere decir que no se puede proceder a realización coactiva del derecho mediante el ejercicio de la acción ejecutiva, si no existe un título ejecutivo. Siendo así que la acción ejecutiva está íntimamente ligada al título ejecutivo, es decir, al documento que consagra la obligación; de tal forma que, poseer el documento es condición indispensable para pedir actos ejecutivos, así como para cumplirlos, pues la posesión del título ejecutivo es suficiente para que el acreedor ejerza la acción ejecutiva, sin que deba probar el derecho a la prestación. Si el deudor paga al acreedor que posee un título ejecutivo tiene derecho a que el mismo le entregue el título, pues de lo contrario podría volver a intentar la acción y en ese caso tendría que alegar en su defensa el pago de la obligación²³⁷.

La jurisprudencia salvadoreña ha sostenido que “...*El título ejecutivo es el requisito principal para la instauración del juicio ejecutivo estableciendo que “El título debe estar consagrado legalmente, es decir, que la norma le haya reconocido como tal y en consecuencia, además de hacer plena prueba de la obligación en el contenida, da lugar a iniciar válidamente el juicio ejecutivo, asimismo, deberá reunir otros requisitos que son de dos clases, por un lado se encuentran los substanciales, es decir, referentes al título como declaración; y por otro lado están los requisitos formales. Los primeros se refieren a que: 1) la declaración debe ser definitiva, no sujeta a impugnación, ni a un estudio de conocimiento posterior; 2) la declaración debe caer sobre la pretensión, no a estudio de conocimiento posterior, y además incondicional; 3) no sometida a limitaciones de ninguna clase, ni termino ni condición para su ejecución. Dentro de los requisitos formales se tiene: 1) la declaración debe resultar del documento, el cual no existe si no está escrito por las personas que exige la ley; 2) el documento debe contener ciertas garantías de autenticidad; y 3) la expedición del documento debe ser en forma ejecutiva*²³⁸”. Es decir que se requieren una serie de requisitos que son: acreedor

²³⁷ Todo acreedor que pretende exigir el cumplimiento de una obligación pendiente de pago de su deudor, debe poseer en su poder el título en el que ampara su derecho a exigir en juicio ejecutivo, su cumplimiento. Asimismo el deudor que paga tiene derecho a exigir a su acreedor que le devuelva el título, ya que no tiene razón legal para que lo siga poseyendo el acreedor.

²³⁸ Sentencia Definitiva, emitida por la CAMARA PRIMERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, con Referencia 37-15CM2-2012-5, de fecha 30 de mayo de 2012, pp. 3-5. En ese sentido significa que el título ejecutivo es indispensable para que pueda iniciarse el proceso ejecutivo, pues se requiere del título el que deberá llenar un serie de requisitos para hacerlo valer mediante el proceso ejecutivo

o persona con derecho para pedir, deudor cierto, deuda líquida, plazo vencido y que el documento tenga fuerza ejecutiva²³⁹.

El acreedor, es la persona natural o jurídica a favor de quien queda garantizado el pago del crédito, así LEO ROSENBERG²⁴⁰, expresa que el acreedor es aquel que pretende llevar a efecto las pretensiones de prestación (de condena) o de responsabilidad de derecho material contenidas en el título ejecutivo a favor de sí mismo, contra el obligado, denominado deudor. Respecto al deudor cierto, se considera que es aquella persona natural o jurídica que manifiesta de forma expresa o tácita, su negativa de cumplir con aquello a que está obligada. Esta negativa se traduce en oponerse a pagar la deuda contraída para con el acreedor; y es respecto a dicha actitud adoptada por el deudor, que el acreedor busca los medios jurisdiccionales para hacer efectivo su pago. La deuda líquida²⁴¹, es la determinación de las cantidades de dinero debidas, que deben ser fácilmente pagaderas en la moneda de curso legal de un determinado país, y en su defecto podrá ser realizada por otros medios de pago²⁴², pero estos deberán estar sujetos al tráfico de bienes y servicios de ese país o región. Asimismo, se entenderá por deuda líquida, a la cantidad expresada en una cifra numérica precisa o que sea liquidable por simple operación aritmética, sin estar sujeta a deducciones indeterminadas.

El plazo vencido involucra una exigibilidad²⁴³, y que para su ejercicio no deberá estar sujeto a hechos, eventos o actos que impidan el accionar de este. Así el plazo vencido deberá haber

²³⁹ La jurisprudencia salvadoreña, coincide con los requisitos relacionados *supra*, de hecho se expresan y enumeración, para la resolución de cada caso concreto, a fin de identificar la procedencia del proceso ejecutivo. *Vid.* Sentencia Definitiva, emitida por la CÁMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, con Referencia R-47-ECM-11, dictada a las diez horas del 15 de abril de 2011.

²⁴⁰ RIVERA MARTINEZ, Alfonso, *Derecho Procesal Civil Parte Especial*, 14ª edición, Bogotá, Colombia, Editorial Leyer, 2012, p. 570. El autor hace una definición del acreedor, concepto más acertado a la realidad jurídica.

²⁴¹ RIVERA MARTINEZ, Alfonso, *op. cit.*, p. 597. Las deudas líquidas también pueden ser pactadas bajo la forma de Deuda Amortizable, la cual deberá ser liquidada en plazos o amortizaciones. Ello evidencia una especie de acuerdo expresado en cantidades numéricas que serán pagaderas en períodos de tiempo preestablecidos, para poder solventar la deuda contraída.

²⁴² Sobre el pago, y en específico respecto de la figura de la adjudicación en pago se ha establecido en la jurisprudencia que su finalidad es el resarcimiento de la deuda objeto del proceso ejecutivo, en la medida que el valúo completo del o los bienes embargados alcance para cubrir dichos adeudos en su totalidad, es decir, ni por menos ni por más de su valor. *Vid.* Sentencia Definitiva de Amparo, emitida por la SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia 364-2010, de fecha 21 de diciembre de 2010, p. 5 y ss.

²⁴³ CARRASCO PARRILLA, Pedro José, *Consecuencias del Retraso en el Pago de las Deudas Tributarias*, Cuenca, España, Editorial Universidad Castilla-La Mancha, 2000, pp. 28 y ss. El requisito de exigibilidad de

expirado, y en el supuesto que existiese una condición suspensiva, esta tendrá que haberse verificado; si se tiene obligación de una contraprestación, está deberá haber sido prestada, o en su defecto ofrecida; y si se tuviese que realizar un acto precedente al ejercicio del derecho, se lo deberá haber cumplido previamente. En ese orden de ideas, el plazo vencido es el periodo de tiempo fenecido, el cual denota el espacio temporal limite en que debió haber sido pagadera la deuda y cuya figura surge a partir de la fecha de vencimiento del título ejecutivo²⁴⁴.

Otro de los requisitos indispensables para que surja el proceso ejecutivo²⁴⁵, es que el acreedor deberá contar con un documento que traiga aparejada fuerza ejecutiva, en ese sentido, el título debe contener una obligación de pago exigible, líquida o liquidable, en donde el objeto de la obligación se refiere al pago de dinero, que a su vez es un bien fungible. De ahí que la relación fundamental del título ejecutivo con el proceso ejecutivo, es que indiscutiblemente se necesita el título ejecutivo para

la deuda debe entenderse como aquella cualidad de la misma, por virtud de la cual se faculta al acreedor a reclamarla por la vía judicial, y puede en consecuencia, dar lugar a acción judicial.

²⁴⁴ Sentencia definitiva, emitida por la CÁMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, con Referencia 160-EMQM-11, dictada a las diez horas cinco minutos del día 31 de octubre de 2011, p. 3. Señala la jurisprudencia que el proceso ejecutivo, no es más que un procedimiento que se emplea a instancia de un acreedor en contra de un deudor moroso, para exigirle breve y sumariamente el pago de la cantidad líquida que debe de plazo vencido y en virtud de documento indubitado.

²⁴⁵ Sentencia Definitiva, emitida por la CAMARA PRIMERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, con Referencia 37-15CM2-2012-5, de fecha 30 de mayo de 2012, pp. 3-5. “...b) Como bien ha expresado la Jueza a quo, para que el Proceso Ejecutivo se active válidamente, es necesario que cumplan ciertos requisitos: a) que haya un acreedor o persona con derecho a pedir; b) que haya un deudor determinado; c) que haya una deuda líquida y exigible; d) Que haya un plazo vencido; y e) Que haya un documento que tenga aparejada ejecución...La importancia del documento base de la pretensión ejecutiva radica, en que es uno de los requisitos esenciales para que proceda la vía ejecutiva, ya que representa el documento con fuerza ejecutiva, es decir, un verdadero título ejecutivo; en tal sentido, observamos que el documento presentado por la parte actora, como antes se dijo es un documento público de arrendamiento de inmueble, y en un primer momento, se puede tener por cierto la ejecutividad de los documentos públicos; pero no puede creerse que sólo ese hecho baste para acreditar que cualquier documento o contrato, tenga fuerza ejecutiva, pues se constituiría como tal, siempre que las cuestiones que puedan suscitarse no excedan el principio de limitación de conocimiento que gobierna el proceso ejecutivo. Por otra parte, tampoco puede aprobarse jurídicamente que a cualquier contrato, indistintamente su naturaleza, se le pueda dotar de fuerza ejecutiva mediante la incorporación de una cláusula en que las partes acuerden que ese contrato será ejecutivo. De ser así, se contradeciría la naturaleza de algunos contratos en los que no puede comprenderse la facultad de hacerlos ejecutivos. e) Hay que recordar que los contratos, se instauran como un mecanismo eficiente para reducir los costes de transacción entre quienes pretenden intercambiar bienes y servicios en condiciones de igualdad, entre otras; en cambio, el fundamento del proceso ejecutivo se centra, en la realización de los derechos establecidos por títulos que el legislador prevé presuponiendo existente un crédito que deriva de la especial modalidad que confiere el documento que lo comprueba. No puede considerarse que todos los contratos pueden ser títulos ejecutivos, pues como principio general, tratándose de contratos de prestaciones recíprocas, el crédito de una de las partes, no es idóneo como título hábil para proceder ejecutivamente, de ser así, se rompería la igualdad de las partes en el negocio jurídico determinado, pues una de ellas le favorecería, ya que el otro no podría reclamar el cumplimiento de la otra parte (porque no es crediticio), sino por otro proceso de diferente naturaleza...”

poder ejercer la acción ejecutiva. Pero ello no significa que el título ejecutivo cree o constituya la acción ejecutiva, ya que la misma por el contrario preexiste al título ejecutivo. Tomando en cuenta que el título únicamente constituye un presupuesto de hecho, es decir una circunstancia de hecho, que el acreedor posea un título ejecutivo para que pueda entablar la acción ejecutiva. A la luz del artículo 457 CPCM, son títulos ejecutivos o documentos base de la pretensión de los procesos ejecutivos los siguientes: Los instrumentos públicos; los instrumentos privados fehacientes²⁴⁶; los títulos valores; las constancias, libretas o recibos emitidas por instituciones autorizadas para esa actividad económica; las acciones; las pólizas de seguro y de reaseguro, las de fianza y reafianzamiento; los instrumentos públicos emanados de país extranjero, siempre que cumplan con las formalidades requeridas para hacer fe en El Salvador; y otros documentos en los que se reconozca este carácter por disposición legal, en otras leyes.

En cuanto a los títulos ejecutivos no comprendidos en dicha disposición legal, se encuentran los contemplados en diferentes cuerpos normativos, dentro de los cuales se pueden mencionar: el Art. 36 literal a) de la Ley del Seguro Social²⁴⁷; en caso que las empresas no hayan cancelado al Instituto Salvadoreño del Seguro Social, las cotizaciones correspondientes, cuyo incumplimiento le genera multas y recargos, por lo cual dicha institución emite una Certificación de sumas adeudadas en concepto de cotizaciones, multas y recargos, la que tiene la calidad de título ejecutivo, para poder entablar el proceso ejecutivo; el Art. 18 de la Ley de Arrendamiento Financiero²⁴⁸, hace mención al Contrato de Arrendamiento Financiero, el que deberá estar inscrito de conformidad al artículo 7 de la

²⁴⁶ Sentencia definitiva de la CÁMARA SEGUNDA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, con Referencia 41-4°CM-11-A, dictada a las nueve horas y treinta minutos del día 21 de noviembre de 2011. El Art. 457 No. 2 del CPCM, establece que son títulos ejecutivos los documentos privados fehacientes, es decir aquellos documentos que las personas los han presentado ante notario para que los autenticuen.

²⁴⁷ LEY DEL SEGURO SOCIAL, D.L. N° 1263 de fecha 3 de diciembre de 1953, D.O. N° 226, Tomo 161, de fecha 11 de diciembre de 1953. Art. 36 literal a). *“Para la correcta y rápida percepción de los ingresos del instituto se deben observar estas reglas: a) Las certificaciones del Director sobre sumas adeudadas al instituto constituyen título ejecutivo...”*.

²⁴⁸ LEY DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO, D.L. N° 884 de fecha 9 de julio de 2002, D.O. N° 126, Tomo N° 356 de fecha 20 de junio de 2002. El Art. 18 bajo el epígrafe fuerza ejecutiva establece: *“En caso de incumplimiento por parte del Arrendatario, los contratos de arrendamiento financiero tendrán fuerza ejecutiva y se tramitarán por el procedimiento ejecutivo establecido en la Ley de Procedimientos Mercantiles. Con la presentación de la demanda, el Arrendador deberá adjuntar a la misma, una certificación emitida por el Contador de la empresa en la que conste el saldo deudor del Arrendatario. El Arrendador podrá solicitar la práctica del secuestro del equipo arrendado como medida cautelar, la cual deberá ser decretada dentro de los tres días hábiles siguientes a la presentación de dicha solicitud. En caso que el Arrendador opte por disponer del bien secuestrado, deberá rendir una fianza equivalente al valor del bien contratado, la que le será devuelta oportunamente”*.

referida ley para que pueda ser oponible frente a terceros; Art. 1 y 10 del Régimen Especial de las Facturas Cambiarias y los Recibos de las Mismas²⁴⁹; la ley le concede fuerza ejecutiva a las facturas cambiarias, por lo cual tienen calidad de título ejecutivo, estas facturas al momento de ser aceptadas por el comprador o adquirente de los servicios, estos la reciben de buena fe frente a terceros, debiendo reunir los requisitos estipulados en el artículo cuatro de la referida ley, y en caso del incumplimiento de la obligación pueden ser presentadas para entablar un proceso ejecutivo, Art. 269 del Código Tributario²⁵⁰; Art. 1113 del Código de Comercio²⁵¹; Art. 20 de la Ley del Sistema de Ahorro para Pensiones²⁵², en el caso que las empresas no hayan cancelado a la correspondiente

²⁴⁹ REGIMEN ESPECIAL DE LAS FACTURAS CAMBIARIAS Y LOS RECIBOS DE LAS MISMAS, D.L. N° 774 de fecha 24 de noviembre de 1999, D.O. N° 240, Tomo 345 de fecha 23 de diciembre de 1999. Art. 1. *“La factura cambiaria es el título valor que en la compraventa de mercancías, y la prestación de servicios, el vendedor o prestador podrá librar y entregar o remitir al comprador y que incorpora un derecho de crédito sobre la totalidad o la parte insoluta del precio...”*. Art. 10. *“El recibo o quedan no tiene valor cambiario alguno, pero constituirá prueba de la recepción de las facturas cambiarias por parte del comprador o adquirente de los servicios. En caso de que dichas facturas no sean devueltas aceptadas dentro de los plazos establecidos en el artículo que antecede o que se manifieste por parte del comprador o adquirente alguna causal para negar la aceptación, el tenedor del recibo o quedan podrá ocurrir al Juez de lo Mercantil a fin de que en audiencia señalada al efecto se cite al comprador o adquirente, requiriéndole la presentación de las facturas aceptadas o manifieste su razón para negar la aceptación. En caso de que las facturas no sean presentadas o no se justifique la falta de aceptación, o no concurra el comprador o adquirente se levantará acta haciendo constar tales circunstancias, consignando en el acta el momento de lo debido en razón de tales facturas al vendedor o prestador de los servicios, monto que deberá aumentarse hasta en una tercera parte de su valor original y comprobarse por cualquier medio legal de prueba. Dicha acta tendrá fuerza ejecutiva mercantil contra el comprador o adquirente de los servicios”*.

²⁵⁰ CÓDIGO TRIBUTARIO, D.L. N° 230 de fecha 14 de diciembre de 2000, D.O. N° 241, Tomo N° 349, de fecha 22 de diciembre de 2000. Art. 269. Título ejecutivo. *“Tienen fuerza ejecutiva: a) Las liquidaciones de tributos y sus modificaciones, contenidas en las declaraciones tributarias y correcciones presentadas, así como las certificaciones de estas emitidas por la Administración Tributaria; b) Las liquidaciones de oficio, en firme; c) Los demás actos de la Administración Tributaria que, en firme, impongan sumas a favor del Fisco; d) Las garantías y cauciones prestadas a favor del Estado para afianzar el pago de las obligaciones tributarias, conjuntamente con el acto administrativo, debidamente ejecutoriado, que declare el incumplimiento de la obligación garantizada; y, e) Las sentencias y demás decisiones judiciales ejecutoriadas que se pronuncien en materia de tributos, anticipos, retenciones, percepciones, subsidios, multas e intereses, así como las certificaciones que de estas se emitan por la Administración Tributaria; f) Las certificaciones de cuenta corriente tributaria que sobre la existencia y cuantía de la deuda expida la administración Tributaria”*.

²⁵¹ CÓDIGO DE COMERCIO, D.L. N° 671, del 8 de mayo de 1970, D.O. N°140, Tomo N° 228, publicado el 31 de julio de 1970, Art. 1113CCom. *“Cuando el acreditante sea un establecimiento bancario y el acreditado pueda disponer del monto del crédito en cantidades parciales, o esté autorizado para efectuar reembolsos previos al vencimiento del término fijado para usar el crédito, el estado de cuenta certificado por el contador de la institución acreedora con el visto bueno del gerente de la misma, hará fe en juicio salvo prueba en contrario, para la fijación del saldo a cargo del acreditado. El contrato en que se haga constar el saldo con la certificación a que se refiere este artículo, constituye título ejecutivo, sin necesidad de reconocimiento de firma ni de otro requisito previo”*.

²⁵² LEY DEL SISTEMA DE AHORRO PARA PENSIONES, D.L. N° 927 de fecha 20 de diciembre de 1996, D.O. N° 243, Tomo N° 333, de fecha 23 de diciembre de 1996. Art. 20. Acciones de cobro. *“El empleador que haya dejado de pagar total o parcialmente, en la época establecida la cotización previsional que corresponda, será sancionado según lo establecido en la presente Ley. La institución Administradora estará en la obligación de iniciar la acción administrativa de cobro de oficio en el plazo de diez días hábiles*

Administradora de Fondos de Pensiones, las cotizaciones respectivas, dicha institución debe realizar una gestión de cobro previa, debiendo proporcionar al tribunal, la gestión realizada, y una vez finalizada dicha gestión, la Administradora de Fondos de Pensiones extiende un Documento Judicial para el cobro el cual la ley le concede fuerza ejecutiva, siendo éste el título ejecutivo para poder entablar el respectivo proceso ejecutivo; Art. 116 de la Ley General Tributaria Municipal²⁵³; y Art. 13 de la Ley de Mediación, Conciliación y Arbitraje²⁵⁴, entre otros.

5. DIFERENCIA ENTRE EL PROCESO EJECUTIVO Y OTROS PROCESOS

Antes de hacer una diferencia sustancial del proceso ejecutivo con otros procesos, los cuales se contemplan en la legislación salvadoreña, es conveniente referirse a la clasificación de estos, ya que en el desarrollo de los mismos se puede advertir notables diferencias, en virtud que cada proceso, ostenta sus propias características y sus propias formas de tramitarlos, teniendo en cuenta que el proceso ejecutivo, tiene una estructura y características propias que lo distinguen de los demás procesos, en razón del documento que sirve como base de la pretensión, es decir, el título ejecutivo.

después de haber concluido el período de acreditación; finalizado dicho plazo, sin haberse iniciado de oficio la recuperación administrativa, el afiliado, sus beneficiarios o la Superintendencia de Pensiones, podrán solicitarlo y la Institución Administradora, sin perjuicio de lo que establece el artículo 175 de la presente Ley, deberá iniciarla a más tardar dentro de los primeros cinco días posteriores a dicha solicitud; todo con la finalidad que el empleador cumpla con su obligación de pago, dentro del plazo de treinta días después de iniciada la acción de cobro. Vencido el plazo de treinta días a que se refiere el inciso anterior, sin que se hubiere recuperado la suma adeudada, la Institución Administradora deberá iniciar acción judicial de cobro, quedando por ministerio de ley legitimada para ello. Serán competentes para conocer de la acción judicial a que se refiere el inciso anterior, los tribunales con competencia en materia mercantil según la cuantía, y el instrumento base de acción será el documento que para efectos de cobro emitida la Institución Administradora, el cual tendrá fuerza ejecutiva sin necesidad de reconocimiento previo de firma. Lo dispuesto en este artículo será también aplicable al ISSS y al INPEP, pero en estos casos será competente para el conocimiento de la acción judicial de cobro, los tribunales con competencia en materia civil, según cuantía, quienes actuarán conforme al trámite que corresponde de acuerdo a la Ley. Cualquier deuda a favor del Fondo de Pensiones, será imprescriptible. En el Reglamento respectivo se señalará el procedimiento a seguir para ejecutar las acciones de cobro administrativo. De conformidad a las normas generales, las Instituciones Administradoras informarán al juez correspondiente de los gastos y costos en que ha incurrido para lograr la recuperación de las cotizaciones y comisiones a que se refiere este artículo, para que dichos costos sean incorporados a las cantidades a ser recuperadas, para que la Institución Administradora correspondiente pueda resarcirse de los gastos en que incurrió.

²⁵³ LEY GENERAL TRIBUTARIA MUNICIPAL, D.L. N° 86 de fecha 17 de octubre de 1991, D.O. N° 242, Tomo N° 313, de fecha 21 de diciembre de 1991. Art. 116. Título ejecutivo. “Tendrá fuerza ejecutiva el informe del Tesorero Municipal, quien haga sus veces o el funcionario encargado al efecto en el que conste lo que un contribuyente o responsable adeude al Municipio en concepto de tributos municipales y multas, debidamente certificado por el Alcalde respectivo”.

²⁵⁴ LEY DE MEDIACIÓN CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE, D.L. N° 914 de fecha 11 de julio de 2002, D.O. N° 153, Tomo N° 536, de fecha 21 de agosto de 2002. Art. 13. Fuerza Ejecutiva del Acuerdo. “La solución total o parcial de la disputa se consignará en acta y producirá los efectos de la transacción. La certificación que de ella extienda el Centro de Mediación tendrá fuerza ejecutiva en su caso”.

Al respecto GIMENO SENDRA²⁵⁵ sostiene que los procesos declarativos se subdividen en: Ordinarios, Especiales y Sumarios, y para DONATO²⁵⁶, los procesos se clasifican en: Procesos ordinarios y Especiales, y dentro de los procesos especiales se encuentran los procesos plenarios rápidos o abreviados que son los procesos sumarios y sumarísimos; y los procesos sumarios propiamente, la diferencia en la clasificación que hacen estos autores sobre los procesos, es que GIMENO SENDRA hace la clasificación en tres tipos separando al proceso sumario de los otros procesos; en cambio DONATO considera que los procesos sumarios están inmersos dentro de la clasificación de los procesos especiales, lo que se detallará a continuación:

A) PROCESO ORDINARIO: GIMENO SENDRA sostiene que son procesos declarativos²⁵⁷ aquellos que están establecidos como modelos tipo para la tramitación de cualquier tipo de relación jurídica. Es decir son aquellos donde las partes pueden acudir a que se les resuelvan los asuntos contenciosos que no están sometidos a una tramitación especial²⁵⁸. Se caracterizan por la plenitud de su cognición, en ellos se han de tramitar la totalidad de la relación jurídica²⁵⁹. material debatido y las sentencias que se dictan en esta clase de procesos, producen los efectos materiales de la cosa juzgada y en consecuencia la imposibilidad de volver a reproducir el conflicto en un proceso ulterior

²⁵⁵ GIMENO SENDRA, Vicente y otros, *Introducción al Derecho Procesal*, Valencia, España, Editorial Tirant lo Blanch, 1993, pp. 293-295. El autor hace una subdivisión de los procesos declarativos para poderlos comparar con el proceso ejecutivo.

²⁵⁶ DONATO, Jorge D., *op. cit.*, p. 60. Esta subdivisión es en parte tomada por el legislador salvadoreño como modelo para la clasificación de otros procesos comprendidos en el Código Procesal Civil y Mercantil.

²⁵⁷ Sentencia definitiva, emitida por la CAMARA DE LO CIVIL DE LA TERCERA SECCIÓN DEL CENTRO, con referencia CPCM-1-DC2011, dictada las catorce horas y quince minutos del 15 de febrero de 2011. En El Salvador, el proceso declarativo ordinario, equivale al proceso declarativo común, recientemente la jurisprudencia ha marcado posición sobre las diferencias entre el proceso declarativo y el proceso ejecutivo. De especial interés es la sentencia definitiva de la CAMARA DE LO CIVIL DE LA TERCERA SECCIÓN DEL CENTRO, que declara: “...en un Proceso Ejecutivo regulado en el Art. 457 CPCM, en el cual es necesario y terminante el presentar el documento base para que se despache la ejecución y el embargo sobre los bienes del deudor, por contener dicho documento un carácter obligatorio para iniciar el proceso, ya que con él, el Juez con la sola vista del documento aprecia el contenido de una obligación de pago con una suma de dinero, liquida, vencida y exigible; así como un deudor y acreedor cierto; a contrario sensu, en el Proceso Declarativo sucede que aún no se sabe con certeza si ese derecho o interés legítimo es cierto porque por eso se pretende por parte del demandante que sea declarado por el Juez...”

²⁵⁸ KOZOLCHYK, Boris, *La Contratación Comercial en el Derecho Comparado*, Editorial Dykinson, Madrid, 2006, p. 298. Al mismo el autor señala como nota distintiva del proceso ordinario, que a diferencia del proceso ejecutivo, los derechos y obligaciones de las partes no se encuentran establecidos de manera en un documento que por mandato legal tenga fuerza ejecutiva.

²⁵⁹ Sentencia definitiva, emitida por la CÁMARA DE LO CIVIL DE LA TERCERA SECCIÓN DEL CENTRO, con Referencia CPCM-1-DC-2011, dictada a las catorce horas y quince minutos del día 15 de Febrero de 2011. En el proceso común declarativo lo que se pretende es la declaración por parte del Órgano Jurisdiccional sobre una situación o relación jurídica, existencia de una obligación, u otra situación jurídica. Lo que se pretende es que se declare que dicho derecho subjetivo o interés legítimo lo tiene el actor y que condene, modifique, invalide o anule dichas situaciones jurídicas en contra del demandado.

cuando haya recaído una sentencia firme, se caracteriza este proceso por el mayor incremento de las garantías de las partes y de las posibilidades de alegación entre las partes²⁶⁰, prueba e impugnación y es por esa serie de garantías que le revisten también se caracteriza por su lentitud en el trámite²⁶¹. DONATO²⁶² al referirse a los procesos ordinarios sostiene que, este proceso reviste el doble carácter de contencioso y de cognición, está estructurado sobre la base de la posibilidad que la ley le asigna de que en él se planteen y decidan, en forma definitiva, la totalidad de las cuestiones jurídicas que pueden derivar de un conflicto entre partes. Dicho autor divide al proceso ordinario en tres fases: la fase introductiva, la fase probatoria y la fase decisoria:

La fase introductiva, comienza con la interposición de la demanda, una vez interpuesta se debe correr traslado a la parte demandada, no obstante el proceso ordinario puede llevarse a cabo mediante la respectiva petición de ciertas diligencias preliminares. Previo a contestar la demanda se puede alegar la oposición de excepciones de previo y especial pronunciamiento; en la contestación, el demandado deberá oponer todas las excepciones que no tuvieren carácter previo, pudiendo, además, en el mismo escrito, solicitar reconvencción, de la cual se conferirá traslado por el plazo establecido por la ley. Contestado el traslado de la demanda o la reconvencción, o vencidos los plazos para hacerlo, resueltas las excepciones previas y siempre que se hayan alegado hechos conducentes acerca de los cuales no hubiese conformidad entre las partes, el juez abrirá a prueba, por lo que el juez citará a las partes a una audiencia, en la que: inicialmente se intentará la conciliación²⁶³ entre las partes, fijará los hechos enunciados que sean conducentes a la decisión del juicio sobre los cuales versará la prueba; desestimando los que no lo fueren; luego recibirá, y

²⁶⁰ LACRUZ BERDEJO, José Luis, *Nociones de Derecho Civil Patrimonial e Introducción al Derecho*, 4ª edición, Madrid, España, Editorial Dykinson, 2004, p. 66. Si bien el proceso declarativo ordinario, le da mayores garantías a las partes, y mayores posibilidades de controvertir y defenderse de las pretensiones de la parte contraria, también hay que señalar, que el mismo es más tardado, con mayor duración.

²⁶¹ Los criterios utilizados para la elaboración de las reglas para determinar con exactitud la clase de litigios que se someterán bajo el trámite del proceso declarativo común, se extraen de la combinación realizada por la misma legislación en el Art. 239 inciso 1º CPCM. De manera general las reglas de identificación de litigios se pueden enunciar de la forma siguiente: Criterio cuya pretensión se funde por razón de la cuantía del objeto litigioso, el cual siempre será de valor determinado. Este valor es fijado a partir de una determinada cantidad de dinero; criterio cuya pretensión se funde por razón de la materia, esta se divide en litigios sobre materias en general y sobre materias específicas.

²⁶² DONATO, Jorge D., *op. cit.*, p. 60. Para este autor los procesos ordinarios son de carácter contencioso en el que se conoce el fondo del asunto resolviéndose de forma definitiva las pretensiones planteadas por las partes en el proceso.

²⁶³ *Ibidem*. Si hay conciliación se levantará un acta, en la que deberá constar el contenido de la conciliación y la aprobación por el juez interviniente. El acuerdo conciliatorio tendrá efecto de cosa juzgada y se ejecutará por el procedimiento previsto para la ejecución de sentencia

resolverá en el mismo acto las afirmaciones de las partes con respecto a la oposición a la apertura a prueba y declaración de las partes de que no tienen pruebas a producir o que éstas consisten únicamente en las que constan en el expediente o en los documentos agregados y no cuestionados, en cuyo caso se concluirá y el juez traerá los autos para sentencia; declarará las pruebas que son admitidas; dará el fallo conforme a derecho corresponda y quedará concluido para ser definitivo el proceso.

Si no hay conciliación es decir ese acuerdo entre las partes, se levanta acta plasmándose tal circunstancia, sin expresión de causas. El autor refiere que el juez fijará el plazo ordinario de prueba, debiendo ofrecerse en dicho plazo las pruebas, confesión judicial y extrajudicial, la de testigos, la de peritos y la de reconocimiento judicial. Una vez vencido el plazo de prueba y agregada la promovida²⁶⁴, se llamará para sentencia y comienza la etapa decisoria. El juez dictará sentencia dentro del plazo que estipula la ley, contado desde que quede firme el llamamiento de autos para sentencia. Refiere dicho autor que contra la sentencia definitiva, en la legislación argentina proceden los recursos de aclaratoria ante el propio juez que la dictó y los de apelación y nulidad ante las cámaras de apelaciones. Cabe señalar que en El Salvador, en cualquier clase de procesos en que sea viable la conciliación, la que se realiza como primer acto de intervención de las partes en la audiencia.

B) PROCESOS ESPECIALES: GIMENO SENDRA²⁶⁵ sostiene que los Procesos Especiales, son aquellos que se caracterizan por la limitación o concreción legal de su objeto, de modo que sólo

²⁶⁴ DONATO, Jorge D., *op., cit.*, p. 60. Las partes pueden presentar un alegato sobre su mérito y, luego de presentados éstos, o vencido el plazo para hacerlo, el juez, sin petición de parte, agregará las que se hubiesen presentado y, acto continuo, traerá los autos para sentencia. Desde entonces queda cerrada toda discusión y no podrán presentarse más escritos ni producirse más pruebas, salvo las que el juez dispusiere conforme a la facultad instructora, las que deberán ordenarse en un solo acto.

²⁶⁵ GIMENO SENDRA, Vicente y otros, *Derecho...*, *op., cit.*, p. 295. En cuanto a los procesos especiales, PIERO CALAMANDREI (autor argentino) en su obra *El Procedimiento Monitorio de 1946*, expone en relación a la abreviación de estos, que *“Entre las diversas formas de procesos especiales de cognición típicamente preordenados a la rápida creación de un título ejecutivo, tienen importancia para nosotros... aquellos procesos en los que la abreviación de la cognición consiste en lo siguiente: en que, mientras el proceso de cognición ordinario se inicia, según el principio del contradictorio, con la citación del demandado, de manera que el juez no omite su pronunciamiento sino después de haber oído (o haber declarado contumaz en forma regular) también al adversario de aquel que propone la demanda, en estas formas especiales de procesos de cognición, el actor, mediante petición, acude directamente al juez, el cual emite sin previo contradictorio una orden de pago dirigida al demandado, señalándose al mismo tiempo un término dentro del cual éste puede, si le interesa, provocar el contradictorio mediante oposición; con la*

puedan ser usados para el objeto concreto que a cada uno le atribuye la ley. Es decir que solo puede debatirse en él la relación jurídica material para cuya protección fue creado el proceso²⁶⁶. Al respecto DONATO sostiene que los procesos especiales son todos aquellos procesos judiciales contenciosos²⁶⁷ que se hallan sometidos a trámites específicos, total o parcialmente distintos a los del proceso ordinario. Se caracterizan por la simplificación de sus dimensiones temporales y formales, y, en consecuencia, por la mayor celeridad con que pueden sustanciarse y resolverse. Estos pueden clasificarse en plenarios, rápidos y sumarios.

Los procesos rápidos o abreviados, "*son aquellos cuya simplicidad formal no obsta al conocimiento judicial exhaustivo del litigio, el cual resulta decidido, por consiguiente, en forma total y definitiva*". Se diferencian de los ordinarios o "plenarios" por la formalidad, por que en los procesos abreviados son menos las pretensiones que pueden ser debatidas o pueden resolverse fácilmente. A esta categoría pertenecen los procesos sumarios y sumarísimos. El proceso sumario tiene las mismas fases que las del proceso ordinario, aunque con las siguientes variantes: En la fase introductiva, es menor el término para contestar la demanda; en los escritos de demanda debe ofrecerse la prueba, en cuanto a la reconvencción y contestación de ambas y las excepciones previas deben oponerse juntamente con la contestación a la demanda. En la fase probatoria el juez fija un plazo. El proceso sumarísimo, se halla estructurado con las mismas reglas del proceso sumario, con la excepción que no son admisibles la reconvencción, las excepciones de previo y especial pronunciamiento, ni la presentación de alegatos; el plazo para contestar la demanda es menor y la apelación, que sólo procede contra la sentencia definitiva y las providencias que decreten o denieguen medidas cautelares, se concede en relación y en efecto devolutivo, a menos que el cumplimiento de la sentencia pueda ocasionar un perjuicio irreparable, en cuyo caso corresponde otorgarla en efecto suspensivo²⁶⁸.

consecuencia de que, a falta de oposición formulada en tiempo, la orden de pago adquiere, con el transcurso del término, eficacia de título ejecutivo".

²⁶⁶ Sentencia definitiva, emitida por la CÁMARA SEGUNDA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, con Referencia 19-4MC-11-A, dictada a las catorce horas del día seis de enero de dos mil 2012, p. 1. El proceso ejecutivo ha sido clasificado por la legislación procesal civil y mercantil dentro de los procesos especiales, regulado a partir del artículo 457 CPCM, el cual tiene una estructura y características propias que lo distinguen del resto de los procesos, que derivan del título ejecutivo, cuyo documento sirve de fundamento a la pretensión.

²⁶⁷ DONATO, Jorge D., *op., cit.*, p. 62-63. Estos procesos son de conocimiento, de ejecución y cautelares.

²⁶⁸ *Ibidem*. El refiere el autor que el plazo para contestar la demanda es mas corto en relación al proceso ordinario.

C) PROCESOS SUMARIOS: Para GIMENO SENDRA²⁶⁹, estos se caracterizan por tener una cognición limitada a un solo aspecto o parte de la relación material debatida, son procesos ágiles²⁷⁰, aunque las partes tienen limitados los medios de ataque y sobre todo el de defensa. El deudor tiene restringidas las posibilidades de plantear excepciones o motivos de oposición frente a la pretensión de condena y suelen tener limitados los medios de prueba²⁷¹, por otra parte las sentencias dictadas en ellos no producen los efectos materiales de la cosa juzgada o para ser más específicos, los limitan a la relación jurídica debatida en este tipo de proceso. Los que pertenecen a la categoría de sumarios²⁷², se caracterizan por estar limitado su objeto, así como los medios de ataque y de defensa de las partes, de tal manera que el conocimiento del asunto nunca es total, posibilitando posteriormente el planteamiento de la cuestión en un proceso plenario²⁷³. DONATO, considera a estos procesos, como sumarios propiamente dichos, a diferencia de lo que ocurre con los procesos abreviados, la formalidad es menor, la sencillez está determinada por la fragmentariedad ya que están incluidos algunos procesos de conocimiento, como los de interdictos, y todos los procesos de ejecución, en lo que no se agota el planteamiento y resolución del conflicto en su totalidad, sino solamente en algunos de sus aspectos; y por la superficialidad en la que figuran los procesos

²⁶⁹ GIMENO SENDRA, Vicente y otros, *Derecho...*, op., cit., p. 295. Tanto el proceso sumario como los procesos rápidos se caracterizan por ser expeditos, no obstante es de señalar que las partes tienen limitados los medios de prueba con los que pretenden su defensa y el pronunciamiento respecto al asunto nunca es total, razón por la cual posteriormente se puede plantear un proceso plenario.

²⁷⁰ Sentencia definitiva, emitida por la SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Referencia 20-COMP-2011, dictada a las catorce horas con cuarenta y tres minutos del día 11 de agosto de 2011, p. 4. En suma, todos los procesos sumarios, buscan la rapidez del procedimiento, dándole vigencia al principio de pronta y cumplida justicia.

²⁷¹ Como es el caso contemplado en el Art. 629 C.Com. “El tenedor de un título tiene la obligación de exhibirlo para hacer valer el derecho que en él se consigna. Cuando sea pagado, debe entregarlo al pagador. Si es pagado sólo parcialmente o en lo accesorio, debe hacer mención del pago en el cuerpo del título. En los casos de robo, hurto, extravío, destrucción o deterioro grave, se repondrá de conformidad con lo dispuesto en el Capítulo XIII de este Título”.

²⁷² El Art. 512 C.Pr.C., estipula: “Cuando el valor de la cosa litigada exceda de diez mil colones y no pase de veinticinco mil, conocerá el Juez de Primera Instancia en juicio sumario.- También conocerá en juicio sumario dicho funcionario en las demandas por costas, daños y perjuicios de que debe conocer conforme al Artículo 41, y en las demandas a que se contrae el Artículo 51, aunque las cantidades que se litiguen no excedan de diez mil colones”.

²⁷³ GIMENO SENDRA, Vicente y otros, *Derecho...*, op., cit., pp. 293-294. Respecto a la palabra tipología, que no es más que un conjunto de rasgos característicos de una cosa, puede establecerse que en cuanto a los procesos declarativos, estos adoptan dos criterios para acomodar la vía procesal adecuada para tramitar la pretensión contenciosa de todo demandante, teniéndose: preferentemente, la materia y de forma subsidiaria, la cuantía sobre la pretensión.

cautelares, en los que sólo se requiere la justificación de la apariencia o verosimilitud del derecho invocado, por cuya razón su característica fundamental es la de la máxima simplicidad formal²⁷⁴.

El CPCM clasifica los procesos en dos principales grupos: A) Los procesos declarativos que a su vez se subdividen en proceso común y proceso abreviado y B) los procesos especiales que se subdividen en proceso ejecutivo, proceso posesorio, proceso de inquilinato y proceso monitorio y los diferentes tipos de diligencias varias que no son contenciosas pero que se tramitan conforme a su propio trámite regulado en las leyes que lo regulan y en su caso, de conformidad al Art. 17 CPCM se aplicarán las reglas del proceso abreviado. El proceso que interesa analizar por el tema en estudio es el proceso ejecutivo, como es llamado en la legislación salvadoreña, si bien es cierto, la pretensión que lo origina y los documentos que lo sustentan no son una novedad en nuestro sistema procesal, es de señalar que la nueva orientación teórica lo ubica como un verdadero proceso declarativo, por lo que a continuación se realizará una relación de este proceso con los procesos clasificados en el Código Procesal Civil y Mercantil:

A) EL PROCESO EJECUTIVO Y EL PROCESO DE CONOCIMIENTO: Los distintos tipos de procesos son susceptibles de clasificación con relación a distintos criterios. Pero uno de los más importantes y el más útil es el que lo distingue con arreglo al contenido y finalidad de la pretensión y los que se dividen en declarativos y ejecutivos²⁷⁵. En primer lugar hay que decir que los procesos declarativos²⁷⁶, son aquellos en los cuales según lo señalado por diferentes autores y por la legislación salvadoreña, se le solicita al juez una declaración de voluntad, los que a su vez se

²⁷⁴ DONATO, Jorge D., *op. cit.*, p. 64. El autor considera que los procesos sumarios a diferencia de los abreviados, las formalidades de este no son mas rigurosas, son mas sencillas, y no se agota el pronunciamiento jurídico que dio origen al proceso.

²⁷⁵ TORRES FERNÁNDEZ DE SEVILLA, José María, “El Juicio Ejecutivo”, en *Revista Justicia de Paz*, Año I, Volumen I, San Salvador, El Salvador, septiembre-diciembre, 1998, pp. 191-192. El proceso declarativo reconoce derechos preexistentes ante una legítima contención a quien se oponen tales reclamaciones. A través del proceso declarativo se instaura la supletoriedad del mismo; y para la legislación procesal moderna del derecho Salvadoreño, es el proceso que mejor garantiza los derechos fundamentales de las partes. Para la doctrina clásica del Derecho, un proceso declarativo, es aquel que tiene por objeto una pretensión en que se reclama del órgano jurisdiccional la emisión de una declaración de voluntad, es decir, una mera mutación ideal de situaciones, frente a los procesos de ejecución en los que se pretende una manifestación de voluntad.

²⁷⁶ Sentencia definitiva, emitida por la SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia 36-Ap-2004, dictada a las once horas del 12 de abril de 2007, p. 12. Se designa como juicio declarativo a todos aquellos juicios en los cuales se discute la existencia del derecho o de la obligación, teniendo el Juez que declarar la existencia o no de ellos en la sentencia. Como consecuencia de la finalidad perseguida, en este tipo de procesos, es necesario comprobar los hechos que dan vida al derecho o a la obligación. Por esa razón es indispensable en ellas un término probatorio.

distinguen en constitutivos, mero declarativos y de condena. Y los procesos ejecutivos, en cambio son un tipo de procesos, donde la pretensión que se dirige al juez de lo Civil y Mercantil va encaminada a obtener una manifestación de voluntad, mediante la que se trata de llevar a cabo una actividad que modifique un estado calificado de antijurídico, y sobre el cual en cualquier caso no hay que hacer ninguna declaración de derechos.

La legislación salvadoreña, hace una diferencia entre el proceso común y el proceso ejecutivo, éste último, tiene sus propios aspectos particulares que lo diferencian del proceso común²⁷⁷; en virtud que el proceso común, tiene por objeto la declaración de derechos controvertidos²⁷⁸, y tiene como finalidad: la creación de un derecho subjetivo o relación jurídica, modificarla, constituir la o anularla, o condenar al deudor al cumplimiento de una determinada prestación; sin embargo el proceso ejecutivo, no tiene por objeto que se declare un derecho sino que la naturaleza de la relación jurídica material debatida es la realización de los que están determinados por las resoluciones judiciales o por los títulos que autoricen la impetuosa presunción de que el derecho del actor es manifiestamente legítimo. Es decir, se trata sencillamente de realizar por medio del embargo y la venta de bienes, el cobro de un crédito, que consta en un título que tenga aparejada ejecución²⁷⁹ es de señalar que en

²⁷⁷ Sentencia definitiva, emitida por la SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia 1508-2003, dictada a las once horas del 4 de abril de 2003. La jurisprudencia ha señalado que no es posible anular un juicio ejecutivo a través de un Juicio Sumario u ordinario, ya que tal nulidad es de carácter procesal y sólo puede pedirse y declararse dentro del mismo proceso, en el curso de las instancias; lo que se puede controvertir o atacar al promover el sumario u ordinario respectivo, es la validez de la obligación o del documento base de la pretensión.

²⁷⁸ MARIN CHARRIS, Luis Felipe, “*El demandado en el proceso ejecutivo hipotecario*”, en AA.VV., *Actualidad y Futuro Del Derecho Procesal: Principios, Reglas y Pruebas*, Editor Gabriel Hernández Villarreal, Bogotá, Colombia, Editorial Universidad del Rosario, 2010, p. 124. El citado autor sostiene que la tramitación de excepciones en el proceso ejecutivo, tiene el efecto de transformarlo en un proceso declarativo, incluso si el juez puede resolver dicha situación sin la intervención de las partes. En el proceso ejecutivo, el planteamiento de excepciones que hace el demandado lleva como propósito frustrar la pretensión ejecutiva de cobro.

²⁷⁹ *Ibidem.*, p. 72. La forma de ejecutar las obligaciones puede ser de diversas formas, dentro de las cuales se puede apreciar a) Ejecución por obligación condicional, en la cual la obligación está sometida a condición suspensiva, para este tipo de ejecución la demanda se acompañará del documento público o privado autenticado, o en su caso la confesión judicial del deudor rendida en el interrogatorio anticipado, la inspección judicial anticipada o la sentencia, que pruebe el cumplimiento de dicha condición; b) Ejecución por sumas de dinero, en este supuesto si la obligación consiste en pagar una cantidad líquida de dinero e intereses, la demanda puede versar sobre aquella y estos, desde que se hicieron exigibles hasta que el pago sea realizado; c) Ejecución por obligación de dar o hacer. Aquí si la obligación consiste en dar una especie mueble, o bienes de género distinto de dinero, la parte demandante puede pedir, juntamente con la entrega de la cosa, que la ejecución abarque los perjuicios moratorios desde que la obligación se hizo exigible hasta que la entrega se materialice, para lo cual consciente bajo juramento el valor mensual, si no se contemplase en el título ejecutivo; d) Ejecución por obligación de no hacer, cuando se solicite ejecución por perjuicios resultantes del incumplimiento de una obligación de no hacer, o la destrucción de los hechos, debe acreditarse la

la legislación salvadoreña una vez terminada la fase de conocimiento del proceso ejecutivo, si la sentencia es estimativa y de condena, para su cumplimiento la parte demandante deberá solicitar la ejecución forzosa de la sentencia; ahora bien el objeto de la pretensión del proceso ejecutivo se enmarca sobre la base de un derecho pre constituido basado en un título; en el que la ley le da ese carácter de título ejecutivo para que se pueda entablar el mismo²⁸⁰. Conforme al CPCM, el proceso ejecutivo se concibe como un proceso declarativo, en la sentencia²⁸¹, el juez conoce y decide de la pretensión planteada, de igual forma conoce en cuanto a la oposición y los medios probatorios de los que intente valerse el demandado durante el proceso y como resultado estimará o desestimará la pretensión del demandante.

Los procesos ejecutivos tienen lugar a una delimitada fase de conocimiento, la que va acorde con su naturaleza sumaria que lo caracteriza por ley, se reducen las defensas, los plazos, los recursos y la sentencia que se dicte es en corto plazo. Las partes tienen limitado su derecho de defensa no

contravención en documento público o privado autenticado, o en su caso por confesión judicial rendida en un interrogatorio anticipado, inspección judicial anticipada o sentencia; e) Ejecución por perjuicios. En estos casos el acreedor puede demandar desde un principio el respectivo pago de perjuicios ocasionados por la falta de entrega de una especie mueble o de bienes de género distintos de dinero, o por la ejecución o no de un hecho, especificándolos bajo juramento si no se contemplasen en el título ejecutivo, en una cantidad principal y otra como tasa de interés mensual, para que de esa forma se siga la ejecución por suma líquida de dinero; f) Ejecución por obligaciones alternativas. Si la obligación es alternativa y la elección corresponde al deudor, debe pedirse en la demanda que el mandamiento ejecutivo se libre en forma alternativa, tal como lo pidiese el título o la ley respectivamente, aclarándose cual prefiere el ejecutante. El juzgador, en el correspondiente mandamiento ejecutivo, ordenará al ejecutado que dentro de los cinco días siguientes a su notificación, cumpla con la obligación elegida; pero si en caso extremo el ejecutado no cumple ninguna de ellas, el proceso continuará por la obligación escogida por el ejecutante; y g) Regulación o pérdida de intereses, reducción de la pena, e hipoteca o prenda. Dentro del término para proponer excepciones, el ejecutado podrá pedir la regulación o pérdida de intereses, la reducción de la pena, hipoteca o prenda, y la fijación de la tasa de cambio en caso que la deuda se hubiese contraído en moneda extranjera. En este tipo de ejecución, se da el planteamiento del porque se permitirá que dentro del proceso ejecutivo, en el cual se persigue los bienes dados en prenda o hipoteca, se liberen parte de ellos, ya que pueden embargarse y secuestrarse todos, sin consideración al valor (pero es en este aspecto en que se diferencia esta clase de ejecución de la corriente, en la que se persigue bienes que no están sujetos a dichos gravámenes). Esta marcada diferencia, resulta beneficiosa para el ejecutado, ya que si son excesivos los bienes hipotecados o dados en prenda que estén siendo perseguidos en el proceso, este puede pedir desde un principio su reducción. Caso contrario, si lo hipotecado es un solo bien, no habrá lugar a pedir su reducción, aunque se trate de un inmueble susceptible de división o loteo.

²⁸⁰ Art. 457CPCM. Dicha disposición legal enumera algunos de los títulos ejecutivos que permiten iniciar el proceso ejecutivo, digo algunos salvo que la misma disposición legal establece en su numeral octavo que existen otros casos desarrollados en otras disposiciones contenidas en otros cuerpos normativos entre los que se pueden mencionar: el Código de Comercio de El Salvador.

²⁸¹ Sentencia definitiva, emitida por la CÁMARA DE TRÁNSITO DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, con Referencia Inc.- 27-2011-JE-1°-TTO, dictada a las quince horas del día 21 de julio de 2011. Es interesante, lo dicho por la jurisprudencia, cuando señala que la certificación de la Audiencia de Aportación a Pruebas, en el caso de los procesos de tránsito, es un documento probatorio que surte efecto para el caso de un Juicio Declarativo, y no en un Juicio Ejecutivo.

entrándose a discutir sobre la pretensión, pues el deudor tiene restringidas las posibilidades de plantear excepciones o motivos de oposición frente a la pretensión de condena²⁸², ya que la ley entre otros establece algunos motivos de oposición que se pueden plantear en el proceso ejecutivo tales como los señalados en los artículos 464 CPCM y 639 del Código de Comercio; mientras que para el proceso común el legislador en ningún momento enumera motivos para oponer y por otra parte cabe señalar que en el proceso común se decide sobre el fondo del asunto.

En el proceso común el juez al dictar sentencia, estimará o desestimará la pretensión del demandante, la que producirá los efectos de cosa juzgada, mientras que en las sentencias pronunciadas en el proceso ejecutivo no produce los efectos materiales de cosa juzgada, por lo que es posible que posteriormente se pueda entablar un proceso de conocimiento, dejando expedito el derecho material a las partes para controvertir la obligación que causó la ejecución, o en su caso controvertir la obligación que ampara el título o por las defensas vedadas en el mismo y por las limitaciones respecto a las pruebas; salvo que se trate de casos en que la pretensión se base en títulos valores,²⁸³ en donde las sentencias que se dicten en estos casos si producen los efectos de cosa juzgada tal como lo establece el Art. 470 inciso segundo del CPCM²⁸⁴.

En el caso del proceso ejecutivo tiene una característica que es la especificidad de su objeto, ya que se inicia sobre la base de un derecho pre constituido y por lo cual se puede concluir que la pretensión planteada en este no es de la misma naturaleza de la pretensión formulada en el proceso declarativo,²⁸⁵ ya que el objeto de este proceso es que se reconozca un derecho, situación o relación

²⁸² Sentencia definitiva, emitida por la CÁMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, con Referencia 73-EMQM-11, dictada a las nueve horas diecisiete minutos del día 14 de junio de 2011, p. 3. De conformidad a los Arts. 4 y 466 inciso 1° CPCM.; además, en base al principio de defensa, contradicción e igualdad procesal establecidos en los arts. 4 inc. 2° y 5 CPCM, se corre traslado a la parte para que se manifieste sobre la oposición.

²⁸³ En el caso de un juicio ejecutivo, en el que el documento base de la pretensión es un título valor, que a su vez es el documento necesario para hacer valer el derecho literal y autónomo que en él se consigna, este constituye por sí mismo el medio probatorio suficiente para hacer valer la pretensión. Sobre este punto puede *Vid.* Sentencia Definitiva, emitida por la SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia Ca.77 Nueva S.S., dictada a las quince horas cinco minutos del 29 de enero de 2004.

²⁸⁴ Art. 470 CPCM, esta disposición señala que la sentencia dictada en los procesos ejecutivos no producirá efecto de cosa juzgada, y dejará expedito el derecho de las partes para controvertir la obligación que causó la ejecución. Exceptuase el caso en que la ejecución se funde en títulos valores, en el cual la sentencia producirá los efectos de cosa juzgada.

²⁸⁵ Sentencia definitiva, emitida por la CÁMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, con Referencia 3-ECT-08, dictada a las doce horas cincuenta y cinco minutos del día 29 de

jurídica, previamente existente o constitutivos en los que se solicita al juez que se cree, modifique o extinga una determinada situación o relación Jurídica y en los de condena en donde además de declarar la existencia del derecho, relación o situación jurídica, se ordena o conmina a un sujeto a llevar a cabo una determinada conducta, este objeto puede ser más amplio por el tipo de pretensiones que se pueden plantear.

El ámbito del proceso ejecutivo, otorga autonomía y suficiencia al título ejecutivo frente al elemento causal de la relación jurídica. Y por lo cual la sentencia dictada en éste no declara el derecho crediticio, ya que se limita a controlar y verificar las condiciones de legalidad del título mediante una decisión que manda llevar adelante la ejecución o en su defecto a la desestimación de la pretensión²⁸⁶. En definitiva el proceso ejecutivo conforme al CPCM es un proceso declarativo especial, más corto y ágil que se limita a dar suficiencia al título ejecutivo a través de la sentencia, siendo al final la sentencia la que se ejecuta en la ejecución forzosa en caso que el demandado sentenciado a pagar no la cumpla voluntariamente. Al respecto, FALCON²⁸⁷ refiere que, en base a la diferencia histórica, en la formación del proceso ordinario o de conocimiento y el juicio ejecutivo, el primero tiende al establecimiento de los hechos sobre los cuales se va a petitionar una pretensión. Este desarrollo de los hechos que constituyen la causa *petendi* da lugar a lo que se conoce como "principio de sustanciación". En cambio, en el proceso ejecutivo, se prescinde de la causa y la pretensión se funda sobre un título, el que pasado a través de una sentencia ejecutiva sirve como fundamento de la ejecución propiamente dicha o cumplimiento de la sentencia. Este sistema se conoce como principio de individualización.

Dicho autor sostiene que generalmente la forma de los procesos fue tomada como una institución de protección de la defensa en juicio y no se permitía a las partes separarse de las formas del juicio ejecutivo. Las formas procesales son meramente instrumentales, que permite una cierta flexibilidad

febrero de 2008, pp. 3-4. El proceso ejecutivo, es un proceso sui generis, que contiene disposiciones especiales para su trámite, inspirado en los principios de economía y celeridad procesal.

²⁸⁶ MARIN CHARRIS, Luis Felipe, *op., cit.*, p.72. La sentencia que se dicta en el proceso ejecutivo no declara el derecho crediticio que se reclama, si no que se verifica que el título presentado como documento base de la pretensión cumpla con los requisitos legales para exigir el cumplimiento de la obligación que ampara para poder tramitar esta clase de procesos, en el cual al dictar la sentencia se desestimara o estimara la pretensión.

²⁸⁷ FALCON, Enrique M., *op., cit.*, p. 18-20. El autor refiere que el proceso ordinario o de conocimiento y el ejecutivo son diferentes entre si, tomando en cuenta que el primero se basa en determinar la existencia del derecho reclamado a diferencia del ejecutivo que prescinde de la causa y la pretensión se fundamenta en el título ejecutivo.

para que el juez se adapte a las circunstancias del caso a fin de lograr una tutela rápida, justa y eficaz de los derechos insatisfechos, para el cumplimiento de la obligación²⁸⁸. Ello exige que no se dejen libradas a una acción ordinaria única, simultánea o posterior, cuestiones accesorias que con el debido resguardo del derecho de defensa no hay impedimento real para tratar dentro del juicio ejecutivo. El juicio ejecutivo ha sido establecido no solamente en beneficio del actor sino también del demandado y aún del Estado mismo, para evitar tareas innecesarias, la obstrucción que éstas puedan provocar en otras causas y la prolongación de la incertidumbre en los procesos.

Otra de las diferencias refiere FALCON²⁸⁹ son las fases del proceso, al respecto sostiene que en la fase introductiva: la demanda, en los procesos de conocimiento, se basa en el principio de sustanciación, es decir la explicación clara, coherente, histórica y extensiva de los hechos que fundan la pretensión; en los ejecutivos rige el principio inverso, el de individualización que quiere decir la indicación de la relación jurídica sobre la que se funda la pretensión, con base en un título. En el de conocimiento, la demanda puede ser contestada y se pueden oponer una reconvencción, excepciones y defensas previas o posteriores; mientras que en el ejecutivo sólo se permiten excepciones al título. El ejecutivo permite medidas cautelares instantáneas como el embargo, mientras que en los de conocimiento es necesaria una información previa, salvo algunos supuestos, y hasta pueden adoptarse antes de iniciado el proceso. Finalmente, la pretensión, en los de conocimiento, puede versar sobre cualquier materia lícita, mientras que los ejecutivos sólo pueden versar sobre una suma de dinero exigible, líquida o fácilmente liquidable²⁹⁰.

En la fase probatoria: los procesos de conocimiento tienen amplitud respecto a los medios probatorios, el ejecutivo sólo permite probar las excepciones o motivos de oposición alegados; estas

²⁸⁸La obligación es considerada como un deber jurídico normativamente establecido de realizar u omitir determinado acto, y a cuyo incumplimiento por parte del obligado se le es imputada, derivándose de ello una sanción coactiva, es decir, un castigo traducible en un acto de fuerza física organizada; tal situación trae aparejada consecuencias judiciales, que se trasladan a la esfera procesal del juicio ejecutivo, donde se ventilará en el Tribunal competente su exigibilidad. En ese sentido véase: ACEDO PENCO, Ángel, *Teoría General de las Obligaciones*, Madrid, España, Editorial Dykinson, 2010, pp. 21-22.

²⁸⁹ FALCON, Enrique M., *op. cit.*, p. 18-20. La configuración del proceso ejecutivo se centra en la exigencia de la pretensión basada en un título ejecutivo por medio del cual se exige una suma de dinero, la que debe ser exigible, líquida o de fácil liquidación.

²⁹⁰ GARCÍA RODRIGUEZ, Salvador, *Derecho Mercantil Los Títulos de Crédito y el Procedimiento Mercantil*, 9ª Edición, México, Editorial Porrúa, 2006, p. 45. El Art. 458 del CPCM establece que el proceso ejecutivo podrá iniciarse cuando del título emane una obligación de pago exigible líquida o liquidable con la simple vista del documento presentado.

pruebas se basan principalmente en constancias del expediente, documentos, el documento base de la pretensión. Y en la fase conclusiva: Los procesos de conocimiento ordinario y sumario, llevan a una sentencia de mérito, sentencia definitiva, cuyo efecto, una vez firme, produce los efectos de cosa juzgada material; mientras que el ejecutivo finaliza con una sentencia que no produce los efectos de cosa juzgada material y permite que posteriormente se pueda plantear un proceso declarativo plenario posterior donde se podrá discutir el fondo del asunto. Los procesos de conocimiento se rigen o son predominantemente orales, a diferencia de los procesos ejecutivos en los cuales se produce la oralidad, sólo si opone el demandado a la demanda, de lo contrario es eminentemente escrito.

B) EL PROCESO EJECUTIVO Y EL PROCESO POSESORIO: al ser procesos especiales su regulación procesal se encuentra enmarcada específicamente para atender determinados derechos e intereses de las partes que requieran la tutela judicial efectiva, constituyendo estos un mecanismo rápido y expedito de tutela, respecto al proceso posesorio el objeto es conservar o recuperar la posesión de bienes raíces o de derechos reales constituidos en ellos, regulados en los artículos 918 del Código Civil y siguientes. En esta clase de procesos lo que se pretende es resolver con celeridad y rapidez. Estos se caracterizan por la ausencia de cosa juzgada en las diferentes resoluciones que le pongan fin al proceso, en virtud de que las partes siempre podrán acudir al proceso declarativo ordinario o común, para resolver la situación jurídica en forma plenaria, es decir, podrán resolver el fondo del asunto. Ahora bien tomando en cuenta que el proceso ejecutivo atiende especialmente la tutela de los derechos de crédito como manera de garantizar y fortalecer el tráfico económico y jurídico, los mismos si bien es cierto son procesos especiales la finalidad y el objeto que persiguen es totalmente distinto, ya que lo que pretenden es la recuperación de créditos caídos en mora basados en documentos que tienen fuerza ejecutiva de conformidad a las leyes.

C) EL PROCESO EJECUTIVO Y EL PROCESO MONITORIO: sostiene FALCON²⁹¹, que en el sistema argentino el juicio ejecutivo, supone un modelo de conocimiento previo donde el título sometido a control recibe el *imperium* para su verdadera ejecución a través de una sentencia de

²⁹¹ FALCON, Enrique M., *op., cit.*, p. 20. Este autor cita textualmente a Calamandrei quien sostiene que “*El proceso monitorio no sirve para hacer valer contra el deudor un título ejecutivo ya existente, pero sirve para crear de un modo rápido y económico, contra el deudor, un título ejecutivo, que no existe todavía; por consiguiente, es un procedimiento de cognición, no de ejecución*”. Refiere el autor que de modo que este modelo monitorio es una variante de la preparación de vía ejecutiva.

trance y remate. Este procedimiento se considera hoy en día lento y oneroso. El proceso monitorio supone una estructura, caracterizada por una decisión inicial sobre el fondo solicitada por el actor y sin audiencia de la contraparte. El demandado puede oponerse en un plazo determinado, generándose el clásico procedimiento dialéctico, manteniéndose o no la primera resolución. La falta de oposición hace que aquélla adquiera la calidad de cosa juzgada²⁹². En consecuencia, la decisión inicial constituye una verdadera sentencia definitiva condicionada a su no impugnación en un término perentorio. En tal sentido ENRIQUE VÉSCOVI, refiere que los principios sobre los que se organiza el proceso ejecutivo en este tipo monitorio son los siguientes: jurisdiccionalidad de la ejecución, unidad de la competencia, singularidad o unidad procesal conforme con lo cual la oposición debe plantearse en el propio proceso de ejecución y mediante acto habilitante para ello. Este principio de singularidad tiene como bases: la limitación de las excepciones proponibles, reducción del modo más rápido de la etapa de conocimiento a falta de oposición tempestiva y admisible del ejecutado. En cuanto a las excepciones hay limitación de la prueba: carga del oponente de ofrecer la prueba junto con las excepciones, poder-deber del juez de rechazar *in limine*²⁹³ las excepciones si no son admisibles, irrecurribilidad de esta resolución, ejecución provisoria de la sentencia bajo caución, juicio ordinario posterior²⁹⁴.

D) EL PROCESO EJECUTIVO Y EL PROCESO DE INQUILINATO: Con este tipo de proceso el legislador trata de dar una protección eficaz y una respuesta en el tiempo más breve posibles a situaciones relacionadas a la ocupación de una vivienda, que es destinada exclusivamente para vivienda del arrendatario o inquilino, pactado de esa manera en el contrato de arrendamiento, si lo hubiere, en este tipo de proceso, lo que se busca es garantizar y brindar seguridad jurídica en forma rápida sobre los derechos de ocupación del inmueble de que se trate, en definitiva quien debe

²⁹² Cabe hacer referencia a la diferenciación entre cosa juzgada formal y cosa juzgada material, siendo que la primera consiste en la imposibilidad de revisar una resolución proveída en un proceso, por otra parte cosa juzgada material, hace referencia a la imposibilidad de revisar nuevamente la pretensión ya resuelta, es así que en el juicio ejecutivo, se pone de manifiesto el efecto de cosa juzgada formal, más no material. *Vid.* HERNÁNDEZ VALLE, Rubén, *Instituciones de Derecho Público Costarricense*, San José, Costa Rica, Editorial EUNED, 2005, p. 86.

²⁹³ Locución latina que significa “en el umbral; al principio”. En www.hispanoteca.eu, consultado el 15 de diciembre de 2013.

²⁹⁴ FALCON, Enrique M., *op. cit.*, p. 20. El autor refiere que estas ideas se encuentran en el Código General del Proceso de la república Oriental del Uruguay, asimismo refiere que en el sistema brasileño la acción monitoria compete a quien pretende, con base en prueba escrita sin eficacia de título ejecutivo, el pago de suma en dinero, entrega de cosa fungible y de determinado bien inmueble, estando la petición inicial debidamente instruida, el juez otorgará de plano la expedición de la orden de pago o la entrega de la cosa.

poseer dicho inmueble, lo debe destinar exclusivamente para vivienda, estos procesos producen el efecto de cosa juzgada material²⁹⁵, es decir aquella en la que no se puede volver a intentar la pretensión, salvo, en los casos de la desocupación por causa de mora en el que no se produce tal efecto con la sentencia, la que se encuentra limitada de medios probatorios, propia de esta clase de proceso por ser especial, de conformidad a los Arts. 477 y siguiente CPCM. Distinguiéndose este proceso por el objeto protegido el cual es distinto al del proceso ejecutivo, cuya finalidad es que los acreedores que disponen de un título ejecutivo en el que exista una deuda a su favor puedan acudir al órgano judicial a exigir su cumplimiento por medio de este proceso, es decir el cobro de una obligación dineraria o de hacer.

6. TRÁMITE DEL PROCESO EJECUTIVO. PROBLEMAS FRECUENTES

Una de las problemáticas más frecuentes que se suscitan en el proceso ejecutivo, es que la parte demandante, presente su demanda en Tribunales que no son competentes, generando con ello un retardo en el proceso, ya que éste debe ser remitido al Tribunal que se considere competente, y si éste, a su vez, determina que carece de la misma, deberá general el conflicto de competencia remitiendo el proceso a la Honorable Corte Suprema de Justicia²⁹⁶, para que determine el tribunal competente, generándose con ello una retardación de justicia. Otra de las problemáticas que se puede mencionar es que los demandantes al acompañar el documento base de la pretensión a la demanda, lo hacen sin haberlo complementado correctamente, lo que origina que el Tribunal declare improponible la demanda.

La concentración de demandas en los tribunales de lo Civil y Mercantil de San Salvador, consecuencia de la adopción que hacen las partes, de someterse a un domicilio especial, de conformidad al artículo 33, inciso segundo del CPCM, da lugar a que una gran cantidad de procesos, no se tramiten ante el juez natural del demandado, sino donde ambos pactaron someterse, ocasionando con ello una congestión mayor de tramitación de procesos en estos juzgados. Cabe

²⁹⁵ Art. 486 CPCM, dicha disposición establece que los procesos por desocupación a causa de mora no producirá los efectos de cosa juzgada, dejándole a salvo el derecho a las partes para que puedan acudir al proceso declarativo correspondiente. Así mismo el Art. 487 CPCM, establece que la sentencia que se dicte en los restantes procesos especiales de inquilinato, si producirá efectos de cosa juzgada.

²⁹⁶ Sentencia emitida por la CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Incidente de Competencia Civil, N° 34-COM- 2013, de fecha once de abril del año 2013, p. 8. Dicha sentencia establece que juez es el competente para sustanciar y decidir el proceso que se ha hecho merito. Tal como lo establece el Art. 47 del CPCM.

mencionar que los procesos que se tramitan en su gran mayoría son los procesos ejecutivos, según los ingresos que se registran en la Secretaría Receptora y Distribuidora de Demandas San Salvador²⁹⁷, en el año dos mil doce, ingresaron cuatro mil cuatrocientos cincuenta y nueve demandas ejecutivas civiles y mercantiles, de las cuales setecientas treinta corresponden a las primeras y tres mil setecientas veintinueve a las segundas. En el año dos mil trece ingresaron cuatro mil ciento veinte, de las cuales seiscientas noventa y tres son ejecutivas civiles y tres mil cuatrocientas veintisiete son mercantiles.

Siempre a raíz de este problema, de no interponer la demanda ante el juez natural del demandado, surge una problemática mayor y es que en virtud que el domicilio del demandando no corresponde a la circunscripción territorial del juzgado por el sometimiento de las partes a uno distinto, el emplazamiento se debe realizar fuera de la circunscripción territorial del juez, por lo cual se debe solicitar cooperación y auxilio judicial al juzgado competente según la jurisdicción que corresponda de conformidad al artículo 141 del CPCM²⁹⁸, lo que dilata más el proceso, ya que en muchas ocasiones no son remitidas en un lapso de tiempo prudencial, tardándose algunas veces hasta meses en enviarlas al tribunal que la solicita, y se vuelve necesario librar nuevos oficios para su remisión. Derivándose con ello otro problema y es que en muchas ocasiones, los tribunales a los cuales se les ha solicitado cooperación y auxilio judicial, no diligencian en legal forma el acto de comunicación, por lo que al recibir dicha comisión se hace un análisis y si se observa que no se ha realizado el emplazamiento de acuerdo a las formalidades del artículo 183 CPCM²⁹⁹, se declara nulo el emplazamiento y se vuelve a solicitar la cooperación y auxilio judicial, para que se diligencie en legal forma conforme a los presupuestos establecidos en dicha disposición legal, causando una dilatación más al proceso.

²⁹⁷ CORPEÑO CASTILLO, Arístides Antonio, Jefe de la Secretaria Receptora y Distribuidora de Demandas “San Salvador”, Corte Suprema de Justicia, entrevista realizada el día 7 de enero del año dos mil catorce.

²⁹⁸ El referido artículo se refiere a la posibilidad que el juez tiene de auxiliarse de otro juez, para que pueda realizar actos de comunicación cuando la jurisdicción donde deba llevarse a cabo el acto este fuera de su jurisdicción

²⁹⁹ Sentencia emitida por la CAMARA PRIMERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCION DEL CENTRO, con Referencia 142-28C1-06, de fecha 1 de diciembre de 2006. p. 17. No obstante que dicha sentencia. Se refiere al art. 208 Inc. 3° CPr.C., también el CPCM, se refiere al emplazamiento y dicha cámara estipula que si bien la regla general señala que el emplazamiento debe efectuarse personalmente deja la salvedad de que el demandado también pueda ser emplazado por medio de un dependiente.

Siempre con el tema del emplazamiento, se dan dos problemáticas muy frecuentes: la primera, cuando la parte demandada ya no reside en la dirección, que la parte demandante ha señalado en su demanda para que se le notifique el decreto de embargo y demanda que lo motiva, y de las respectivas actuaciones del proceso, siendo necesario prevenirle a la parte demandante que proporcione una nueva dirección para realizar dichos actos de comunicación, quien por medio de escrito manifiesta si posee o no otra dirección, y si fuere negativa su respuesta se vuelve necesario realizar diligencias de localización a la parte demandada, ordenando el juez oficios a diferentes instituciones y registros públicos, para que proporcionen información sobre la dirección del demandado, de conformidad al artículo 181³⁰⁰ inciso segundo del CPCM. En segundo lugar, en la etapa procesal del emplazamiento, cuando el demandado no acude al proceso a contestar la demanda, a ejercitar su derecho de defensa, por ello la gran mayoría de procesos se tramitan solamente con la comparecencia de éste y únicamente con la del demandante³⁰¹.

En ese orden de ideas cabe señalar que el proceso ejecutivo presenta algunas desventajas, desde la perspectiva de comparación con otros procesos, como el proceso común por ejemplo que por sus etapas más largas o la amplitud de sus plazos, hace que se garanticen ciertos derechos de los demandados, o se analice más cada una de las etapas del proceso, por lo que la particularidad de los procesos ejecutivos, se pueden mencionar las siguientes desventajas:

El proceso ejecutivo es un proceso más corto que el ordinario, llamado en la legislación salvadoreña como proceso común³⁰², su regulación es menos completa, por estar diseñado con un menor

³⁰⁰ Art. 181 CPCM., dicha disposición legal en su inciso segundo establece: “... *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 en virtud de la obligación que tiene toda persona o autoridad de colaborar a registros u organismos públicos, asociaciones, entidades o empresas que puedan dar razón de ella, quienes deberán rendir el informe respectivo en un plazo que no exceda de diez días, el cual será determinado a juicio prudencial del juez*”. Con dicha regulación se le garantiza de mejor manera la garantía de rango constitucional de un debido proceso al demandado, proceso en el que tendrá la oportunidad de ejercitar su derecho de defensa, de recurrir de las resoluciones que le afecten y que sean recurribles, tomando en cuenta que nadie puede ser juzgado sin haber sido oído y vencido previamente en juicio, Art. 11 y 12 CN.

³⁰¹ Cabe señalar que no obstante que el Estado proporciona procuradores a personas de escasos recursos económicos, en la práctica no es muy frecuente que estos acudan a dicha Institución Art. 75 CPCM, en atención a que en el proceso civil y mercantil la procuración es de carácter obligatoria.

³⁰² Artículos 239, ordinal 1° y 240 del CPCM, dichas disposiciones legales regulan el ámbito de aplicación del proceso común, el que puede ser tanto civil o mercantil, según sea el caso que se pretenda, el cual está dotado de mayores garantías para el ejercicio de la defensa de las partes que en el intervienen, así como las

número de incremento de las garantías de las partes y de posibilidades para hacer alegaciones por parte de estas, es decir, tiene una fase menos amplia de alegaciones en donde ambas partes no pueden estipular sus pretensiones ampliamente ya que su ámbito de aplicación está limitado, en donde no se puede ejercitar la totalidad de los medios de prueba para comprobar sus alegaciones en los hechos que son el fundamento de sus pretensiones y a su vez por ser un proceso que la sentencia dictada no causa cosa juzgada material y deja expedito el derecho de las partes para controvertir la obligación que causó la ejecución. A excepción cuando se trata del proceso ejecutivo que se funde en títulos valores, en el cual la sentencia si produce los efectos de la cosa juzgada plenamente. Así lo estipula el artículo 470 CPCM.

Únicamente se puede generar el proceso ejecutivo de una obligación de pago en dinero, exigible, líquida, o liquidable, siendo esta una obligación de género de conformidad al artículo 1379 C.C., con la sola vista del documento con fuerza ejecutiva, según el artículo 458 CPCM, la ley señala específicamente qué títulos, son los que traen aparejada fuerza ejecutiva, por lo que no es a discreción de la parte demandante, lo que limita a acudir a un proceso ejecutivo, ya que si el documento base de la pretensión que se pretende ejecutar no está estipulado en la referida disposición legal, no se puede llevar a cabo y si se presentare la demanda, ésta resultaría ser improponible, ya que el documento tiene que ostentar esa calidad de título ejecutivo³⁰³, para la resultas de la eficacia probatoria en dicho proceso; en virtud que desde el punto de vista documental el título se caracteriza, por la fuerza probatoria que le asigna la ley respecto de la legitimación activa que es la calidad de acreedor y la legitimación pasiva que es la calidad de deudor, y la existencia y monto de la obligación que ampara el documento.

El demandado no puede contrariar, el embargo que ha recaído en bienes propios de éste, ya que sólo si el embargo ha recaído en el salario o en bienes muebles del deudor, este se da cuenta que se le está tramitando un proceso en su contra, pero si por ejemplo el embargo recae sobre bienes

posibilidades de alegaciones, hay mayor actividad probatoria y los efectos de la sentencia adquieren los efectos de cosa juzgada.

³⁰³ Sentencia definitiva, emitida por la CÁMARA SEGUNDA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, con Referencia 1-4°MC-12-A, dictada a las once horas treinta minutos del día 1 de marzo de 2012, p. 3. De conformidad con lo dispuesto en el Art. 458 CPCM el proceso ejecutivo podrá iniciarse cuando del título correspondiente emane una obligación líquida o liquidable, con vista del documento presentado, ya que el título es una declaración contractual o autoritaria que consta siempre por escrito y que sirve para dar cuenta de la existencia de la obligación reclamada de manera fehaciente, es decir, el título ejecutivo es la declaración sobre la cual debe tener lugar la ejecución.

inmuebles, el demandado no tiene conocimiento del proceso, hasta que sea notificado del decreto de embargo y demanda que lo motiva que equivale al emplazamiento, por tal motivo esto es una desventaja para el deudor ya que le son embargados los bienes al inicio del proceso, sin conocimiento de éste, y en consecuencia no puede contrarrestar la adopción de la medida cautelar, pues no admite recurso y como hay una adopción directa e inicial de la medida, no se puede desembargar hasta que finalice el proceso o se concluya la fase de ejecución según sea el caso, si se logra cumplir la sentencia, caso contrario el embargo persiste hasta que se cumpla la obligación.

Asimismo hay que destacar que el proceso ejecutivo por su trámite especial³⁰⁴, en virtud que la ley establece específicamente que es lo que se va a ventilar en este tipo de proceso³⁰⁵, tiene sus limitaciones en cuanto al conocimiento de lo que se va a ventilar en el desarrollo del proceso y con su característica de particularidad de ser corto en sus etapas frente a los demás procesos, siendo que la ley establece trámites menos engorrosos y específicos, así como también los plazos cortos, que presentan ciertas ventajas, entre las que se señalaran a continuación:

En el proceso ejecutivo desde un inicio se decreta embargo en bienes propios del demandado en el auto donde se admite la demanda, librándose el respectivo mandamiento de embargo u oficio, según sea el caso, es decir que en este tipo de proceso desde su fase inicial se decreta la medida cautelar del embargo, sin ningún otro requisito, bastando únicamente que a la demanda se anexe el respectivo título ejecutivo³⁰⁶, el que se decretará inaudita parte, a diferencia de otros procesos. Para que el demandado no realice actos que obstaculicen la finalidad del proceso, lo que permite al acreedor garantizar el cumplimiento de la futura sentencia, en el caso de que el demandado no la cumpla voluntariamente, podrá pedir la ejecución forzosa de la sentencia estimativa; por lo que en

³⁰⁴ MONTECINO GIRALT, Manuel Arturo y otros, *op. cit.*, p. 262. La acción ejecutiva puesta en marcha ante los diferentes tribunales del país, requiere ser calificada previamente entre las distintas clases de procesos que existen; determinada la clase de proceso a la que pertenece dicha acción, será más fácil llegar a obtener un resultado a los planteamientos formulados por las partes.

³⁰⁵ Se puede advertir la necesidad de la incorporación de los presupuestos procesales como excepciones, en razón de que los mismos son los antecedentes necesarios para que el proceso tenga existencia jurídica y validez formal, en términos generales, se pueden resumir así: La presentación de una demanda formal y substancialmente válida, por un sujeto de derecho capaz, ante un órgano con potestades jurisdiccionales y frente a otro sujeto de derecho, denominado demandado. *Vid.* BAILÓN VALDOVINOS, Rosalío, *Teoría General del Proceso y Derecho Procesal*, 2ª edición, México D.F., Editorial Limusa, 2004, p. 139.

³⁰⁶ En este tipo de proceso se decreta el embargo en el mismo auto donde se admite la demanda con la sola vista del documento base de la pretensión.

esta clase de proceso desde su fase cognoscitiva ya va garantizado el cumplimiento de la posible sentencia que se pretense obtener, siendo esto una ventaja para el acreedor.

Otra de las ventajas del proceso ejecutivo es que tomando en cuenta que su trámite es más corto en sus etapas, se vuelve más ágil y expedito ya que en este proceso si el deudor no se opone, o no contesta la demanda en el plazo estipulado por el legislador, el trámite del proceso es extremadamente rápido, de tal forma que desde la presentación de la demanda, hasta la sentencia, únicamente transcurren unos días³⁰⁷, por lo que este proceso sirve para que el acreedor de manera más ágil y expedita, pueda ver resueltas las pretensiones derivadas del título ejecutivo del que es poseedor, porque el deudor se encuentra en mora en el cumplimiento de sus obligaciones derivadas del título, en estos procesos se resuelve más expedito que en el proceso común siendo esta una ventaja para el demandado y para el acreedor, para el primero porque se decide más rápidamente la situación jurídica de éste; y respecto al acreedor es ventaja porque conocerá en menos tiempo si sus pretensiones fueron estimadas, y podrá recuperar el crédito sin mayores dilaciones, es decir que la pretensión de condenar al demandado al pago de la obligación consignada en el título ejecutivo presentado junto a la demanda, se resuelve con mucha más agilidad y en consecuencia la recuperación de su crédito una vez que inicie la ejecución forzosa de la sentencia que estime su pretensión, se tramitará más ágilmente.

En el proceso ejecutivo basta con solo tener el título ejecutivo, para poder accionar al órgano jurisdiccional, no se requiere de otro tipo de prueba, ya que con la sola tenencia del título y si éste cumple con los requisitos que determina la ley, se procede a tramitar las pretensiones del demandante, por medio del proceso ejecutivo. Por ello, la mejor garantía para el acreedor de un deudor moroso la constituye el disponer de un título ejecutivo, siempre y cuando el deudor tenga capacidad económica para responder por sus obligaciones, es decir que el deudor tenga solvencia económica. Por regla general, una vez que se haya pasado el examen liminar al momento de admitir

³⁰⁷ DONATO, Jorge, *op. cit.*, p. 68. Por su agilidad en el trámite se obtiene certeza sobre la situación jurídica de las partes. Entre las ventajas con las que cuenta el juicio ejecutivo se encuentran: 1° Se inicia con un embargo inicial, es decir, que sin ningún otro requisito, salvo la existencia del título, se adopta en la misma iniciación del procedimiento una medida cautelar efectiva, cual es el embargo de los bienes del deudor; 2° Las costas del juicio, si se da lugar a la ejecución, son preceptivas para el deudor, por lo que la reclamación judicial del crédito, teóricamente por lo menos, no originan ningún gasto al acreedor; 3° Si el deudor no se opone, la tramitación del juicio ejecutivo es extremadamente rápida, de tal forma que desde la presentación de la demanda, hasta la sentencia de remate, únicamente transcurren unos días.

la demanda y se llegue a la etapa de dictar la sentencia respectiva, ésta en la mayoría de los casos es estimativa, a no ser que el deudor se oponga, la cual podrá ser desestimatoria si se acredita la oposición, y en caso de que la sentencia sea desestimatoria, se genera una ventaja para el acreedor y es que la ley le deja expedito su derecho para que pueda exigir el cumplimiento de la obligación conforme a derecho corresponda, en un proceso de conocimiento o común; con la excepción de que si se trata de un proceso ejecutivo cuyo título o documento base de la pretensión sea un título valor; la sentencia que se dicte adquiere calidad de cosa juzgada, generando una ventaja para la parte que haya resultado favorecida con la sentencia que se dicte en el proceso, ya que si no se interpusieren recursos o en su caso si se interpusiere, pero es confirmada la sentencia por la Cámara respectiva, adquiere firmeza y la parte favorecida tiene certeza jurídica, porque adquiere calidad de cosa juzgada, pero sólo si el documento ejecutivo se trata de un título valor³⁰⁸.

Por su parte LÓPEZ MORENO sostiene que el proceso ejecutivo *“Es el procedimiento sumario seguido por el acreedor para cobrar una deuda cuando esta sea líquida en dinero o especie y aparece de manera cierta”*. Sintetiza este tratadista las ventajas del juicio ejecutivo de la siguiente forma *“resuelve cuestiones judiciales de un modo fácil y expedito y sin mayores gastos y éstos a cargo de quien a ellos da lugar con su morosidad o su malicia; disminuye los pleitos; acortando las probabilidades de triunfo a las resistencias temerarias y ofreciéndoles en cambio la perspectiva de seguro castigo; facilita todas las transacciones, abriendo anchas vías al comercio por la seguridad de que las obligaciones han de ser de buena fe cumplidas o, de otra suerte, con gran facilidad, en corto plazo y sin graves dispendios, por la autoridad pública ejecutadas”*³⁰⁹. Las ventajas relacionadas, sin duda son comunes al ordenamiento jurídico de El Salvador. RISOPATRON, autor Chileno expresa: *“Es un modo de proceder breve y sumario para llevar a efecto una obligación que consta de una manera tal que la ley no puede ponerla en duda”*³¹⁰. Esta obligación viene dada por la

³⁰⁸ PALACIO, Lino Enrique, *op., cit.*, pp. 663 y ss. Las desventajas de la numeración taxativa, quedan expuestas frente al hecho de que no todos los casos pueden ser previstos por el legislador, razón por la cual la pragmática de 1458, no fue capaz de acoger en su articulado todas las excepciones.

³⁰⁹ TOMASINO, Humberto, *op., cit.*, p. 17. Dicho autor señala las ventajas del juicio ejecutivo, como la de resolver cuestiones judiciales de un modo fácil, expedito sin dilaciones y sin mayores gastos, y que esos gastos sean cargados a quien los ha provocado, por su morosidad o malicia, es decir el deudor; disminuyendo los pleitos, acortando las probabilidades de triunfo a las resistencias temerarias y ofreciendo a cambio la perspectiva de seguro castigo; de igual forma sostiene que facilita todas las transacciones, abriendo anchas vías para el comercio por la seguridad de que las obligaciones serán de buena fe cumplidas o en otro caso que con gran facilidad, en corto plazo sin dilaciones serán ejecutadas por la autoridad pública.

³¹⁰ TOMASINO, Humberto, *op., cit.*, p. 18. Este autor sostiene que el juicio ejecutivo es proceso corto y sumario en el que se cumple una obligación porque la ley no lo puede poner en duda.

existencia del título ejecutivo como base de la pretensión, en el cual las partes han puesto de manifiesto su voluntad de pactar dicha obligación³¹¹ y convertirse así en otorgantes de ese instrumento. Se coincide con dicho autor en que el proceso ejecutivo es breve y lo que persigue es cumplir con una obligación consignada en un título ejecutivo, al cual la ley le atribuye dicha calidad, documento con el cual se puede exigir su cumplimiento en caso de encontrarse en mora el deudor.

En cuanto al trámite del proceso ejecutivo, hay que tener en cuenta que está compuesto por una secuencia de actos cronológicamente estructurados³¹², estando regulado en el Art. 457 y siguientes CPC³¹³, como un proceso especial declarativo, donde se encuentra regulada la medida cautelar del embargo, la que se decreta inaudita parte con el propósito de garantizar las resultas del proceso, es decir, que con éste se pretende hacer cumplir lo dictaminado en la sentencia estimatoria.

6.1 LA DEMANDA EN EL PROCESO EJECUTIVO

Es necesario determinar previamente, qué debemos entender por demanda, ésta se puede definir como la petición que presenta una persona natural o jurídica, al juez competente para que éste, por medio de la sentencia, declare un derecho o reconozca una obligación. ARTURO ALESSANDRI RODRIGUEZ, sostiene que es frecuente que la expresión demanda se tome en el sentido de acción, en una terminología estricta y exacta no cabe la sinonimia. Y refiere que *“la demanda es el acto procesal del actor o demandante en el cual ejercita la acción procesal; en la demanda se corporifica*

³¹¹ La obligación es considerada como un deber jurídico normativamente establecido de realizar u omitir determinado acto, y a cuyo incumplimiento por parte del obligado se le es imputada, derivándose de ello una sanción coactiva, es decir, un castigo traducible en un acto de fuerza física organizada; tal situación trae aparejada consecuencias judiciales, que se trasladan a la esfera procesal del juicio ejecutivo, donde se ventilará en el Tribunal competente su exigibilidad. En ese sentido *Vid. ACEDO PENCO, Ángel, Teoría General de las Obligaciones*, Editorial Dykinson, Madrid, 2010, pp. 21-22.

³¹² Es conveniente puntualizar las diferencias conceptuales, que existen entre proceso y procedimiento, ello en razón de que en numerosas ocasiones, los autores tienden a confundir el término de proceso con el de procedimiento, hay que destacar que estos conceptos no son sinónimos, ya que procedimiento es la acción y modo de obrar, por lo que marca una serie de acontecimientos como consecuencia del desarrollo del proceso. Si en el proceso hay fases, el procedimiento es algo concreto.

³¹³ Art. 457 CPC. El proceso ejecutivo se encuentra ubicado dentro de los procesos especiales regulados en el libro tercero del CPC, el cual posee una estructura y características propias que lo distinguen de los demás procesos, y que derivan del título que sirve de base de la pretensión ejecutiva. El objeto principal del proceso ejecutivo está vinculado tradicionalmente con la obligación de pago, entendido este como cumplimiento de la prestación que constituya el objeto de la obligación, ya sea esta una obligación de hacer o una obligación de dar y constituye la forma típica de extinguir las obligaciones. Esa obligación de pago se dirige a la entrega de una suma de dinero, líquida y exigible, contenida en un documento que constituye el título ejecutivo (aunque el CPC regula otras obligaciones que se pueden hacer efectiva por esta vía). La estructura especial de este proceso, permite la formación del título de ejecución denominado sentencia.

la acción³¹⁴. La demanda tiene gran importancia porque en ella se encuentra determinada la evolución y el desarrollo del proceso, pues se requiere de la presentación de la misma, para que se desarrolle el proceso. De acuerdo a la doctrina, se puede hablar de acción ejecutiva, aunque autores como GUASP y PALACIO, señalan que “carece de sentido hablar de acción como fundamento del eventual derecho subjetivo (cuestión también discutida), debiendo hablarse en realidad de una demanda (acto de petición formal), que contendrá una pretensión (ejecutiva) y una petición positiva de certeza, con base en un título establecido en la ley³¹⁵”.

Es con la demanda que tanto las personas jurídicas como las naturales presentan sus pretensiones ante el órgano judicial, para que éste por medio de la sentencia estimativa que obtenga en el proceso se le reconozca una obligación. Ello concuerda con la legislación salvadoreña, al señalar el Art. 457 CPCM³¹⁶ que el fundamento o base de la demanda será cualquiera de los documentos³¹⁷ o títulos ejecutivos que la misma enumera y los que según otras leyes estipulan. Quiere decir que para que se pueda pretender entablar un proceso ejecutivo el demandante debe tener un documento que sea considerado por la ley como título ejecutivo.

³¹⁴ RODRIGUEZ, Arturo Alessandri y otro, *Curso de Derecho Civil, los Bienes...*, op. cit., p. 59. Por medio de la demanda es que se materializa el derecho de accionar del demandante. Y a su vez refiere dicho autor que los destinatarios de la demanda son: “por una parte el juez, en cuanto a él se pide una resolución, y por otra, el contendor, el demandado, pues en su contra se persigue la dictación de esa resolución”.

³¹⁵ FALCÓN, Enrique M., op., cit., p. 76. Tal como lo refieren dichos autores es a través de la demanda que se acciona la actividad jurisdiccional del Estado, dado que la legislación Salvadoreña lo contempla así, pues es por medio de la demanda que se va a plantear la pretensión de lo que se quiere obtener conforme al título ejecutivo que se presenta como documento base de la pretensión.

³¹⁶ Art. 457 CPCM Títulos ejecutivos “Son títulos ejecutivos, que permiten iniciar el proceso regulado en este capítulo, los siguientes: 1° Los instrumentos públicos; 2° Los instrumentos privados fehacientes; 3° Los títulos valores; y sus cupones, en su caso; 4° Las constancias, libretas o recibos extendidos por las instituciones legalmente autorizadas, cuando reciban depósitos de ahorro o de cualquier otra clase; 5° Las acciones que tengan derecho a ser amortizadas, total o parcialmente, por las sumas que hayan de amortizarse a cuenta del capital que incorporen; 6° Las pólizas de seguro y de reaseguro, siempre que se acompañen la documentación que demuestre que el reclamante está al día en sus pagos y que el evento asegurado se ha realizado, así como la cuantía de los daños. Las pólizas de fianza y reafianzamiento, siempre que se acompañe de la documentación que demuestre que la obligación principal se ha vuelto exigible; 7° Los instrumentos públicos emanados de país extranjero, cuando se hubiere llenado las formalidades requeridas para hacer fe en El Salvador; y 8° Los demás documentos que, por disposición de ley, tengan reconocido este carácter”

³¹⁷ La idea de título ejecutivo representa en gran medida uno de los ejes conceptuales del proceso ejecutivo, ya que constituye un presupuesto de esta estructura, es decir, que sin la existencia del título ejecutivo no puede promoverse un proceso ejecutivo, o lo que equivale al aforismo jurídico *nulla executio sine título*, siguiendo esta directriz puede establecerse que solo la Ley puede determinar que documentos tienen esa calidad. Vid. ORTELLS RAMOS, Manuel, *La ejecución de Condenas no Dinerarias en la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Madrid, España, Editorial La Ley, 2005, pp. 59-60.

Los títulos ejecutivos pueden dividirse en judiciales y extrajudiciales, los primeros son las sentencias y providencias judiciales a las cuales la ley atribuye expresamente eficacia ejecutiva. Reseña éste autor que se han agrupado sentencias y las providencias judiciales, excluyendo con ello a todas las demás providencias que no sean jurisdiccionales, sin embargo puede ser título ejecutivo una providencia administrativa. Respecto a los títulos extrajudiciales se mencionan las letras de cambio y los demás títulos de crédito, los actos a los cuales la ley le atribuye eficacia ejecutiva, los actos recibidos por notario o por una autoridad pública, autorizado por la ley a recibirlos, referentes a las obligaciones de sumas de dinero, se deduce que solamente los actos que contengan la obligación de pagar una suma de dinero pueden considerarse títulos ejecutivos³¹⁸, quedando excluidas todas las otras obligaciones aunque sean de carácter patrimonial que no conlleven una prestación de cantidad de dinero³¹⁹. Cabe señalar que el legislador Salvadoreño ha incluido como documento con fuerza ejecutiva, aquellos documentos que impliquen una obligación de hacer. Es decir, que para incoar el proceso ejecutivo, será necesario basar la pretensión en un título ejecutivo³²⁰, emitido en legal forma y que por tanto emane de este una obligación de pago exigible, líquida o liquidable con la sola vista del documento que se presente, que respalde o consolide la argumentación del porque se está entablando la demanda³²¹.

³¹⁸ En la doctrina española, se han clasificado de manera tripartita a los títulos ejecutivos, a saber: 1) Títulos ejecutivos judiciales, referidos a las sentencias y resoluciones judiciales, incluyendo los laudos arbitrales y autos judiciales ejecutables; 2) Títulos ejecutivos no judiciales o extrajudiciales entre los que se encuentran por ejemplo: las escrituras públicas, las pólizas de contratos mercantiles, los títulos al portador o nominativos, entre otros; 3) Títulos ejecutivos extranjeros, cuya fuerza ejecutiva deviene de una jurisdicción diferente al lugar donde se ejecutan. *Vid.* GUTIÉRREZ BARRENENGOA, Ainhoa y otros, *El proceso civil: recursos, ejecución y procesos especiales*, 2ª edición, Madrid, España, Editorial Dykinson, 2005, pp. 96-97.

³¹⁹ Los títulos judiciales, son las resoluciones emanadas de los tribunales a las que la ley les da la calidad de títulos ejecutivos. Al respecto cabe señalar que en el ordenamiento jurídico vigente han dejado de ser título ejecutivo y han pasado a ser títulos de ejecución tal como lo señala el artículo 554 CPCM, bajo el acápite Títulos de Ejecución Nacionales, el que en su parte medular al respecto dice: "... *Son títulos de ejecución: 1º Las sentencias judiciales firmes; ... 3º Los acuerdos y transacciones judiciales aprobados y homologados por el juez o tribunal; ... 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; 6º Cualesquiera otras resoluciones judiciales que, conforme a este código u otras leyes, lleven aparejada ejecución*". Y respecto a los extrajudiciales, se puede decir que solamente los actos que tengan por contenido una obligación de pagar a determinada persona una suma de dinero, pueden constituir título ejecutivo, y es precisamente a estos que se refiere el art. 457CPCM cuando señala que si son considerados por nuestra legislación como títulos ejecutivos.

³²⁰ El Título Ejecutivo es un documento del cual resulta certificada o legalmente cierta la tutela que el derecho concede a determinado interés. Es decir el derecho consignado en el documento se tiene como cierto.

³²¹ Sentencia definitiva, emitida por la CÁMARA PRIMERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, con Referencia 28-3CM1-2011, dictada a las nueve horas y diecisiete minutos del día 1 de julio del 2011. El proceso ejecutivo podrá iniciarse cuando del título correspondiente emane una obligación de pago exigible, líquida o liquidable, con vista del documento presentado (Art. 458 inc. 1º CPCM.); lo anterior supone que el proceso ejecutivo se limita exclusivamente a la especial connotación del documento del

El CPCM, no señala específicamente los requisitos que debe cumplir la demanda del proceso ejecutivo, sin embargo hay que recordar que el CPCM por su estructura es un verdadero Código Procesal, en virtud de que permite conocer de mejor manera los diferentes principios bajo los que se rigen los procesos y procedimientos previstos en el marco normativo del código, enunciándolos de forma ordenada, sistematizada y clara, a diferencia del C.Pr.C³²², que se limitaba a enumerar una lista de modos de proceder y sus diferentes fases pero sin claridad en su estructura, de los procedimientos, ni de los principios que los regían, con base a ello, se considera que la demanda del proceso ejecutivo, deberá llenar los requisitos a que se refiere el Art. 459 CPCM³²³, en relación a los artículos 276³²⁴, 458³²⁵ y 418³²⁶ del mismo código en lo que fuere aplicable, los cuales regulan los

que se sirve como base la pretensión ejecutiva, y que ampara una obligación de pago exigible, líquida o liquidable, en el que basta con la vista del mismo, para evidenciar tales elementos; se ciñe en consecuencia, a los requisitos y efectos de la obligación que deriva de dicho documento.

³²² Sentencia definitiva, emitida por la SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia 164-C-2005, dictada a las doce horas, del día 12 de septiembre de 2007, pp. 3 y ss. Antes de la entrada en vigencia del CPCM, el juicio ejecutivo como un juicio de pago, en el que presentado el acreedor con su documento ejecutivo, el juez decreta embargo para asegurar el pago; dando lugar al deudor a presentar las respectivas excepciones y en caso de no hacerlo, el juzgador ordena en la sentencia el pago pedido. Si era obligación mercantil, el juicio era el sumario mercantil regulado en el ya derogado Art. 122 del Código de Procedimientos Mercantiles y si la obligación es civil, se aplicaba el Art. 599 CPr.C.

³²³ Art. 459 CPCM. Demanda “ *En la demanda del proceso ejecutivo se solicitará el derecho de embargo por la cantidad debida y no pagada, debiéndose acompañar en todo caso el título en que se funde la demanda y los documentos que permitan determinar con precisión la cantidad que se reclama. Se podrá señalar bienes del deudor en cantidad suficiente para hacer frente al principal e intereses de lo que se deba y a las costas de la ejecución*”.

³²⁴ Art. 276 CPCM. La demanda “*Todo proceso judicial principiará por demanda escrita, en la que el demandante interpondrá la pretensión. La demanda debe contener: 1º La identificación del Juez o tribunal ante el que promueve; 2º El nombre del demandante y el domicilio que señale para oír notificaciones; 3º El nombre del demandado, su domicilio y dirección, estándose en otro caso a lo previsto en este código; 4º El nombre del procurador del demandante, su dirección, haciendo constar el número de fax o el medio técnico que le permita recibir comunicaciones directas del tribunal; 5º Los hechos en que el demandante funda su petición, enumerándolos y describiéndolos con claridad y precisión, de tal manera que el demandado pueda preparar su contestación y defensa; 6º los argumentos de derecho y las normas jurídicas que sustenten su pretensión; 7º Los documentos que acrediten el cumplimiento de los presupuestos procesales, los que fundamenten la pretensión y los informes periciales; 8º Las peticiones que se formulen, indicándose el valor de lo demandado; 9º El ofrecimiento y la determinación de la prueba. Cuando sean varias las pretensiones que se plantean, se expresarán en la petición con la separación debida. Si las peticiones principales fuesen desestimadas, las que se hubieran formulado subsidiariamente se harán constar por su orden y en forma separada. Según la clase de proceso de que se trate, la demanda podrá contener especificaciones distintas, conforme se determine en este código y en otras leyes*”.

³²⁵ Art. 458 CPCM. Objeto del proceso ejecutivo “*El proceso ejecutivo podrá iniciarse cuando del título correspondiente emane una obligación de pago exigible, líquida o liquidable, con vista del documento presentado. Asimismo cuando los títulos ejecutivos se refieran a deudas genéricas u obligaciones de hacer podrá iniciarse el correspondiente proceso ejecutivo*”

³²⁶ Art. 418 CPCM. “*El proceso abreviado comenzará con demanda simplificada, formulada por escrito, que deberá contener lo siguiente: 1º. La designación del juzgado ante quien se presente. 2º. La identificación del demandante, del demandado y de aquellos otros interesados que deban ser llamados al proceso, así como sus domicilios para efecto de las notificaciones. 3º. Una enumeración suficiente de los hechos que justifiquen la razón de ser de la petición. 4º. La petición correspondiente. 5º. Fecha y firma. De la demanda y documentos*

requisitos que debe llenar la demanda en el proceso ejecutivo, en la que a su vez se solicitará el decreto de embargo, y la misma deberá acompañarse en todo caso del título en que se funda aquella; lo anterior configura a la interposición de la demanda como una de las etapas del proceso. En ese sentido y atendiendo al contenido de las disposiciones legales relacionadas, la demanda debe contener: La respectiva identificación del Juez o tribunal³²⁷ ante el cual se promueve la misma. Para que éste pueda determinar su respectiva competencia, Esta elección preliminar por parte del demandante provocará el examen judicial obligatorio en torno a la jurisdicción y la competencia atribuida por la normativa procesal civil y mercantil. Asimismo, paralelamente a la identificación del Juez o Tribunal competente, deberá incluirse el asiento territorial de estos, ello facilita la individualización objetiva del funcionario judicial designado por el demandante.

Nombre del demandante y el domicilio³²⁸ que señale para oír notificaciones. Debiendo establecerse además todos los datos que lo identifiquen, tales como nombre, edad, profesión u oficio, número de identificación tributaria, Número de Documento Único de Identidad, su domicilio, entre otros, teniendo el deber de señalar el lugar para oír notificaciones el que deberá ser dentro de la jurisdicción del tribunal donde se ha presentado la demanda, a fin de que sea notificado de los actos de comunicación que se emitan por parte del mismo tribunal, en virtud de lo establecido en el Art. 170 CPCM. Pudiendo a su vez señalar un medio técnico, tales como correo electrónico, magnético o de cualquier otra naturaleza, que posibilite la constancia y que ofrezca garantía de seguridad de su recibo.

que la acompañen se presentarán tantas copias como demandados y demás interesados en el proceso haya, mas una”.

³²⁷ CANALES CISCO, Oscar Antonio, *Los Procesos Declarativos*, 1ª edición, San Salvador, El Salvador, Imprenta Ricaldone, 2010, p. 28. El requisito de la identificación del funcionario judicial o del Tribunal que decidirá el rumbo de la demanda, permite conocer expresamente la elección acertada del Juez o Tribunal competente efectuada por el demandante, esta determinación se logra tomando en consideración la combinación de las normas orgánicas vinculadas.

³²⁸ GIMENO SENDRA, Vicente y otros, *Derecho Procesal...*, *op. cit.*, pp. 176-177. Dicho autor al referirse al encabezamiento de la demanda, en ella se harán constar los datos que identifiquen tanto al actor como al demandado. La identificación deberá contener aquellos datos que hagan localizable, en la medida de lo posible a ambas partes. Así mismo, se deberá incluir la residencia o el domicilio, que sea conocido por el demandante, para que pueda ser emplazado el mismo, además deberá contener los datos personales de cada una de las partes. En el supuesto de que el actor o el demandado no cuenten con la capacidad de intervenir en el proceso, se deberán señalar los nombres debiéndose identificar a sus representantes y de aquellos que en su caso deban completar su capacidad; de igual forma se harán constar de los nombres y apellidos del procurador y del abogado, cuando tuvieren intervención en el proceso.

Al respecto cabe señalar que (por la experiencia en la práctica judicial) en los tribunales de lo Civil y Mercantil de San Salvador y en el resto de la república no se practican las notificaciones por medio de correo, dado que la Corte Suprema de Justicia aún no ha implementado el sistema para que los Tribunales de la república puedan notificar por ese medio, tan es así que los tribunales de la Ciudad de San Salvador, específicamente los primeros diez jueces de lo Civil y Mercantil de San Salvador, no cuentan con el servicio de internet, lo que imposibilita más aún que se pueden realizar por esta vía, no obstante por medio de fax es la forma más común de realizar las notificaciones en estos tribunales, y obviamente las que se realizan en forma personal cuando el notificador se constituye al lugar señalado para tales efectos. En ese orden de ideas, es de destacar que el Juzgado de lo Civil de San Marcos, Departamento de San salvador, con el apoyo institucional de la Corte Suprema de Justicia ha implementado el sistema de notificaciones por medio de correo electrónico, el que se ha impulsado como un plan piloto y que aún no ha sido compartido con el resto de los Tribunales de la república, no obstante se estará a la espera de los resultados oficiales sobre la eficacia de las notificaciones por dicho medio, por parte de la Corte Suprema de Justicia.

Nombre del demandado, su domicilio y dirección³²⁹ conforme a las reglas del CPCM. Es obligación del demandante proporcionar todos los datos identificativos del demandado, como los del demandante, incluyendo los números de DUI y NIT, así como también su domicilio y dirección, ello con el fin de que el juez pueda determinar con precisión si posee competencia territorial. Y en caso de que no lo sea podrá declarar la Impropionibilidad de la demanda por carecer de competencia territorial y por lo cual deberá remitirlo al juez competente. Es indispensable que el demandante en caso de no conocer el domicilio o dirección del demandado lo exprese en la demanda, caso contrario podría incurrir en conducta fraudulenta que acarrearía de lograrse probar nulidad del proceso.

³²⁹ CANALES CISCO, Oscar Antonio, *Los Procesos...*, op., cit., pp. 35-36. Respecto a los requisitos esenciales de la demanda tales como el lugar de localización del demandado, en caso que el demandante no tenga conocimiento del lugar donde pueda ser notificado aquel, éste deberá exponerlo así en su demanda o en su caso que le es imposible proporcionarla. En todo caso, el Juez, a través de la intervención judicial utilizará los medios idóneos para la obtención de la dirección del demandado, valiéndose de la colaboración de personas particulares, de los encargadas de los registros públicos, de las asociaciones, de las entidades y las empresas que puedan dar información alguna sobre la dirección donde pueda ser localizado el demandado... “...el profesional deberá identificarse, además, proporcionará una dirección exacta y un número de fax, o bien como reza la ley procesal, facilitará el medio técnico para recibir las comunicaciones que no revistan la forma procesal... La información indispensable en el texto de la demanda, es la dirección exacta del procurador cualquiera sea su clase, no así el domicilio...Dicha omisión afectaría directamente al representado y la admisión inmediata de la demanda hasta cumplir dicha deficiencia”.

Nombre del procurador del demandante, su dirección, haciendo constar el número de fax o el medio técnico que le permita recibir actos de comunicación directos del tribunal. Ello con la finalidad de que el procurador de la parte demandante pueda recibir directamente los actos de comunicación del proceso a partir de la respectiva admisión de la demanda. Aplicándose a su vez las reglas señaladas en el Art. 170 CPCM. Es decir que es obligación del procurador señalar el lugar para oír notificaciones en la circunscripción territorial del juzgado competente para tramitar la demanda, de no hacerlo el tribunal prevendrá por esa omisión y si no la cumple, se le podrá notificar a este por el tablero del Tribunal.

Una enumeración clara y precisa de los hechos en que el demandante funda su pretensión³³⁰, esta se refiere a la aportación de los hechos que deben constar en el fundamento fáctico de la demanda la que deberá ser acorde con la pretensión, es una actividad exclusiva del demandante, en atención al principio de aportación; de tal manera, que ante la inexactitud, la deficiencia, o la omisión en alguna en la narración de los hechos del cuadro fáctico puede impedir que se admita la demanda, ante tal imprevisión deberá ser corregido por el interesado, por lo que el tribunal podrá prevenir para que corrija y se pueda subsanar en el plazo que confiera el juez el que no podrá ser mayor de tres días, de tal manera que el demandado pueda preparar su contestación y defensa; Argumentos de derecho y las normas jurídicas en que sustenten sus pretensiones, dicho requisito no se exige de manera rigurosa, en la demanda del proceso ejecutivo.

Deberá acompañar a la demanda los documentos que acrediten el cumplimiento de los presupuestos procesales y los que fundamenten la pretensión³³¹, en el caso del proceso ejecutivo,

³³⁰ Sentencia definitiva, emitida por la SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia 218-C-2007, dictada a las once horas del día 27 de marzo de 2008, Líneas y Criterios Jurisprudenciales de la Sala de lo Civil 2008, Sección de Publicaciones de la Corte Suprema de Justicia, 2010, p. 20. Esta información es esencial en el contenido de la demanda, pues constituye la ‘*Causa petendi*’ o ‘Causa de pedir, que a su vez es el núcleo del derecho de acción; al respecto la referida Sala lo ha definido como: “El derecho de acción es un acto de contenido estrictamente procesal, cuyo objeto es efectuar un reclamo a la autoridad jurisdiccional, quien una vez conoce de esta petición, se encuentra obligada a iniciar un proceso judicial, el que deberá ajustarse a la ley y respetar los derechos fundamentales que forman parte de un debido proceso...”

³³¹ CANALES CISCO, Oscar Antonio, *Derecho Procesal...op. cit.*, p. 177. Según dicho autor los requisitos de fondo para la admisibilidad de una demanda escrita se pueden mencionar los que se detallan a continuación: “... a) *legitimación procesal activa y pasiva, la cual se desprende de la narración de los hechos exigida...* b) *capacidad procesal de las partes; y, c) en caso de incluirse entre las pretensiones la adopción de medidas cautelares deberá tenerse en cuenta que al relacionar los hechos debe acreditarse la apariencia del buen derecho o causa de pedir así como el peligro por la mora procesa, para que el juzgador*

se deberá anexar el documento o título ejecutivo en el cual basa su pretensión. Las peticiones que se enuncien, indicándose el valor de lo demandado³³², este requisito es muy importante porque con él se determina la competencia del juez dependiendo del valor de lo reclamado, sobre todo en caso de que la demanda sea presentada en San Salvador, ya que hay Juzgados de Menor Cuantía; y si fueren varias las pretensiones se deberán formular con la debida separación, sobre todo para que el juez pueda determinar con precisión, si las mismas son acumulables y para que el demandado pueda preparar su defensa. El ofrecimiento y determinación de la prueba³³³ no se exige con rigurosidad en la demanda del proceso ejecutivo.

En la misma demanda se solicitará el decreto de embargo por la cantidad debida. Pero puede suceder que el demandante pida aun antes de que se haya trabado formalmente el embargo, que se ordene el emplazamiento lo cual procede si el demandante lo solicita. En la práctica es muy frecuente que se solicite antes de que se haya diligenciado el mandamiento de embargo, con el fin de agilizar el proceso, ello ocurre sobre todo cuando el emplazamiento se hará por comisión auxilio judicial, por no poderse citar dentro de la circunscripción territorial del juzgado que tramita el proceso respectivo.

Una vez presentada la demanda en el juzgado correspondiente, el juez examinará de oficio su competencia³³⁴ y si establece que carece de ella remitirá el expediente al tribunal que considere competente³³⁵, en igual sentido resolverá si el expediente le es remitido de otro Juzgado por

acceda a estas...". La omisión de los requisitos de fondo en la demanda es causal de Impropiedad de la demanda.

³³² La formulación de las peticiones deberán ser claras y precisas; indicándose el valor económico de lo reclamado al demandado, según lo establecido en el Art. 276 ord. 8° CPCM. Este requisito orienta al Juez sobre el pronunciamiento que se hará en la sentencia. *"Las peticiones deberán guardar coherencia con la causa de pedir, de no ser así, se incurriría en un defecto procesal de carácter insubsanable, por ello ante un mal planteamiento del petitum, provoca un eventual rechazo de la demanda por defectuosa, o bien oscura como le llama la nueva legislación procesal en el art. 278 CPCM"*.

³³³ CABAÑAS GARCIA, Juan Carlos y otros, *Código Procesal...op. cit.*, pp. 280-281. *"...el Código establece un sistema de preclusión de determinados medios de prueba de los que se denominan preconstituidos, a fin de que puedan ser aportados al proceso desde el primer instante en que ello pueda ser posible..."*. El momento procesal oportuno para aportar la prueba documental es con la demanda, caso contrario precluye la oportunidad para ofertarla. Excepto en aquellos casos en que no disponga de ella se le puede solicitar al juez su obtención, tal como lo establecen los artículos 288 y 289 CPCM.

³³⁴ Art. 40 CPCM. Examen de oficio de la competencia. *"Presentada la demandad, el tribunal examinará de oficio su competencia y, si entiende que carece de ella, rechazará in limine la demanda por improponible, y remitirá el expediente al tribunal que considere competente"*.

³³⁵ La competencia es entendida como la capacidad para ejercer la función jurisdiccional en determinados conflictos. La competencia marca los límites de la jurisdicción, tiene que ser revisada en el examen liminar de

considerar que el juzgado remitente es incompetente y si el que lo recibe se cree incompetente lo remitirá a la Honorable Corte Suprema de Justicia para que dirima el conflicto de competencia³³⁶. Y Una vez analizada la competencia para conocer, corresponde determinar si procede la admisibilidad de la demanda y si las argumentaciones de los hechos planteados en la misma son congruentes con el título ejecutivo sobre el cual versa su motivación. El juez, al realizar ese proceso de abstracción, deberá examinar la pretensión o la vinculación jurídica material debatida con relación al título presentado como documento base de la pretensión, ya que sin la concurrencia de dicho examen, se generaría el inútil dispendio de la actividad jurisdiccional³³⁷.

Es decir, que la etapa de la admisión requiere una exhaustiva revisión de todos los elementos objeto de la pretensión, así como que se cumplan los presupuestos procesales para que se proceda a la admisión de la demanda, tal como lo establece el art. 460 CPCM³³⁸. Previo a la admisión de la demanda puede suceder que si la misma no reúne los requisitos exigidos por la ley o en su caso sean defectos procesales que sean subsanables el juez prevendrá por una sola vez al demandante para que en el plazo de tres días hábiles, las subsane y si estas son subsanadas en el plazo conferido, la demanda se admitirá, en el supuesto de que estas no sean subsanadas se declara inadmisibile la demanda; pero si los defectos que se advierten son insubsanables, la demanda se declara improponible mediante resolución motivada que explique los motivos por los cuales se declara la Improponibilidad³³⁹. Cabe señalar que el ordenamiento jurídico Salvadoreño³⁴⁰ establece

la demanda. Vid. AGUILA GRADOS, Guido, *Lecciones de Derecho Procesal Civil*, Perú, Editorial EGACAL, 2010, p. 41.

³³⁶ Art. 47 CPCM. Conflicto de competencia. *“El tribunal que reciba el expediente, si considera a su vez que es incompetente, lo declarará así. En dicho caso, deberá remitir el expediente a la Corte Suprema de Justicia, la cual decidirá el tribunal al que corresponda conocer del asunto, así como el envío del expediente y el llamamiento a las partes para que comparezcan, dentro de los cinco días siguientes, ente dicho tribunal”*.

³³⁷ Sentencia definitiva, emitida por la CÁMARA PRIMERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCION DEL CENTRO, con Referencia 95-30 M1-2010, dictada a las catorce horas y veinte minutos del día 29 de Abril de 2011, p. 2. En ese sentido, podría válidamente afirmarse que el decreto de embargo, es una consecuencia lógica de la admisión de la demanda, dada después de realizar por parte del Juzgador, el Juicio de admisibilidad y el juicio de procedencia al examinar la demanda.

³³⁸ Art. 460 CPCM. Admisión de la demanda. *“Reconocida la legitimidad del demandante y la fuerza ejecutiva del título, el juez dará trámite a la demanda, sin citación de la parte contraria, decretará el embargo e inmediatamente expedirá el mandamiento que corresponda, en el que determinará la persona o personas contra las que se proceda, y establecerá la cantidad que debe embargarse para el pago de la deuda, intereses y gastos demandados. Si el juez advierte la existencia de defectos procesales subsanables, concederá al demandante un plazo de tres días para subsanarlos. Si los vicios advertidos fueran insubsanables, declarará la Improponibilidad de la demanda, con constancia de los fundamentos de su decisión”*.

³³⁹ Sentencia definitiva, emitida por la CAMARA PRIMERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, con referencia 58-22M1-08-4, dictada a las catorce horas del 4 de junio de 2008, p. 5. La

que el auto que ordena el rechazo de la demanda admite apelación³⁴¹ según lo estipulado en el art. 461 CPCM.

En consonancia con lo expresado, la misma normativa procesal establece, que si la demanda cumple con los requisitos exigidos por el legislador, se procederá a la admisión de la demanda, una vez reconocida la legitimidad del demandante y verificada la fuerza ejecutiva del título, base de la pretensión, la autoridad judicial respectiva dará trámite a la referida demanda. Sin citación de la parte demandada y procederá a decretar el embargo³⁴², acto seguido expedirá el mandamiento de embargo correspondiente.

6.2 EL EMPLAZAMIENTO EN EL PROCESO EJECUTIVO

La etapa del emplazamiento configura una doble esfera, por un lado sirve para impulsar la pretensión del actor, la cual se dirige a lograr lo más pronto posible la recuperación del crédito, y por otro lado, significa una garantía para el demandado³⁴³, ya que implica la aparición del derecho de defensa, el cual pretende que *“cada una de las partes pueda refutar, en forma escrita, las argumentaciones de su contraparte que constituyen la base de su pretensión o resistencia, es decir,*

jurisprudencia ha señalado como formas de rechazo de la demanda: la inadmisibilidad, improcedencia e ineptitud, se considera inadmisibile lo que está opuesto a la ley, o contrario al procedimiento fijado, en tanto que no puede dársele curso o trámite, por otro lado es improcedente una demanda cuando no se ajusta a derecho y no cabe ser presentada ante los tribunales, respecto a la ineptitud, se dice que es aquella falta de aptitud o de capacidad, vicio o defecto inherente a aquello que carece de idoneidad o habilidad para hacer algo.

³⁴⁰ Art. 461 CPCM. Recursos. *“El auto que rechace la tramitación de la demanda admitirá recurso de apelación. Contra el auto que admita la demanda y decrete embargo de bienes no procederá recurso alguno, sin perjuicio de la oposición que pueda formular el demandado en el momento procesal oportuno”.*

³⁴¹ ARRIETA GALLEGOS, Francisco, *Impugnación de las Resoluciones Judiciales*, 1ª edición, San Salvador, El salvador, Editorial Jurídica Salvadoreña, 1992, pp. 33 y ss. El fundamento del recurso de apelación se puede resumir en: reparar el daño ocasionado a los agraviados, corregir la ignorancia o malicia de los jueces inferiores y corregir el agravio producido por la negligencia de los litigantes, posibilitándose el obtener la justicia en segunda instancia.

³⁴² Sentencia definitiva, emitida por la CAMARA DE FAMILIA DE LA SECCIÓN DEL CENTRO, con referencia 8-IH-05, dictada a las catorce horas del 22 de diciembre de 2005, p. 3 y ss. En el juicio ejecutivo una vez presentada la demanda ante el Juez, junto con el instrumento con fuerza ejecutiva se ordenará el embargo de los bienes del ejecutado y se librára el correspondiente mandamiento, una vez diligenciado se notificará el decreto de embargo, el cual equivaldrá al emplazamiento, a fin de que el ejecutado comparezca a estar a derecho ante el tribunal.

³⁴³ SAN ROMÁN HERNÁNDEZ, José Ignacio, *Ley de Enjuiciamiento Civil*, Madrid, España, Editorial Colex Data, 2005, p. 340. El emplazamiento es un acto procesal de naturaleza mixta, ya que por un lado es un acto de comunicación y por otro es un acto de intimación, que invita al demandado a comparecer ante el tribunal.

el mencionado derecho les da la posibilidad de expresar formalmente su punto de vista, de manera que coadyuve a defender su respectiva posición procesal y se garantice su intervención efectiva dentro del proceso”³⁴⁴.

Es necesario acotar que en el proceso ejecutivo la notificación del decreto de embargo equivale al emplazamiento³⁴⁵ el que, por regla general, se ordena una vez diligenciado en legal forma el mandamiento de embargo, diligenciándose sin citación de la parte demandada. Pero puede suceder que en el proceso la parte demandante presente escrito solicitando se emplace al demandado antes de que se haya diligenciado este -tal como se señaló en la pagina 122- petición que se puede realizar a la luz del principio dispositivo³⁴⁶ regulado en el art. 6 del CPCM³⁴⁷, dado que son las partes las que pueden realizar actos de disposición intraprocerales que estimen convenientes. Emplazamiento que le sirve al demandado para que comparezca al proceso a ejercer su derecho de defensa, quien contará con un plazo de diez días hábiles para contestar o no la demanda o en su caso alegar oposición³⁴⁸ a la misma, bajo los supuestos señalados en el CPCM o en otras leyes que así lo estipulan y es por ello que a vía de excepción cuando la parte solicita el emplazamiento al demandado se puede realizar antes de que se haya diligenciado el mandamiento de embargo. Es decir que si el demandante así lo requiere se puede primero emplazar y después diligenciar el embargo.

³⁴⁴ HERNANDEZ VALIENTE, René Eduardo y otros, *Líneas y Criterios Jurisprudenciales*, Sección de Publicaciones de la Corte Suprema de Justicia, San Salvador, 2002, pp. 75-76.

³⁴⁵ Sentencia definitiva, emitida por la CÁMARA SEGUNDA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCION DEL CENTRO, con Referencia 33-3ºM-11-A, dictada a las quince horas del día 31 de octubre de 2011, pp. 5-6. El emplazamiento es el llamamiento que el Juez hace a la parte demandada para que ocurra al Tribunal a hacer uso de sus derechos de acuerdo a los procedimientos respectivos; tiene entonces una connotación muy especial dentro de los actos de comunicación, pues a través de él se garantiza al demandado su derecho de audiencia y defensa dentro del juicio.

³⁴⁶ El principio dispositivo, es entendido como el predominio de impulso e iniciativa procesal a cargo de las partes.

³⁴⁷ Art. 6 CPCM. Principio Dispositivo “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. Las partes podrán efectuar los actos de disposición intraprocerales que estimen convenientes, terminar el proceso unilateralmente o por acuerdo entre las mismas y recurrir de las resoluciones que les sean gravosas, de conformidad a lo dispuesto en este código”.

³⁴⁸ Art. 464 CPCM. Motivos de oposición. “Sin perjuicio de lo establecido en otras leyes serán admisibles en el proceso ejecutivo los siguientes motivos de oposición: 1º. Solución o Pago efectivo; 2º. Pluspetición, prescripción o caducidad; 3º. No cumplir el título ejecutivo, los requisitos legales; 4º. Quita, espera o pacto o promesa de no pedir; 5º. Transacción”.

En ese sentido la figura procesal del emplazamiento “*guarda íntima relación con el derecho de audiencia e igualdad procesal, por lo que, respetándose su contenido deben de cumplirse los requisitos legales y conferir a los contendientes los medios que garanticen el principio de contradicción*”³⁴⁹. Acto de comunicación que debe realizarse conforme a derecho corresponda según lo señalan los artículos 462³⁵⁰, en relación a los artículos 181³⁵¹, al 191³⁵² del CPCM. El juez previo a continuar con el trámite del proceso deberá verificar si el emplazamiento se ha realizado en legal forma³⁵³, dado que si el demandado no comparece pasado el plazo que el legislador le concede el proceso, queda habilitado para dictar sentencia. El legislador ha establecido la posibilidad de realizar el emplazamiento por medio de notario tal como lo estipula el artículo 185 CPCM³⁵⁴, el que procede a petición de parte, debiendo el juez autorizar dicho acto de comunicación, con las

³⁴⁹ GONZÁLEZ DE HENRÍQUEZ, Elsa Irma y otros, *Argumentaciones y Motivaciones Judiciales de Cámaras de lo Civil*, San Salvador, El Salvador, Sección de Publicaciones de la Corte Suprema de Justicia, 2009. p. 349. El emplazamiento, que se configura como una forma de comunicarle al demandado que está siendo requerido para cumplir con una determinada obligación, le da la oportunidad al mismo de preparar y presentar oportunamente sus alegaciones y la prueba, en igualdad de condiciones que la parte demandante.

³⁵⁰ Art. 462 CPCM. Emplazamiento. “*La notificación del decreto de embargo equivale al emplazamiento para que el deudor comparezca a estar a derecho y pueda contestar la demanda en el plazo de diez días. Al hacerlo, podrá formular su oposición por los motivos señalados en este título*”.

³⁵¹ Art. 181 CPCM. Principio de 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. A 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 en virtud de la obligación que tiene toda persona o autoridad de colaborar, a registros u organismos públicos, asociaciones, entidades o empresas que puedan dar razón de ella, quienes deberán rendir el informe respectivo en un plazo que no excederá de diez días, el cual será determinado a juicio prudencial del juez. 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 en la forma prevista en este Código*”.

³⁵² Art. 191 CPCM. Emplazamiento de persona no domiciliada en El Salvador. “*Si se demandare a persona no domiciliada en el país, el emplazamiento podrá hacerse en la persona encargada de la oficina, sucursal o delegación que aquélla tuviera abierta en El Salvador. A petición de parte y a su costo, y sin perjuicio de lo previsto en los tratados internacionales, el diligenciamiento del emplazamiento se podrá encargar a persona autorizada para la práctica de dicha diligencia en el país donde el emplazamiento deba practicarse según indicación del demandante*”.

³⁵³ Sentencia definitiva, emitida por la SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE DE JUSTICIA, referencia 42-CAM-2009, dictada a las once horas del 5 de mayo de 2009, p. 5. El emplazamiento es un acto de comunicación de carácter esencial del proceso para dar a conocer al demandado que existe una pretensión en su contra. Si el demandado se entera con anterioridad al emplazamiento de que existe una demanda en su contra puede contestarla y oponer excepciones, y el juez lo tiene por parte.

³⁵⁴ Art. 185 CPCM. Diligenciamiento por notario. “*A petición de parte y previa autorización del tribunal, el emplazamiento podrá practicarse mediante notario que designe aquélla 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 cinco días después de la entrega de la esquila. Dicho plazo podrá prorrogarse hasta por lapso igual, por una sola vez si el demandante alega y prueba causa razonable para la prórroga y solicita ésta dentro de plazo original. Vencido el plazo original o su prórroga sin que se hubiere diligenciado el emplazamiento, se dejará sin efecto la autorización y éste sólo podrá practicarse por el empleado judicial competente*”.

formalidades exigidas para tal efecto, cabe señalar que en la práctica no es solicitado, con ninguna frecuencia por las partes este medio de notificación, por lo que se puede decir que es la excepción. Una vez emplazado, si el demandado no contesta la demanda ni plantea oposición, se procederá a dictar la sentencia correspondiente, y se ordenará en la misma seguir adelante con la ejecución.

Por el contrario si al demandado se le hubiere emplazado en el plazo de diez días³⁵⁵ hace uso de su derecho de defensa y alegare oposición conforme a los planteamientos realizados en la demanda, ya sea por los motivos de solución o pago efectivo de la deuda a su acreedor; por la pluspetición, prescripción o caducidad; por no cumplir el título ejecutivo los requisitos legales³⁵⁶; por la quita, espera o pacto o promesa de no pedir; y en su caso por la transacción, o por cualquier otro motivo regulado en otras leyes y admisible en el proceso ejecutivo.

En ese orden de ideas, la regulación que el CPCM hace sobre el planteamiento de las oposiciones es el siguiente: a) Si la oposición se funda en la existencia de defectos procesales y el juez considera que son subsanables, concederá al demandante un plazo de cinco días para subsanarlos³⁵⁷. Si no se procede a ello en dicho plazo, se declarará inadmisibles la demanda en este estado y se terminará el proceso; si la subsanación se da, serán concedidos dos días más al demandado para que pueda ampliar su contestación u oposición. Art. 466 inciso 1° CPCM³⁵⁸; b) Cuando la oposición se funde en defectos o vicios insubsanables, el juez, por auto en el proceso,

³⁵⁵ Art. 465 CPCM. Planteamiento de la oposición. “*La oposición se deberá formular dentro del plazo de diez días contados desde la notificación del decreto de embargo, con las justificaciones documentales que se tuvieren. Si no hay oposición, se dictará sentencia sin más trámite y se procederá conforme a lo establecido en el libro quinto de este código*”. Según dicha disposición legal la oposición deberá formularse dentro del plazo de diez días hábiles, es decir en el mismo término que el legislador le otorga al demandado para que conteste la demanda.

³⁵⁶ MARTIN PASTOR, José, *La Oposición a la Ejecución y la Impugnación de Actos Ejecutivos Concretos*, Madrid, España, Editorial La Ley, 2007, pp. 33 y ss. El legislador ha establecido un conjunto de motivos de oposición para que la parte objeto de ejecución, pueda alegar o denunciar la concurrencia de tales motivos, que en caso de ser estimados, determinarán la licitud o no de la ejecución.

³⁵⁷ Sentencia definitiva, emitida por la CÁMARA SEGUNDA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, con Referencia 2-4°MC-12-A, dictada a las catorce horas treinta minutos del día 20 de marzo del año 2012, p. 3. Mediante la introducción de las excepciones procesales, el demandado persigue como finalidad señalar o denunciar aquellos defectos procesales subsanables e insubsanables de los que pudiera adolecer la configuración de la pretensión planteada en la demanda; tales defectos impiden la válida prosecución del proceso, generando la imposibilidad de pronunciar la sentencia sobre el objeto del proceso.

³⁵⁸ Art. 466 CPCM. Tramitación de la oposición. “*Si la oposición se funda en la existencia de defectos procesales y el juez considera que son subsanables, concederá al demandante un plazo de cinco días para subsanarlos. Si no se procede a ello en dicho plazo, se declarará inadmisibles la demanda en este estado y se terminará el proceso; si la subsanación se da, serán concedidos dos días más al demandado para que pueda ampliar su contestación u oposición*”.

declarará improponible la demanda, finalizará el proceso y dejara sin efecto las medidas cautelares que se hubiesen adoptado³⁵⁹, con imposición de las costas al demandante. Art. 466 inciso 2° CPCM³⁶⁰; c) Cuando la oposición no pudiera resolverse con los documentos aportados, el juez, a petición de al menos una de las partes, citará a audiencia de prueba, que deberá celebrarse dentro de los diez días hábiles siguientes a alegación de la misma y a la que deberán acudir las partes con los medios probatorios de que intenten valerse³⁶¹.

En la audiencia de prueba, siendo esta última palabra entendida como una *“actividad para demostrar la verdad de los hechos relevantes para la resolución sobre la pretensión procesal”*³⁶², la prueba es tratada como *“la actividad procesal que tiende a alcanzar la certeza en el juzgador respecto de los datos aportados por las partes, certeza que en unos casos se derivará del convencimiento psicológico del mismo juez y en otros de las normas legales que fijaran los hechos”*³⁶³, las partes adoptarán los recursos necesarios para probar sus oposiciones a falta de la completa idoneidad de las pruebas documentales aportadas. En el Art. 464 CPCM se plantean una serie de motivos de oposición, sin descartar la posibilidad de que existan otros, es decir, estos motivos no son taxativos, en dicho sentido la disposición antes señalada estipula los siguientes: 1° Solución o pago efectivo en

³⁵⁹ Sentencia definitiva, DE LA SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, referencia 167-D-2010, dictada a las doce horas y veintisiete minutos del día 25 de noviembre de 2010, p. 4. El CPCM en relación a la Improponibilidad se refiere a defectos insubsanables y un ejemplo de ello serían el Art. 299 el cual dice: que *“Cuando el defecto examinado y apreciado por el juez resulte del todo insubsanable, se rechazará la demanda por improponible y, en consecuencia, se ordenará el archivo de las actuaciones”*. Así mismo el Art. 422 dice: *“Si la demanda tuviera defectos...Más, si los defectos de la demanda fueran insubsanables, el Juez dictará auto declarándola improponible”*.

³⁶⁰ Art. 466 CPCM. Tramitación de la oposición. *“Cuando la oposición se funde en defectos o vicios insubsanables, el juez, por auto en el proceso, declarará improponible la demanda, finalizará el proceso y dejará sin efecto las medidas cautelares que se hubiesen adoptado, con imposición de las costas al demandante”*.

³⁶¹ Sentencia definitiva, emitida por la CÁMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, con Referencia 93-EMQCM-12, dictada a las ocho horas cincuenta minutos del día 27 de junio de 2012, p. 5. En el caso del proceso ejecutivo lógicamente la actividad procesal genera gastos a las partes en contienda, pero si la parte ejecutada al contestar la demanda formula oposición, debe tramitarse dicha etapa procesal señalando si es necesario audiencia de prueba, revirtiéndose la carga de la prueba al ejecutante quien debe presentar las pruebas que tenga a fin de desvirtuar dicha oposición, lo que implica gastos adicionales que deben ser incluidos en las costas procesales.

³⁶² ORTELLS RAMOS, Manuel y otros, *Derecho Procesal...op., cit.*, p. 374. Para que las pruebas sean apreciadas y valoradas deben ser pertinentes, es decir, concernientes al hecho que se pretende establecer, o, como dice la ley, deben ceñirse al asunto de que se trata, en sentido contrario una prueba es impertinente cuando se sabe que no contribuirá al esclarecimiento del asunto, o cuando por disposición de la ley, no es admisible en casos concretos.

³⁶³ ESCRIBANO MORA, Fernando, *La Prueba en el Proceso Civil*, San Salvador, Escuela de Capacitación Judicial, Consejo Nacional de la Judicatura, 2002. p. 31. La prueba de acuerdo al principio de comunidad de la prueba, no pertenecen a quien las haya producido sino al común de los litigantes; por esa razón el juzgador debe valorarlas, pudiendo éstas, producir un provecho a la parte contraria, de la que la vertió en juicio.

relación con los Arts. 1439³⁶⁴ y 1440³⁶⁵ CC, 68³⁶⁶, 69³⁶⁷ y 70³⁶⁸ CTr.; 2° Pluspetición, prescripción o caducidad; 3° No cumplir el título ejecutivo los requisitos legales; 4° Quita, espera o pacto o promesa de no pedir en relación del Art. 639 CCom³⁶⁹, el cual a su vez contiene una enumeración de las excepciones que pueden oponerse en el caso de que el título ejecutivo que sea un título valor; 5° La transacción en relación con los Arts. 132³⁷⁰ CPCM, 294 CPCM³⁷¹, 2192³⁷² y 2211 CC³⁷³.

En consecuencia, en el proceso ejecutivo la audiencia de prueba es la última vía para resolver las oposiciones formuladas; esta audiencia de prueba deberá celebrarse dentro de los diez días siguientes a la solicitud de la parte interesada y con la comparecencia de ambas parte, y a falta de alguna de ellas, se impondrán las respectivas costas procesales a la parte ausente, resolviendo sin más trámite la oposición, ello conforme a lo dispuesto en el Art. 467 CPCM³⁷⁴. Dentro de la temática de las excepciones procesales se sitúan las siguientes:

³⁶⁴ Art. 1439 CC. *“El pago efectivo es la prestación de lo que se debe”.*

³⁶⁵ Art. 1440 CC. *“El pago se hará bajo todos respectos en conformidad al tenor de la obligación, sin perjuicio de lo que en casos especiales dispongan las leyes. El acreedor no podrá ser obligado a recibir otra cosa que lo que se le deba, ni aun a pretexto de ser igual o mayor valor la ofrecida. Si la obligación fuese de dinero, el deudor podrá hacer el pago en moneda de curso legal, en la relación establecida por la ley. Este derecho es irrenunciable por el deudor”.*

³⁶⁶ Art. 68 C.Tr. Modos de Extinción de las obligaciones tributarias. *“La obligación tributaria sustantiva se extingue por los siguientes modos: a) Pago; b) Compensación; c) Confusión; y d) Prescripción. En ningún caso, el impuesto pagado al Fisco o autoridad tributaria de otros países, estados o territorios, constituirá crédito contra el impuesto a pagar en El Salvador”.*

³⁶⁷ Art. 69 C.Tr. El pago y sus efectos. *“El pago es la prestación efectiva de la obligación tributaria”.*

³⁶⁸ Art. 70 C.Tr. *“El pago deberá efectuarse por los medios siguientes: a) En dinero efectivo; b) Con títulos específicamente autorizados para tal efecto; c) Mediante cheque certificado; y d) Por acreditamiento de retenciones de impuesto, anticipos a cuenta o contra créditos fiscales concedidos mediante resolución de conformidad a lo previsto por este Código. El pago se entenderá perfeccionado cuando se tuviere a disposición o se hicieren efectivos los medios de pago empleados. La prescripción de la acción para el cobro de los medios de pago empleados no afectará la prescripción para la acción de cobro de la deuda tributaria. El pago de la obligación prescrita no dará derecho a repetir lo pagado”.*

³⁶⁹ Art. 639 C.Com. Cuando se ejerciten acciones derivadas de un título valor se pueden oponer las enumeradas en dicha disposición legal y las que otras leyes determinen.

³⁷⁰ Art. 132 CPCM. Señala que se puede alegar como motivo de oposición la transacción judicial, si la misma ya se ha efectuado extrajudicialmente o en su caso para que se dé en audiencia de prueba.

³⁷¹ Art. 294 CPCM. El proceso puede finalizar por la transacción entre las partes, transacción que necesitara de la homologación del juez.

³⁷² Art. 2192 CC *“La transacción es un contrato en que las partes terminan extrajudicialmente un litigio pendiente, o precaven un litigio eventual”.*

³⁷³ Art. 2211 CC. *“Las partes transigentes no quedan obligadas al saneamiento, cuando la transacción sólo ha sido sobre una cosa litigiosa; mas si se han dado especies no comprendidas en la cosa materia del pleito comenzado o por comenzarse, quedarán obligadas al saneamiento”.*

³⁷⁴ Art. 467 CPC. En dicha disposición se establecen las relativas y particulares al desarrollo de la audiencia en el proceso ejecutivo.

1) Excepciones reales: Este tipo de excepciones³⁷⁵ son aquellas oponibles por el deudor contra cualquier acreedor o tenedor del título valor, con independencia del lugar que ocupe dentro del ciclo de la negociación cambiaria. En el ámbito de estas excepciones pueden formularse las excepciones relativas a la suscripción del documento, es decir, cuando se fundamenten en el hecho de no haber sido el demandado el sujeto que suscribió el título. En consonancia con lo anterior, también se pueden formular excepciones relativas a la falsedad³⁷⁶ de la firma, esta se refiere a la invención o imitación de la firma cambiaria de otro sujeto, existe falsedad por el hecho de fingir una firma e imitar la grafía de otro. Este motivo de oposición se encuentra regulado en el Art. 639 romano II CCom.

2) Excepciones de falsificación³⁷⁷: La figura de la falsificación afecta a los elementos materiales del acto cambiario, ya que a simple vista simula la autenticidad de la firma del suscriptor requerido al pago³⁷⁸, pero a su vez constituye la modificación de una realidad cautelar anterior, en la que no se destruye totalmente el acto cambiario inicial, pero a consecuencia de ese actuar, la obligación no puede ser determinada en el título en sus términos originales. La alteración puede consistir en la eliminación de una determinada parte de la declaración cambiaria, o en la sustitución de la declaración precedente por una nueva, o también, en ampliar con una nueva declaración para que el texto cambiario sea otro, por lo que puede ser mutilado, ampliado o modificado. La prueba de la alteración resulta un poco complicada, por la dificultad de la prueba relativa al hecho de la falsificación, y también para precisar el momento en que se produjo la alteración. La carga de la prueba entonces recae sobre quien la alega. Es difícil determinar el tiempo en que ocurrió la

³⁷⁵ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, Sentencia definitiva, con Referencia D-1104, dictada el día 8 de mayo de 1996. De acuerdo a la citada jurisprudencia extranjera ejemplo de las excepciones reales son las de pago, prescripción, transacción, compensación, novación, nulidad absoluta, cosa juzgada, entre otras.

³⁷⁶ La excepción de falsedad sustenta una excepción de imputación, ya que no subsiste nexo de autoría, porque el sujeto nombrado por la firma no fue el autor de la misma, y por la cual se generó la apariencia documental. La falsedad de la firma, ya sea del librador, aceptante, endosante o del avalista, da lugar a una excepción, por una parte real, y por otra subjetiva, es decir, que solo puede ser esgrimida por el sujeto cuya firma ha sido falsificada y no por el resto de los obligados cambiarios.

³⁷⁷ CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, Sentencia definitiva, con Referencia D-1104, dictada el día 8 de mayo de 1996, p. 106. Los supuestos de la alteración, se suelen designar en la doctrina y en la jurisprudencia con la palabra falsificación, que se refiere a la falsedad de firmas. La palabra alteración, es más exacta, más amplia, ya que comprende cualquier especie de modificación, es decir, la lícita que es hecha por el autor de la declaración, y que sirve para una simple corrección; y por otro lado está la ilícita, que comprende la falsificación en sí misma.

³⁷⁸ Hay que especificar las diferencias conceptuales entre falsedad y falsificación. La divergencia entre falsedad y falsificación de una firma para el derecho cambiario se presenta esencialmente en relación a la eventual obligación de quien ha puesto la firma que resulta falsificada. En la firma falsa no hay obligación para el aparente suscriptor cuya firma estampada en el título, figura sin su consentimiento. En la firma falsificada, en cambio, es una suscripción auténtica y válida que el suscriptor ha disimulado bajo otros aspectos, así por ejemplo, haciendo de una estrictamente personal, una firma social.

alteración, pero se presume, salvo prueba en contrario, que la suscripción se efectuó antes de la alteración. En consecuencia, se deduce que el delito se ejecuta después que las partes integrantes del documento suscriben el mismo, y la investigación ha de partir desde ese momento. Este motivo de oposición en la legislación salvadoreña se encuentra regulado en el Art. 639 romano VI CCom.

3) Excepción por incapacidad del deudor: Hay que distinguir entre capacidad³⁷⁹ activa y pasiva cambiaria³⁸⁰. La primera se identifica con la capacidad general de obrar (de goce o de ejercicio); cualquier persona física o jurídica, civilmente capaz, goza de capacidad cambiaria para adquirir el derecho incorporado al título, es decir, que se identifica con la capacidad para ser titular de derechos subjetivos patrimoniales, que tiene toda persona, sin necesidad de estar dotada de una voluntad reflexiva. La segunda, se refiere a la capacidad de crear el título, la de asumir obligaciones o la de participar en la circulación cambiaria; la capacidad cambiaria³⁸¹ pasiva se identifica con la capacidad

³⁷⁹ Sentencia definitiva, emitida por la CÁMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, con Referencia 159-OA-08, dictada a las diez horas veinte minutos del día 10 de octubre de 2008. La capacidad para ser parte se refiere al hecho de ocupar las posiciones antagónicas en un proceso, es decir, que entre ellas exista una legítima contradicción que en términos generales puede ser entendida como la habilitación reconocida a una persona para poder participar en algún negocio o asunto, o para poder realizar determinados actos, es decir es una aptitud, pero no una aptitud genérica (capacidad de ser parte y capacidad procesal), sino que específica y que además, puede ser de dos tipos: a) Para poder formar parte en determinado asunto pero sin que ello implique actuar, y b) Para poder ejecutar determinados actos, es decir, para actuar, encontrándose la legítima contradicción contenida en el primero de los tipos enunciados.

³⁸⁰ La capacidad cambiaria es aquella aptitud legal para crear títulos valores y para asumir una obligación cambiaria. *Vid.* RUIZ DE VELASCO Y DEL VALLE, Adolfo, *Manual de Derecho Mercantil*, 3ª edición, Madrid, España, Editorial Universidad Pontificia Comillas, 2007, p. 641.

³⁸¹ La acción cambiaria, presupone, en su aspecto subjetivo la manifestación de una voluntad reflexiva que se expresa con la firma del librador o del emisor, quien ha de gozar de capacidad para obrar o negociar. En el plano legislativo salvadoreño, en cuanto a la capacidad, el Art. 1316 CC., estipula *“Para que una persona se obligue a otra por un acto o declaración de voluntad es necesario: 1º Que sea legalmente capaz; 2º Que consienta en dicho acto o declaración y su consentimiento no adolezca de vicio; 3º Que recaiga sobre un objeto lícito; 4º Que tenga una causa lícita.- La capacidad legal de una persona consiste en poderse obligar por sí misma, y sin el ministerio o la autorización de otra”*, el Art. 1317 CC., regula *“Toda persona es legalmente capaz, excepto aquellas que la ley declara incapaces”*, el Art. 1318 CC., en la línea de la capacidad de las personas determina *“Son absolutamente incapaces los dementes, los impúberes y los sordos que no pueden darse a entender de manera indudable.- Sus actos no producen ni aun obligaciones naturales, y no admiten caución.- Son también incapaces los menores adultos y las personas jurídicas; pero la incapacidad de los primeros no es absoluta, pues sus actos pueden tener valor en los casos determinados por la ley. En cuanto a las personas jurídicas se consideran absolutamente incapaces en el sentido de que sus actos no tendrán valor alguno si fuesen ejecutados en contravención a las reglas adoptadas para el gobierno de las mismas.- Además de estas incapacidades hay otras particulares que consisten en la prohibición que la ley ha impuesto a ciertas personas para ejecutar ciertos actos”*. En relación con los artículos precedentes, la persona adquiere la capacidad legal para obligarse de los actos y contratos entable una vez sea mayor de edad, en El Salvador se es mayor de edad al cumplir dieciocho años, el fundamento legal de ello lo encontramos regulado en el Art. 26 CC., *“...mayor de edad, o simplemente mayor, el que ha cumplido dieciocho años; y menor de edad o simplemente menor el que no ha llegado a cumplirlos”*. La legislación procesal vigente respecto a la capacidad de las personas establece, Art. 256 CPCM, *“Sin perjuicio de las que específicamente*

de obrar. La validez de la declaración, sus efectos y su naturaleza dispositiva, dependen de la condición de que el librador o emisor goce de capacidad de obrar. Dicho motivo de oposición se encuentra estipulado en el Art. 639 romano IV C.Com.

4) Excepción derivada de falta de representación o de poder bastante de quien haya suscrito el título a nombre del demandado: En el Art. 639 romano III C.Com. Señala que las declaraciones que se encuentran en el título valor pueden hacerse también por medio de representante para que los efectos jurídicos de la declaración no recaigan sobre la persona firmante en el título, sino en la persona del representado por el firmante³⁸². Esta representación puede ser legal cuando tiene origen directamente en la ley, tal es el caso de la autoridad parental; es judicial cuando surge de la designación del juez, como el curador de la herencia yacente; será negocial o voluntaria, cuando nace en el acto de una persona que designa unilateralmente su representante³⁸³.

Para que el acto del representante produzca efectos en la persona del representado se necesitan los elementos siguientes: a) El poder, siendo este la facultad del representante para celebrar un negocio jurídico y a nombre del representado con el fin de trasladarlo directamente a su patrimonio, como si

puedan prever las leyes especiales materiales o procesales, las diligencias preliminares podrán tener por objeto: 1º La acreditación de circunstancias relativas a la capacidad, representación o legitimación del futuro demandado, sin cuya comprobación no sería posible entrar en el proceso”.

³⁸² Sentencia definitiva, emitida por la CÁMARA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DE OCCIDENTE, con Referencia 117-2011, dictada a las doce horas y treinta minutos del día 12 de agosto de 2011, pp. 3 y ss. El Art. 642 C.Com. dispone: *“La representación para suscribir títulos valores se confiere: I. Mediante escritura pública de poder con facultad expresa para ello. II. Por carta autenticada dirigida al tercero con quien habrá de operar el representante. En el caso del ordinal I, la representación se entenderá conferida para contratar con cualquier persona; en el del ordinal II, solo con aquella a quien se haya dirigido la carta autenticada. En ambos casos, la representación no tendrá más límites que los consignados por el mandante en el instrumento o carta respectivos”.* Este artículo regula lo que se llama la representación convencional, y se deduce que es para otorgar o suscribir, es decir para emitir un título valor o para realizar cualquier otra clase de declaración cambiaría (endoso, aceptación, aval, etc.).

³⁸³ Sentencia definitiva, emitida por la CÁMARA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DE OCCIDENTE, con referencia 117-2011, dictada a las doce horas treinta minutos del 12 de agosto de 2011, p. 6-10. En el Art. 639 Romano III C.Com, se regula la falta de representación, de poder bastante o de facultades legales en quien suscribió un título valor a nombre del demandado. Hay que señalar que de acuerdo al art. 642 C.Com, la representación para suscribir títulos valores se confiere: I. Mediante escritura pública de poder con facultad expresa para ello. II. Por carta autenticada dirigida al tercero con quien habrá de operar el representante. En el caso del ordinal I, la representación se entenderá conferida para contratar con cualquier persona; en el del ordinal II, solo con aquella a quien se haya dirigido la carta autenticada. En ambos casos, la representación no tendrá más límites que los consignados por el mandante en el instrumento o carta respectivos. El mencionado artículo regula la llamada representación convencional, y se deduce también es para otorgar o suscribir, es decir para emitir un título valor o para realizar cualquier otra clase de declaración cambiaría como endoso, aceptación, aval, etc.

este lo hubiese celebrado directa y personalmente; b) La *contemplatio domine*³⁸⁴. La actuación en nombre ajeno supone la revelación por el representante que actúa en tal calidad y con identificación plena de la persona en que recaerán los efectos jurídicos de lo actuado, y la aceptación, por el tercero, de esa disociación entre quien actúa y quien va a recibir sus efectos; c) La misma capacidad de obrar que se exige para llevar a cabo por la propia persona un acto o negocio para otorgar un poder de representación³⁸⁵; d) Identidad del poder y del negocio representativo. El mandato deberá ceñirse estrictamente a los términos del poder. La adecuación del poder y el negocio representativo determinan las situaciones de exceso y falta de poder; e) La falta de representación, cuando no exista un poder de representación que permita atribuir al representado la conducta y la firma del representante, puede decirse que no media un nexo de autoría o de autenticidad, y por consiguiente no concurre la relación de imputación que es precisa para constituir la obligación cambiaria. La excepción nacida de la falta de representación tiene carácter real, y puede ser opuesta a todo poseedor, aun al poseedor de buena fe.

5) Excepciones fundadas en la omisión de los requisitos que el título deba contener y que la ley no regule expresamente³⁸⁶: En el CPCM se encuentra prevista en el Art. 464 N°3 en relación al Art. 639 romano V C.Com. Cuando el documento no reúne los requisitos esenciales para que sea título valor, y que la ley no presuma expresamente, Art. 625 C.Com., por tanto es ineficaz por la falta de requisitos³⁸⁷, ello no afecta el negocio jurídico que dio origen al acto, dicho documento se ve

³⁸⁴ La *contemplatio domine*, hace referencia a que el representante debe de dejar de manifiesto que actúa en nombre del representado, incluso la doctrina ha manifestado que la *contemplatio domine*, puede ser tácita, en ciertos casos donde las circunstancias demuestran de manera inequívoca que una persona actúa en nombre de otra. Vid. FIGUEROA YÁÑEZ, Gonzalo, *El Patrimonio*, 2ª edición, Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1997, p. 174.

³⁸⁵ Sentencia definitiva, emitida por la SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia 163-CAC-2008, dictada a las once horas y cincuenta y ocho minutos del día 17 de agosto de 2009, p. 5. La personería corresponde al personero, al sujeto que porta, por decirlo así, la personalidad de otro y puede, por ende, actuar en su nombre y representación para hacer valer los derechos y pretensiones de aquél, lo que le constituye en parte formal (legitimación procesal).

³⁸⁶ Para establecer el alcance de la excepción es necesario tener presente que “forma” en el campo de los títulos valores asume un significado diverso del atribuido comúnmente en los actos jurídicos en general, Los negocios jurídicos viciados formalmente son nulos o anulables...en tanto que la falta de las formas cambiarias los sustrae del régimen de los títulos valores.

³⁸⁷ La falta de requisitos de los títulos valores, se encuentra ampliamente regulado en nuestra legislación, la cual suple la carencia de ciertos requisitos, para que éstos no pierdan su eficacia, no obstante existen requisitos como la firma, sin la cual el acto cambiario carece de efectividad, a modo de ejemplo en las letras de cambio la falta de designación del lugar del pago se suplirá conforme al inciso final del artículo 625 C.Com, el cual establece: “Si no se mencionare el lugar de emisión o el de cumplimiento de las prestaciones o ejercicio de los derechos que el título incorpora, se tendrá como tal, respectivamente, el que conste en el documento como domicilio del librador y el del obligado, o el lugar que aparezca junto al nombre de cada

reducido a un desempeño simplemente probatorio. El título valor es un documento necesario para legitimar el ejercicio del derecho literal y autónomo que en él se incorpora³⁸⁸; es decir, se trata de un documento escrito y de cosa mueble circulante, y de ahí que la excepción se plantea al tenedor o poseedor del título, que presupone la existencia de una pretensión basada en las declaraciones contenidas en un documento, al cual si falta alguno de los supuestos esenciales, tal omisión desvirtúa el documento como título valor y determina que el acto cambiario no exista.

De lo anterior, el título no puede engendrar acción cambiaria de carácter ejecutivo, pues la falta de un requisito formal esencial obstruye la acción ejecutiva del tenedor, independientemente de las posibles excepciones que el deudor pueda fundar no en la forma, sino en la declaración de voluntad que tiendan a impugnar la obligación cambiaria. Estas exigencias respecto al contenido de la declaración cambiaria de creación, se suelen agrupar en esenciales y naturales. Los esenciales son aquellas cuya falta impide que el título tenga eficacia cambiaria, por ejemplo, la firma del librador. Los naturales, se refieren a las exigencias ausentes que son suplidas mediante presunciones legales; la omisión de los requisitos que la ley suple, no da lugar a proponer la excepción. En la legislación Salvadoreña se establecen para el caso de las reglas que suplen algunas omisiones en que incurre el acreedor al presentarse el documento, amparado en una demanda, como lo regula el Art. 625 C.Com³⁸⁹, es decir que dichas omisiones se pueden suplir por ley y por ello los mismos no pierden fuerza ejecutiva de que están dotados.

6) Excepciones fundadas en quitas o en pago total o parcial: El pago es la culminación de la relación obligacional, y es la excepción más importante ya que el cumplimiento de la prestación en lo que hace al objeto de la obligación cambiaria, producido con la entrega de la suma de dinero establecida en el título valor. Es relevante destacar, que el pago no es la única forma de extinción de

uno, en caso de no expresarse domicilio alguno; y si en el título se consignan varios lugares, se entenderá que el tenedor puede ejercitar sus derechos y el obligado cumplir las prestaciones en cualquiera de ellos”.

³⁸⁸ Sentencia definitiva emitida por la SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia 202-CAM-2008, dictada a las ocho horas treinta y un minutos del día 8 de febrero de 2010, p. 4. La validez de un título valor, no depende de la existencia de otro Instrumento, pues el título valor se degeneraría y perdería una de las características elementales, como es la autonomía.

³⁸⁹ Art. 625 C.Com. Sin perjuicio de lo dispuesto para las diversas clases de títulos valores, tanto los reglamentados por la ley como los consagrados por el uso, deberán tener los requisitos formales que señala la citada disposición. Y en algunos casos habrá que aplicar al caso concreto la interpretación autentica del mismo.

las obligaciones³⁹⁰. La obligación cambiaria, como toda obligación, se puede extinguir por novación, por remisión de la deuda, por compensación, por confusión o por prescripción. El pago eficaz liberatorio, es el efectuado por el deudor cambiario al acreedor, tenedor legítimo que consta documentado en el título, caso en el cual la excepción es real y absoluta; y puede oponerla cualquier deudor contra todo tenedor. El pago parcial o total del título valor, no consignado en el título, solo podría esgrimirse como excepción personal del demandado que hizo el pago, contra el demandante el cual efectivamente lo recibió. Pero en el caso del demandante a quien no se le hizo el pago es inoponible dicha excepción de pago parcial que no está consignado literalmente en el documento.

Cuando se esté en el caso de pago total³⁹¹, los intervinientes en el título valor están obligados al pago, pero los efectos del mismo son distintos según la posición que tenga el pagador en el título. Generalmente lo efectúa directamente la persona obligada: el aceptante, en la letra de cambio; el otorgante, en el pagaré; el comprador, en la factura cambiaria de compraventa; el remitente o cargador en la factura cambiaria de transporte; el banco, cuando certifica o cuando es cheque de gerencia, de viajero o con provisión garantizada; el almacén general de depósito, en el certificado; el tenedor del certificado que haya constituido el gravamen prendario, en el bono; y el transportador, en la carta de porte y en el conocimiento de embarque. Motivo de oposición que lo regula el Art. 464 N° 1, 4° en relación al Art. 639 romano VIII C.Com. En cuanto al pago parcial, la diferencia que separa el pago parcial del pago total es meramente cuantitativa, por lo que se reitera lo dicho para el pago total. Y no da derecho al rescate del título valor, aunque si a anotar su pago en el texto.

³⁹⁰ Si bien el pago no es la única forma de extinción de las obligaciones, si es la más común, por pago debe entenderse el cumplimiento del deber jurídico por parte del deudor, el dinero es el medio más común usado para el pago, pero puede consistir también en entregar una cosa debida. El término latino usado para indicar el cumplimiento de una obligación es *solutio*, lo cual equivale a la actual noción de pago.

³⁹¹ El pago realizado por el obligado principal, libera a todos los obligados de regreso, y por consiguiente a todos los obligados cambiarios, ello porque las obligaciones de regreso son eventuales, subsidiarias, destinadas a garantizar y a afirmar la principal. El que paga está facultado para exigir que se le devuelva el documento, pues de lo contrario significaría exponerlo al riesgo de pagar una segunda vez. El pago que extingue la deuda debe resultar del instrumento mismo, pero si por omisión el tenedor no anotó el pago, ni se extendió el recibo, y el título valor continua en circulación, la excepción de pago solo puede ser opuesta a quien recibió este, o a quien lo posea de mala fe, y no a terceros de buena fe que ignorasen el pago realizado. En relación con el pago hecho por un obligado regresivo, la excepción ya no es objetiva o solo lo es parcialmente, pues únicamente puede ser opuesta por quien pagó o por un obligado posterior, pero no por los obligados anteriores.

7) Excepción por prescripción o caducidad, y las que se funden en la falta de requisitos necesarios para el ejercicio de la acción³⁹²: La acción cambiaria, es directa cuando se dirige contra los principalmente obligados, y es de regreso cuando se dirige contra los obligados en vía de regreso. Para ejecutar la acción cambiaria contra los directamente obligados no es necesario cumplir ninguna condición especial. A diferencia de ejercitarla en vía de regreso, para la cual es indispensable que el título se haya presentado y rechazado por no aceptación o no pago protestado oportunamente. Los plazos a partir de los cuales se empiezan a contar los términos de las acciones cambiarias varían: puede ser que se cuente desde la presentación para su aceptación, que siempre es previa a su vencimiento y obligatoria únicamente en la letra o pagaré pagadero a la vista, dentro del año que siga a la fecha del título. Hay situaciones en que se requiere el protesto, cuando es vía de regreso, por falta de aceptación o de pago, diligencia que no es necesaria, sino cuando expresamente se inserte la cláusula³⁹³, salvo ciertos casos que señale la ley. Esta se encuentra regulada como excepción que se puede plantear en el proceso ejecutivo en el Art. 639 romano X del C.Com.

6.3 LA SENTENCIA EN EL PROCESO EJECUTIVO

En caso de que se interponga una o más oposiciones de las señaladas *supra*, y que éstas no pudieran resolverse con la sola vista de los documentos aportados, el juzgador, a petición de al menos una de las partes, señalará una audiencia denominada audiencia de prueba³⁹⁴, la cual se llevará a cabo en el plazo de los diez días siguientes a la citación de la misma y a la cual deberán asistir las partes con los medios probatorios que estimen convenientes para probar sus respectivas alegaciones. En caso contrario, el juez de acuerdo a la ley resolverá sin más trámite la oposición,

³⁹² La presentación para el pago es siempre indispensable y obligatoria para ejercitar las acciones cambiarias directas, o en vías de regreso. El incumplimiento de las condiciones exigibles, trae como consecuencia que la obligación de las partes en vía de regreso, y el correlativo derecho o acción están sujetos a caducidad. La obligación de las partes principales no caduca, por ser pura y simple. Por otra parte, la obligación de las partes principales, como la obligación ya nacida de las partes de regreso, pueden prescribir si el tenedor no ejercita la acción correspondiente dentro de los plazos regulados por la ley.

³⁹³ QUEVEDO CORONADO, Ignacio, *Derecho Mercantil*, 2ª edición, México, Editorial Pearson, 2004, pp. 157 y ss. En nuestra legislación, el legislador señala en el art. 754 C.Com. “*El librador puede dispensar al tenedor de protestar la letra, inscribiendo en ella la cláusula ‘sin protesto’, ‘sin gastos’ u otra equivalente. Esta cláusula no dispensa al tenedor de la presentación de la letra para aceptación o pago, ni de dar aviso de la falta de aceptación o pago a los obligados en vía de regreso*”.

³⁹⁴ La audiencia no constituye una fase necesaria y obligatoria en todo proceso ejecutivo, es decir, que no es un acto procesal imprescindible dentro de la estructura de dicho proceso, en tanto que si el demandado no plantea oposiciones, no será necesaria que se lleve a cabo. *Vid.* ANDÚJAR MORENO, Jorge, “El Proceso Ejecutivo Civil”, en *Revista jurídica del Perú*, Número 88, Tomo 88, Lima, Perú, Junio, 2008, p. 349.

conforme a lo señalado en los Arts. 426 al 430 en relación con el Art. 467 CPCM³⁹⁵. En dicha audiencia se ofrecerá y producirá la prueba de que intenten valerse ambas partes, a excepción de la prueba documental que deberá ofertarse con los escritos iniciales, y una vez desestimada totalmente la oposición se dictará la sentencia pertinente. La que se dictará en un plazo no mayor de quince días hábiles posteriores a la celebración de la audiencia, según lo establecido en el Art. 430 en relación a los Arts. 417 Inc. 1° y 468 CPCM.

El proceso ejecutivo comienza con la interposición de la demanda y finaliza con la emisión de la sentencia de mérito³⁹⁶; esta ha de ser entendida como: “aquellas que deciden el fondo del proceso en cualquier instancia o recurso”³⁹⁷. La sentencia es la etapa procesal en donde se define el objeto principal del proceso³⁹⁸, estimándose o desestimándose la pretensión; es decir que en el caso que el demandado no conteste la demanda ni alegue oposición o en el supuesto de que se desestime totalmente la oposición se dictará sentencia estimativa; pero en caso de que se estimase la oposición planteada por el demandado el juez en la sentencia declarará sin lugar la pretensión ejecutiva y en su caso condenará en costas al demandado o al actor.

El CPCM en el Art. 468, regula lo relativo a la sentencia, dictada exclusivamente en el proceso ejecutivo. El que señala resuelta la oposición se procederá a dictar sentencia, la que puede estimar o desestimar la oposición, condenará en costas al demandado en caso que se desestime. Si se estima la pretensión del demandante condenará el pago de lo debido al demandado y ordenará

³⁹⁵ Sentencia definitiva, emitida por la CÁMARA SEGUNDA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCION DEL CENTRO, con Referencia 1-4CM-12-A, dictada a las nueve horas y treinta minutos del día 23 de enero de 2012, p. 3. Para obtener el desfile probatorio, y cumplir con los principios de defensa y contradicción del Art. 4 CPCM, aportación Art. 7 CPCM, oralidad, publicidad e intermediación entre otros, el Art. 466 y siguientes CPCM, establecen que el momento procesal para que el demandado pueda probar la existencia de aquellos hechos, es la audiencia de prueba (Art. 467 CPCM); la cual esta prescrita para los casos en que la oposición no pudiera resolverse con la prueba documental aportada con la demanda y su contestación.

³⁹⁶ Sentencia definitiva, emitida por la SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Referencia 51-C-2006, dictada a las catorce horas quince minutos, del día 13 de abril de 2007. Según la jurisprudencia sentencia definitiva, es aquella en que el Juez, concluido el proceso, resuelve el asunto principal, condenando o absolviendo al demandado, y que es en estas sentencias que se resuelven las excepciones perentorias; de donde se desprende que existen sentencias definitivas que resuelven el asunto principal, y sentencias definitivas que resuelven excepciones perentorias.

³⁹⁷ CABAÑAS GARCÍA, Juan Carlos y otros, *Código...*, *op. cit.*, p 205. Las sentencias tienen obligatoriedad para las partes en el proceso y en todo caso depende del grado del tribunal que las emita, el hecho de poder recurrirlas, de acuerdo al art. 217 CPCM, deberá constar de encabezamiento, antecedentes de hecho, fundamentos de derecho y por último el fallo o pronunciamiento.

³⁹⁸ CHIOVENDA, José, *Principios de Derecho Procesal Civil*, Madrid, España, Editorial Reus, 1922, p. 306. La sentencia judicial es en esencia la formulación de la voluntad del Estado, que se concretiza a través de la declaración de una persona denominada juez, en el ejercicio de sus facultades jurisdiccionales.

seguir delante de acuerdo con las normas que rigen la ejecución de la sentencia, tal como lo establece el Art. 468 inc. 1° CPCM; si la sentencia estimare parcialmente la oposición, no se condenará en costas al demandado, pero si tendrá que pagar el monto de la cantidad debida; en el supuesto que se estimara la oposición del demandado, se ordenará levantar las medidas cautelares en bienes propios de aquel y se condenará en costas al demandante. Con el pronunciamiento del juez sobre el asunto principal del proceso a través de la sentencia, se da paso a las etapas subsecuentes a esta, como lo es la ejecución de la sentencia, siempre y cuando no se interpusiese recurso alguno de ella, como en el caso del recurso de apelación³⁹⁹, asimismo, esta sentencia no adquirirá la calidad de cosa juzgada material y queda expedito el derecho a las partes para controvertir la obligación que causo el proceso, cuando el documento base de la pretensión fuere otro distinto al de los títulos valores. Así lo estipula el artículo 470 CPCM, al referirse a la eficacia de la sentencia dictada en el proceso ejecutivo, ya que cuando la sentencia se dicta fundada en títulos valores si producirá los efectos de cosa juzgada.

7. EL EMBARGO DE SALARIO EN EL PROCESO EJECUTIVO

El embargo es señalado como aquella actividad procesal por la que se individualizan bienes o derechos del deudor y que se los sujeta al proceso de ejecución, su objeto principal es proporcionar una cantidad de dinero o elementos susceptibles de convertirse en dinero a través de un proceso de realización o de ejecución de la sentencia. Teniendo en cuenta que en el proceso ejecutivo una vez presentada la demanda y reconocida la legitimidad del demandante y la fuerza ejecutiva del documento base de la pretensión se admite la misma y en el mismo auto sin notificar al demandado

³⁹⁹ Art. 469 CPCM. Recursos. “*Contra la sentencia que se pronuncie podrá interponerse recurso de apelación*”. El recurso de apelación visto desde una perspectiva general, es el que se interpone ante el juez superior para impugnar la resolución del inferior. En la normativa habitual se da contra las sentencias definitivas, las sentencias interlocutorias y las providencias simples que causen un gravamen que no pueda ser reparado por la sentencia definitiva, a este recurso se le ha denominado también ‘recurso de alzada’. El recurso de apelación es un recurso ordinario que tiene por finalidad el reexamen de las infracciones procesales y sustantivas contra resoluciones de primera instancia, a través de un procedimiento único con el que el Tribunal competente ejercita una potestad de jurisdicción similar a la desplegada por el órgano inferior *a quo*, refiriéndose esto último, a la designación que se le hace al juez inferior cuya resolución es recurrida ante el Tribunal superior. Retomando el ámbito procesal y espacial sobre el cual el recurso en referencia toma protagonismo, puede establecerse que las resoluciones sobre las cuales se interpone el recurso de apelación, es frente a dos tipos de resoluciones judiciales de primera instancia, y ello según el CPCM en el Art. 508, siendo estas las que revistan el carácter de definitivas, en segundo lugar y por excepción, aquellas que no contengan dicha condición pero que han sido previamente autorizadas por el legislador. Con carácter general son las dictadas por los Juzgados de Primera Instancia y Menor Cuantía, y en los casos específicamente previstos por el Art. 29 CPCM, es decir, las dictadas por las Cámaras de Segunda Instancia.

se ordena decretar el embargo de bienes propios del deudor, e inmediatamente se libra el mandamiento de embargo respectivo el que deberá cumplir con lo estipulado en el Art. 460 CPCM.

Ahora bien delimitando el punto que se trata de abordar se comenzará por señalar los pasos a seguir para el correcto diligenciamiento del embargo en el salario, como ya se mencionó que al emitirse el mandamiento de embargo se comisiona a un ejecutor de embargo para que lo diligencie, y si el embargo recae en el salario del demandado, deberá realizarlo respetando los límites establecidos en el artículo 622 CPCM⁴⁰⁰, por ello cuando este es recibido por el tribunal, y el juez verifica si el embargo ha recaído en salario y si se encuentra debidamente diligenciado, es decir respetando a las formalidades, los límites y porcentajes del embargo en salarios, y en su caso si la infracción esta sancionada con nulidad el juez lo declarará nulo y en consecuencia producirá los efectos de la nulidad⁴⁰¹ será que las cosas vuelvan al estado en que se encontraban tal como lo estipula el art. 623 CPCM. Y en el mismo auto ordenará que se desglose el mandamiento embargo librado y que el ejecutor lo diligencie en legal forma. Debiéndose notificar dicha resolución al demandante.

En tal sentido, la normativa procesal salvadoreña, no permite a los acreedores el embargo sobre sueldos, pensiones u otras remuneraciones del demandado que no excedan de dos salarios mínimos urbanos más altos vigentes, es decir, el salario mínimo más alto que gana un operario en El Salvador y al que está haciendo referencia actualmente el legislador es de \$ 233.10 dólares de los Estados Unidos de América. En ese orden, la suma de dos salarios mínimos más altos es el

⁴⁰⁰ PADILLA Y VELASCO, René Alfonso, *Comentarios al Código Procesal Civil y Mercantil*, El Salvador, Editorial Jurídica Salvadoreña, 2013, p. 162. El citado autor refiere que “*Dentro de los supuestos de inembargabilidad relativa enmarcamos los establecidos en garantía de los derechos mínimos vitales o de subsistencia del ejecutado y su familia, donde encontramos el embargo de sueldos y pensiones, que es perfectamente válido si se respetan los límites legales. La protección legal de que gozan los sueldos y pensiones del ejecutado frente a la actividad ejecutiva, además de quedar la parte equivalente a dos salarios mínimos legales inmune a la ejecución, consiste en que las cantidades que exceden a tal mínimo no son libremente embargables. Esta normativa establece una detallada escala en la que, en atención a las sucesivas cuantías adicionales sobre el mínimo (2,3,4,5 salarios mínimos legales), va incrementando por tramos los porcentajes de embargabilidad- y, a contrario sensu, disminuyendo el tope de inembargabilidad-, desde un cinco a un veinticinco por ciento; razón por la cual, por muy elevados que sean los ingresos derivados de sueldos y pensiones que pudiera percibir el ejecutado, nunca serán estos libremente embargables, pues incluso las cantidades que exceden de cinco salarios mínimos legales tendrán un límite de embargabilidad del veinticinco por ciento*”.

⁴⁰¹ RODRIGUEZ Arturo Alessandri, *Curso de Derecho Civil*, Tomo IV, Fuentes de las Obligaciones, Santiago de Chile, Chile, Editorial Nascimento, 1942, p. 342. Dicho autor refiere que: “*En términos generales, La nulidad procesal puede definirse como la sanción que impone la ley a la omisión de las formalidades que se han establecido para las actuaciones judiciales*”.

devengado en el sector del comercio y servicios cuyo monto sumado asciende a la cantidad de \$ 466.20 dólares de los Estados Unidos de América⁴⁰², lo anterior de conformidad a las recientes reformas a las tarifas de salarios mínimos para los trabajadores del comercio y servicios, industria y maquila textil y confección, realizadas mediante el Decreto Ejecutivo número 104 de fecha uno de julio de dos mil trece, suscrito por el Presidente de la República y el Ministro del Ramo, el que entró en vigencia ese mismo día previa publicación en el Diario oficial. Dado que antes del referido Decreto los trabajadores del comercio y servicios, industria y maquila textil y confección, devengaban por jornada ordinaria de trabajo diario diurno, siete dólares con cuarenta y siete centavos de dólar de los Estados Unidos de América (\$ 7.47), equivalente a cero punto nueve tres cuatro de dólar (0.934) la hora, según se había establecido en el Decreto Ejecutivo número 56 de fecha 6 de mayo del año dos mil once.

Es de señalar que las tarifas de salario mínimo, a las que se ha hecho mención, (estipuladas hasta el día 31 de diciembre del año dos mil trece) aumentarán en virtud de que el decreto N° 104 El Ejecutivo determinó que a partir del día uno de enero del dos mil catorce, los trabajadores del sector en comento devengarán ocho dólares con ocho centavos de dólar de los Estados Unidos de América (\$8.08), equivalentes a uno punto cero uno de dólar (\$ 1.01) la hora; y es más a partir del día uno de enero del año dos mil quince, devengan ocho dólares con treinta y nueve centavos de dólar de los Estados Unidos de América(\$ 8.39) equivalentes a uno punto cero cuatro nueve de dólar de los Estados Unidos de América (\$ 1.049) la hora. Ello implica, que durante la tramitación del proceso el embargo trabado en el salario de un demandado, ira aumentado conforme pase el tiempo, no obstante el diseño del proceso es para que dure corto tiempo, siempre podrá variar tomando en cuenta que de un año para otro el salario aumentará. Cabe mencionar que solo se trabará el embargo si el mismo excede de la cuantía embargable. Esta nueva modalidad de embargo, que regula el CPCM ha comprometido la efectividad del mismo, así lo advierten los operadores de

⁴⁰² TARIFAS DE SALARIOS MÍNIMOS PARA LOS TRABAJADORES DEL COMERCIO Y SERVICIOS, INDUSTRIA Y MAQUILA TEXTIL Y CONFECCION, D.E. N° 104, de fecha 1 de julio de 2013, D.O. N° 119, Tomo N° 400, de fecha 2 de julio de 2013. El Art. 1 señala que este sector de la economía, es el que tiene el salario mínimo, urbano, más alto en El Salvador, en consecuencia, en el presente trabajo de investigación se parte de esta premisa determinada por el CPCM en su Art. 622, y que a la luz de dicho artículo se determina el monto del salario actual para los trabajadores en ese sector y por lo cual es sobre la base de ese monto que se determinará el porcentaje a embargar cuando exceda la cuantía establecida en el citado artículo.

justicia⁴⁰³. Al respecto puede acotarse que, si bien los aumentos a las tarifas de salarios mínimos, favorecen, aunque exiguamente, a los trabajadores, implicará que la cuantía de los salarios mínimos exentos de embargo también aumentarían, dejando la posibilidad, dependiendo del salario nominal del trabajador en cuestión, de que sea inferior a la cantidad embargada, lo que va en detrimento del acreedor quien tendrá que soportar un aumento, intrínseco y considerable, del plazo para ver satisfecho su reclamo ya en la fase de ejecución y el demandado estará sujeto al embargo por más tiempo.

Respecto al diligenciamiento del embargo, en el salario, este se realiza de la siguiente manera: el ejecutor una vez haya determinado que el embargo recaerá en el salario del demandado, deberá verificar si el salario de este supera las dos cuantías del salario mínimo es decir el monto de \$ 466.20 dólares de los Estados Unidos de América y si no las supera de conformidad al art. 622 CPCM., es inembargable el salario, sueldo, pensión, retribución o su equivalente, no obstante sobre las cantidades percibidas que excedan a dicho monto se podrá trabar embargo de conformidad al inciso segundo de dicha disposición legal en la siguiente proporción:

A) En el caso que se pretenda embargar el salario de un trabajador que devengue arriba de las dos cuantías inembargables, mientras no supere el importe del equivalente a los \$ 932. 40, se le aplicará el cinco por ciento, es decir, que para la primera cuantía adicional hasta que suponga el importe del doble del salario mínimo urbano más alto vigente, que según la Tarifa de salarios mínimos para los trabajadores del comercio y servicios, industria, maquila textil, y confección, según el Art. 1 del referido decreto⁴⁰⁴, es de \$ 233.10 dólares de los Estados Unidos de América, en 2013, y lo equivalente a los dos salarios mínimos es la cantidad de \$ 466.20 dólares de los Estados Unidos de

⁴⁰³ SANCHEZ BERNAL, Oscar Antonio, JUEZ DOS INTERINO DEL JUZGADO TERCERO DE MENOR CUANTÍA, entrevista realizada con fecha 27 de febrero de 2013, en la sede del Juzgado Tercero de Menor Cuantía de San Salvador. Así el Juzgador al ser entrevistado señaló que con la entrada en vigencia del CPCM se ha visto afectado el porcentaje de diligenciamientos de embargos en salarios mínimos urbanos más altos, de acuerdo al juzgador, por lo exiguo que resulta en la generalidad de los casos la embargabilidad del salario de los deudores de la banca.

⁴⁰⁴ Art. 1 TARIFAS DE SALARIOS MÍNIMOS PARA LOS TRABAJADORES DEL COMERCIO Y SERVICIOS, INDUSTRIA Y MAQUILA TEXTIL Y CONFECCIÓN. El que literalmente dice: “*La remuneración del Salario Mínimo para los siguientes sectores económicos se hará de la siguiente manera: a) A partir del uno de julio de dos mil trece, los trabajadores del Comercio y Servicios que laboren en cualquier lugar de la República, devengarán por jornada ordinaria de trabajo diario diurno SIETE DOLARES SETENTA Y SIETE CENTAVOS (\$ 7.77), equivalente a CERO PUNTO NUEVE SIETE UNO DE DÓLAR (\$0.971) la hora. A partir del uno de enero de dos mil catorce devengarán ocho dólares ocho centavos (\$8.08), equivalente a UNO PUNTO CERO UNO DE DÓLAR (\$1.01) LA HORA...*”.

América al que se le aplicará este porcentaje al excedente de dicho monto, que contaría a partir de la cantidad \$ 466.21 dólares de los Estados Unidos de América hasta llegar a la cuantía de \$932.40 dólares de los Estados Unidos de América, que sería la suma de las dos cantidades exentas, más las dos excedentes.

B) Si el salario del demandado excede a las dos cuantías del salario mínimo embargable antes relacionadas, es decir si excede de \$932.40 dólares de los Estados Unidos de América, a este excedente se le aplicará el diez por ciento, hasta el importe equivalente a un salario mínimo adicional que es la cantidad de \$ 233.10 dólares de los Estados Unidos de América, es decir que se le aplicará el diez por ciento a la cuantía adicional que excede de \$ 932.41, hasta la cantidad de \$1,165.50 dólares de los Estados Unidos de América, que sería la suma de las cuantías antes relacionadas.

C) Pero si el salario del demandado supera y pasa a la cuarta cuantía sobre ese excedente, se aplicará el quince por ciento adicional hasta el importe equivalente a ese sexto salario mínimo, es decir si excede de \$1,165.51 dólares de los Estados Unidos de América, se le aplicará el quince por ciento a la cuantía adicional que excede de \$1,165.51 dólares de los Estados Unidos de América, hasta la cantidad de \$1,398.60 dólares de los Estados Unidos de América, que sería la suma de las cuantías antes relacionadas.

D) Si el salario del demandado supera y pasa a la quinta cuantía sobre ese excedente, se aplicará el veinte por ciento adicional hasta el importe equivalente a ese séptimo salario mínimo, es decir si excede de \$1,398.60 dólares de los Estados Unidos de América, se le aplicará el veinte por ciento a la cuantía adicional que excede de \$1,398.61 dólares de los Estados Unidos de América, hasta la cantidad de \$1,631.70 dólares de los Estados Unidos de América, que sería la suma de las cuantías antes relacionadas.

E) Y por último si el salario del demandado excede a la sexta cuantía, sobre el excedente de ese monto, se aplicará el veinticinco por ciento⁴⁰⁵, es decir si excede de \$1,631.71 dólares de los

⁴⁰⁵ Es de hacer referencia que en la práctica en tres de los Juzgados Civiles y Mercantiles de San Salvador, para facilitar al ejecutor el diligenciamiento del embargo en el salario, se les entrega una tabla con la cual se puede calcular el monto por cada porcentaje según las cuantías estipuladas en el artículo 622 CPCM. Sobre la

Estados Unidos de América, se le aplicará el veinticinco por ciento a las cuantías adicionales que excedan de esa cantidad.

Una vez trabado el embargo en el salario del demandado, el ejecutor de embargos nombra a un depositario⁴⁰⁶, nombramiento que recae por regla general en el tesorero del lugar de trabajo del demandado, el que tiene las obligaciones a que se refiere el artículo el art. 631 CPCM⁴⁰⁷, siendo obligación del depositario conservar en buen estado y custodiar los bienes con la debida diligencia, los que deberá exhibir en el caso que sea requerido por el juez, y entregar a quien el juez designe. Así como también corresponde señalar que es el juez el que ordenará el cese del ejercicio del cargo.

Es de mencionar que al depositario nombrado por el ejecutor de embargo estará regido en lo que le fuera aplicable a las disposiciones relativas a los depositarios contempladas en los artículos 1972⁴⁰⁸ y siguientes del CC. Dado que no obstante el CPCM, no hace una remisión expresa a dichas disposiciones, tomando en cuenta lo establecido en el artículo 19 CPCM., que señala que en caso de vacío legal el juzgador deberá acudir a la regulación y fundamentos de las normas que rigen situaciones análogas. Es deber del ejecutor de embargo diligenciar en día y hora hábil tal como lo establece el artículo 142 CPCM y en el plazo conferido por el juez para el diligenciamiento del mismo a la luz del artículo 144 CPCM, por lo que una vez trabado el embargo en el salario del demandado el ejecutor de embargos levantara acta de lo sucedido en el acto, nombrará depositario, nombramiento que por regla general recae en el tesorero o el pagador de la institución o lugar de

base de que los dos primeros salarios mínimos están exentos, el embargo se realizará aplicando los porcentajes que se detallan de la siguiente manera: El 5% para la cuantía salarial de 448.20, que equivale a 22.41; para el tercer salario mínimo sujeto a embargo equivalente a 224.10 el 10% igual a 22.41; para el cuarto salario mínimo 224.10 el 15% equivalente a 33.62; para el quinto salario mínimo 224.10 el 20% igual a 44.82 ; y para el excedente al quinto salario mínimo el 25 %.

⁴⁰⁶ Art. 630 CPCM. Designación de del depositario “*Se determinará la entidad o persona encargada del depósito, teniendo en cuenta la naturaleza del bien y su productividad. A instancia del ejecutante, se podrá designar depositario al ejecutado o a un tercero de responsabilidad y solvencia. Cuando se trate de objetos de especial valor o que necesiten cuidados especiales, el depósito se realizará en la entidad pública o privada acreditada que resulte más conveniente.*”

⁴⁰⁷ Art. 631 CPCM. Deberes del depositario “*El depositario debe custodiar y conservar los bienes con la debida diligencia, exhibirlos en las condiciones que se le indiquen entregarlos a la persona que el juez designe, pues en otro caso se le removerá. Cuando el ejecutado fuere nombrado depositario, podrá autorizarle el uso de lo embargado que o sea incompatible con su conservación, así como su sustitución si lo exige la naturaleza de las cosas o la actividad empresarial, pero sus frutos o rentas quedarán afectos a la ejecución*”.

⁴⁰⁸ Art. 1972 CC. “*El depósito propiamente dicho es un contrato en que una de las partes entrega a la otra una cosa corporal y mueble para que la guarde y la restituya en especie a voluntad del depositante*”

trabajo de deudor, acta que será anexada al mandamiento de embargo y será firmada por el ejecutor de embargo, el depositario nombrado y por el secretario que al efecto nombra el ejecutor.

Por otra parte cabe señalar que cuando el ejecutante es un banco de conformidad al artículo 217 literal b) de la Ley de Bancos⁴⁰⁹, éste será el depositario de los bienes embargados sin obligación de rendir fianza, pero se establece que responderá por los deterioros que sufran los bienes. El literal a) del referido artículo, por sentencia de la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, del día 22 de diciembre del año dos mil cuatro⁴¹⁰, declaró que el Art. 217 literal a) LB., que se refiere a que las únicas tres excepciones que se podían plantear en el proceso ejecutivo, es inconstitucional, por violentar el derecho de defensa del demandado. La regulación que hace dicho artículo sobre la tramitación del juicio ejecutivo que promueve un banco con la modificación a que se refiere el literal a)⁴¹¹, esta no tiene aplicación práctica, dado que el proceso ejecutivo se rige por el procedimiento señalado en el Código Procesal Civil y Mercantil.

Teniendo en cuenta que este tipo de embargo, es una medida cautelar que tiende a beneficiar y menoscabar en ciertos aspectos a ambas partes por lo que se pueden puntualizar algunas ventajas y desventajas que se pueden apreciar al recaer este embargo en el salario del demandado. Por lo que una de las ventajas de este tipo de embargo. Es que al demandado no le son afectados otros bienes, siempre y cuando lo que se haya embargado sea una cantidad suficiente que garantice su cumplimiento⁴¹². Otra de las ventajas para el demandante es que al momento de hacer cumplir la sentencia, en la fase de ejecución forzosa, este recibe el dinero en efectivo que le fue embargado al

⁴⁰⁹ Art. 217 LB. Tratamiento del juicio ejecutivo. "...b) *El banco ejecutante será depositario de los bienes embargados sin obligación de rendir fianza, pero responderá por los deterioros que éstos sufran...*".

⁴¹⁰ Sentencia de Inconstitucionalidad, emitida por la SALA DE LO CONSTITUCIONAL, D.O. N° 6, Tomo N° 366, de fecha 10 de enero de 2005. (Procesos acumulados, N° 8-2003, 49-2003, 2-2004, 5-2004).

⁴¹¹ Art. 217 LB, lit. a) "*El término de prueba será de ocho días*". En el CPCM, no se estipula plazo de prueba dado que por los principios que rigen el proceso ejecutivo tales como el de legalidad, de defensa y contradicción, de igualdad procesal, dispositivo, de aportación, de publicidad, de intermediación, de concentración, y de oralidad, su estructura ha cambiado, destacando que el trámite en un inicio es en forma escrita pero si el demandado plantea oposición, y esta no se puede resolver con la sola presentación de los documentos aportados, el juez a petición de al menos una de las partes citará a audiencia de prueba, esta se tramitará conforme a las reglas de la audiencia única del proceso abreviado, produciéndose la prueba en la audiencia única. En donde el demandado en forma oral justificará su oposición y se dará el desfile probatorio de toda la prueba de que intente valerse.

⁴¹² CABAÑAS GARCIA Juan Carlos y otros, *Código Procesal...*, op., cit., p. 676. El artículo 634 del CPCM la mejora y reducción del embargo, procede en los casos cuando las circunstancias han variado o genere duda sobre la suficiencia de los bienes embargados para responder frente a la obligación, o cuando el monto embargado exceda del necesario para cubrir el monto reclamado en la ejecución.

demandado, a diferencia de que este hubiere recaído sobre bienes muebles o inmuebles, ya que los mismos requieren valúo, informes registrales en su caso, publicaciones por medio de edictos para la subasta, inscripciones en los registros respectivos, desocupación del inmueble si estuviere ocupado por el demandado o terceros, por lo que le es más onerosa la recuperación al acreedor, y su tramitación se vuelve más prolongada.

Como desventajas cuando el embargo recae sobre el salario del demandado, los ingresos se reducen por el descuento realizado en concepto de embargo, lo que puede ocasionar una afectación al sostenimiento de su persona como el de su familia. Así mismo ese descuento es reflejado en la constancia de salario que le emite la institución o empresa para la cual labora, y si este desea acceder a un nuevo crédito y le sea requerida una constancia de sueldo, le aparecerá el descuento en concepto de embargo, no siendo entonces sujeto de crédito, siendo una desventaja específica para el deudor. Desventaja para el acreedor es que si únicamente se ha logrado embargar el salario del demandado, por no tener otros bienes que embargar, se embargará de conformidad al Art. 622 CPCM⁴¹³, y por ser gradual el embargo la cantidad a embargar es mínima y en virtud de ello las expectativas de recuperación del pago del crédito para el acreedor se vuelven inciertas. Tomando en consideración lo antes señalado, también se vuelve una desventaja para el demandado ya que por ser mínimo el descuento de su salario en concepto de embargo, hará que el demandado se encuentre embargado durante largo tiempo y los intereses que se generan de la obligación, seguirán aumentando y si ese descuento es mínimo por la capacidad económica, el deudor nunca saldrá de la deuda y se volvería un embargo de por vida y caeríamos en presencia de un embargo perpetuo⁴¹⁴ lo que reñiría con la Constitución de la República.

⁴¹³ CABAÑAS GARCIA, Juan Carlos y otros, *Código Procesal...*, op., cit., p. 674. Dicha disposición establece la inembargabilidad del salario, sueldo, pensión, retribución o su equivalente, siempre y cuando no exceda de los dos salarios mínimos urbanos vigentes señalando que dicho embargo se podrá trabar proporcionalmente en el salario que devengue el demandado.

⁴¹⁴ Art. 27 de la CN., la citada norma regula la prohibición de las penas perpetuas, lo que sustenta la afirmación hecha en líneas anteriores.

CAPITULO III

PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL Y ECONOMICA DEL EMBARGO DEL SALARIO EN EL PROCESO EJECUTIVO

SUMARIO: 1. Definiciones de salario, 2. Definiciones de salario mínimo, 3. Criterios para establecer el salario mínimo; 4. Reconocimiento constitucional del derecho al salario mínimo, 5. Inembargabilidad del salario y su fundamento constitucional, 6. Eficacia del embargo del salario en el proceso ejecutivo; 7. Nulidad del embargo de salario; 8. Afectación económica al demandado por embargo de salario; 9. La revalorización del salario mínimo como instrumento de desarrollo humano en El Salvador; 10. Política latinoamericana de salario mínimo: Un concepto sobre el crecimiento basado en los salarios y sobre los salarios justos en Latinoamérica; 11. El salario mínimo en el Derecho Comparado en Latinoamérica. Límites para su embargabilidad.

1. DEFINICIONES DE SALARIO

La legislación Salvadoreña en el Código de Trabajo⁴¹⁵ define en su Art. 119 al salario como *“la retribución en dinero que el patrono está obligado a pagar al trabajador por los servicios que le presta en virtud de un contrato de trabajo”*. Señala a su vez que se considera parte integrante del salario todo lo que el trabajador recibe en dinero y que implique retribución de servicios, independientemente de la forma o denominación que se adopte, como por ejemplo los sobresueldos y bonificaciones habituales; remuneración del trabajo extraordinario, remuneración de trabajo en día de descanso semanal o de asueto, participación de utilidades⁴¹⁶. Según dicha disposición legal no se entenderán como salario, las sumas de dinero que recibe el trabajador de forma ocasional por parte del patrono, entre estas podemos mencionar las bonificaciones y gratificaciones ocasionales, el dinero que recibe para el mejor desempeño de sus labores o funciones, tales como los gastos de representación, pasajes y prestaciones sociales. Significando que toda remuneración que el trabajador reciba en los conceptos antes señalados no estarán sujetos a embargo dado que no son considerados parte integrante del salario. Doctrinariamente se considera que las dos formas principales del salario son el salario por unidad de tiempo y el salario por unidad de obra, el primero se mide en función del número de horas durante el cual el trabajador está a disposición del patrono

⁴¹⁵ CODIGO DE TRABAJO, D. L. N° 15, del 23 de junio de 1972, D.O. N° 142, Tomo N° 236, del 31 de julio de 1972. Es mediante este cuerpo normativo, que se regulan todas las relaciones laborales entre trabajador y patrono, y es precisamente producto de esta relación donde se genera el salario, dado que el trabajador realiza un servicio a cambio de una retribución la que será pagada por el patrono.

⁴¹⁶ Art. 38 Ord. 4° CN, además de establecerlo así la constitución el CT. En el artículo 120 refiere que el salario deberá pagarse en moneda de curso legal, es decir que el salario no se puede pagar con otra especie que no sea moneda de curso legal, ya que por precepto constitucional así está establecido. Al respecto cabe señalar que según la Ley de Integración Monetaria, D.L. N° 201, del 30 de noviembre de 2000, D.O. N° 241, Tomo N° 349, publicado el 22 de diciembre de 2000, que entro en vigencia en al año de 2001, se estableció que el dólar de los Estados unidos de América es además del colón moneda de curso legal en El Salvador.

para prestar su trabajo, y el segundo es la remuneración que se hace por el trabajo prestado al hacer una determinada obra, no se ventilan las remuneraciones esporádicas, sino sólo permanentes.

La Sala de lo Constitucional, ha definido el salario⁴¹⁷: “...como la obligación fundamental que contrae el patrono o empleador al entablar una relación laboral, que consiste en retribuirle al trabajador o empleador la prestación de servicios que éste realiza en beneficio de aquél. En todo trabajo, labor o servicio remunerado surgen dos obligaciones principales que conciernen a su esencia misma: la prestación de un servicio y su retribución, esto es, salario; este constituye- en cierto modo- el pago que efectúa el empleador por los servicios que recibe o que hubiere podido recibir desde el instante en que subordinado laboral esta a sus órdenes...”, la sala refiere que del trabajo surgen dos obligaciones principales que son la prestación de un servicio y su retribución que es el salario, el que ha recibido el servicio le retribuye o paga al que lo realizó, sigue diciendo la referida sala que el salario está integrado por todo lo que recibe o percibe el trabajador con motivo de la prestación de sus servicios, sea dinero en efectivo u otra remuneración, siempre y cuando sea derivación de la relación laboral y se vuelva en un beneficio material para el trabajador. La causa obligacional del salario se encuentra en la contraprestación cierta o potencial del servicio prestado por el trabajador hacia el patrono, es decir que la obligación por parte del patrono o empleador existe con el trabajador siempre y cuando la contraprestación se haya dado⁴¹⁸.

La Organización Internacional del Trabajo, en la Convención sobre la protección del salario, define al salario como “la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar”⁴¹⁹.

⁴¹⁷ Sentencia de Amparo emitida por la SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con referencia N° 18-G-1996, de fecha 15 de marzo de 2001, Líneas y Criterios Jurisprudenciales de la Sala de Constitucional, Corte Suprema de Justicia, San Salvador, El salvador, 2001, pp. 101-102.

⁴¹⁸ La causa que origina la obligación de proporcionar salario se encuentra en la contraprestación cierta o potencial del servicio prestado por el trabajador hacia el patrono, es decir, que el salario está integrado por todo lo que recibe o percibe el trabajador con motivo de la prestación de sus servicios, sea dinero en efectivo u otra remuneración.

⁴¹⁹ CONVENIO RELATIVO A LA PROTECCIÓN DEL SALARIO, N° 95, Adopción: Ginebra, 32° reunión CIT, 1 de julio de 1949, Entrada en vigor el 24 de septiembre de 1952. La OIT al referirse al salario lo define como la remuneración o ganancia no importando su denominación, pero siempre se deberá evaluar en efectivo señalando que deberá ser establecida por la legislación nacional de los estados partes como resultado de un contrato de trabajo, el cual puede ser escrito o verbal.

Al hablar del salario se debe partir de la idea de que este se genera de una relación laboral entre el patrono y el trabajador, a raíz de la prestación de la fuerza de trabajo que este último realiza a cambio de una remuneración económica, pago que se realizará en dinero o moneda de curso legal, es decir que el salario se recibe por el servicio prestado por el trabajador en beneficio del patrono, dándose entre ellos una relación de subordinación. Al respecto es de señalar que el salario para una persona es de gran importancia tomando en cuenta que le servirá, para satisfacer sus necesidades básicas de subsistencia y el sostenimiento de su grupo familiar para que tengan una vida digna, es por esa razón que la legislación salvadoreña, goza de una protección de rango Constitucional tomando en cuenta los fines que esta persigue, dado que en ella se reconoce a la persona humana como el origen y fin de la actividad del Estado⁴²⁰.

Las anteriores definiciones coinciden en señalar que para que se pueda generar el salario es necesario que el trabajador en una relación de subordinación frente al patrono o empleador debe haber realizado el servicio o ejecutado el trabajo, de lo contrario no le surge la obligación de pagar a éste. Cabe señalar que en El Salvador este pago al trabajador se debe hacer únicamente en moneda de curso legal no admitiéndose otra forma de remunerarlo ya que por ser una garantía de rango constitucional se debe respetar y cumplir, debiendo en todo caso la norma secundaria regularlo así sin entrar en contradicciones con esta. La relación laboral se puede dar en virtud de un contrato de trabajo ya sea verbal o escrito, lo determinante es que la relación se haya dado y que el servicio o trabajo se haya prestado, como se dijo en párrafos anteriores el salario es de gran importancia para el trabajador porque se convierte en el medio de subsistencia para él y su grupo familiar.

En un primer momento, doctrinariamente se consideraba al salario como *“la totalidad de los beneficios que obtenga el trabajador por sus servicios u obras, no sólo lo que reciba en metálico o en especie, como retribución directa e inmediata a su labor, sino también las indemnizaciones por espera, por impedimentos e interrupciones del trabajo, cotizaciones del patrono para los seguros y bienestar, beneficios a los herederos y conceptos semejantes”*⁴²¹; en virtud que se consideró que

⁴²⁰ Art. 2 CN. Disposición que establece este reconocimiento de la persona humana, de ahí que El Estado en todo momento deberá proteger y garantizar en sus derechos a cada individuo de la sociedad, procurando el bienestar común, la justicia, y la seguridad jurídica, para el goce de sus derechos.

⁴²¹ CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, Cuadernos de Derecho Judicial, *El Salario y las Garantías Salariales*, Madrid, España, Editorial ISBN, 1993, p. 13. Doctrinariamente por salario se entendía

dicha definición era de carácter descriptivo, se creó una nueva definición que restringía el concepto de salario en lo concerniente a la retribución de la prestación de servicios, entendiéndose por salario, la remuneración que se le va hacer al trabajador en dinero o en especie, por el tiempo que este labore o por la obra que realice, por determinados períodos o por tiempo indefinido, y de lo que se obtiene, se había visto el salario como el único patrimonio del trabajador, pero se determino que el único patrimonio del trabajador es la energía que utiliza para trabajar que es lo único que lo acompaña cuando se presenta a realizar un trabajo, cuando el utiliza esa energía, se encuentra garantizada su salud y la vida misma, por una relación dialéctica entre el salario, ya que al obtener el salario el trabajador puede tener una calidad de vida, por lo que el salario en su inicio tuvo una misión, que es la de satisfacer las necesidades del trabajador y como consecuencia la de su familia, por lo que el salario se veía como una prestación ya sea en efectivo y en especie.

Posteriormente se definió al salario exceptuando la prestación de salario en especie, ya que se estableció que debía pagarse en moneda de curso legal, prohibiendo hacerlo efectiva con algún tipo de mercancía, ni con vales, fichas o cualquier otro objeto que pretenda sustituir a la moneda, se hizo una distinción en la categoría del trabajo, en cuanto al tiempo en que el trabajo se presta, no si es ordinario ó extraordinario, siendo el trabajo una categoría única, el cual se presta en las horas de la jornada y en las horas en que se prolonga por circunstancias extraordinarias, a raíz de ello se definió al salario como la retribución que el patrono tiene que pagar al trabajador por el trabajo que realiza, que en un primer momento se estableció que el trabajo era a consecuencia del contrato de trabajo, luego se sustituyó esa idea ya que la retribución sería por cualquiera que fuera la fuente que proceda, concluyendo MARIO DE LA CUEVA, que el salario es *“la retribución que debe percibir el trabajador por su trabajo, a fin de que pueda conducir una existencia que corresponda a la dignidad de la persona humana, o bien una retribución que asegure al trabajador y a su familia una existencia decorosa”*⁴²².

como la totalidad de todos los beneficios que pudiera tener el trabajador por la prestación de sus servicios, es decir no solo lo que recibiera pecuniariamente si no que también las cotizaciones del patrono para los seguros y bienestar y las indemnizaciones.

⁴²² DE LA CUEVA, Mario, *El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo*, 2ª edición, México, Editorial PORRUA, S.A., 1974, p. 294. Existen otros elementos ajenos a salario y notoriamente imprecisos como base de retribución como lo es la familia y razonablemente proporcionados al monto de salario, ya que no sólo se debe establecer el salario a la necesidad del trabajador sino que también a la de su familia.

Los principios fundamentales del salario se basan en la idea de que el trabajo debe efectuarse en las condiciones necesarias para asegurar la vida, la salud y un estatus económico decoroso para el trabajador y su familia, por medio del cual se asegura la salud y la vida del hombre, aseguramiento que tiene una íntima relación con la regulación del tiempo de trabajo, es por ello que la jornada y el salario están inter-relacionadas, siendo uno de los principios del salario el de igualdad, partiendo de los principio que consagra el derecho al trabajo, de ahí se origina la idea de un salario mínimo, con la mira de recibir un salario justo, este principio en el derecho al salario consiste en que el trabajar debe recibir igual salario sin distinción de sexo o nacionalidad, con una remuneración equitativa bajo iguales condiciones a los trabajadores que realicen igual jornada, trabajo y condiciones de eficiencia, ya que la acción de igualdad de salario por trabajo igual, tiene por objeto lograr que el trabajo que se presta sea igual al de otro trabajador, por lo cual se debe pagar el mismo salario, pero surge una interrogante respecto al pago equitativo, en cuanto a la eficacia del trabajador, ya que en ciertas condiciones se remunera en base a la experiencia. Por lo que el salario, como muy bien se ha mencionado es la retribución que recibe el trabajador, como pago por el trabajo o prestación de servicio, periódica, que ha realizado ante un mismo patrono en un lapso de tiempo determinado o jornada de trabajo a realizar.

El salario puede ser fijado por el patrono de diversas maneras, una de ellas es el salario que la ley ya determina como tal, asimismo puede establecer o pactar un salario de acuerdo al tipo de plaza que se pretende sea ocupado por el trabajador, y otra es de acuerdo a la eficacia y a la experiencia del trabajador, en este aspecto existe una crítica al principio de igualdad, ya que el patrono no paga por igual a los trabajadores que realizan el mismo trabajo, sino que si un trabajador es más eficiente que los demás o al momento de ser contratado ostenta de más experiencia que los otros aspirantes, se llega a un acuerdo entre el patrono y el trabajador para pactar salario. En la práctica también se da el fenómeno que si el trabajador está amparado por un título universitario se le remunera de mejor manera que el otro contratado que sólo posee la experiencia, para DE LA CUEVA la determinación del monto de los salarios se produce de dos formas⁴²³, una colectiva y la otra individual, en la colectiva es cuando se contrata a varias personas que van a realizar una misma actividad y se le ofrece un mismo salario, sin ningún tipo de distinción o condición, en cuanto al

⁴²³ DE LA CUEVA, Mario, *op., cit.*, p. 298. Se establece que el salario debe ser remunerado y nunca menor al fijado como mínimo de acuerdo con las disposiciones de la ley, para fijar su importe se debe tomar en consideración la cantidad y la calidad del trabajo.

individual es cuando el patrono pacta individualmente con el trabajador un salario, a través de una negociación, de acuerdo a su experiencia, grado académico y otros aspectos que valoricen su fuerza de trabajo, en base a ese acuerdo se determinará el salario que va a devengar el trabajador al momento de realizar el trabajo para el cual ha sido contratado. Cabe destacar otro aspecto de la fijación de salario, en la práctica se ha dado el caso, cuando el patrono ha desmejorado el salario del trabajador sin causa justificada, el trabajador puede acudir a las autoridades judiciales a que se le remunere conforme se había pactado, puede llegarse a una negociación y si el trabajador es favorecido con sentencia judicial se le pactaría un nuevo salario o se le restituiría el desmejorado.

2. DEFINICIONES DEL SALARIO MÍNIMO

En relación a la definición de salario que se refiere a la remuneración que recibe el trabajador al momento de realizar un trabajo, está debe de establecerse con condiciones mínimas que tienen relación con el entorno del trabajador ya que intervienen otros elementos externos en relación a las necesidades básicas del trabajador, que debe cubrir el salario, como lo son la familia, el tiempo en el que se realiza el trabajo, la calidad con la que se realiza y la eficacia del trabajador, MARIO DE LA CUEVA⁴²⁴, respecto al salario mínimo hace referencia a los principios de la declaración de derechos sociales, haciendo la consideración que el salario mínimo que deberá disfrutar el trabajador será el que se considere suficiente para satisfacer las necesidades normales de la vida del obrero, su educación, placeres honestos, teniendo en cuenta que el trabajador es jefe de familia, por lo que el salario mínimo, de acuerdo a las condiciones de cada territorio, sea suficiente para satisfacer las necesidades normales de la vida del trabajador, teniendo en cuenta que debe disponer de los recursos necesarios para su subsistencia durante los días de descanso semanal en los que no perciba el salario, salario que será fijado por cada estado, por comisiones y juntas establecidas.

Al respecto DE FERRARI⁴²⁵, en un primer momento considera al salario mínimo como la renta del trabajador, definido posteriormente como una prestación en pago al trabajo realizado; sostiene

⁴²⁴ DE LA CUEVA, Mario, *op., cit.*, p. 307. Existen otros elementos ajenos a salario y notoriamente imprecisos como base de retribución como lo es la familia y razonablemente proporcionados al monto de salario, ya que no sólo se debe establecer el salario a la necesidad del trabajador sino que también a la de su familia.

⁴²⁵ DE FERRARI, Francisco, *Derecho del Trabajo*, Volumen III, 2ª edición, Buenos Aires, Argentina, Ediciones DEPALMA, 1970, p. 286. Los juristas han definido al salario como una mera prestación y no como

además que el salario mínimo es aquel que se fija teniendo en cuenta las necesidades del trabajador, y de acuerdo a las posibilidades de la empresa donde éste labore, el cual debe ser el mismo para todas las empresas, no teniendo un contenido determinado ya que puede ser definido desde un punto de vista formal, como un salario límite o un pago mínimo que debe pagarse al trabajador, por el trabajo que realiza ante un patrono, el cual está determinado por la ley, en el sentido de que no es permitido fijar, una cantidad inferior como retribución del trabajo subordinado, o como un salario fijado por órganos o personas ajenas a la relación del trabajo o por cualquier método o procedimiento; asimismo refiere el autor que este salario generalmente está fijado por las organizaciones profesionales obreras y patronales, o a veces, órganos oficiales, teniendo en cuenta las necesidades del trabajador, las posibilidades de la empresa y los promedios de cultura y bienestar material que el medio social en cada momento puede asegurar al mayor número de miembros de la sociedad, por lo que la ley prohíbe a los empleadores retribuir menos que lo fijados por ella, o por el órgano que esta indique, o ya sea por medio de convenios colectivos⁴²⁶.

Cabe destacar algunas ideas sobre las ventajas del salario mínimo, teniendo en cuenta que la política del salario mínimo que ha sido iniciada y promovida por el socialismo, a través de la lucha de clases, favorece el mejoramiento físico, intelectual y moral de la clase trabajadora, por la razón de proporcionar a los trabajadores elementos adecuados para su calidad de vida, asimismo se establece como ventaja que elimina toda forma de industria deficiente, que caracteriza el consumo y por tal motivo actúa como un dispositivo eficaz en el mantenimiento del nivel del empleo, de igual forma uno de sus mayores méritos es la de robustecer la capacidad del trabajador y crear relaciones que sean más cordiales entre el trabajo y el capital, pero también hubo inconvenientes para la fijación del salario mínimo, partiendo de la idea que la fijación de un salario mínimo para pequeños empresarios, podía perjudicar enormemente su productividad, ya que tenían que encarecer sus productos y se veían rápidamente desplazados del mercado internacional, por la oferta y la demanda, ya que si dentro de la oferta hay otros que ofrecían menores precios, la demanda sería para esas empresas que dan mejor precios a sus clientes, pero en base al principio de justicia que

una renta tal como se había considerado en los inicios de la historia del salario y del salario mínimo como tal, se vio como una forma de retribuir el trabajo humano, y distribuir la riqueza, lo que dio como origen a la lucha de clases, sobre esta temática.

⁴²⁶ DE FERRARI, Francisco, *op. cit.*, p. 286. El salario mínimo, es el salario más bajo que puede pagarse en un país, en una región o en una industria, según la ley, gremios, entre otros.

prevaleció más que los inconvenientes, pausadamente se fue imponiendo la práctica del salario mínimo, por lo que fueron desapareciendo los adversarios⁴²⁷.

De ahí surgió la idea entre el salario justo y el salario mínimo, el primero en base a principios de justicia y el segundo en base a la afirmación de un derecho, ya que cuando surgió la idea de fijarse un salario, no solo se tomaba en cuenta los elementos económicos relativos al costo del producto, sino también elementos extraeconómicos que se referían fundamentalmente a la persona humana y al derecho que esta tiene de participar de las ventajas del proceso en general, por lo que debía pagarse una justa retribución, por lo que así surgieron más ideas, que debía pagarse un justo precio, que debía tomarse en cuenta la familia del trabajador, o asegurar una vida decorosa, un nivel de vida conveniente, estableciéndose un nivel de vida suficiente para asegurar al trabajador y a su familia, no sólo que cubra necesidades básicas sino que se le de la satisfacción al trabajador de sentirse confortable en una vida más digna, que llene más expectativas, o que llene más necesidades de las mínimas necesarias para su bienestar.

El cuanto al límite del salario mínimo, DE FERRARI, refiere que el salario mínimo es como la limitación⁴²⁸ de la jornada, los descansos, etc., una de las condiciones que deben ser observadas para que el trabajo en estado de subordinación sea considerado una práctica útil a la comunidad y tolerada por ésta, el cual no tiene que ver con el contrato de trabajo ni puede ser modificado por éste en perjuicio del trabajador, ya que el contrato puede estipular una suma mayor, y en este caso este salario denominado salario de contratación, está integrado de dos partes, la primera que es representada por el salario mínimo y la segunda es la parte que excede de dicho salario, este excedente en otros países puede ser sujeto de retenciones, embargos, etc., porque no afectan la parte del salario mínimo la cual es considerada como indispensable para vivir, en la legislación salvadoreña, es embargable al excedente del importe de dos salarios mínimos urbanos más altos

⁴²⁷ DE FERRARI, Francisco, *op., cit.*, p. 278. Al respecto refiere el autor que “*Si el trabajo, dicen CAPITANT y CUCHE, es útil pero fácil y son además muchos los hombres que se ofrecen para hacerlo, debe ser lo mismo suficientemente remunerado. Dejar en estos casos que jueguen libremente la oferta y la demanda y permitir que la beneficencia pública o privada cubra la insuficiencia de los salarios envilecidos por la concurrencia, es abrir la puerta al derecho a la asistencia, mucho más inquietante que el derecho del obrero a un salario suficiente*”.

⁴²⁸ DE FERRARI, Francisco, *op., cit.*, p. 288. En nuestra legislación no procede las reducciones, compensaciones y retenciones que afecten el salario mínimo, porque éste es considerable desde el punto de vista humano, y social, siendo contrario al orden público y a las buenas costumbres, privar a un hombre de lo que la propia sociedad ha considerado que necesita para poder vivir decorosamente.

vigentes con la implementación del CPCM, Siendo este uno de los límites que se pueden mencionar al salario mínimo, es decir que el empleador está limitado por ley a la retribución que le va a proporcionar al trabajador por el trabajo realizado, ya que el límite del salario mínimo está determinado por la ley viéndolo desde el aspecto legal, en virtud que ya está establecido cuál es el salario mínimo que deberá pagársele al trabajador el cual no debe ser inferior al legalmente establecido.

3. CRITERIOS PARA ESTABLECER EL SALARIO MÍNIMO

En cuanto a la fijación del salario mínimo, existen elementos que intervienen para la sujeción del mismo, que son externos al trabajo a realizar y a la labor que desempeña el trabajador en el puesto de trabajo, como lo es la familia, este es uno de los criterios que el legislador ha tomado en cuenta para establecer el salario mínimo, ya que se considera al trabajador como un jefe de familia⁴²⁹, que tiene responsabilidades dentro del hogar como lo son alimentación, vestuario, educación, pago de servicios, recreación entre otras, siendo que este salario debe de ser suficiente para satisfacer las necesidades normales que tiene un padre de familia en el orden material, social y cultural y para proveer la educación obligatoria de los hijos, dejando de lado la idea de necesidades mínimas refiriéndose a un mínimo vital estricto, que eran necesidades puramente biológicas, hacia algo más amplio ya que ahora este mínimo vital debe asegurar una vida material, social y cultural, es por ello que también el legislador ya no sólo tiene que valorar las necesidades básicas como jefe de familia, sino que además las necesidades sociales y culturales que puedan satisfacer al trabajador, así como también realizar actividades para su recreación, de ahí que éste debe satisfacer las necesidades básicas del trabajador y las de su familia.

Por otra parte, uno de los parámetros que se toma en cuenta es evitar el consumismo, es por ello que la fijación de este salario debe ser equitativo de acuerdo a las necesidades que tiene el trabajador, ya que si se establece un salario superior, al estudio que se ha realizado de acuerdo al valor de la canasta básica, para fijar el salario mínimo, y este salario ya no sólo cubre únicamente las necesidades básicas sino más bien es superior a estos requerimientos, tiende el trabajador a

⁴²⁹ DE LA CUEVA, Mario, *op. cit.*, pp. 311-312. Los salarios mínimos son los que corresponden a los trabajos más simples, pues si se aplicaren a trabajos de una superior categoría, se retribuiría en forma igual a trabajos de calidades distintas, es decir más remunerados.

malgastar el dinero, ya que se considera que El Salvador es un país consumista, no hay una cultura de ahorro, de producir, de ser emprendedores, no se ha fomentado con más dedicación la formación de líderes emprendedores, para invertir en lugar de consumir, pero si vemos desde otro aspecto económico, si el salario mínimo se aumenta, las personas gastan más, ya que no hay culturización de ahorro y por ende las empresas ganan más, es decir si las empresas aumentan el salario, a la larga reciben más beneficios, porque tendrían más clientes.

En base a las consideraciones antes mencionadas se puede decir que los legisladores deben realizar un estudio económico sobre el valor de la canasta básica, sacar un promedio del pago de servicios de agua potable y energía eléctrica que se realiza, de lo que se podría gastar si el trabajador sale con su familia a recrearse por lo menos una vez al mes, cuánto se gasta en la educación, bienes muebles e inmuebles, y gastos extras que se le puede suscitar, una vez valorizados, debe tomar en cuenta la jornada laboral que realiza, por eso la fijación del salario mínimo va íntimamente ligada con ésta; ahora bien, el tiempo en el que el trabajador realiza el trabajo, ya ha sido determinado por la ley, y se ha tomado en cuenta en base a la fuerza y capacidad que tiene el trabajador y la necesidad de tiempo que necesita su familia, todos estos parámetros son utilizados por el legislador para fijar el salario mínimo que debe devengar el trabajador por su fuerza de trabajo, es por ello que este salario es cambiante, se va ajustando de acuerdo a las necesidades que se presentan en cada tiempo, ya que como se observa el nivel de vida se va encareciendo conforme pasan los años, es por ello que esta fijación del salario mínimo⁴³⁰ debe irse adecuando a este cambio y aumento de acuerdo a la necesidad existente.

DE LA CUEVA establece algunos métodos⁴³¹ para la fijación del salario mínimo, determinando que se puede ver como fenómeno que de acuerdo a los hechos afecta la forma de un conflicto, en este aspecto la sociología y la economía tratan la manera de describirlo o interpretarlo, que plantea un problema que interesa fundamentalmente a la política, a la sociología y a la economía; o también se

⁴³⁰ La Protección de los Salarios, Educación Obrera 2002/3, Número 128, p. 4. En consultada el 25 de diciembre de 2013, en <http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@edialogue/@actrav/documents/publication/wcms117528.pdf>.

El convenio N° 95 de la OIT, en su artículo número 12 establece la obligación de pagar los salarios en intervalos regulares a los trabajadores, sin que se prolonguen demasiado en el tiempo, por ser el salario mínimo de vital importancia para la subsistencia del trabajador y su familia.

⁴³¹ DE LA CUEVA, Mario, *op. cit.*, pp. 291-292. El salario mínimo tiene dos aspectos fundamentales, en los hechos considerados como fenómeno, afecta casi siempre la forma de un conflicto; en cambio, dentro del orden normativo y de su sistematización, el salario es nada más que una obligación contractual.

puede ver el salario dentro de un orden normativo como una obligación contractual, como una mera contraprestación, dentro de la relación contractual, que plantea los problemas de precisión y sistematización que caracterizan a las ciencias jurídicas; esta diferenciación es fundamental ya que el salario responde a dos procesos, recorre dos etapas, la primera que es la de carácter conflictual, que termina con la fijación de los métodos conocidos y la segunda comienza cuando el salario mínimo pasa a ser parte del orden jurídico y regido por sus propias reglas, excluyendo toda consideración social o económica por lo que el salario mínimo se integra en dos momentos sucesivos, la del método para su fijación y la de su sistematización dentro del orden jurídico, pero para resolver esta situación el salario mínimo debe considerarse como fenómeno, ya que el conocimiento científico e histórico de este salario permitirá encontrar el modo más fiel de expresarse.

A lo largo de la historia ha habido diversidad de métodos pero estos han ido desapareciendo, con la evolución social, en la época actual el método que ha tenido más auge es el método de la negociación directa o convención colectiva, pero se siguen siempre los siguientes sistemas: en primer lugar la Ley, este método se utilizó por la falta de organización obrera o de una adecuada organización, el cual no ha sido desplazado, ya que sigue siendo el medio para poder fijar el salario mínimo; en segundo lugar se puede mencionar el método de conciliación y arbitraje, que consiste en que el salario mínimo puede fijarse a través del sometimiento de las discrepancias sobre la remuneración a un procedimiento de conciliación y arbitraje, donde por común acuerdo las partes tanto patrono y trabajador se someten a negociar el salario que se va a establecer, también se encuentra el método de negociación directa, que es la negociación que hacen las organizaciones profesionales obreras y patronales interesadas, de manera conjunta con el anterior, son los métodos que corresponden al grado actual del desarrollo del sindicalismo en la mayoría de los países, si alcanza un grado de negociación directa, alcanza un grado de organización económica, así como un punto de equilibrio para la paz social; y por último se puede mencionar el método impositivo⁴³², que es el método sustitutivo de la ley, que consiste en el funcionamiento de un sistema de organismos creados por el legislador y facultados para fijar los salarios mínimos, organismos que reciben distintos nombres de acuerdo a cada país, y están integrados con representantes gubernamentales y otras con neutrales,

⁴³² DE LA CUEVA, *Mario, op., cit.*, p. 293. Este método es aconsejado igual que el de la ley, para aquellos casos en que no existe una adecuada organización obrera, es el que adopta la mayoría de países, por la falta de organización que existe en los mismos por parte de la clase obrera.

en algunos casos, las partes pueden también integrarlos, pudiendo ser mayor o menor su afluencia en las decisiones finales, según el sistema que se ha tomado en cuenta.

En la mayoría de países el salario mínimo es fijado por la ley, pero este se relaciona íntegramente con el método impositivo, ya que se necesita de organismos que se encuentren capacitados, para poder hacer evaluaciones del valor que requiere la fuerza de trabajo de acuerdo a las necesidades mínimas que tiene cada trabajador y su familia, se debe hacer un estudio profundo acerca del valor de las necesidades básicas, es por ello que se hace a través de un Concejo que evalúe y determine cuál es el salario idóneo para determinar cuantitativamente, las necesidades mínimas básicas y así establecer el adecuado salario mínimo.

Un nivel de vida es siempre un producto de la evolución, en la cual intervienen las ideas dominantes, las luchas políticas, los progresos de la ciencia, los adelantos de la técnica, las expresiones del arte, la situación económica del país entre otros, de esto se deduce que fijar un salario no es crear un nivel de vida, sino tratar de alcanzarlo, por eso el salario mínimo es la forma objetiva o pragmática, del salario, es decir un salario que corresponde a un hecho y no a un concepto.

Es de mencionar que si el salario mínimo representa un nivel de vida y no una cantidad de dinero, que equivale a otra cantidad de trabajo similar o de alimentos, hace parecer que el salario tiene que ver más con el hombre que con el trabajador, y más con el entorno social que con el trabajo que se realiza, por lo que antes se consideraba que el salario establecía una relación con el trabajador y no con el hombre, ya que se debía tener en cuenta únicamente la cantidad de trabajo, y la cantidad de alimentos que necesita el trabajador para subsistir como su fuente de energía. Por lo que la regulación que ahora se hace es más humana, tomando en cuenta la relación con el hombre, su calidad de vida y la de su entorno, existiendo una relación íntima entre el salario y el medio social, así mismo, los niveles de vida se encuentran en el entorno, como un producto de la evolución, es decir, como un resultado de los esfuerzos del grupo, de los progresos alcanzados, de los descubrimientos científicos, de los adelantos de las técnicas, de las manifestaciones del arte, etc.⁴³³.

⁴³³ DE LA CUEVA, Mario, *Op. Cit.*, pp. 291. El medio puede ofrecer posibilidades de bienestar material, pero también puedan aquéllas no existir, cuando esto ocurre, el salario por más alto que sea, nunca se traducirá en un buen nivel de vida.

4. RECONOCIMIENTO CONSTITUCIONAL DEL DERECHO AL SALARIO MÍNIMO

La Constitución de la República⁴³⁴, como norma suprema establece en forma sistemática las funciones básicas del Estado y los órganos que lo integran, así mismo estatuye los derechos de los individuos y las vías para hacer valer esos derechos. Es así como dentro de los derechos y garantías que regula se reconoce en el capítulo de los derechos sociales II sección segunda el trabajo y seguridad social y específicamente en el Art. 37 CN en el que encuentra regulado el trabajo como una función social, tomando en cuenta la gran importancia que significa no sólo para el trabajador en sí, sino para la sociedad misma, por el aporte que su actividad coadyuva a la economía del país, ello implica que el Estado está obligado a fomentar y garantizar fuentes de trabajo, así como también establecer un régimen legal que armonice las relaciones entre trabajador y patrono. Así el artículo 38 N° 2 CN, entre otros establece el derecho al salario mínimo⁴³⁵ el que se fija periódicamente atendiendo especialmente al costo de la vida, a la índole de la labor, a los diferentes sistemas de remuneración, a las distintas zonas de producción y a otros criterios similares. Señala la Constitución que este salario deberá ser suficiente para satisfacer las necesidades normales del hogar del trabajador en el orden material, moral y cultural⁴³⁶. Estipula a su vez que en los trabajos a destajo, por ajuste o precio alzado será obligación asegurar el salario mínimo por jornada de trabajo.

⁴³⁴ Arts. 38 N° y 2° CN, establece que todo trabajador tiene derecho a devengar un salario mínimo el que tendrá que variar en el tiempo tomando en cuenta que la realidad social es cambiante y por ende las necesidades básicas que debe cubrir con ese salario mínimo, y por ello bien hizo la constitución al establecer que periódicamente debe fijarse ese salario, no obstante que este es el deber ser, es de señalar que en la realidad social del trabajador el salario mínimo en El Salvador, no cumple su finalidad completamente dado que únicamente logra cubrir un mínimo de las necesidades básicas, por ser un país que aun no ha logrado su desarrollo. Sumando a ello la dolarización que implica entre otros aspectos que el trabajador gane colones, y gaste dólares, la devaluación de la moneda y el alto de costo de la vida aspectos que no permiten al trabajador cubrir con el salario mínimo sus necesidades básicas.

⁴³⁵ Sentencia emitida por la SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia 26-2006, de fecha 12 de marzo de 2007. Según dicha sentencia se ha señalado “...*que los principales criterios para fijar el salario mínimo- de acuerdo con la disposición estudiada- deben ser: (i) el costo de la vida (precio de los alimentos, vivienda, vestuario, etc.); (ii) la índole de la labor (comercial, textil, agrícola, etc.); (iii) los diferentes sistemas de remuneración (por unidad de tiempo, por obra, a destajo, etc.); y (iv) las distintas zonas de producción (urbana, rural, etc.). no obstante, el criterio rector debe ser el costo de vida, pues las necesidades básicas de los seres humanos, por su unidad de naturaleza, son en lo fundamental coincidentes, independientemente del tipo de trabajo que realicen...*”.

⁴³⁶ Art. 38 Ord. 2° CN. En dicha disposición se establece que el salario deberá ser lo suficiente para satisfacer las necesidades básicas del trabajador y las de su grupo familiar en el orden material, moral y cultural. Pero es de señalar que en el Salvador con el salario mínimo el trabajador no alcanza a cubrir estas necesidades, y aunque el trabajador en el afán de cubrir sus necesidades pudiera tener un doble turno o un segundo empleo no se cuentan con las condiciones para obtenerlo y mejorar su calidad de vida.

En el Art. 38 Ord. 2º CN, se ha recodido el derecho al salario mínimo, al establecer que: *“todo trabajador tiene derecho a devengar un salario mínimo, que se fijara periódicamente. Para fijar este salario se atenderá sobre todo al costo de la vida, a la índole de la labor, a los diferentes sistemas de remuneración, a las distintas zonas de producción y a otros criterios similares. Este salario deberá ser suficiente para satisfacer las necesidades normales del hogar del trabajador en el orden material, moral y cultural. En los trabajos a destajo, por ajuste o precio alzado, es obligatorio asegurar al salario mínimo por jornada de trabajo”*. El Estado al fijar el salario mínimo, lo que hace únicamente es establecer un límite mínimo al salario pero ello no quiere decir que es el que se deberá fijar a los trabajadores, tomando en cuenta que estos pueden lograr mediante negociaciones un salario superior al mínimo. Es preciso indicar que al fijarse el salario mínimo por el Estado lo que pretende es únicamente establecer un límite por abajo del cual no se puede pactar el salario de un trabajador y por lo cual no se puede pactar lo contrario⁴³⁷, pudiéndose exigir coercitivamente que se cumpla. Se puede decir que el salario mínimo es la remuneración mínima que le garantiza al trabajador y a su familia satisfacer sus necesidades básicas como alimentación, vivienda, vestuario, salud, y educación entre otros⁴³⁸.

La norma suprema del ordenamiento jurídico Salvadoreño en el afán de asegurar y garantizar los derechos de la persona humana, establece normas que permiten garantizar esos derechos consagrando así el derecho al salario mínimo con el cual pretende que se le garantice a la persona una vida digna junto a su grupo familiar, lo cual lejos de ser una realidad en la sociedad salvadoreña se vuelve una utopía, tomando en cuenta el alto costo de la vida, de desempleo y las pocas fuentes de trabajo, sumado a ello el endeudamiento de las personas que por no alcanzarle su salario para cubrir las necesidades básicas de la familia, tienen que incurrir en deudas con instituciones financieras, asociaciones, cooperativas, sociedades, usureros, y para terminar de socavar la situación de los trabajadores, el uso desmedido de las tarjetas de crédito, que provoca un

⁴³⁷ Sentencia de Inconstitucionalidad, emitida por la SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia 26-2006, de fecha 12 de marzo de 2007, Considerando IV, p. 8. Sobre el salario mínimo la Sala ha dicho que tiene dos características, por un lado es una garantía de ingreso mínimo refiriendo que ningún contrato ni convenio colectivo se puede pactar un salario inferior al mismo, ya que se entiende que equivale a la remuneración indispensable para cubrir las necesidades humanas vitales; y por otra parte se extiende a todos los sectores profesionales, es decir que ningún trabajador, independiente del área profesional en que se desempeñe, no se puede excluir de la aplicación del salario mínimo.

⁴³⁸ Art. 144 y 146 CT. Estas disposiciones establecen que todo trabajador tiene derecho a devengar un salario mínimo que cubra suficientemente las necesidades normales del propio trabajador y las de grupo familiar.

endeudamiento insostenible para las personas de escasos recursos económicos y que viven únicamente de su salario.

El Salvador, siendo un país del estigmatizado tercer mundo, no escapa a la realidad de una tendencia mundial que consiste en estancar a los trabajadores de muchos sectores productivos percibiendo salarios bajos, contrario a un estilo de vida digno. Estas políticas salariales obedecen a un orden y sistema de competencia global de captación de inversión privada a cualquier costo (incluyendo depredación ambiental, condiciones ínfimas de dignidad humana y supresión del control estatal en los ámbitos de cobertura social), vale decir, que en El Salvador el salario mínimo se sitúa desde los noventa y un dólares de los Estados Unidos de América con veinte centavos de dólar, hasta el más alto de doscientos treinta y tres dólares con diez centavos⁴³⁹ de dólar, este promedio salarial, excluye los descuentos de cotizaciones sociales y previsionales, lo que evidencia un salario líquido menor al establecido por la ley; en ese sentido, este valor real no cumple con las exigencias y coste de vida actual, entendido este último como los gastos mínimos o indispensables para el sostenimiento de un hogar promedio en el país; sumado a ello hay que señalar el hecho de que el acceso a la vivienda privada es muy bajo, por lo que los gastos de alquiler descompensan los ingresos mínimos de los asalariados.

Por tanto los ingresos de los trabajadores en cuanto a salario mínimo se refiere, deberá cubrir y amortizar los costos de alimentación, vivienda, vestuario y recreación. Así, la Sala de lo Constitucional, ha referido la dimensión social del derecho al trabajo, en el sentido que *“además del salario, como retribución del valor económico producido como resultado de la actividad laboral, se debe cumplir con una serie de prestaciones, derechos y garantías sociales adicionales al trabajador, que le posibiliten una existencia digna”*⁴⁴⁰. Por tanto, en la realidad salvadoreña no se cumple con

⁴³⁹ CONSEJO NACIONAL DEL SALARIO MINIMO, Tarifas de Salarios Mínimos Vigentes 2013, D.O. N°119, Tomo 400 de fecha 1 de julio de 2013, El Salvador. Se establece que las tarifas del salario mínimo se irán incrementando en tres periodos, el primero a partir del día 1 de julio de 2013, el segundo a partir del día 1 de enero 2014, y el tercero a partir del día 1 de enero del 2015. El salario mínimo más bajo en el primer periodo es de \$91.20 que corresponde al sector de recolección de cosecha de algodón y el mas alto es del sector de comercio y servicios que corresponde a la cantidad de \$233.10.

⁴⁴⁰ Sentencia de Inconstitucionalidad, emitida por la SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con referencia 17-95 de fecha 14 de diciembre de 1995, considerando IV. *“...Este enfoque constitucional del trabajo - que deja de verlo como un objeto de comercio, para entender la actividad laboral como una manifestación típicamente humana garantiza la protección a la situación del trabajador como tal, especialmente a la relación entre su trabajo y las prestaciones o remuneraciones que*

esa estipulación de las condiciones de una existencia digna, por el contrario, se genera una “precaria situación para una elevada proporción de la fuerza laboral y a la vez, una muy desigual distribución del ingreso a nivel de los hogares”⁴⁴¹, lo que no permite un desarrollo social de la clase trabajadora en condiciones óptimas de vida, lo que imposibilita además un pleno goce del derecho al salario mínimo, porque ese mínimo no alcanza a cubrir las necesidades mínimas, ni las exigencias contractuales a las que se ve sometido un trabajador.

Para el caso que nos ocupa y según un estudio de la Organización Mundial del Trabajo “...los ingresos en el área metropolitana es realmente alarmante, niveles extremadamente bajos de salarios e ingresos, en una gran proporción por debajo de los límites de satisfacción de necesidades básicas; acelerado deterioro del poder adquisitivo de los ingresos, lo cual lleva cada vez una mayor proporción de la población a situaciones de pobreza y finalmente una marcada y creciente concentración de ingresos”.⁴⁴² Por esta razón, en El Salvador no se tutela de manera eficiente y apegada al nuevo orden del Estado Constitucional de Derecho, el aseguramiento de un derecho al salario mínimo con un sustento real y actualizado⁴⁴³ a las nuevas exigencias del estilo de vida moderno. No obstante que la Constitución Salvadoreña, en el afán de garantizar a las personas una vida digna, esto no es posible o no se alcanza, dado que los ingresos de los trabajadores, aunque no estén sujetos al embargo, tomando en cuenta que la gran mayoría de trabajadores devengan por debajo de los dos salarios mínimos protegidos por el CPCM, no bastaría con la protección estatal de

recibe por dicha actividad, las cuales se constituyen en su principal fuente de riqueza y medio de adquisición de los bienes que satisfacen sus necesidades económicas y los de su grupo familiar... ”.

⁴⁴¹ ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL TRABAJO, Ingresos y salarios en El Salvador, El Salvador, 1988, p. 65. Para la Sala, en la sociedad salvadoreña el salario mínimo no esta cumpliendo con la finalidad de cubrir las necesidades básicas del trabajador ni de su familia.

⁴⁴² ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL TRABAJO, *op. cit.*, p. 69. Las condiciones de vida y de trabajo en el Área Metropolitana de San Salvador distan mucho de cualquier situación ideal, sin embargo, aun así, continúan siendo un atractivo para los migrantes del interior del país. Es por ello que la pobreza urbana no es más que un reflejo de la pobreza rural.

⁴⁴³ Sentencia de Inconstitucional, emitida por la SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia 26-2006, de fecha 12 de marzo de 2007, considerando IV lit. c). En este sentido la Sala de lo Constitucional ha dicho: *...el art. 38 ord. 2° prescribe: “Todo Trabajador tiene derecho a devengar un salario mínimo, que se fijará periódicamente. Para fijar este salario se atenderá sobre todo al costo de la vida, a la índole de la labor, a los diferentes sistemas de remuneración, a las distintas zonas de producción y a otros criterios similares. Este salario deberá ser suficiente para satisfacer las necesidades normales del hogar del trabajador en el orden material, moral y cultural...(ii) Si la dignidad humana se erige como el valor supremo del ordenamiento jurídico (Preámbulo y art. 1 Cn.) y si el trabajo tiene como objetivo el de asegurar una existencia digna al trabajador y a su familia (art. 37 inc. 2° Cn), no es de extrañar que el constituyente haya recogido la figura del salario mínimo, pues este, al menos teóricamente, representa la cuantía pecuniaria que permite al trabajador satisfacer sus necesidades elementales (alimento, vivienda, vestido, salud, educación, etc.)... ”.*

la inembargabilidad del salario mínimo para garantizarle una vida digna a los trabajadores, pues debería impulsar una política social y económica que promoviera el desarrollo de la persona humana facilitando al trabajador la obtención de una canasta básica accesible.

Por lo que la naturaleza del derecho al salario mínimo deviene del derecho al trabajo⁴⁴⁴, que la Constitución de la República lo establece como un derecho social, al encontrarse regulado dentro de los derechos sociales en el Art. 38 N° 2º CN. Hay que establecer porque su naturaleza es la de ser un derecho social, al respecto algunos autores como MIGUEL SATRÚSTEGUI⁴⁴⁵, ha sostenido sobre el tema de los derechos sociales, siguiendo la línea del constitucionalismo del siglo XX, que los derechos sociales están directamente vinculados con la definición de la forma de Estado, como Estado Social, siendo el conjunto de derechos que no consisten en la exigencia de un abstencionismo estatal, o en la garantía de un ámbito de autonomía o de dominio individuales, sino que generalmente pueden interpretarse como derechos de prestación, que se traducen en el requerimiento de un dar o un hacer estatal. Refiere a su vez que dicha característica no es exclusiva de los derechos sociales ya que también la poseen otros como el derecho a la jurisdicción, siendo la función de aquellos muy diferente en virtud de que persiguen la satisfacción de determinadas necesidades básicas para todos, lo que exige prioritariamente, no tanto la actividad de Estado juez, sino que el Estado como prestador de servicios. Con la regulación que la Constitución hace de estos derechos ha comprometido al Estado no sólo al cumplimiento de aspiraciones sociales, sino que también racionalizó ese compromiso, mediante un esquema normativo que expresaba la conciencia implícita de su difícil realización.

Dicho autor pone de manifiesto que el Estado al establecer derechos sociales, asume la obligación de prestar servicios. Ahora bien no obstante que el derecho al trabajo está regulado como un

⁴⁴⁴ Sentencia de Amparo, emitida por la SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia N° 567-2004, de fecha 1 de febrero de 2005, Líneas y Criterios Jurisprudenciales de la Sala de Constitucional, Corte Suprema de Justicia, 2005, p. 104. La sala al referirse al derecho al trabajo ha sostenido que este derecho no se agota en sí mismo, ya que de su contenido y para la tutela de su actuación se han señalado diversas manifestaciones de categorías protegibles íntimamente relacionadas con aquel, entre las que destacan el derecho a la estabilidad laboral de los servidores públicos.

⁴⁴⁵ LOPEZ GUERRA, Luis, y otros, *Derecho Constitucional Volumen I El Ordenamiento Constitucional. Derechos y deberes de los ciudadanos*, 8ª edición, Valencia, España, Editorial Tirant Lo Blanch, 2010, pp. 382-383. Dicho autor sostiene que los derechos sociales tiene como función la satisfacción de las necesidades básicas para todos, lo que implica que la actividad del Estado se vea en la necesidad de prestar servicios a sus ciudadanos para mejorar sus condiciones de vida.

derecho social no se puede considerar un derecho social tipo⁴⁴⁶, tomando en cuenta que no tiene el carácter de ser un derecho de prestación, ya que el Estado no lo ha dotado de una fuerza normativa y de un sistema de garantías en comparación con el resto de derechos constitucionales. No es posible dejar de señalar que los efectos que la seguridad social proyectada, en su esfera jurídica, constituyen una categoría de naturaleza compleja, en virtud de que constituye un derecho como una obligación, es decir que los sujetos que se encuentran protegidos no tienen la facultad de decidir si se integran o no al sistema de seguridad social, sino que para una mejor manera de protección de sus intereses, de la constitución misma se infiere que deben integrarse, de tal modo que el salario puede retenerse por obligaciones de seguridad social, según lo señalado en el Art. 38 N° 3° CN⁴⁴⁷.

La Constitución en relación a la naturaleza jurídica de la seguridad social ha señalado en el Art. 50 incs. 1° y 2° CN. *“que la seguridad social constituye un servicio público de carácter obligatorio. La ley regulará sus alcances, extensión y forma. Dicho servicio será prestado por una o varias instituciones, las que deberán guardar entre sí la adecuada coordinación para asegurar una buena política de protección social, en forma especializada y con óptima utilización de los recursos”*. Es el conjunto de medidas adoptadas por el Estado para garantizar a todas las personas los servicios médicos, económicos de subsistencia, en los casos de pérdida de reducción importante de sus ingresos causados por situaciones ajenas a su voluntad. Es decir que la naturaleza jurídica de la seguridad social es la de ser un servicio público, obligatorio que debe ser prestado por una o varias instituciones coordinadas por el Estado, para que exista una buena política de protección social.

⁴⁴⁶ Sentencia de Inconstitucionalidad, emitida por la SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia N° 26-2006, de fecha doce de marzo del año 2007, Considerando IV, P. 7. La sala ha sostenido que la Constitución incluye dentro del catálogo de derechos fundamentales cierto tipo de derechos como derechos, económicos, sociales y culturales, la que se origina en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 19 –XII-1966, contraponiéndole los derechos individuales, habiéndose reconocido estos en la Constitución de 1950, que retoma el modelo del Estado Social de Derecho. Se ha sostenido que existen diferencias estructurales entre los derechos individuales y sociales, en el sentido que los primeros solo exigirían abstención del Estado, en cambio los segundos demandan la intervención del Estado, lo cual no es absoluto ya que los primeros en algunas ocasiones demandan un rol activo del estado, en igual sentido algunos de los derechos sociales lo que requieren del Estado es su no intromisión.

⁴⁴⁷ Art. 38 N° 3° Cn. Dicha disposición establece que *“El salario y las prestaciones sociales, en la cuantía que determine la ley, son inembargables y no se pueden compensar ni retener, salvo por obligaciones alimenticias, también pueden retenerse por obligaciones de seguridad social, cuotas sindicales o impuestos. Son inembargables los instrumentos de labor de los trabajadores”*.

Dentro de las facetas del derecho al trabajo reconocido en La Constitución salvadoreña en el Art. 2 Al respecto LUIS MARÍA DÍEZ PICAZO⁴⁴⁸ autor español refiere que el bien jurídico protegido por este derecho es la vida activa, entendida esta como el despliegue de las propias energías particulares a fin de producir patrimonios y servicios de toda índole, tanto para generar su propio sustento como para el desarrollo de su propia personalidad, así mismo ha señalado que en este derecho se incluyen dos aspectos importantes a saber una previsión de remuneración suficiente y una prohibición de discriminación por razón de sexo⁴⁴⁹. En cuanto a la previsión de una remuneración suficiente tiene que ver con el hecho que el trabajo es, primordialmente el medio normal de ganarse el sustento todo individuo, de ahí la necesidad del Estado de fijar un salario mínimo. En relación a la prohibición de discriminación laboral por razón de sexo se deben señalar tres aspectos importantes:

Como primer aspecto, se establece la prohibición absoluta, es decir no se admite ninguna excepción; por ejemplo, cuando un hombre y una mujer realizan el mismo trabajo, no se debe hacer ninguna distinción entre ellos, por lo que deben ser tratados y remunerados de la misma manera. Dicho autor refiere que el carácter absoluto de esta prohibición se encuentra consagrado en el principio de igualdad de retribución entre trabajadores y trabajadoras para un mismo trabajo o para un trabajo de semejante valor. Como segundo aspecto, se refiere a la no discriminación laboral por razón de la edad, es decir que laboralmente no se puede discriminar a nadie por la edad; el tercer y último aspecto es el que se desprende de todo lo antes apuntado, pues trata de que el derecho al trabajo en su vertiente de prohibición de discriminación laboral, se expande hasta en las relaciones entre los individuos, es decir, si el trabajador se siente discriminado, esta acción puede afectar negativamente en su autoestima, la cual es exteriorizada a su entorno social. El derecho a la igualdad, se encuentra regulado en el Art. 3 CN, derecho que también se encuentra protegido a nivel internacional entre los cuales se encuentran la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y

⁴⁴⁸ DÍEZ PICAZO, Luis María, *Sistema de Derechos Fundamentales*, 3ª edición, España, Editorial Aranzadi, SA 2008, p 511. Seguridad Social significa una ruptura de una ideología liberal mucho mas intensa, ya que no es solo responsabilidad del individuo su bienestar si no que corresponde directamente a la actividad estatal la articulación de los sistemas de seguridad social, así este derecho no posee un carácter absoluto y su actividad depende de las circunstancias económicas y factores políticos económicos refiriéndose a la población en general.

⁴⁴⁹ DÍEZ PICAZO, Luis María, *op., cit.*, p. 514. Es importante destacar que por ser un derecho de rango constitucional, esta no discriminación debe abarcar aun en el campo de las relaciones interpersonales de los individuos en sus lugares de trabajo.

Políticos. Esta igualdad no debe entenderse meramente formal, sino que debe ser real y efectiva, es decir que a las personas se deben tratar en contextos de igualdad⁴⁵⁰ y sin discriminación de ninguna índole.

Se ha afirmado en jurisprudencia sostenida por la SALA DE LO CONSTITUCIONAL⁴⁵¹, que el trabajo, en términos generales es una actividad que consiste en la aplicación de facultades humanas para la producción de medios y condiciones de vida. Y refiere que el Constituyente al establecer que el trabajo es una función social, señala que no se trata de una actividad egoísta, encaminada exclusivamente al lucro o beneficio particular, sino que al mismo tiempo proporciona medios de subsistencia al individuo, con ello se contribuye al bienestar general. Razón por la cual el Estado no puede descuidar ni desatenderse de las relaciones de trabajo, la cual deberá armonizarse con la libertad de trabajo y contratación. Debiendo en todo caso elaborar una política que favorezca al empleo de todas las personas, destacando que de acuerdo al constituyente el trabajo tiene como finalidad principal la de asegurar a la persona que lo ejecuta, así como a su familia, las condiciones económicas para llevar una existencia digna. Significa entonces que si es un trabajo que no proporciona al individuo una remuneración suficiente para satisfacer las necesidades básicas y las de su grupo familiar es contraria al ideal de la Constitución.

Respecto al contenido del derecho al trabajo, en España el Tribunal Constitucional ha interpretado que este derecho no se agota en la libertad de trabajar; supone también el derecho a un puesto de

⁴⁵⁰ Sentencia de Amparo, emitida por la SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia N° 644- 2003, de fecha 8 de marzo de 2005, Líneas y Criterios Jurisprudenciales Sala de lo Constitucional Corte Suprema de Justicia, 2005, p. 100. En ocasiones la igualdad aparece como exigencia de equiparación; de forma tal que se da un trato igual a circunstancias o situaciones no idénticas que, sin embargo, se estima deben considerarse irrelevantes para el disfrute o ejercicio de determinados derechos o para la aplicación de una misma disposición. En esta esfera, lo que importa al llevar a cabo cualquier juicio de equiparación es establecer el criterio de relevancia a tenor del cual se van a considerar los datos como esenciales o irrelevantes para predicar la igualdad entre situaciones o personas distintas. Por otra parte, la igualdad puede presentarse en la exigencia de diferenciación, es decir, en el trato diferenciado de circunstancias o situaciones aparentemente semejantes, pero que requieren una regulación jurídica distinta. Esa exigencia de la diferenciación entraña el no considerar la igualdad en sentido estático, sino dinámico, por tanto en cualquier realidad que deba ser normada coexisten una serie de igualdades y desigualdades que no pueden ser eludidas.

⁴⁵¹ Sentencia de Inconstitucionalidad, SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia N°26-2006, de fecha 12 de marzo de 2007, Considerando IV, pp. 8-9. Es decir que el trabajo como función social, no es únicamente de beneficio particular sino que le proporciona al trabajador medios de subsistencia, para el y su grupo familiar, logrando con ello el Estado el bienestar social en general, motivo por el cual él Estado debe elaborar una política que favorezca al empleo de las personas, tomando en cuenta que la finalidad principal del trabajo es asegurar a la persona que lo realiza, así como también a su familia una vida digna.

trabajo y como tal presenta un doble aspecto: individual y colectivo, el primero se concreta en el igual derecho de todos a un determinado puesto de trabajo si cumplen los requisitos necesarios de capacitación y en el derecho a la continuidad o estabilidad laboral, es decir a no ser despedido sino existe una justa causa. Desde el punto de vista colectivo este implica, además un mandato a los poderes públicos para que lleven a cabo una política de pleno empleo⁴⁵². Como derecho constitucionalmente reconocido y encontrarse dentro de los derechos de naturaleza social el Estado debe velar por que generen fuentes de trabajo que permitan al individuo optar a un trabajo en el que se le garanticen condiciones de igualdad frente a los demás que se encuentran realizando la misma actividad, sin ningún tipo de discriminación. Y por otra lo colectivo que implica la obligación del Estado de desarrollar políticas que permitan las opciones de empleos a los individuos en la sociedad. De ahí que el salario como parte integrante del trabajo su naturaleza es social y por ello está considerado como derecho de prestación, los que implican una actitud activa del poder público, que debe llevar a cabo las acciones oportunas para hacerlos efectivos⁴⁵³.

5. INEMBARGABILIDAD DEL SALARIO Y SU FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL

El embargo es señalado como aquella actividad procesal por la que se individualizan bienes o derechos del deudor y que a su vez los sujeta al proceso de ejecución, su objeto principal es proporcionar una cantidad de dinero o elementos susceptibles de convertirse en dinero a través de un proceso de realización o de ejecución de la sentencia⁴⁵⁴. En ese sentido, y en contraposición a ello se sitúa la inembargabilidad en los bienes del ejecutado.

⁴⁵² LOPEZ GUERRA, Luis, y otros, *op., cit.* p. 368. En lo que respecta a nuestro ordenamiento jurídico, el numeral 11° del Art. 38 de la Constitución, establece como obligación de todo patrono que despida injustificadamente a un trabajador, indemnizarlo conforme a la ley.

⁴⁵³ LOPEZ GUERRA, Luis, y otros, *op., cit.*, 124. Por su naturaleza los derechos constitucionales se dividen en derechos de libertad y derechos de prestación, esta distinción no implica una disociación total y absoluta entre los dos, ya que en ambos prevalece el elemento de abstención o de acción, del poder público siempre ambos tipos integran también el elemento contrario, así en los derechos de prestación, una vez otorgados el poder público ha de permitir su libre disfrute, por el contrario en los derechos de libertad aunque la abstención sea la actitud que fundamentalmente debe de desarrollar también se exige e menudo las prestaciones complementarias para hacer posible su disfrute.

⁴⁵⁴ CACHON CADENAS, Manuel Jesús, *op., cit.*, pp. 103-104. Refiere este autor que “*la embargabilidad de un bien consiste en la posibilidad de embargarlo, o en su idoneidad para ser objeto de la traba, o que son embargables los bienes susceptibles de embargo, o idóneos para ser trabados, equivale a formular afirmaciones demasiado indeterminadas, cuando no tautológicas*”.

En cuanto a la Inembargabilidad⁴⁵⁵ del salario, la Constitución de la República, ha establecido como norma fundamental la protección jurídica al salario, en la cual estipula que todo trabajador tiene derecho a devengar un salario mínimo según lo establecido en el Art. 38 N° 2° CN. Entendiéndose por salario mínimo la retribución que garantice al trabajador y a su grupo familiar la satisfacción de sus necesidades básicas en lo material, moral y cultural. Así el numeral 3° del citado artículo, señala que “*el salario y las prestaciones sociales, en la cuantía que determine la ley son inembargables y no se puede compensar ni retener, salvo por obligaciones alimenticias...*”. Es decir que la Inembargabilidad del salario se encuentra contemplada como una garantía de rango constitucional, para garantizar que toda persona tenga condiciones económicas mínimas para poder optar a una calidad de vida digna, teniendo el Estado la obligación de crear leyes que garanticen estos derechos⁴⁵⁶. Siendo este el fundamento constitucional que sirve de base a la ley secundaria para regular y definir cuál será la cuantía inembargable, debiéndose basar esta para su determinación en las necesidades básicas del trabajador y su grupo familiar y además en la realidad cambiante en la que se desenvuelve el individuo en la sociedad.

Esa inembargabilidad⁴⁵⁷ tiene como límites la de no llevar al extremo de sacrificar el mínimo vital del deudor, privándole de los medios indispensables para la realización de sus fines personales, así como la protección de la familia, el mantenimiento de la salud y el uso de la vivienda digna⁴⁵⁸. En

⁴⁵⁵ Sentencia Definitiva, emitida por la CAMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, con Referencia 168-EMA-06, de fecha 13 de diciembre de 2006, Argumentaciones y Motivaciones Judiciales de Cámaras de lo Civil, año 2006, 1ª edición, Corte Suprema de Justicia, San Salvador, El Salvador, año 2009, Centro de Documentación Judicial, p. 149. “*...La inembargabilidad consiste en la calidad del bien que no puede ser embargado en el patrimonio de una persona por sus acreedores, sea en virtud de la ley o por una convención o de disposición testamentaria...*”.

⁴⁵⁶ CHICAS, Francisco y otros, *Justicia Laboral y Derechos Humanos en El Salvador*, San Salvador, El Salvador, Editorial Talleres Gráficos UCA, 2010, p. 59. El CPCM establece que una porción del salario no es embargable con el objeto de garantizar que el trabajador, tenga una suma suficiente para su subsistencia y la de su familia.

⁴⁵⁷ CACHON CADENAS, *op. cit.*, p. 105. Para este autor la Inembargabilidad ha sido concebida como la simple carencia o falta de embargabilidad, con lo que aquella palabra recibe su propio significado. Refiere que esta postura permite efectuar la clasificación de los diversos tipos de embargabilidad de forma paralela, es decir utilizando los mismos criterios.

⁴⁵⁸ El embargo es una medida porcentual, es decir, que no recae sobre el total de bienes del deudor (específicamente sobre el salario), ya que la ley establece que al deudor se le debe de garantizar un piso, sobre el cual pueda tener las condiciones de subsistencia necesarias para él y su familia. Por tanto, esa parcialidad expresada en un porcentaje de embargo, se ciñe en el contexto de las condiciones de supervivencia humana, y que constitucionalmente esta tutelado por medio de los principios de la dignidad humana, fuera de ello nada puede ser procedente, ya que iría en detrimento de las bases sobre las cuales se cimiento el Estado Constitucional de Derecho de la República de El Salvador.

virtud de que estos son los medios necesarios para la subsistencia del ejecutado y de sus dependientes.

Sobre la Inembargabilidad del salario también el Código de Trabajo se ha referido en su Art. 133 que establece que el salario mínimo es inembargable excepto por cuota alimenticia. En lo que exceda del salario mínimo, la remuneración se podrá embargar hasta en un veinte por ciento para satisfacer las necesidades normales de la familia, del hogar del trabajador en sus diferentes entornos, tanto material, moral como cultural, tal como se ha relacionado en el precepto constitucional citado⁴⁵⁹. Es así que el salario por cumplir la característica, de ser necesario para la vida de cada persona, está bajo protección constitucional, y no puede nadie retenerle el salario mínimo en concepto de embargo, aunque haya una entidad a la que el trabajador le deba cierta cantidad de dinero, pues es un derecho irrenunciable como lo advierte el Art. 52 CN⁴⁶⁰, exponiendo que los derechos consagrados en favor de los trabajadores son irrenunciables⁴⁶¹; ya que al no garantizarle esta retribución económica al trabajador es vulnerarle su calidad de vida, incluso limitando sus

⁴⁵⁹ Art. 38 CN. N° 2° “...*Todo trabajador tiene derecho a devengar un salario mínimo que se fijará periódicamente. Para fijar este salario se entenderá sobre todo al costo de la vida, a la índole de la labor, a los diferentes sistemas de remuneración, a las distintas zonas de producción y a otros criterios similares. Este Salario deberá ser suficiente para satisfacer las necesidades normales del hogar del trabajador en el orden material, moral y cultural. En los trabajos a destajo, por ajuste o precio alzado, es obligatorio asegurar el salario mínimo por jornada de trabajo. N° 3° El salario y las prestaciones sociales, en la cuantía que determine la ley, son inembargables y no se pueden compensar ni retener, salvo por obligaciones alimenticias. También pueden retener por obligaciones de seguridad social, cuotas sindicales o impuestos. Son inembargables los instrumentos de labor de los trabajadores; N° 4° El salario debe pagarse en moneda de curso legal. El salario y las prestaciones sociales constituyen créditos privilegiados en relación con los demás créditos que puedan existir contra el patrono...*”. La Constitución establece que todo trabajador tiene derecho a devengar un salario mínimo, el cual será determinado por el Consejo Nacional de Salario Mínimo, Asimismo cabe mencionar que doctrinariamente el salario mínimo se ha definido como aquel que atendiendo a las condiciones de cada región, es el suficiente para satisfacer las necesidades normales de vida del trabajador y su familia, debiéndose tomar en cuenta para su fijación el costo de la vida, la labor que se realiza, los diferentes sistemas de remuneración y las diferentes zonas de producción.

⁴⁶⁰ Art. 52 CN. “*Los derechos consagrados a favor de los trabajadores son irrenunciables. La enumeración de los derechos de y beneficios a que este capítulo se refiere, no excluye otros que se deriven de los principios de justicia social*”. La constitución estipula que el derecho al salario entre otros, es irrenunciable y a su vez le prohíbe al trabajador que renuncie a este, esta prohibición responde a la naturaleza misma de tutela, de protección, de las leyes laborales, es decir el Estado limita jurídicamente la libre disponibilidad de los bienes que le corresponden al trabajador, de ahí que aunque renuncie a éste, esa renuncia es nula, porque por ley no puede renunciar. En este mismo sentido puede Vid. DÁVALOS, José, *Derechos de Los Menores Trabajadores*, 2ª edición, México D.F., Editorial Universidad Nacional Autónoma de México, 2001, pp. 6 y ss.

⁴⁶¹ GUERRÓN AYALA, Santiago, *Flexibilidad Laboral en El Ecuador*, Quito, Ecuador, Editorial Abya Yala, 2003, p. 25. Por irrenunciabilidad debe de entenderse, aquella limitación a la autonomía de la voluntad, la cual es de orden público, que busca evitar que un trabajador se despoje voluntariamente de uno o más de sus derechos laborales, en especial los nacidos en la protección mínima de los derechos de los trabajadores, y máxime cuando son reconocidos por la Carta Magna.

necesidades básicas como persona en su conjunto con el grupo familiar, de ahí que el legislador hace una discriminación positiva para poder beneficiar al trabajador con esta protección de que se resguarde su salario mínimo, para que pueda gozar de las necesidades básicas, respetándose así su calidad de vida. Y siendo que la realidad es cambiante, y que por ende el entorno social difiere con el tiempo, así como las necesidades que debe suplir, inmerso en esa realidad; razones por las cuales, se debe fijar un salario mínimo periódicamente, tomando en cuenta el alto costo de la vida, la índole de la labor, los diferentes sistemas de remuneración, las distintas zonas de producción entre otros, debiendo en todo caso ser el salario suficiente para ello.

Es de señalar que el artículo 38 N° 3° CN, al referirse a la inembargabilidad del salario, ha establecido una excepción, cuando se trate de obligaciones alimenticias, es decir que en el caso de tratarse de alimentos si es permitido por la Constitución que se pueda embargar el salario mínimo. El Código de Familia⁴⁶² en el artículo 247 estipula que *“Son alimentos las prestaciones que permiten satisfacer las necesidades de sustento, habitación, vestido, conservación de la salud y educación del alimentario.”* Así mismo el Artículo 211 C.F., ha señalado que quienes están obligados a velar por la crianza de los hijos son los padres de estos, estableciendo que: *“el padre y la madre deberán criar a sus hijos con esmero; proporcionarles un hogar estable, alimentos adecuados y proveerlos de todo lo necesario para el desarrollo normal de su personalidad, hasta que cumplan su mayoría de edad. En la función de cuidado debe tenerse en cuenta las capacidades, aptitudes e inclinaciones del hijo...”*. Es decir que es a los padres a quien corresponde dar alimentos a los hijos, debiendo velar en todo momento por que a estos no les falten, pudiéndose en todo caso exigirles que los cumplan ante el incumplimiento de tal obligación para con los hijos.

Al respecto en el ámbito internacional también se ha regulado en la Convención sobre los Derechos del Niño⁴⁶³ al establecer en el Art. 18 “1. Los Estados Partes pondrán el máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño. Incumbirá a los padres o, en su caso, a los representantes legales la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su

⁴⁶² CÓDIGO DE FAMILIA D.L. N° 677, del 11 de octubre de 1993, D.O. N° 231, Tomo 321, publicado el 13 de diciembre de 1993.

⁴⁶³ CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO, Ratificada por El Salvador, según Decreto Legislativo No. 487, del 27 de abril de 1990, publicado en el D.O. No. 108 de fecha 09 de mayo de 1990.

preocupación fundamental será el interés superior del niño.” Se advierte entonces, que dada la importancia que reviste la obligación de los padres de dar alimentos a los hijos e hijas, es esta la que justifica la posibilidad de embargar el salario mínimo de los padres, pues está por encima el interés superior del menor, dado que prevalece satisfacer primero las necesidades de los niños y niñas que las propias del padre o la madre. De ahí la regulación que de la misma se hace a nivel internacional. Según la jurisprudencia sostenida por sentencia emitida por la Cámara de Familia de la Sección del Centro San Salvador, de las quince horas y treinta minutos del día dieciocho de febrero de mil novecientos noventa y siete, con referencia 15-97, ha sostenido que: *“en materia de prestaciones alimenticias, siguiendo el principio constitucional, el legislador lo desarrolló en forma más amplia y lo protegió totalmente, en el expresado precepto cuando dice: “sin tomar en cuenta las restricciones que sobre embargabilidad establezcan otras leyes”. Lo anterior significa que las restricciones o limitaciones que el Código de Trabajo enumera, no tienen validez en cuanto a pensiones alimenticias ordenadas por autoridad competente, aunque pueden tener vigencia en otra clase de obligaciones, por ejemplo las contractuales, comerciales, fiscales o de otra índole. Además las disposiciones laborales, también quedaron tácitamente derogadas conforme al Art. 403 Inc. 2º C. F.”* Quiere decir entonces, que el Juez de Familia según las disposiciones citadas no tiene restricciones, para ordenar el embargo del salario mínimo ya que constitucionalmente se encuentra permitido y así lo ha regulado tanto la ley secundaria, como la normativa internacional.

En ese orden de ideas la Ley secundaria, específicamente en el Art. 621 CPCM, enumera una serie de bienes que son inembargables⁴⁶⁴ tales como:

A) Los bienes y derechos declarados inalienables⁴⁶⁵. Es decir, aquellos bienes que no son transferibles en su dominio⁴⁶⁶, así como los que carezcan de contenido patrimonial, entre ellos se

⁴⁶⁴ Art. 621 CPCM. Bienes Inembargables. *“Se consideran bienes inembargables los siguientes: 1º Los bienes y derechos declarados inalienables, así como los que carezcan de contenido patrimonial. Se podrán embargar, no obstante, los accesorios alimentos con independencia del principal; 2º Los bienes y cantidades expresamente declarados inembargables por alguna disposición legal por Tratado Internacional; 3º El mobiliario de la casa, así como las ropas del ejecutado y de su familia; 4º Los libros e instrumentos necesarios para el ejercicio de la profesión, arte u oficio a que se dedique el ejecutado; 5º En general, aquellos bienes como alimentos, combustible y otros que, a juicio del tribunal, resulten indispensables para que el ejecutado y las personas que de él dependan atender a su subsistencia con razonable dignidad; 6º Los destinados al culto de las confesiones religiosas legalmente establecidas; 7º Los que por su naturaleza, a criterio del juez, sean de valor inferior al de los gastos necesarios para su realización”.*

⁴⁶⁵ Sentencia emitida por la CAMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCION DEL CENTRO, con referencia N° 69-O-06, Argumentaciones y Motivaciones Judiciales de Cámaras de lo Civil,

pueden mencionar los de la personalidad, como el derecho a la vida, a la integridad física, al nombre de la persona física, a la libertad, al honor a la intimidad, a la propia imagen, al secreto de las comunicaciones, entre otros⁴⁶⁷.

B) Los bienes y cantidades expresamente declarados inembargables por alguna disposición legal o por Tratado Internacional. Se protegen por ser de interés público, entre ellos los bienes del Estado, Instituciones Autónomas, Municipalidades, las propiedades catalogadas inembargables, los destinados al uso público, como los caminos, canales, ríos, torrentes, puertos, y puentes constituidos por el Estado, las riberas, playas⁴⁶⁸. Así el Art. 1488⁴⁶⁹ del Código Civil de El Salvador, enumera una serie de bienes inembargables.

C) El mobiliario de la casa, así como las ropas del ejecutado y de su familia. Estos no se pueden embargar por razones de interés social o humanitario, garantizando con ello que el ejecutado y las

Año 2006, Corte Suprema de Justicia, San Salvador, El Salvador, 2009, pp. 114-115. Ha señalado que la inalienabilidad como característica de los bienes nacionales debe entenderse como las cosas que no se pueden enajenar, esta característica es consecuencia de la necesidad de mantener íntegra la finalidad de la misma, es decir son bienes que se encuentran fuera del comercio de los hombres por disposición expresa de la ley, por acuerdo entre vivos o por disposición de última voluntad

⁴⁶⁶ LEYVA GARCÍA, Eugenio Jaime, *Importaciones y Exportaciones*, 2ª edición, México, Editorial Empresa Líder, 2004, p. 49. Son bienes inalienables, aquellos que no pueden ser transferidos en su dominio.

⁴⁶⁷ GIMENO SENDRA, Vicente y otros, *Derecho Procesal...*, op., cit. p. 502. De esta inalienabilidad puede extraerse la situación que ante el menoscabo o lesión de estos bienes pueda dar lugar al resarcimiento de daños, que normalmente se traduce en una suma de dinero, entonces embargable total o parcialmente, es decir, que ante la vulneración de alguno de estos bienes jurídicos protegidos se pueda dar lugar al establecimiento de indemnizaciones, ya sea por la muerte, por lesiones o por daños al honor o a la propia imagen.

⁴⁶⁸ *Ibidem*. En cuanto al dominio público, se deduce que este corresponde privativamente al Estado sobre los bienes, que sin pertenecer al uso común, se encuentran destinados a un servicio público o al fomento de la riqueza nacional. En ese sentido, los bienes de uso o dominio público, no pueden ejecutarse forzosamente, al haber sido declarados inalienables, por tal motivo el Código Civil Salvadoreño en su art. 1488 enumera los bienes inembargables, como lo son los bienes comunales y de dominio público, teniendo como referente los principios de inalienabilidad, imprescriptibilidad e Inembargabilidad, así como también su desafectación. Cabe señalar que la remisión que dicha disposición hace al artículo 118 de la “Constitución Política” queda obsoleta pues ya no se llama Constitución Política sino que Constitución de La República y actualmente se encuentra contemplado en el artículo 223 CN.

⁴⁶⁹ Art. 1488 CC. Esta disposición legal enumera una serie de bienes, derechos y acciones, que son inembargable, es decir están excluidos de ser embargados, algunos de ellos están protegidos por la naturaleza de los mismos así por ejemplo enumera la ropa, la cama, pensiones alimenticias, los instrumentos de trabajo entre otros, los que también se encuentran estipulados en el Art. 621 CPCM. Con dicha regulación el legislador pretende garantizar que algunos objetos y bienes que le sirven a la persona para su subsistencia de los cuales no puede ser despojado de ellos, para que mantenga una calidad de vida digna.

personas que de él dependan puedan atender con razonable dignidad su subsistencia⁴⁷⁰. Al mismo se refiere el Art. 1488 N° 2° CC, el que señala más específicamente lo que debe entenderse por inembargable estipulando el lecho del deudor, el de su mujer, los de sus hijos que viven con él y a sus expensas y la ropa necesaria para el abrigo de todas estas personas. Garantizándose con ello que no les falte la vestimenta para no desmejorar su calidad de vida.

D) Los libros e instrumentos necesarios para el ejercicio de la profesión, arte u oficio a que se dedique el ejecutado. Están excluidos de ser embargados todos los libros e instrumentos que le sirven al demandado para realizar su actividad productiva. Porque de ser embargado se daría una enorme violación al derecho al trabajo por ser una garantía de rango constitucional estipulada en el Art. 38 N° 3° CN. Y también al precepto consignado en el Art. 137 CT. el que señala que las herramientas de trabajo son inembargables. A la luz de dichas disposiciones legales no es posible embargar los utensilios de trabajo del trabajador, porque ello atentaría contra su propia subsistencia y a su vez porque ello le dificultaría aun más la satisfacción de los propios créditos que en su contra tenga. Dentro de estos instrumentos se pueden mencionar dependiendo de la profesión que ejerzan utensilios, herramientas, instrumentos, aparatos, maquinas, mobiliario de oficina entre otros. Así mismo esta prohibición se encuentra regulada en el Art. 1488 N° 3°, 4° 6° del CC, al estipular que los instrumentos y muebles destinados a la profesión del deudor⁴⁷¹ que sean indispensables para el ejercicio de ella, así como los libros en general relativos a conocimientos de la facultad que él ejerce; Las maquinas e instrumentos de que sirve el deudor para la enseñanza de alguna ciencia o arte; los utensilios del deudor artesano o trabajador del campo, necesarios para su trabajo individual, y los frutos de labranza antes de ser entrojados, respectivamente.

⁴⁷⁰ GIMENO SENDRA, Vicente y otros, *op., cit.* p. 505. La protección que de estos bienes se hace es para garantizar al trabajador que el mobiliario de su casa o habitación no estén sujetos a embargo para que pueda cubrir sus necesidades y las de su hogar.

⁴⁷¹ Sentencia de Amparo, emitida por la SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia N° 939-2002, de fecha 25 de mayo de 2004, líneas y Criterios Jurisprudenciales de la Sala de lo Constitucional, Corte Suprema de Justicia, San Salvador, El Salvador, 2004, p. 219. Se señala que el derecho al trabajo contemplado en el Art. 2 de la Constitución, debe entenderse en un sentido amplio, es decir como una protección jurídica a toda la actividad humana encaminada a la producción de bienes o a la prestación de servicios, es decir que la constitución le reconoce a toda persona la posibilidad de realizar cualquier actividad lícita que le permita satisfacer, no sólo una necesidad personal, sino que también la del conglomerado social, consecuentemente el Estado debe velar para que se le garantice ese derecho. Dentro de esa tutela el Estado debe favorecer al trabajador, para que pueda realizar su actividad laboral de ahí que no sea permitido que se le embarguen sus instrumentos de trabajo.

E) Todos aquellos bienes como alimentos, combustible y otros que, a juicio del tribunal, resulten indispensables para el ejecutado y las personas que de él dependen puedan atender a su subsistencia con razonable dignidad. El legislador también ha señalado en el Art. 1488 N° 7° CC Los artículos de alimento y combustible que existan en poder del deudor, hasta concurrencia de lo necesario para el consumo de la familia durante un mes, no obstante es de señalar que el legislador al regular en el Art. 621 CPCM, ha sido más amplio al no determinar un límite, siendo una facultad que el juez tendrá que valorar para determinar si es o no embargable. Es decir que esta es una potestad amplia que queda a discreción del juez calificar cada vez que el ejecutor de embargos, embargue bienes del demandado determinar si los mismos se pueden considerar de subsistencia para garantizar el derecho a una vida dignidad al demandado y a su grupo familiar.

F) Los destinados al culto de las confesiones religiosas legalmente establecidas, tales como: los altares, los confesionarios, los utensilios utilizados para los rituales religiosos, las biblias, la vestimenta sacerdotal, entre otros, que son de necesidad para llevarse a cabo el culto religioso, la que a su vez se protege por ser un derecho de nivel constitucional por estar garantizada la libertad de religión⁴⁷² en forma individual como colectiva.

G) Los que por su naturaleza, a criterio del juez, sean de valor inferior al de los gastos necesarios para su realización. Estos son otros de los bienes que también quedan a discreción del juez, establecer si son o no embargables, por lo que para determinar si están o no sujetos a embargo se deberá tomar en cuenta el valor de los mismos, ya que en el caso de que sean más los gastos que se pueda generar para la traba del embargo; que el valor del mismo bien embargado, estos no podrán ser embargados, dado que es lógico que se embargue un bien con el que se pueda cubrir la deuda, puesto que si no cubre el monto de lo adeudado implicaría un gasto mayor para el demandante ya que es este el que paga los honorarios del ejecutor inicialmente, mientras no se ejecuta la sentencia, pues al momento de liquidar todos los gastos causados para la recuperación del crédito judicialmente al final son trasladados al deudor, los que en el proceso en la fase de

⁴⁷² Art. 25 CN, mediante esta disposición se garantiza la libertad de religión, esta libertad tiene dos aspectos a señalar respecto al sujeto activo del mismo así se puede decir que es individual y colectiva ya que se respeta la creencia religiosa de la persona y también en forma grupal, garantizándose el mismo no permitiendo que objetos religiosos sean embargados.

ejecución al momento de liquidar se calculan conforme el Arancel Judicial⁴⁷³. Cabe señalar que en la práctica el pago de los honorarios del ejecutor de embargos no es conforme al Arancel Judicial, ya que los mismos son pactados entre las partes, en virtud que dicho arancel no es acorde al valor real de los gastos en que incurre el ejecutor de embargo al diligenciar el embargo, puesto que conforme a éste el pago es por la cantidad de diez colones o su equivalente a un dólar con catorce centavos de dólar de los Estados Unidos de América (\$ 1.14). Pero es de señalar que en la práctica el juez en la liquidación que se realiza en sede judicial, se hace bajo la base de diez colones es decir de \$ 1.14.

Por otra parte, el Art. 622 CPCM⁴⁷⁴, desarrolla el precepto Constitucional de la inembargabilidad del salario. Así, establece que son inembargables los dos salarios mínimos urbanos, más altos vigentes, que en este caso corresponde al salario mínimo del trabajador del comercio y servicios, que laboren en cualquier lugar de la República, el cual es de siete punto setenta y siete de dólar de los Estados Unidos de América \$7.77 diarios por jornada ordinaria de trabajo diurno, equivalente a cero punto nueve siete uno de dólar de los Estados Unidos de América \$0.971 la hora, vigente a partir del día uno de julio del año dos mil trece, el cual a su vez a partir del día uno de enero del año dos mil catorce, los trabajadores devengarán ocho dólares de los Estados Unidos de América con ocho centavos \$8.08, equivalente a uno punto cero uno de dólar \$1.01 la hora. Y a partir del día uno de enero del año dos mil quince, devengarán ocho dólares de los estados Unidos de América y treinta y nueve centavos \$8.39, equivalente a uno punto cero cuarenta y nueve de dólar de los Estados Unidos de América \$1.049 la hora. Según el Decreto Ejecutivo 104 que regula las tarifas de salario mínimo de los trabajadores del sector privado⁴⁷⁵. Tarifa que según dicho decreto aumentará gradualmente cada año, como antes se ha relacionado.

⁴⁷³ ARANCEL JUDICIAL, D.L. S/N, del 14 de marzo de 1906, D.O: N° 113, Tomo 60, del 16 de mayo de 1906. Art. 53 “Los ejecutores de embargos cobrarán, por todas las diligencias que practiquen en los juicios escritos, diez colones;...Si salieran de la población, se les abonará el leguaje a razón de dos colones cincuenta centavos por legua, solamente de ida”.

⁴⁷⁴ Art. 622 CPCM. Embargo de salarios. “También es inembargable el salario, sueldo, pensión, retribución o su equivalente, en cuanto no exceda de dos salarios mínimos, urbanos, más altos vigentes. Sobre las cantidades percibidas en tales conceptos que excedan de dicha cuantía se podrá trabar de acuerdo con la siguiente proporción: - Un cinco por ciento para la primera cuantía adicional hasta que suponga el importe del doble del salario mínimo; - Un diez por ciento para la cuantía adicional hasta el importe equivalente a un tercer salario mínimo; - un quince por ciento para la cuantía adicional hasta el importe equivalente a un cuarto salario mínimo; - un veinte por ciento para la cuantía adicional hasta el importe equivalente a un quinto salario mínimo, - un veinticinco por ciento para las cantidades que excedan de esta suma”.

⁴⁷⁵ DECRETO EJECUTIVO RELATIVO A LAS TARIFAS DE SALARIO MÍNIMOS PARA LOS TRABAJADORES DEL COMERCIO Y SERVICIOS, INDUSTRIA, MAQUILA TEXTIL Y

Esa protección persigue garantizar al trabajador una mejor calidad de vida y que este pueda satisfacer sus necesidades básicas y normales del hogar, en el orden material, moral y cultural; es decir para garantizar el pleno desarrollo de la personalidad humana. Al establecer el legislador que el embargo puede recaer en el salario del trabajador, pero siempre y cuando recaiga arriba de la cuantía inembargable, el que recaerá en forma gradual y proporcional dependiendo de la capacidad económica del trabajador, tal como lo establece el artículo 622⁴⁷⁶ del CPCM. Asimismo se regula en forma más clara y precisa la forma en que éste debe diligenciarse, estableciendo los límites y requisitos que se deben cumplir, para garantizar su legalidad y evitar que se genere una nulidad, según lo regulado en el artículo 623⁴⁷⁷ del CPCM. Regulación que es más garantista, incluso que lo establecido en el Art. 133 del CT⁴⁷⁸. Dado que este artículo establece que el salario mínimo es inembargable a excepción que se trate de cuota alimenticia, estipulando a su vez que en lo que exceda del salario mínimo, si se podrá embargar hasta en un veinte por ciento.

El CT establece que se puede embargar el veinte por ciento sobre el excedente del salario mínimo, no obstante el CPCM también ha señalado que son inembargable los dos salarios mínimos y su aplicación es gradual y proporcional al salario que devengue el trabajador, al respecto cabe señalar que la norma que mejor garantiza la inembargabilidad del salario en las diferentes materias del derecho en El Salvador, es la contemplada en el artículo 622 CPCM, en virtud de que esta se encuentra en perfecta armonía con el principio constitucional cuya protección es para garantizar una mejor calidad de vida al trabajador y de ahí que el salario es inembargable en la cuantía que ha determinado el CPCM, ya que esa protección abarca una cuantía mayor y en forma gradual y proporcional que permitirá en todo caso que el trabajador en caso de ser embargado en su salario la

CONFECIÓN. ESTABLECE EL MONTO QUE DEVENGA POR JORNADA ORDINARIA DE TRABAJO DIARIO DIURNO UN TRABAJADOR DEL COMERCIO Y SERVICIOS EN CUALQUIER ZONA DE LA REPÚBLICA. D.E. 104, del uno de julio de 2013, D.O. N° 119, Tomo 400, publicado el uno de julio de 2013. En el artículo 1 lit. a) de dicho decreto se establece la relacionada tarifa del salario mínimo y su gradualidad en los años 2014 y 2015, siendo de mucho beneficio para los trabajadores, aunque debe señalarse que este incremento es mínimo para las necesidades que tiene que cubrir el trabajador, por el alto costo de la vida, pero a diferencia del Decreto Ejecutivo 56 del 6 de mayo del año 2011, derogado por el supra relacionado decreto que no regulaba en forma gradual el salario mínimo.

⁴⁷⁶ Art. 622 CPCM, establece que es inembargable el salario, sueldo, pensión, retribución o su equivalente, en cuanto no exceda de dos salarios mínimos, urbanos, más altos vigentes.

⁴⁷⁷ Art. 623 CPCM. Señala que son nulos de pleno derecho los embargos de bienes inembargables y aquellos que se excedan de los límites fijados en el CPCM, estableciéndose a su vez, que aunque se hagan con el consentimiento del afectado, siempre serán nulos.

⁴⁷⁸ Art. 133 CT. *“El salario mínimo es inembargable, excepto por cuota alimenticia. En lo que exceda del salario mínimo, la remuneración se podrá embargar hasta en un veinte por ciento”.*

retención sea menor y podrá cubrir de mejor manera sus necesidades básicas y las de su grupo familiar en la medida de sus posibilidades ya que realmente el salario mínimo en El Salvador, no es el suficiente para que el trabajador pueda cubrir en forma total sus necesidades básicas y las de familia.

En ese contexto no existe contradicción en ambas disposiciones legales citadas, ya que el CPCM, hace una regulación más garantista y por lo cual es la norma que se aplicará por ser la que garantiza de mejor manera el precepto constitucional de la inembargabilidad del salario mínimo. Asimismo el citado Código regula en forma más clara y precisa la forma en que éste debe diligenciarse, estableciendo los límites y requisitos que se deben cumplir, para garantizar su legalidad⁴⁷⁹ y evitar que genere una nulidad, según lo regulado en el artículo 623⁴⁸⁰ del CPCM. Sobre la misma temática el inciso final del artículo 136⁴⁸¹ del Código de Trabajo, inicialmente fue declarado inaplicable, por control difuso de la constitucionalidad de las leyes, en un caso sometido a conocimiento, del Juez Cuarto de lo Mercantil de San Salvador, quien declaró inaplicable el inciso final del citado artículo, y fue la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia que lo declaró inconstitucional según el Decreto Legislativo N°15, de 23-VI-1972, publicado en el Diario Oficial N°142, Tomo 236, correspondiente al 31-VII-1972, por considerarlo contrario a la preceptuado en los Artículos 38 ordinal 3º y 83 Constitución de La República.

La Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia se pronunció al respecto, en la Sentencia de las diez horas del día doce de marzo del año dos mil siete, dictada en el proceso de

⁴⁷⁹ La legalización del proceso, mediante normas jurídicas positivas, implica formalizar y establecer claramente en la norma, las fases concernientes al juzgamiento, lo cual tiene íntima relación con el debido proceso. La necesidad de fijar en la norma los pasos que debe de seguir el legislador, al tramitar el juicio devienen del mandato constitución de garantizar la seguridad jurídica. *Vid.* MARTÍNES MARULANDA, José Diego, *Fundamentos Para una Introducción al Derecho*, Medellín, Colombia, Editorial Universidad de Antioquía, 2007, pp. 135-136.

⁴⁸⁰ Art. 623 CPCM. Señala que son nulos de pleno derecho los embargos de bienes inembargables y aquellos que se excedan de los límites fijados en el CPCM, estableciéndose a su vez, que aunque se hagan con el consentimiento del afectado, siempre serán nulos.

⁴⁸¹ Art. 136 CT. En su inciso primero señala que cuando los trabajadores contraigan deudas con las entidades en éste señaladas, estos podrán autorizar al patrono, para que de su salario ordinario y en su nombre, efectúe los descuentos necesarios para la extinción de tales deudas, descuento que no podrá ser superior al veinte por ciento del salario ordinario devengado por el trabajador. Asimismo el inciso sexto señala que cuando se promueva acción judicial para el pago forzoso de obligaciones mutuarías contraídas por trabajadores, con las entidades en ésta señaladas, no tendrá aplicación la regla de inembargabilidad del salario mínimo. Lo que implica que el salario mínimo de los trabajadores se podrá embargar si se encuentra dentro de los supuestos a que se refiere esta disposición legal y al respecto cabe señalar que el CPCM, no hace ninguna distinción al establecer que el salario mínimo es inembargable.

inconstitucionalidad referencia 26-2006, en la que el Tribunal literalmente expuso “...*Cuando las entidades mencionadas en el inciso primero promovieren acciones judiciales para el pago forzoso de obligaciones mutuarías contraídas por trabajadores, no tendrá aplicación lo dispuesto en el Art. 133, pudiéndose trabar embargo hasta en el veinte por ciento del salario ordinario, cualquiera que sea la cuantía de éste...*”⁴⁸². Además, en dicho proceso de Inconstitucionalidad la referida Sala declaró “... que en el artículo 136 inc. Final del Código de Trabajo, ya antes relacionado existe la inconstitucionalidad alegada, pues permite que, en virtud de determinadas obligaciones, se afecte la cuantía del salario que, de acuerdo con el art. 38 ord. 3º Cn.-interpretado sistemáticamente con el preámbulo y arts. 1,37 inc. 2º, 38 ord. 2º y 52 Cn.-es inembargable, por constituir el mínimo indispensable para satisfacer las necesidades básicas del trabajador...”. Se declara además en la sentencia “... que en el artículo 136 inc. final del Código de Trabajo no existe la inconstitucionalidad alegada, consistente en violación, por acción refleja del artículo 83 de la Constitución, por violación, al artículo 10 de la Carta Internacional Americana de Garantías Sociales⁴⁸³, pues ésta es una declaración que no genera obligaciones para El Estado Salvadoreño, desde el punto de vista del Derecho Internacional...”.

Es así que el salario por cumplir la característica, de ser necesario para la vida de cada persona, está bajo protección constitucional, nadie podrá retenerle el salario mínimo en concepto de embargo, aunque haya una entidad a la que el trabajador le deba cierta cantidad de dinero, pues es un derecho irrenunciable como lo advierte el Art. 52 CN⁴⁸⁴, exponiendo que los derechos consagrados

⁴⁸² Sentencia de Inconstitucionalidad, emitida por la SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia 26-2006, de fecha 12 de marzo de 2007, considerando I, p. 1. El inciso final del artículo 136 del Código de Trabajo fue declarado inconstitucional, por contrariar la Constitución ya que en dicha disposición legal se establecía que se podía embargar la cuantía del salario mínimo del trabajador, contrariando de esta forma la Constitución. Pues una interpretación sistemática de los artículos 1, 37 inc., 2º, 38 Ord. 2º y 52 de la Constitución, conduce a afirmar que el salario mínimo es inembargable, ya que constituye el mínimo indispensables para satisfacer las necesidades básicas del trabajador.

⁴⁸³ Art. 10 establece que “*El salario y las prestaciones sociales en la cuantía que determine la Ley, son inembargables, excepto cuando se trate de las prestaciones alimenticias a que fuere condenado el trabajador. El salario debe pagarse en efectivo, en moneda legal. El valor del salario y de las prestaciones sociales, constituyen un crédito privilegiado en casos de quiebra o concurso civil del empleador*”.

⁴⁸⁴ Art. 52 CN. “*Los derechos consagrados a favor de los trabajadores son irrenunciables. La enumeración de los derechos de y beneficios a que este capítulo se refiere, no excluye otros que se deriven de los principios de justicia social*”. La constitución estipula que el derecho al salario entre otros, es irrenunciable y a su vez le prohíbe al trabajador que renuncie a este, esta prohibición responde a la naturaleza misma de tutela, de protección, de las leyes laborales, es decir el Estado limita jurídicamente la libre disponibilidad de los bienes que le corresponden al trabajador, de ahí que aunque renuncie a éste, esa renuncia es nula, porque por ley no puede renunciar. En este mismo sentido puede verse: DÁVALOS, José, *Derechos de los menores*

en favor de los trabajadores son irrenunciables⁴⁸⁵; debido a que no garantizarle esta retribución económica al trabajador es vulnerarle su calidad de vida, incluso limitando sus necesidades básicas como persona en su conjunto con el grupo familiar, de ahí que el legislador hace una discriminación positiva para poder beneficiar al trabajador con esta protección de que se resguarde su salario mínimo, para que pueda gozar de las necesidades básicas, propias y las de su familia respetándose así su calidad de vida.

En ese orden de ideas, el CPCM, se encuentra en sintonía con el precepto constitucional antes citado, al contemplar en el artículo 622, que es inembargable el equivalente a dos salarios mínimos urbanos más altos vigentes, porque no sólo protege el salario mínimo sino también la segunda cuantía de este, como antes se señaló siendo dicha disposición legal más garantista que el Art. 133 del CT⁴⁸⁶. Dado que éste establece que el salario mínimo es inembargable salvo que se trate de cuota alimenticia, estipulando a su vez que en lo que exceda de ese, sí se podrá embargar hasta en un veinte por ciento. Norma que no le favorece al demandado y que conforme al artículo 14 del CT, se debe aplicar la que más le favorece al trabajador, es decir el 622 CPCM.

6. EFICACIA DEL EMBARGO DEL SALARIO EN EL PROCESO EJECUTIVO

Se pretende determinar si en la tramitación del proceso ejecutivo⁴⁸⁷ resulta o no eficaz el embargo del salario tomando en cuenta sus límites y alcances regulados en el artículo 615 del CPCM⁴⁸⁸ y siguientes y determinar si con la regulación que se hace, ya en el transcurso del proceso se ven afectadas las partes procesales o en su defecto si no se han visto afectadas. La eficacia del

trabajadores, 2ª edición, Editorial Universidad Nacional Autónoma de México, México D.F., 2001, pp. 6 y ss.

⁴⁸⁵ GUERRÓN AYALA, Santiago, *op. cit.*, p. 25. Por irrenunciabilidad debe de entenderse, como aquella limitación a la autonomía de la voluntad, la cual es de orden público, que busca evitar que un trabajador se despoje voluntariamente de uno o más de sus derechos laborales, en especial los nacidos en la protección mínima de los derechos de los trabajadores, y máxime cuando son reconocidos por la Carta Magna.

⁴⁸⁶ Art. 133 CT. “*El salario mínimo es inembargable, excepto por cuota alimenticia. En lo que exceda del salario mínimo, la remuneración se podrá embargar hasta en un veinte por ciento*”.

⁴⁸⁷ Sentencia emitida por la CAMARA PRIMERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, con Referencia 138-27C1-05, Argumentaciones y Motivaciones judiciales de Cámaras de lo Civil, Año 2006, Corte Suprema de Justicia, 2009, San Salvador, el Salvador, pp. 24-25. Refiere que “*juicio ejecutivo es aquel proceso donde sin entrar en la cuestión de fondo de las relaciones jurídicas, se trata de hacer efectivo lo que consta en un documento, al cual la ley le da la misma fuerza que una ejecutoria...*”

⁴⁸⁸ Es a partir del Art. 615 hasta el artículo 635, que se regula todo lo relativo al diligenciamiento de la medida cautelar del embargo, dentro de los cuales se establecen los límites y alcances de ésta medida cautelar, así como también en qué casos puede ser declarado nulo.

embargo del salario en el proceso ejecutivo, tiene que ver con que si este es eficaz o no para los fines que este persigue, especialmente porque en este tipo de proceso lo que se pretende es que se pueda cumplir eficazmente la sentencia que se dicte en el proceso y que una vez declarada firme, se pueda ejecutar, pues realmente lo que se pretende es que con lo embargado⁴⁸⁹ se garantice el cumplimiento de una obligación de pago líquida o fácilmente liquidable y que por otra parte el deudor no alce sus bienes, es decir que se traba el embargo sin notificar al demandado inaudita parte y por regla general una vez trabado el embargo se le notifica al demandado el decreto de embargo y demanda que lo motiva que equivale al emplazamiento del demandado, se dice que por regla general porque puede suceder que en el transcurso del proceso el demandante solicite que le notifique el decreto de embargo y demanda que lo motiva al demandado, sin que se haya trabado el embargo, petición a la que el juez accederá dado que esta clase de proceso está regido por el principio dispositivo, pues son precisamente las partes las que disponen de la pretensión.

Para determinar la eficacia del embargo del salario en este tipo de proceso se debe partir de dos supuestos antes de hacer cualquier tipo de consideración, al respecto es necesario señalar a cuánto asciende el salario que devenga el demandado, que está sujeto al embargo para poder determinar si es o no efectivo el embargo. Porque si se encuentra en el supuesto de que el demandado devenga un salario alto, el embargo podrá ser considerable y cubrir las expectativas de pago frente al demandante, pero si se encuentra en un supuesto donde el demandado devenga un salario arriba de las dos cuantías embargables el descuento como se dijo en párrafos precedentes del presente capítulo será mínimo y por ende las expectativas de recuperación de la obligación incumplida por parte del deudor frente al acreedor serán mínimas, mientras que para el demandado que devenga un salario alto, el deudor podrá cumplir su obligación con el descuento que se realice en concepto de embargo⁴⁹⁰, tomando en cuenta que el monto sobre el cual recaerá el embargo es considerable y ese descuento podrá servir para que en caso que el demandado no cumpla la sentencia en forma voluntaria, el acreedor pueda pedir la ejecución forzosa de la sentencia firme, si de la misma no se

⁴⁸⁹ Sentencia de Amparo, emitida por la SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia N° 219-2004, de fecha once de enero de 2005, Considerando III, p. 2. La Sala ha dicho que *“el embargo de bienes en un proceso ejecutivo es una medida cautelar que sirve para asegurar el cumplimiento de una eventual sentencia condenatoria, por lo que no otorga ni constituye derechos-de manera definitiva- a favor o en contra de una persona...”*

⁴⁹⁰ Implica que cuando se embarga el sueldo de un trabajador que devenga un poco arriba de los dos salarios mínimos inembargables, la recuperación que el acreedor puede hacer el acreedor será a largo plazo, mientras que si el trabajador devenga un salario alto, la recuperación es mas rápida, tomando en cuenta que el porcentaje del descuento será mayor.

interpuso recurso alguno o en su caso haya trascurrido el plazo para recurrir de ella o que ésta haya sido recurrida y se hallen resueltos los recursos y por ende se encuentre firme la sentencia.

Cabe señalar que la eficacia del embargo del salario por su regulación y conforme a la máxima de la experiencia de los jueces de lo civil y mercantil de San salvador, se puede decir que legalmente es eficaz conforme a la regulación que de él se hace ya que es frecuente que se trabaje en el salario del demandado y partiendo de esa idea si es eficaz pues en la práctica siempre y cuando el demandado supere las dos cuantías inembargables el embargo recaerá sobre este sin mayor complicación. Así el juez al admitir la demanda en el mismo auto decreta el embargo⁴⁹¹ en bienes del deudor, libra el respectivo mandamiento, entrega el mismo al ejecutor de embargos nombrado y es éste el que ejecuta la orden dada por el juez, quien al momento de trabar el embargo deberá tomar en consideración el monto del salario y determinar el porcentaje del salario para trabar el mismo, en la cuantía correspondiente.

Pero puede suceder que los ejecutores de embargos en algunas ocasiones no realicen el cálculo del descuento correctamente y en forma gradual, los que inducirán al error al pagador o tesorero al momento de que efectuó el descuento respectivo. Cabe señalar que si el embargo se trabó irrespetando lo preceptuado en el Art. 622 del CPCM, es decir de no hacerlo en la cuantía que corresponde el juez deberá declararlo nulo a la luz del artículo 623 CPCM. Ello implica que cuando el ejecutor devuelva el mandamiento de embargo debidamente diligenciado al juzgado, el juez de la causa tiene la obligación de verificar si este se ha realizado conforme a los límites y alcances del embargo y si es así lo tendrá por debidamente diligenciado, de lo contrario el juez lo declarará nulo en lo que exceda al descuento que se debía aplicar. Pero si se va a hablar de eficacia de que si servirá para los fines que persigue el proceso ejecutivo⁴⁹² se puede decir que si el demandado

⁴⁹¹ Sentencia de Amparo, emitida por la SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia N° 512-2001, de fecha 3 de diciembre de 2002, Considerando II, p. 3. La Sala ha sostenido que *“El embargo se justifica como medida cautelar que contiene un mandato del juez para asegurar el cumplimiento futuro de la sentencia, decisión que no implica en si una privación de derecho, porque el titular del dominio, continúa siendo propietario”*. Con la medida cautelar del embargo en el proceso ejecutivo lo que se pretende obtener es asegurar el cumplimiento de la futura sentencia.

⁴⁹² Sentencia emitida por la CAMARA PRIMERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, con Referencia 138-27C1-05, de fecha 11 de enero de 2006, Argumentaciones y Motivaciones Judiciales de Cámaras de lo Civil, Año 2006, Corte Suprema de Justicia, San Salvador, Publicada en el año 2009, pp. 24-25. Señala que juicio ejecutivo es aquel proceso donde sin entrar en la cuestión de fondo de las relaciones jurídicas, se trata de hacer efectivo lo que consta en un documento, al cual la ley le da la misma fuerza que a una ejecutoria.

devenga mínimamente arriba de la cuantía inembargable, el embargo del salario será ineficaz. Por cuanto será mínima la suma descontada y por ende se prolongará en el tiempo el proceso.

Por investigaciones realizadas en el Juzgado Tercero de Menor Cuantía⁴⁹³ del Municipio de San Salvador, departamento de San Salvador, se ha podido determinar que el diligenciamiento del embargo en el salario, con el CPCM es mínimo en relación al embargo realizado conforme el Código de Procedimientos Civiles derogado, por los créditos otorgados antes de la entrada en vigencia del Código Procesal Civil y Mercantil de 2010, por lo que se ha visto disminuida o limitada la eficacia de la medida cautelar del embargo del salario en el proceso ejecutivo sobre todo en la banca de El Salvador. En relación a los que se tramitaban con el descuento del veinte por ciento, el que ahora es en forma gradual y con una cuantía doble protegida. Por otra parte cabe señalar que respecto a la ejecución forzosa de las sentencias dictadas en el proceso ejecutivo, promovida por los bancos de El Salvador, respecto al nombramiento de peritos para practicar el valúo de los bienes inmuebles embargados, hay una variación en el trámite ya que el Art. 217 de la Ley de Bancos⁴⁹⁴, determina que los bienes embargados cuando requieran de peritaje éste se deberá realizar por dos peritos a diferencia de los demás casos en donde sólo se requiere el nombramiento de un perito, pues se rigen por lo normado en el Art. 647 del CPCM.

Es importante destacar cuales son las ventajas y desventajas de la embargabilidad del salario, ya que esta medida cautelar, puede ser ventajoso en unos aspectos para el demandante y desventajoso para el demandado y viceversa, ya que de acuerdo a las condiciones que se presenten así será percibido por las partes; hay que tomar en cuenta que este tipo de embargo se lleva a cabo de inicio en el proceso ejecutivo, para garantizar la futura sentencia estimativa que se dicte y llegar hasta la ejecución forzosa de la misma para que esta se cumpla en caso que el deudor no la haya cumplido en forma voluntaria, por lo que es necesario precisar las diferencias, las ventajas y desventajas de las resultas de este tipo de embargos.

⁴⁹³ SÁNCHEZ BERNAL, Oscar Antonio, Juez Dos Interino del Juzgado Tercero de Menor Cuantía, Entrevista realizada el día veintiséis de febrero de 2013, en la sede judicial del Juzgado Tercero de Menor Cuantía de San Salvador.

⁴⁹⁴ LEY DE BANCOS, D.L. N° 697, del 2 de septiembre de 1999, D.O. N° 181, Tomo 344, publicado el 30 de septiembre de 1999. Dicho cuerpo normativo en su artículo 217 establece un régimen especial cuando el juicio ejecutivo es promovido por un Banco y al respecto cabe señalar que en la práctica se aplica el proceso establecido en el CPCM.

A) VENTAJAS DE LA EMBARGABILIDAD DEL SALARIO: El salario es embargable únicamente en la cuantía que determina la ley, dado que la Constitución misma así lo establece, cuantía que no está disponible para ser embargada, y que el CPCM en el artículo 622 CPCM establece que la cuantía inembargable tomando en cuenta que el salario mínimo es de \$ 233.10 de dólares de los Estados Unidos de América, la cuantía inembargable es de \$ 466.20 dólares de los Estados Unidos de América. Y si el deudor devenga arriba de esa cantidad entonces recaerá el embargo sobre ese excedente en forma gradual dependiendo de sus ingresos. Lo que implica que el acreedor tendrá garantizado con los descuentos al salario del deudor, que en caso de no cumplir la obligación de pago al que lo obliga la sentencia firme, este tiene la opción de iniciar la ejecución forzosa de la sentencia que se obtenga en el proceso ejecutivo⁴⁹⁵ y que se cumpla con los descuentos producto del embargo.

Teniendo en cuenta que el porcentaje máximo que establece la ley para embargar el salario del trabajador es del veinticinco por ciento, se puede decir que la determinación de este porcentaje resulta ser una ventaja para las personas que podrían ser afectadas con dicho porcentaje pues hay claridad y certeza en la ley, en el sentido que no se podrá trabar el embargo con un porcentaje mayor a ese, por la protección que del salario se hace por precepto constitucional, dado que si este se hace en un porcentaje mayor el embargo será declarado nulo por el juez de la causa⁴⁹⁶. Otra de las ventajas es que la aplicación del embargo del salario no es con base a un porcentaje fijo sino gradual ya que, dependiendo del salario que devengue el trabajador así recaerá en este en forma gradual, y solo si existe un excedente de la última cuantía regulada a este excedente se le aplicará un porcentaje fijo del salario, es decir que si el salario del trabajador supera la última cuantía graduada el descuento a aplicar será mayor. Esa protección de rango constitucional al salario

⁴⁹⁵ Sentencia emitida por la CAMARA PRIMERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCION DEL CENTRO, con Referencia 86-9Mc-06, de las once horas del día 17 de agosto de 2006, Argumentaciones y Motivaciones Judiciales de Cámaras de lo Civil, San Salvador, Año 2006, Corte Suprema de Justicia, Publicada en el año 2009, p. 26. “ El juicio ejecutivo, se fundamenta en la reclamación de una deuda líquida, determinada y exigible, justificada por un título con fuerza suficiente para reclamar de manera forzosa la obligación, el cual constituye plena prueba para proceder sumariamente al embargo de los bienes propiedad del ejecutado...” Conforme a la jurisprudencia apuntada tomando en cuenta que es un pronunciamiento emitido antes de la entrada en vigencia del CPCM, se señala que se deberá proceder sumariamente, al embargo, actualmente su trámite se hace conforme al proceso ejecutivo.

⁴⁹⁶ Auto simple de Nulidad de Embargo emitido por el JUZGADO SEGUNDO DE LO CIVIL Y MERCANTIL, SAN SALVADOR, Jueza uno, con Referencia 1- PE-26-11, de fecha 13 de junio de 2011, por medio del cual dicha Juzgadora declaró la nulidad del embargo por haberse excedido en la cuantía inembargable a que se refiere el Art. 622 del CPCM.

favorece al trabajador por que la afectación del salario por embargo será proporcional a sus ingresos, así como también por que permitirá cubrir de mejor manera sus necesidades básicas y las de su grupo familiar.

Como ventaja también se puede mencionar en el caso del trabajador se le haya embargado su salario en la cuantía legal correspondiente, ya no podrá su salario ser sujeto de nuevos descuentos por embargos posteriores. Es decir una vez embargado el salario de un deudor en el proceso ejecutivo ya no puede ser otra vez afectado su salario con descuento en concepto de embargo por procesos que surjan posteriormente y ello le garantiza al trabajador que aunque se encuentre embargado su salario y hayan otros acreedores no se podrá volver a trabar el descuento, pero cabe aclarar que esto no quiere decir que no se puedan trabar posteriores embargos, dado que el embargo se trabará pero sin realizar un nuevo descuento, el que posteriormente en su momento se prorrateen, conforme lo establece el Código Civil, tal como lo establece el Art. 664 CPCM.

B) DESVENTAJAS DE LA EMBARGABILIDAD DEL SALARIO: Una de las desventajas más grandes de este aspecto es que por ser una cuantía alta respecto a los salarios que se devengan en este país, no todos los trabajadores llegan a devengar arriba de la cuantía inembargable, o en su caso cuando excede el porcentaje a embargar es mínimo dado que la primera cuantía a embargar después de los dos salarios mínimos de \$ 466.20 dólares de los Estados Unidos de América, es el cinco por ciento sobre ese excedente pero esa cuantía se mantiene mientras no alcance el salario el doble de las cuantías inembargable es decir de \$ 932.40 dólares de los Estados Unidos de América, lo que implica que para el caso el monto a descontar por las cuantías excedentes de \$ 466.20 es de \$ 23. 31 siendo la suma muy inferior a lo que podría ser una cuota de un crédito, y sumado a ello que la reclamación por regla general aparte del capital reclamado incluye los intereses pactados, los que se generan a diario. Lo anterior, implica que por una parte se protegió de mejor manera la inembargabilidad del salario con la entrada en vigencia del CPCM, pero se está condenando al demandado a un embargo de por vida, y si a ello se suma que en la fase de ejecución forzosa del proceso ejecutivo⁴⁹⁷ una vez iniciada la misma no se le pueden aplicar las

⁴⁹⁷ Sentencia emitida por la CAMARA PRIMERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, con Referencia 86-9Mc- 06, Argumentaciones y Motivaciones Judiciales de Cámaras de lo Civil, San Salvador, El Salvador, año 2006, Corte Suprema de Justicia, 2009, pp. 26-27. La Cámara ha señalado que el juicio ejecutivo, se fundamenta en la reclamación de una deuda líquida, determinada y exigible, la que se justifica en un título con fuerza suficiente para reclamar de manera forzosa la obligación, el constituye plena

reglas relativas a la caducidad, dado que el legislador en el artículo 134 CPCM⁴⁹⁸, establece que se encuentra excluida de la caducidad la ejecución forzosa, señalando que las actuaciones podrán continuar hasta lograr el cumplimiento de lo juzgado, aunque el proceso haya quedado sin curso durante los plazos señalados, dado que lo se busca en esta fase es el cumplimiento de la sentencia dictada en el proceso de conocimiento.

Otra de las manifestaciones desventajosas de este tipo de embargo es la afectación o limitación que se da porque el demandado lo percibe inmediatamente, en virtud de que el descuento se aplicara en planilla, una vez se haya trabado; a diferencia de cuando este recae en bienes inmuebles⁴⁹⁹, tomando en cuenta que la afectación se dará una vez inscrito el embargo en el Registro de la Propiedad Raíz e Hipotecas,, afectándole únicamente si este quiere disponer de dicho bien, porque de lo contrario podrá seguir gozando de él, dándose la afectación directamente hasta en la fase de ejecución de la sentencia dictada en el proceso ejecutivo, en donde podrá ser despojado del bien, si no cumple con la obligación de pago a la que fue condenado en la referida sentencia.

7. NULIDAD DEL EMBARGO DE SALARIO

El artículo 623 CPCM, establece que son nulos de pleno derecho los embargos que exceden los límites fijados por el código, aunque exista consentimiento por parte del ejecutado, como ya se ha mencionado el juez al recibir el mandamiento de embargo diligenciado debe hacer un análisis exhaustivo para determinar que este se haya realizado conforme a los parámetros que la ley establece, y si este ha recaído en el salario del trabajador se deberá verificar que cumpla con los lineamientos del artículo 622 CPCM⁵⁰⁰. Teniendo en cuenta que de conformidad con lo establecido

prueba para proceder sumariamente al embargo de los bienes propiedad del ejecutado. Es decir que el portador de un título que ampare una deuda líquida y exigible por mora del cumplimiento en la obligación determinada en el documento puede entablar la acción ejecutiva. Señalando a su vez que son cinco los requisitos esenciales para entablar la acción ejecutiva: acreedor, deudor, título con fuerza ejecutiva, deuda líquida y exigible, la falta de alguno de estos, impide poder tramitar conforme a la ley, la acción incoada.

⁴⁹⁸ Art. 134 CPCM Dicha disposición legal establece que la ejecución forzosa de sentencia firme de cualquier tipo de proceso una vez iniciada la misma se encuentra excluida de la caducidad.

⁴⁹⁹ Sentencia de Amparo, emitida por la SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia, 512-2001, de fecha 3 de diciembre de 2002, Considerando II, p. 3. “...Ocurre en el caso de embargo de inmuebles, que se pide la anotación preventiva en el Registro de la propiedad Raíz e Hipotecas, con lo que obtiene el acreedor una garantía que no le frustrará una posible condena estimatoria, porque ese control en el Registro, impide enajenaciones posteriores a la anotación, pues son nulas...”

⁵⁰⁰ Sentencia emitida por el JUZGADO CUARTO DE LO CIVIL Y MERCANTIL, SAN SALVADOR, Jueces dos, con Referencia 148/3-3, Auto simple de Nulidad de Embargo, de fecha 9 de junio de 2011.

en el Art. 119 del Código de Trabajo, el salario puede ser definido como la retribución en dinero que el patrono está obligado a pagar al trabajador por los servicios que le presta, en virtud de un contrato de trabajo, considerándose parte integrante de él todo lo que recibe el trabajador en dinero y que implique retribución de servicios, cualquiera que sea la forma o denominación que se adopte, como los sobresueldos y bonificaciones habituales; remuneración del trabajo extraordinario, remuneración del trabajo en días de descanso semanal o de asueto, participación de utilidades. Asimismo el art. 38 ordinal 3° de la Constitución establece que: “*El salario y las prestaciones sociales, en la cuantía que determine la ley, son inembargables y no se pueden compensar ni retener, salvo por obligaciones alimenticias (...).*”

Como se desprende de lo establecido en la sentencia del proceso de inconstitucionalidad 26-2006, del 12 marzo de 2007⁵⁰¹, la citada disposición constitucional debe ser interpretada teleológicamente a fin de equilibrar los intereses del trabajador –satisfacer sus diversas necesidades– y de los acreedores de éste –satisfacer los créditos que tienen en contra de aquél–, la Constitución dispone que “*el salario y las prestaciones sociales son inembargables en la cuantía que determine la ley*”. De este modo, se protege al trabajador, declarando que *una parte* del salario y las prestaciones sociales son inembargables y también protege al acreedor pues si una parte es inembargable, lógicamente, *otra parte* es embargable. Esto para garantizar los derechos constitucionales del demandado y evitar de esa manera que el demandante quiera disponer de los bienes que sirven de subsistencia para el demandado, y querer abarcar con el embargo bienes de forma excesiva.

De la lectura del art. 38 ordinal 3° CN., se colige además que la inembargabilidad del salario mínimo⁵⁰², en la cuantía que determine la ley, es un derecho fundamental de rango constitucional, pero se trata de un derecho de configuración legal, en virtud que es el legislador el que establece en qué casos el salario se considerará inembargable. En el ordenamiento jurídico procesal se reconoce como principio general la embargabilidad de todos los bienes del deudor, de conformidad con el cual debe interpretarse que los bienes del deudor conforman la garantía común de sus acreedores, salvo

⁵⁰¹ Sentencia de Inconstitucionalidad, emitida por la SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con Referencia 26-2006, de fecha doce de marzo de 2007, Considerando IV, p. 9, en dicha sentencia se señala que se protege al trabajador al señalar que una parte de su salario es inembargable tomando en cuenta que esa parte que percibirá de su salario en caso de ser embargado, le servirá para cubrir sus necesidades básicas y las de su grupo familiar.

⁵⁰² Su protección y reconocimiento es de rango Constitucional tomando en cuenta los fines que persigue, y las necesidades que se pretenden proteger ya que con este se le garantiza al trabajador una mejor calidad de vida.

excepciones expresas, las cuales se encuentran contenidas en los artículos 621 y 622 CPCM, disposiciones en las cuales el legislador taxativamente enumeró los bienes que son inembargables y cuya inembargabilidad constituye una excepción a la regla antes mencionada.

La inembargabilidad se puede definirse como la cualidad excepcional de ciertos bienes del deudor que impide a los acreedores perseguirlos válidamente, obedeciendo a razones especiales, de conformidad con la ley. Toda disposición que declare la inembargabilidad de un bien, está negando así la regla señalada, debe interpretarse de modo restrictivo, justamente por tratarse de una norma excepcional, otro aspecto importante es el de especificidad, el cual conlleva a que, necesariamente, la inembargabilidad debe estar establecida por ley⁵⁰³. En efecto, siendo que el principio de la embargabilidad está establecido en un texto legal, solo puede negarse aquella regla para un supuesto particular así establecido, es decir que los actos serán nulos solo cuando así lo establezca expresamente la ley tal como lo señala el Art. 232 CPCM.

Habiendo hecho las anteriores consideraciones es pertinente señalar que los motivos de nulidad insubsanables son aquellos determinados expresamente por la legislación procesal civil y mercantil, siendo aquellos de mayor relevancia y como su nombre lo indica, no existe posibilidad alguna de convalidación por la partes⁵⁰⁴, según lo estipulado en los arts. 232, 235 inc. 1° y 623 CPCM, por tal razón el Art. 235 CPCM⁵⁰⁵, establece que cuando la actuación es insubsanable esta puede ser declarada de oficio y en cualquier estado del proceso por el juez, es decir que no es necesario que lo solicite la parte afectada, sino que una vez advertida por el juez será declarada de oficio, ya que el artículo 14 CPCM, le da la facultad al Juez de dirigir el proceso, quien deberá tramitarlo con apego a la ley y conducir el proceso por la vía procesal que ya se encuentra pre-establecida.

Ahora bien, la nulidad de pleno derecho es una categoría de ineficacia la cual es utilizada para dejar sin eficacia la realización de actuaciones que carecen de requisitos esenciales o indispensables para la validez del acto, nulidad que el Art. 623 CPCM, señala “...*Son nulos de pleno derecho los*

⁵⁰³ Auto simple de Nulidad de Embargo, emitido por el JUZGADO CUARTO DE LO CIVIL Y MERCANTIL, SAN SALVADOR, Juez uno, con Referencia 162-4Bd, de fecha 17 de julio de 2013.

⁵⁰⁴ Auto simple de Nulidad de Embargo, emitido por el JUZGADO QUINTO DE LO CIVIL Y MERCANTIL, SAN SALVADOR, Juez dos, con Referencia 288-12-5CM2-3, de fecha 5 de abril de 2013.

⁵⁰⁵ Art. 235 CPCM, señala que, “...*Cuando la ley expresamente califique de insubsanable una nulidad, ésta podrá ser declarada, de oficio...en cualquier estado del proceso...*”.

embargos de bienes inembargables...”, señalando que el embargo es nulo en los supuestos de afectación de los bienes inembargables contenidos en la legislación. En concordancia con lo expuesto en los párrafos que anteceden, y como ya se ha hecho referencia que de conformidad al art. 622 CPCM *“También es inembargable el salario, sueldo, pensión, retribución o su equivalente, en cuanto no exceda de dos salarios mínimos urbanos, más altos, vigentes (...)”*, por lo que, debe tomarse como base dicha disposición legal, la que establece como regla que las cantidades percibidas que excedan la cuantía antes señalada pueden embargarse⁵⁰⁶ hasta en un **CINCO POR CIENTO** para la primera cuantía adicional hasta que suponga el importe del doble del salario mínimo; un **DIEZ POR CIENTO** para la cuantía adicional hasta el importe equivalente a un **tercer salario mínimo**; un **QUINCE POR CIENTO** para la cuantía adicional hasta el importe equivalente a un cuarto salario mínimo; un **VEINTE POR CIENTO** para la cuantía adicional hasta el importe equivalente a un quinto salario mínimo; un **VEINTICINCO POR CIENTO** para las cantidades que excedan de esta suma. Y si no se aplica en base a esos porcentajes, el embargo trabado en el salario de la parte demandada sería nulo, por no haberse realizado en legal forma, violentándose un derecho de rango constitucional de la misma.

En vista de lo anterior, de conformidad al Art. 18 del CPCM, y de conformidad a los Principios de Legalidad, Dirección y Ordenación del Proceso, y de Economía Procesal, se hace menester adoptar las acciones que resulten indispensables e idóneas para la finalidad perseguida, interpretando las disposiciones del Código Procesal Civil y Mercantil de tal modo que se procure la protección y eficacia de los derechos de las personas y la consecución de los fines que consagra la Constitución, y una vez se haya determinado una nulidad, lo cual implica la tipificación legal de la conducta anulable y el reconocimiento legal de la misma, por lo que al haberse configurado el supuesto para que produzca sus efectos, es procedente ordenar la anulación del embargo en el excedente del porcentaje del salario embargado, de conformidad al Art. 623 del CPCM. Y a su vez se ordena la restitución del excedente descontado, y paralelamente a ello se debe ordenar que se trabe

⁵⁰⁶ Sentencia emitida por la SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Referencia 512-2001, de fecha 3 de diciembre de 2002. Considerando II, párrafo 4º. La sala ha sostenido que el *“...embargo se justifica como medida cautelar que contiene un mandato del Juez para asegurar el cumplimiento futuro de la sentencia, decisión que no implica en si una privación de derecho, porque el titular del dominio, continúa siendo propietario. En el procedimiento del juicio ejecutivo se encuentra la figura del depositario y también se regula que cuando no se hubieren entregado efectivamente los bienes, se pedirá al juez se ordene la entrega y que si para ello fuere necesario lanzar a quienes ocupen indebidamente el inmueble, así lo ordenará el juez...”*

nuevamente el embargo en legal forma. Por ello el juez al recibir el mandamiento debidamente diligenciado, deberá hacer un examen exhaustivo del diligenciamiento para determinar si el embargo se ha realizado conforme a derecho corresponde, es decir para el caso si se trabo en el salario del demandado deberá determinar si se realizo en la cuantía establecida por el legislador, y si esta excede se deberá declara la nulidad del embargo⁵⁰⁷.

8. AFECTACIÓN ECONÓMICA DEL DEMANDADO POR EMBARGO DE SALARIO.

Es importante destacar que el CPCM al regular la tramitación del embargo del salario, se puede afirmar que el trabajador asalariado se ha visto afectado económicamente, ya que según investigación realizada en el Banco Agrícola,⁵⁰⁸ se determinaron las afectaciones siguientes: para el caso del trabajador que devenga un salario menor a las cuantías inembargables, no podrá acceder a un crédito con las mismas facilidades que aquel que si devenga arriba de las mismas, en virtud de que las exigencias que le requerirán en el Banco serán más rigurosas, tales como: presentar garantía real o personal según sea el caso, así como también las tasas de intereses serán más altas dependiendo del monto del crédito, es decir, a menor monto del crédito a otorgar, mayor será la tasa de interés aplicable.

Otro aspecto a señalar es que para el caso el Banco Agrícola para otorgar créditos a los trabajadores que devengan menos de la cuantía inembargable, ha implementado hacer convenios con algunas sociedades para otorgarles dichos créditos a los empleados de estas, siempre y cuando puedan tramitar las respectivas ordenes de descuento, lo que implica que si el trabajador no labora con las sociedades que se encuentran en convenio con dicho Banco no podrá ser sujeto de crédito. Como efecto colateral de lo anterior, el trabajador se verá obligado a acudir a un usurero, el cual le prestará a una tasa de interés más alta que la del Banco y a su vez le exigirá garantía personal o real y en su caso, hasta podrá hipotecar su propia vivienda para obtener un crédito, pudiendo desembocar en la pérdida de la misma. De ahí que la regulación del embargo de salario efectuada en el CPCM, ha ocasionado que los acreedores bancarios tomen medidas más drásticas,

⁵⁰⁷ Auto simple de Nulidad de Embargo, emitido por el JUZGADO CUARTO DE LO CIVIL Y MERCANTIL, SAN SALVADOR, Juez uno, con Referencia 162-4Bd, de fecha 17 de julio de 2013.

⁵⁰⁸ CANALES Marisol, Gerente del Departamento Jurídico del Banco Agrícola, Entrevista realizada el día veintisiete de febrero de 2013, en las instalaciones del Centro Financiero del Banco Agrícola.

modificando las políticas para el otorgamiento de créditos, en el afán de garantizar su patrimonio y solo los que se sometan a ellas tendrán acceso a un crédito

Una afectación que se produce al recaer el embargo en el salario del demandado, es que se hace efectivo en forma de descuento en la planilla de pago en su lugar de trabajo, lo que provocará que al solicitar una constancia de sueldo para realizar cualquier trámite le aparecerá el descuento en dicho concepto. Así mismo pasará inmediatamente a formar parte de la lista de morosos que al efecto lleva registrado el sistema de la sociedad EQUIFAX, CENTROAMERICA, Sociedad Anónima de Capital Variable, lo que le implicará un bloqueo para ser sujeto de crédito en el sistema financiero y en cualquier otra institución financiera. Cabe mencionar, que con la entrada en vigencia de la Ley Contra La Usura⁵⁰⁹ se contrarresta en cierta medida el hecho de que una persona natural o jurídica pueda pactar en concepto de intereses tasas muy elevadas, pues dicha ley establece que los límites de las mismas los fijará el Banco Central de Reserva, según las publicaciones que al efecto realizara en forma semestral, de conformidad al Art. 8 de la referida Ley.

En el proceso ejecutivo no procede embargar el salario del demandado, si éste no sobrepasa los dos salarios mínimos urbanos más altos vigentes. Al hacer un análisis sobre el promedio de los salarios que devengan los trabajadores en El Salvador, se concluye que la mayoría devenga el salario mínimo y solo en empleos como directores, jefes o profesionales devengan un salario⁵¹⁰ arriba de los dos salarios mínimos, lo que implica que son menos los demandados sujetos a embargo.

⁵⁰⁹ LEY CONTRA LA USURA, D. L. N° 221, de fecha 23 de enero 2013, D.O. N° 16, Tomo 398, Publicado el 24 de enero de 2013. Esta ley tiene por objeto, prohibir, prevenir y sancionar las prácticas usureras con el fin de proteger los derechos de propiedad y de posesión de las personas y pretende evitar las consecuencias jurídicas, económicas y patrimoniales que se derivan de las prácticas usureras. Asimismo el Art. 6 establece que será el Banco Central de Reserva de El salvador la entidad responsable de establecer las tasas máximas, a partir del promedio simple de la tasa de interés efectiva de los créditos, expresada en términos porcentuales.

⁵¹⁰ Líneas y Criterios jurisprudenciales de la Sala de lo Civil, 2002-2003, Corte Suprema de Justicia, San Salvador, El Salvador, 2006, p. 104, Sentencia Definitiva, emitida por la CAMARA SEGUNDA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, el día 12 de febrero de 2003. “...*En El Salvador se ha comprobado que en reiteradas ocasiones con serias estadísticas dadas a conocer a nivel nacional por los medios de comunicación, que no obstante ser el trabajo un derecho, lamentablemente se ha convertido en un privilegio, ya que cada día se vuelve más difícil adquirir un empleo digno, pues el nivel de desempleo va en aumento, el mercado laboral se ha vuelto más exigente, marginando aquellos con menores posibilidades de desarrollo académico y no se diga la edad, factor importante que limita aún más las posibilidades de encontrar un empleo cuando se ha avanzado en ella..*”.

Así mismo es de señalar que una de las afectaciones económicas que se provoca al demandado, y quizá la más importante, es que se ha dejado al arbitrio del demandante lo estipulado en el artículo 417 inciso 3° CPCM, tomando en cuenta que queda a discreción del demandante la opción de decidir hasta que momento solicita en su demanda la condena del pago de las prestaciones o de intereses que se devengan periódicamente⁵¹¹, es por ello que se considera conveniente, principalmente en el proceso ejecutivo, se regule de forma diferente tal aspecto, debiéndose crear una norma específica en cuanto a la condena del pago de prestaciones o de intereses que se devengan periódicamente, debiendo estimarse hasta el momento en que se dicte la sentencia y no dejar al arbitrio del demandante dicha circunstancia, ya que la norma citada es desventajosa para el demandado, pues, la regla general es que el demandante los solicitará con posterioridad a la sentencia y hasta la completa cancelación de la deuda, y es precisamente por esa razón que le causa inseguridad jurídica al demandado, pues éste, ya sentenciado, estaría sujeto a pagar intereses de por vida por así permitirlo el legislador, provocándose con ello una pena perpetua, lo que riñe o atenta con el principio constitucional que la prohíbe, según lo establecido en el Art. 27 inciso 2° Cn.

Al respecto, es de señalar que por principio constitucional estipulado en el Art. 1 de la Cn., el Estado reconoce a la persona humana como el origen y el fin de su actividad, por tanto está obligado a no permitir dicha situación que menoscabe la dignidad de la persona condenada, ya que esa permisión va en detrimento del demandado y de la obligación estatal de protegerlo y garantizarle el goce de sus derechos fundamentales y los de su familia, tales como, la satisfacción de las necesidades básicas de este y de su grupo familiar en el orden material, moral y cultural. Lo anterior se encuentra íntimamente relacionado con el derecho a la seguridad jurídica que tiene todo ciudadano, previsto en el Art. 2 de la Cn., el que literalmente dice: *“Toda persona tiene derecho a la vida, a la integridad física y moral, a la libertad, a la seguridad⁵¹², al trabajo, a la propiedad y posesión, y a ser protegida*

⁵¹¹ Art. 417 Inciso 2° CPCM, literalmente dice: *“... 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...”*. Con dicha redacción, al condenarse en el proceso ejecutivo, se genera esa afectación económica al demandado, tomando en cuenta que el deudor queda condenado a pagar los intereses de manera perpetua a favor del acreedor, de ahí la afirmación que esta disposición atenta contra lo establecido en el Art. 27 de la Cn.

⁵¹² Sobre la seguridad jurídica la Sala ha expresado: *“... es la certeza del particular que su situación jurídica no será modificada más que por procedimientos regulares y autoridades competentes, ambos establecidos previamente. Ello se traduce en el cumplimiento estricto de los procedimientos previstos para la actuación de*

en la conservación y defensa de los mismos...”, por lo que es importante acotar qué se debe entender por derecho a la seguridad jurídica, al respecto la Sala de Constitucional de la Honorable Corte Suprema de Justicia, en sentencia de amparo con Referencia 39-2005, de fecha veinticuatro de octubre de 2006, ha señalado que: “...en reiterada jurisprudencia, que el derecho de seguridad jurídica-contemplado en el artículo 2 de la Constitución- implica, por un lado, la predeterminación hecha por el ordenamiento jurídico de los ámbitos de licitud e ilicitud en la actuación de los individuos y, por otro, la certeza de que el Estado protegerá los derechos de las personas tal y como la ley los declara, lo cual, básicamente, se refiere a la confianza del gobernado en que su situación jurídica no será modificada más que por procedimientos regulares y autoridades competentes, ambos establecidos previamente.”⁵¹³ Así el Art. 2 CN., al regular la seguridad jurídica⁵¹⁴ se refiere a la condición resultante de la predeterminación que se hace por el ordenamiento jurídico, tanto del ámbito de la licitud, como de la ilicitud, en la actuación de los individuos, lo que implica una garantía de los derechos fundamentales de los individuos, limitándose la arbitrariedad del poder público, teniendo el individuo la certeza de que el Estado es el obligado a proteger los derechos de las personas tal como la ley los estipula. Y su situación jurídica no se verá afectada, únicamente con procedimientos regulares y autoridades competentes, establecidos previamente.

Se puede decir entonces que, desde la perspectiva constitucional, el derecho a la seguridad jurídica de todo individuo es el que justifica la reforma al Artículo 417 inciso 3º CPCM, tomando en cuenta que es deber del Estado asegurar a todos los individuos este derecho, para darle certeza, en sus situaciones jurídicas. Sin embargo, actualmente el Estado, por disposición legal prevista en el

los poderes públicos, pues dicho derecho constituye la matriz de la cual emana el proceso conforme a la Constitución.” En sentencia de amparo emitida por la Honorable Corte Suprema de Justicia con referencia 146-2008, de fecha nueve de junio de dos mil diez, romano IV número 3.

⁵¹³ Sentencia definitiva de amparo, emitida por Sala de lo Constitucional de Honorable Corte Suprema de Justicia, con referencia N° 407-2004, Líneas y Criterios Jurisprudenciales de la sala de Constitucional 2006, Corte Suprema de Justicia, San Salvador, El Salvador, 2008, p. 46. el derecho a la seguridad jurídica debe generar confianza al gobernado en que su situación jurídica no se modificará, pues le debe generar certeza, la que no podrá ser modificada sino es por procedimientos y autoridades competentes establecidos previamente.

⁵¹⁴ Sentencia definitiva de amparo, emitida por la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, con referencia N° 695-2002, de fecha 28 de abril del año 2005, considerando III N° 1., al respecto la Sala ha sostenido que el derecho a la seguridad jurídica se erige sobre lo dispuesto por el artículo 2 de la Constitución y refiere que la Sala ha sostenido que el concepto de seguridad jurídica es algo más que un concepto de seguridad material, pues no se trata solamente del derecho que pueda tener una persona a que se le garantice estar libre o exenta de todo peligro, daño o riesgo que ilegítimamente amenace sus derechos, sino que a su vez se trata de la seguridad como concepto inmaterial. Es decir que es la certeza de imperio de la ley, en virtud de que el Estado deberá proteger los derechos de las personas conforme a la ley lo estipula. Debiendo el Estado respetar y asegurara en todo momento la inviolabilidad de los derechos constitucionales.

ordenamiento jurídico, permite que una vez finalizado el procedimiento preestablecido por medio de una sentencia firme, el monto de la deuda siga aumentando cada día que transcurra y que cuando ésta se pretenda ejecutar el demandado no sabrá hasta en que momento dejarán de generarse las prestaciones o intereses periódicos. Permittedose con ello el abuso del derecho, respecto al deudor, dado que el acreedor amparado en la norma citada puede menoscabar aún más la situación económica del demandado.

En virtud de las razones antes expuestas se considera que el art. 417 inc. 3° CPCM, en la regulación específica del proceso ejecutivo, debería reformarse en el sentido siguiente: "...Cuando se pretenda la condena al pago de prestaciones o de intereses que se devengan periódicamente, en la sentencia únicamente se podrá incluir pronunciamiento que obligue al pago de los que se hayan devengado hasta el momento en que se dicte la sentencia..."

9. LA REVALORIZACIÓN DEL SALARIO MÍNIMO COMO INSTRUMENTO DE DESARROLLO HUMANO EN EL SALVADOR

El término desarrollo humano, es acuñado para hacer referencia a un proceso de expansión de las libertades y de oportunidades para la persona humana, con el fin de permitirle alcanzar las metas que socialmente se consideran valiosas, y para participar de forma activa en el desarrollo sostenible en un país. De tal suerte, que desde esta perspectiva las personas tienen la doble calidad de beneficiarias y agentes motivadores del desarrollo humano de los pueblos, tanto en su fase individual como colectiva⁵¹⁵.

El término de desarrollo humano, no puede ni debe agotarse en una simple definición teórica, ya que ésta va mucho más allá; y tiene connotaciones prácticas, que incluso definen el crecimiento económico y el desarrollo de los países. En la década de los 90⁵¹⁶, el Programa de las Naciones

⁵¹⁵ ULLMAN, María Eugenia y Otros, *Derechos Humanos, Seguridad Ciudadana y Funciones Policiales*, 1ª ed., San José, Costa Rica, IIDH, 2011, pp. 21- 22. Sobre la acepción de desarrollo humano como un proceso, es una concepción ampliamente difundida por las Naciones Unidas, quienes insisten en definir al mismo como: "*un proceso de ampliación de la gama de opciones de que dispone la gente*". En conclusión de manera simple se afirma que desarrollo humano es un proceso a través del cual se amplían las oportunidades de la persona.

⁵¹⁶ ZAMUDIO SÁNCHEZ, Francisco José, ROMO LOZANO, José Luis, y MORALES MORALES, Julio César, "Análisis comparativo del desarrollo humano en los Estados de Chihuahua y Sinaloa, 1995- 2000", en

Unidas para el Desarrollo, estableció un indicador social, que serviría para clasificar a los países en base a variables diferentes a las usadas tradicionalmente en economía, y que se basa en tres parámetros a saber: salud, educación y riqueza. Siendo este indicador lo que se conoce actualmente como índice de desarrollo humano, el cual como el mismo término lo indica mide el desarrollo humano de un país determinado.

En ese orden de ideas, si desarrollo humano es sinónimo de progreso, pobreza humana y desigualdad, son nociones que se encuentran contrapuestas a la idea misma de desarrollo. Así la pobreza, es concebida como lo contrario del desarrollo, ya que implica la privación y disminución de las libertades, oportunidades y capacidades que permiten a los seres humanos participar de los beneficios del desarrollo. Por otro lado, la desigualdad social, entre las personas, se considera opuesta al desarrollo humano en razón de que contribuye a la inestabilidad económica, social y política y favorece la inseguridad⁵¹⁷, debilitando las oportunidades de progreso de las naciones⁵¹⁸.

El Salvador, de acuerdo a la CEPAL cuenta con uno de los índices más altos de pobreza en Latinoamérica, ya que se estima que un 45.3% de la población vive en Estado de pobreza⁵¹⁹. La pobreza es entendida como una situación o circunstancia que se gesta en razón de la imposibilidad de acceso, o de la privación y falta de los recursos para satisfacer las necesidades básicas de las personas humanas, lo cual tiene una incidencia directa en el deterioro del nivel y calidad de vida de éstas⁵²⁰.

Revista Región y Sociedad, No. 35, Vol. XVIII, México, 2006, pp. 44 y ss. Fue en 1995 cuando se acuñó por primera vez el término “índice de desarrollo humano”. Se introdujo una nueva forma de medir el desarrollo mediante la combinación de indicadores de esperanza de vida, logros en el campo de la educación e ingresos en un Índice de Desarrollo Humano compuesto. Lo innovador de éste indicador fue la creación de una estadística única que serviría como marco referencial tanto para el desarrollo social como para el económico.

⁵¹⁷ RODRIGUEZ, Ernesto, *Políticas de Juventud y Desarrollo Social en América Latina: bases para la construcción de respuestas integradas*, 1ª edición, Nueva York, EE.UU., UNESCO, 2011, p. 8 y ss. Informes de las Naciones Unidas han llamado la atención respecto de las desigualdades sociales, señalando que esto es más determinante que la pobreza para caracterizar la actual dinámica de las sociedades, abriendo un debate en el cual se van construyendo consensos cada vez más amplios, lo que está llevando a la reformulación de políticas públicas.

⁵¹⁸ MORA SALAS, Minor, PÉREZ SÁINZ, Juan Pablo, y CORTÉS, Fernando, *Desigualdad social en América Latina*, S. San José, Costa Rica, FLACSO, 2004, p. 47. Hay que señalar que el tema de la desigualdad no es un fenómeno exclusivo de El Salvador, de hecho “*América Latina ha sido, históricamente, un continente marcado por profundas desigualdades sociales, económicas y políticas*”.

⁵¹⁹ Vid. www.eleconomista.net/TagSearch/cepal/10122, consultada el día 12 de enero de 2014.

⁵²⁰ PINTO, Mónica, “Los derechos humanos desde la dimensión de la pobreza”, en *Revista IIDH*, Vol. 48, San José, Costa Rica, 2008, pp. 43 y ss. Sobre la trascendencia de la pobreza al ámbito del derecho, señala

Estos niveles tan altos de pobreza se contraponen al ideal de desarrollo, y se deben en gran medida a que la gran mayoría de la población únicamente cuenta con su fuerza de trabajo para enajenar y sacar de ella recursos, para comprar bienes y servicios que les permitan subsistir, esta parte de la población en un buen porcentaje, debe de conformarse con devengar el salario mínimo, ante las escasas oportunidades laborales con las que cuenta El Salvador. Así el salario mínimo influye en el desarrollo social, al constituirse como única fuente de ingresos de muchas personas⁵²¹.

De acuerdo con la Carta Magna, en el Art. 38 Ordinal 2°, cuyo núcleo esencial ya ha sido definido en el párrafo primero de la página 161, se han establecido los parámetros constitucionales que deben servir como base para tazar el salario mínimo, y de esta forma garantizar que éste cumpla con su finalidad, la cual es satisfacer de manera digna y decorosa las necesidades básicas y fundamentales del trabajador.

Es evidente la preocupación de la Constitución por proponer criterios objetivos de fijación del salario, lo cual tiene su base en la relación directa entre salario decente y desarrollo humano. Ya que una persona que no tiene acceso a un salario digno, no podrá invertir en su salud, educación, por tanto no podrá tener un desarrollo humano, y ese desarrollo incide directamente en el desarrollo de la nación ya que un país pobre no tiene capacidad de ahorro; un país sin capacidad de ahorro no puede invertir; sin inversión no es posible mejorar los niveles de productividad en la economía⁵²².

Los salarios son el componente principal de las condiciones de trabajo y empleo en las empresas. En razón de que se trata de un costo para los patronos y a su vez la principal fuente de ingresos de

PINTO citando que: “... la pobreza es un problema de derechos humanos, es la denegación de los derechos humanos”.

⁵²¹ Vid. <http://www.digestyc.gob.sv/index.php/servicios/descarga-de-documentos/category/22-estadisticas-de-ingreso.html?download=101%3A%20salario-total-promedio-y-modal-mensuales>, consultada el día 12 de enero de 2014. De acuerdo a las estimaciones del Gobierno de la República para el año 2011, el salario promedio en El Salvador era de \$270.69, lo cual se sitúa en menos de una centena por encima del salario mínimo, además el costo promedio de la canasta básica se estima en \$173.28 en una familia de 3.73 miembros, ello sin tomar en cuenta gastos de transporte, educación, salud, vivienda y recreación. Estimaciones disponibles en: <http://www.digestyc.gob.sv/index.php/servicios/en-linea/canasta-basica-alimentaria.html>, consultada el día 12 de enero de 2014.

⁵²² HUESCA REYNOSO, Luis y RODRÍGUEZ PÉREZ, Reyna Elizabeth, “Salarios y clasificación laboral en México”, en *Revista Latinoamericana de Economía*, No. 154, Vol. 39, México, Julio-Septiembre, 2008, pp. 64 y ss. Los economistas han advertido que aquellos países más desarrollados tienen por ley salarios mínimos relativamente altos en comparación a los del resto de los países del mundo. A *contrario sensu*, las naciones subdesarrolladas tienen pisos salariales demasiado bajos a nivel internacional. Esta relación estaría indicando que en los niveles más bajos del salario mínimo un cierto incremento del mismo provoca un aumento considerable del índice de desarrollo humano.

los trabajadores, los salarios pueden ser objeto de conflictos y son por excelencia el principal tema de las negociaciones colectivas. Al mismo tiempo, los salarios pueden causar situaciones de discriminación y privación si no se garantiza a los trabajadores un nivel mínimo que sea digno y que le permita al trabajador costear de manera decorosa sus necesidades básicas.

En esencia el salario mínimo debe ser examinado constantemente para atender a las exigencias establecidas en la Constitución y sobre todo para que el trabajador sea remunerado justamente respecto del trabajo realizado, al mismo tiempo una remuneración justa, permitirá tener los medios económicos suficientes para satisfacer las necesidades básicas del asalariado y su familia, potenciando el desarrollo humano y al mismo tiempo el desarrollo económico y social de la nación⁵²³.

Según las conclusiones del Informe Sobre la Protección de los Salarios emitido por la OIT, que los beneficios viables de la economía y de la sociedad en si, se pueden dar siempre y cuando se cumplan algunas condiciones. Teniendo un papel sumamente importante el Estado ya que tiene que crear las condiciones para que se potencie el salario mínimo debiendo desempeñar tres aspectos dentro de los cuales se pueden enumerar: 1°. *“Proporcionar una estructura institucional para el establecimiento del salario mínimo y la negociación colectiva”*. 2°. *“Brindar a los interlocutores sociales información actualizada y de buena calidad, de manera que ambas partes puedan decidir sobre su posición y negociar en base a información exacta”*. 3° *“El Estado debe decidir si los acuerdos alcanzados mediante negociación colectiva deben extenderse o no a otros sectores o grupos de trabajadores”*.⁵²⁴ En ese sentido, para que en El Salvador se pueda asegurar un salario

⁵²³ PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO, *Informe Sobre Desarrollo Humano 2013*, 1ª edición, Nueva York, EE. UU., PNUD, 2013, pp. 8 y ss. El Salvador y así como cualquier otro país que desee avanzar significativamente en la senda del desarrollo humano debe lograr cambios en las condiciones de vida de la población, tales como sacar a millones de personas de la pobreza, potenciar a una creciente clase media y garantizar el derecho a la educación y salud. El Salvador tiene un IDH de 0.680 y se encuentra en la posición 107 de los 187 países que componen el ranking. *Vid.* <http://www.pnud.org/sv/2007/content/view/1566/168/>, consultada el día 12 de enero de 2014.

⁵²⁴ La Protección de los Salarios, Departamento de Normas Internacionales del Trabajo, OIT, p. 78, consultada el 25 de diciembre de 2013, en <http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@edialogue/@actrav/documents/publication/wcms117528.pdf>. El informe refiere que los Estados parte, deben crear las condiciones para el establecimiento del salario mínimo y para que su implementación sea exitosa en el que obviamente se cree una estructura institucional que lo propicie, que se tenga la información adecuada y que el Estado promueva las negociaciones colectivas que se den a otros sectores de trabajadores.

mínimo digno, el Estado mismo debe propiciar las condiciones óptimas para garantizar que este sea exitoso, debiendo implementar los tres aspectos arriba acotados.

10. POLÍTICA LATINOAMERICANA DE SALARIO MÍNIMO: UN CONCEPTO SOBRE EL CRECIMIENTO BASADO EN LOS SALARIOS Y SOBRE LOS SALARIOS JUSTOS EN LATINOAMERICA

A nivel internacional uno de los primeros intentos para establecer un salario mínimo fue el que se realizó por medio del Convenio 26 de la Organización Internacional del Trabajo de 1928, en el que los Estados Unidos se obligó a establecer o mantener métodos que permitieran el establecimiento de tasas mínimas de salarios de los trabajadores, también se estipuló que las tasas mínimas de salarios que se hubieran fijado serían de carácter obligatorio para los empleadores y trabajadores interesados, los que no podrían rebajar ni aún por medio de contratos individuales, ni colectivos. Ulteriormente se suscribió el Convenio 99 referente a la fijación del salario mínimo en la agricultura y posteriormente el Convenio 232 el que en su artículo tercero regula lo concerniente a la fijación de salarios mínimos, con especial énfasis a los países en vías de desarrollo.

El referido artículo literalmente dice: “[...] *entre los elementos que deben tomarse en cuenta para determinar el nivel de los salarios mínimos deberían incluirse, en la medida que sea posible y apropiado, de acuerdo con la práctica y las condiciones nacionales, los siguientes: I. Las necesidades de los trabajadores y sus familias habida cuenta del nivel general de salarios en el país, del costo de vida, de las prestaciones de seguridad social y del nivel de vida relativo de otros grupos sociales; II. Los factores económicos, incluido los requerimientos del desarrollo económico, los niveles de productividad y la convivencia de alcanzar y mantener un alto nivel de empleo...*”⁵²⁵. Es importante destacar que para el establecimiento del salario mínimo es necesario tomar en cuenta dichos aspectos, exclusivamente para aquellos países que hayan ratificado estos convenios, dado que no todos los países los han adoptado, para el caso que nos ocupa, El Salvador si ratificó el

⁵²⁵ Brecha Salarial de Género. Continente Americano, año 2013, pp. 3-4, en <http://www.feminamericas.net/FR/documents/BRECHASALARIALENELCONTINENTEAMERICANOok.pdf>, consultada el día 18 de enero de 2014. Se señalan los elementos indispensables que los Estados deben tomar en cuenta para el establecimiento del salario mínimo.

referido Convenio, por lo que al ser suscriptor del mismo tendrá que aplicarlos al proyecto de consenso de su política nacional del salario mínimo, la que a la fecha aun no ha sido elaborada.

Al hablar de una política del salario, hay que comenzar definiendo la misma. Debiendo definir primero qué es lo que debe entenderse por salario digno o justo, *“el salario digno es aquel que, como lo mencionan las distintas Constituciones del Continente Americano, es suficiente para cubrir las necesidades básicas de una persona así como de su familia”*⁵²⁶. La Declaración Universal de los Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas estipula en el Art. 23, numeral 3 que *“...toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualquiera otros medios de protección social...”*. Cabe señalar que el concepto de salario justo que complementa la idea de salario digno, emana del Convenio 100 de la OIT, en el que hace relación a la igualdad de pago de hombres y mujeres específicamente en el Art. 1, literal b): *“[...] la expresión igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor designa las tasas de remuneración fijadas sin discriminación en cuanto al sexo.”*⁵²⁷ Es decir que con dichos Convenios se establece el deber que adquieren los estados parte, de emplear ese precepto en la legislación nacional, así el Estado de El Salvador, al haber ratificado dicho convenio está obligado a implementar dicho principio en su legislación interna para garantizar a sus habitantes una remuneración digna en los salarios de los trabajadores.

Habrá que preguntarse si en El Salvador la realidad de los salarios es digno y justo, si cubre o no las necesidades de los trabajadores. Pero como se puede saber si un salario es digno y justo, se puede determinar por medio de la llamada paridades de poder de compra, *“...estos se aplican a los salarios*

⁵²⁶ Brecha Salarial de Género. Continente Americano, año 2013, p. 4, en <http://www.feminamericas.net/FR/documents/BRECHASALARIALENELCONTINENTEAMERICANOok.pdf>, consultada el día 18 de enero de 2014. El Art. 37 CN, en sintonía con el citado informe establece que es obligación del Estado asegurar al trabajador y su familia las condiciones económicas de una existencia digna, es decir, que pueda cubrir no solo sus necesidades básicas, sino también las de su grupo familiar dentro de las cuales: la adecuada alimentación, salud, vivienda, vestuario, recreación, condiciones familiares y ambientales que permitan obtener el completo y normal desarrollo de su núcleo familiar.

⁵²⁷ Brecha Salarial de Género. Continente Americano, año 2013, p. 5, en <http://www.feminamericas.net/FR/documents/BRECHASALARIALENELCONTINENTEAMERICANOok.pdf>, consultada el día 18 de enero de 2014. En El Salvador en cuanto al salario, se puede decir que no existe discriminación respecto al género, garantía que se encuentra regulada en el Art. 38 ord. 1° de la CN, *“...que corresponde igual remuneración al trabajador, cualquiera que sea su sexo...”*.

nominales de cada país, lo que refleja la paridad del poder de compra es la cantidad de dólares que se requiere en un país para tener el mismo poder de compra que tiene \$ 1 dólar, por ejemplo, si el índice PPC en un país es 69, entonces se requieren 0.69 dólares en ese país para comprar lo mismo que compra 1 dólar en Estados Unidos, el costo de vida, por tanto es más bajo”.⁵²⁸ Según el Boletín Brecha Salarial de Género 2013, se señala que los salarios reales en el Continente Americano, mínimos y generales, no pueden ser considerados ni dignos, ni justos. Y que además la pérdida del poder adquisitivo del salario, en lugar de favorecer las economías, de estos países ha impactado rigurosamente, provocando más aún desigualdad social y un gran aumento en la pobreza de estos⁵²⁹.

Se ha dicho en el Convenio sobre la fijación de salarios mínimos, de 1970, número 131, que se han identificado cuatro criterios para determinar el salario mínimo: 1° las necesidades de los trabajadores y sus familias; 2° la capacidad de pagar de las empresas; 3° el nivel de los ingresos y demás salarios en la economía; y 4° los requisitos del desarrollo económico del país⁵³⁰. En cuanto al primer criterio, definir cuáles son las necesidades básicas de los trabajadores y el término familia, el ajuste automático del salario mínimo en función del incremento en el índice de precios al consumidor podría no ser tan buena idea en países donde el empleo asalariado se desarrolla debido a la presión inflacionaria, en los mismos los acuerdos de salarios se refieren ahora a cambios en el salario mínimo en términos reales de acuerdo con la situación macroeconómica en lugar de ser en términos nominales; el segundo criterio que se refiere a la capacidad de pagar de las empresas esta puede calcularse a partir del crecimiento promedio de la economía o del sector y de datos cuando se disponen de ellos, sobre productividad laboral; en cuanto al tercer criterio en términos de otros

⁵²⁸ Brecha Salarial de Género. Continente Americano, año 2013, p. 5, en <http://www.feminamericas.net/FR/documents/BRECHASALARIALENELCONTINENTEAMERICANOOK.pdf>, consultada el día 18 de enero de 2014.

⁵²⁹ Brecha Salarial de Género. Continente Americano, año 2013, p. 6, en <http://www.feminamericas.net/FR/documents/BRECHASALARIALENELCONTINENTEAMERICANOOK.pdf>, consultada el día 18 de enero de 2014. La pérdida del poder adquisitivo en las distintas sociedades del continente americano genera un descontento social, lo que desencadena en una crisis económica, incrementando así la desigualdad en el acceso a servicios básicos y bienes de consumo, provocando más pobreza en este continente, tomando en cuenta los salarios reales con los que cuentan estos países.

⁵³⁰ La Protección de los Salarios, Educación Obrera 2002/3, Número 128, p. 74, en http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_dialogue/@actrav/documents/publication/wcms_117528.pdf, consultada el día 25 de diciembre de 2013. Los aspectos arriba mencionados deben ser tomados en cuenta por los Estados parte, para que se promueva el desarrollo humano basado en los salarios justos y dignos, es decir, que estos puedan cubrir las necesidades básicas y elementales del trabajador y las de su núcleo familiar.

ingresos y salarios en la economía, se podría dar un problema por falta de disponibilidad de datos, pone de manifiesto la desigualdad de los ingresos en la sociedad y de los ingresos generados por alternativas a empleos de salario mínimo tales como la agricultura de subsistencia, el empleo informal, beneficio de desempleo entre otros. Y por último la necesidad de desarrollo económico el que se refiere entre otros aspectos, a la limitación de mantenerse como destino atractivo para la inversión extranjera que es de suma importancia para alcanzar el desarrollo⁵³¹.

Por otra parte el Boletín Internacional de Investigación Sindical publicado en el 2011, señala que en los últimos decenios se ha podido visualizar la caída de la participación de los salarios y de una polarización de la distribución de los ingresos personales. Los salarios y la compensación laboral promedio no han seguido simultáneamente el crecimiento de la productividad. La distribución funcional de los ingresos se ha transformado a costa del trabajo. Así en muchos países la distribución de los ingresos personales se ha vuelto más desigual y por lo cual los procesos de desarrollo se han vuelto más inestables. Siendo en todo caso las crisis económicas más frecuentes, así como también el endeudamiento de las familias se ha elevado rápidamente, el desequilibrio internacional se ha agrandado, y algunos países dependen desmedidamente del crecimiento de las exportaciones.

Se ha señalado también en dicha publicación, que la polarización de la distribución de los ingresos y la disminución en la participación salarial desempeña una función trascendental en la generación de un desarrollo desigual e inestable. Estipulándose entonces que una política salarial a favor de los trabajadores será un elemento fundamental de un paquete de políticas que favorezcan al establecimiento de un régimen de desarrollo estable. Y por lo cual ahora se aboga por la elaboración de una estrategia de crecimiento basada en los salarios. Esta estrategia no es nueva, se planteo en las visiones reformistas del movimiento obrero, bajo la denominación de subconsumo en las economías del siglo XIX. La teoría recibió un nuevo impulso de los principios sobre la demanda efectiva desarrollados por Keynes y Kalecki⁵³².

⁵³¹ La Protección de los Salarios, Educación Obrera 2002/3, Número 128, p. 74-75, en http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_dialogue/@actrav/documents/publication/wcms_117528.pdf, consultada el día 25 de diciembre de 2013.

⁵³² Boletín Internacional de Investigación Sindical, Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo, 2011, p. 184, consultado en http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_dialogue/@actrav/documents/publication/wcms_168559.pdf, consultado el día 25 de diciembre de 2013. Si bien es cierto, las políticas del salario mínimo históricamente han sido muy importantes y determinantes para el régimen del desarrollo estable de un país, es de señalar que

Ahora bien es importante señalar que debe entenderse por distribución de los ingresos, de políticas de distribución a favor del capital y las a favor de los trabajadores según el referido boletín. Señalando así que: Distribución de los ingresos “es el resultado de procesos sociales y económicos complejos, pero los gobiernos influyen en ella mediante las políticas sociales y de mercado laboral”. Las políticas de distribución a favor del capital las define “*como aquellas que llevan a una menor participación salarial... por lo general, declaran promover la flexibilidad del mercado laboral o la flexibilidad salarial, en lugar de incrementar los ingresos del capital. Incluyen medidas que debilitan a las instituciones de negociación colectiva; al quitarle fuerza a los sindicatos, reducen los salarios mínimos y desgastan la legislación de protección del empleo*”. Y por último define a las Políticas de distribución a favor de los trabajadores “*como las que dan como resultado una mayor participación salarial... Se argumenta, a menudo, que las políticas a favor de los trabajadores fortalecen el Estado de bienestar y las instituciones del mercado laboral, y que conllevan el esfuerzo de la negociación colectiva (por ejemplo, ampliando el alcance de los acuerdos de negociación a las empresas que no pertenecen a un sindicato), la consolidación de los sindicatos, el aumento de los subsidios de desempleo y la reducción de la desigualdad de ingresos en cuanto a los salarios*”⁵³³.

Es importante entender cómo reacciona la demanda y la oferta agregada frente a un cambio en la distribución de los ingresos. Así tanto la demanda como la oferta pueden estar basadas en los salarios o en las ganancias. Esto quiere decir que en “*...un régimen de demanda basado en los salarios, significa que un aumento en la participación salarial conduce a un aumento en la demanda agregada*”. A contrario sensu, “*...un régimen de demanda basado en las ganancias significa que un aumento en la participación salarial conduce a una disminución de la demanda agregada*”. La oferta agregada como se dijo al inicio de este párrafo puede estar basada en los salarios o en las ganancias. “*La variable principal para la oferta es la productividad laboral. La productividad estará basada en las ganancias si un aumento salarial desalienta la inversión de capital que aumenta la*

existe un abismo entre los planteamientos que se generan a nivel internacional en relación a la protección de los salarios mínimos y la voluntad política de los estados junto con los actores económicos para aplicarla, lo que conlleva a una utopía en cuanto a al mejoramiento de las condiciones de vida de los trabajadores.

⁵³³ Boletín Internacional de Investigación Sindical, Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo, 2011, p, 186, Consultado en http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_dialogue/@actrav/documents/publication/wcms_168559.pdf, consultado el día 25 de diciembre de 2013. Entre estas dos políticas existe un juego de intereses que terminan por favorecer o desfavorecer a un sector, por lo que siguiendo los principios sociales del trabajo, hay que decantarse por el bienestar de los trabajadores, ya que estas generan mejores condiciones de trabajo a los trabajadores.

productividad, y como consecuencia el crecimiento de la productividad laboral disminuye". La rapidez en el crecimiento salarial puede alcanzar un efecto positivo en el incremento de la productividad tomando en cuenta que las empresas pueden reaccionar aumentando las inversiones destinadas al crecimiento de la productividad, con la finalidad de continuar siendo competitivas o en su caso si mejorar la contribución de los trabajadores al proceso de la producción⁵³⁴.

Según el recién citado boletín, una estrategia de crecimiento basada en los salarios debería combinar las políticas del mercado laboral y las políticas sociales de distribución a favor de los trabajadores con la regulación del sector financiero. Y que *"Las políticas de distribución que incrementen la participación salarial y reduzcan la dispersión salarial deben englobar la fijación o el aumento de los salarios mínimos, el fortalecimiento de los sistemas de seguridad social, la mejora de las leyes sindicales y la extensión del alcance de los acuerdos de negociación colectiva. Todas estas medidas van en contra de la orientación de la economía ortodoxa y, ante la reciente presión por reducir los déficits presupuestarios, en la actualidad la política económica está girando en dirección contraria. Sin embargo en época de crisis y ante la ausencia de demanda efectiva lo que las economías necesitan es mayor participación del Estado y no lo contrario. Un conjunto de políticas adecuadas para la recuperación económica también deberá considerar que el crecimiento sostenible del salario es uno de sus elementos esenciales"*⁵³⁵.

⁵³⁴ Boletín Internacional de Investigación Sindical, Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo, 2011, pp. 187-188, en http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_dialogue/@actrav/documents/publication/wcms_168559.pdf, consultado el día 25 de diciembre de 2013. Es de señalar, que según el informe en comento, la demanda agregada puede estar basada en los salarios o en las ganancias pero ambos son totalmente opuestos, dado que por una parte el primero hace aumentar la demanda, mientras que el segundo provoca una disminución de la demanda agregada y son irreconciliables ambos entre si, dado que al trabajador le conviene mas la primera a diferencia de la segunda que le favorece mas a los inversionistas; dado que con el aumento de la demanda agregada se genera mayor capacidad de compra de bienes y servicios y en consecuencia mayor demanda de estos. Es decir, que según el informe en mención *"Si una economía basada en las ganancias se llevan a cabo políticas de distribución a favor del capital dará como resultado un proceso de crecimiento basado en las ganancias. A la inversa, si en una economía basada en los salarios se ponen en práctica políticas de distribución a favor de los trabajadores, obtendremos un proceso de crecimiento basado en los salarios"*.

⁵³⁵ Boletín Internacional de Investigación Sindical, Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo, 2011, p. 203, en http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_dialogue/@actrav/documents/publication/wcms_168559.pdf, consultado el día 25 de diciembre de 2013. De conformidad al citado informe se pone de manifiesto el rol protagónico del Estado, orientado a imponer medidas económicas protectoras dentro su economía, obstaculizando de manera sistemática el ilimitado juego de los capitales nacionales e internacionales, ya que según el mismo informe, el actual orden económico es contrario a ese rol interventor del Estado.

Respecto a esta última idea es necesario señalar que solo cuando los salarios van creciendo juntamente con el crecimiento de la productividad, se incrementarían los gastos de consumo sin acrecentar los volúmenes de endeudamiento. Así para que tenga éxito, la visión moderna de una estrategia de crecimiento basada en los salarios se deberá exigir la estructuración del sistema financiero, ya que el sector financiero desregulado, ha alimentado el crecimiento especulativo y ha causado la peor recesión desde los años treinta. Y por lo cual se tendrá que exigir la administración de los flujos internacionales de capital, teniendo una nueva orientación el sector financiero en una banca más delimitada, así como la eliminación de las innovaciones financieras desestabilizadoras y una mayor contribución fiscal de este sector al Estado⁵³⁶.

Según el Informe Mundial sobre Salarios del periodo 2010- 2011 se pregunta qué se puede hacer para mejorar los resultados del mercado laboral, al respecto se ha evidenciado que el crecimiento de la productividad y la educación para todos serían un avance significativo a fin de mejorar el nivel como la distribución de los salarios. Este informe ha revelado que la productividad es un determinante clave del nivel de los salarios y que a su vez las personas con poca educación corren el riesgo de obtener un trabajo de bajos salarios. En igual sentido el crecimiento de la productividad y la educación, por sí solos, son insuficientes para explicar todas las variaciones que se pueden ver en los resultados de los salarios en diferentes países. Motivo por el cual el referido informe arguye que son necesarias numerosas medidas claves de políticas laborales y sociales para mejorar los resultados de los salarios, el desempeño del mercado laboral y los resultados macroeconómicos globales. Las políticas que se mencionan van desde la negociación colectiva y los salarios mínimos hasta los beneficios públicos asociados al empleo y otras políticas de apoyo a los ingresos.

Estas políticas apuntan a bordar las prácticas discriminatorias que en forma parcial inciden en la desigualdad de salarios y bajos salarios. En cambio las negociaciones colectivas benefician a todos los trabajadores que están cubiertos y puedan contribuir a mejorar el vínculo entre el crecimiento de los salarios y el crecimiento de la productividad. Así la política del salario mínimo actúa como barrera de contención en el extremo inferior de la distribución de los salarios, y algunos de sus beneficios al implementarla es que pueden proporcionar incentivos para los trabajadores a tomar trabajos de

⁵³⁶ Boletín Internacional de Investigación Sindical, Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo, 2011, p. 203, en http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_dialogue/@actrav/documents/publication/wcms_168559.pdf, consultado el día 25 de diciembre de 2013.

bajos salarios, porque ofrecen ingresos adicionales por medio de créditos fiscales u otros esquemas. Y por último, se necesitan mayores transferencias de ingresos, no relacionados al empleo, para llegar a los hogares más pobres. Las que tomadas en su conjunto pueden promover mercados laborales más inclusivos, demanda de consumo estable y por último un crecimiento económico más sostenible⁵³⁷.

11. EL SALARIO MINIMO EN EL DERECHO COMPARADO EN LATINOAMERICA. LIMITES PARA SU EMBARGABILIDAD

El salario mínimo dentro de las economías globalizadas no representa más que un estándar de remuneración que las empresas buscan por hora laboral para amortizar costos y generar niveles de producción elevados. Las grandes multinacionales están en constante búsqueda por las ofertas de mano de obra barata y eso desencadena una fuerte competencia entre los estados por acaparar nichos de mercado o revitalizar viejos sectores; en ese sentido tras haberse desencadenado una crisis mundial o la llamada “Recesión Económica”, muchos países del primer mundo se vieron en serios problemas, economías emergentes aprovecharon nichos de mercado y los países del tercer mundo se vieron apaleados tras un fuerte oleaje de deudas públicas por saldar y mercados internos y regionales débiles y muy burocratizados.

Todo ello tiene fuertes incidencias en el sano desarrollo de las economías internas y regionales, así como la directa repercusión en el aumento de salarios y prestaciones sociales que muchos Estados del primer y tercer mundo tuvieron que suprimir, incrementando con ello el desempleo, el estancamiento de salarios y en muchos casos el congelamiento de plazas. Dentro de este panorama mundial y específicamente latinoamericano se infiere que *“Los salarios promedio reales crecieron a más del 3 por ciento al año en el Brasil, Perú y Uruguay y más del 2 por ciento al año en Chile y*

⁵³⁷ Informe Mundial Sobre Salarios 2010/2011, Políticas Salariales en tiempo de crisis, organización Internacional del Trabajo, Santiago de Chile, p. 58, en http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@dgreports/@dcomm/@publ/documents/publication/wcms_146710.pdf, consultado 25 de diciembre de 2013. Cabe señalar que en El Salvador, no hay una política del salario mínimo determinada, no obstante la legislación primaria y secundaria de este país impone la obligación al Estado de velar por los derechos de los trabajadores, entre estos, que el salario mínimo que devengue deberá servirle para que pueda mantener o mejorar las condiciones de vida tanto del mismo trabajador como las de su familia. Debiendo tener en cuenta que la fijación de este debe ser periódica, atendiendo sobre todo al alto costo de la vida, la índole de la labor que se realice, los diferentes sistemas de remuneración que se hayan adoptado en el país, así como las distintas zonas de protección donde se desempeñe la labor.

*Costa Rica. En la abrumadora mayoría de estos países la tasa de desempleo disminuyó, lo cual significa que los indicadores de los mercados laborales, en general, mejoraron. Inversamente, los países donde el PIB per cápita aumentó sólo lentamente durante este periodo, también registraron mejoras modestas (como en Honduras y México) o incluso reducciones (como en Nicaragua y El Salvador) en los salarios reales. Tres países donde no se reflejó un buen desempeño económico en el crecimiento de los salarios promedio reales fueron Colombia, República Dominicana y Panamá*⁵³⁸.

Lo anterior evidencia que el crecimiento en América Latina fue diferente de los niveles registrados en EE.UU, Europa y Asia; ese crecimiento en los países latinoamericanos tuvo marcadas diferencias entre los bloques de la América Central y el Caribe, y el bloque de los países de América del Sur, ya que el primer bloque de países por su estrecha relación de dependencia de los Estados Unidos resultaron con menores tasas de crecimiento situándose dentro de ellos. El Salvador que frente a otros países fue el que menos tasas de crecimiento de salarios mínimos tuvo en la región; a diferencia de países del segundo bloque como Brasil, en donde las tasas de desarrollo fueron mayores y los índices de crecimiento salarial fueron más prósperos.

Por otra parte organizaciones internacionales como la Organización Mundial del Trabajo recomiendan a los estados miembros que puedan establecer dentro sus economías internas, la fijación de un salario mínimo acorde a las necesidades del trabajador y de su familia y que se eleve a un nivel que pueda contribuir a la disminución de la pobreza. En sintonía con lo anterior la OIT manifiesta: *“En las condiciones económicas actuales, los salarios mínimos siguen siendo un tema de debate en la agenda política y en el ámbito público, tanto en las economías desarrolladas como en los países en desarrollo. Como parte de su Agenda de Trabajo Decente, la OIT alienta a los Estados miembros a adoptar un salario mínimo para reducir la pobreza y ofrecer protección social a los*

⁵³⁸ Informe Mundial sobre Salarios 2012/2013: Los salarios y el crecimiento equitativo, OIT, p. 29, en http://dcomm/documents/publication/wcms_195244.pdf, consultada el día 25 de diciembre de 2013. Si bien es cierto el nivel de crecimiento ante una atmósfera de crisis económicas mundiales varía en relación a la región que tomemos como referencia, para el caso de América Latina donde hay países que hoy se consideran como economías emergentes, tal vez no les haya afectado de forma directa tal situación, como es el caso de Brasil, Perú y Uruguay, pero a diferencia de ellos, países como El Salvador, Nicaragua y muchos otros países del bloque continental, no corrieron con la misma suerte, ya que sus economías están arraigadas a patrones de desarrollo obsoletos y alejados de la industrialización; de ello se puede concluir que la crisis no afecta de igual forma a todos los continentes, incluso dentro de un mismo continente las repercusiones varían en relación a las formas de las economías que se tengan en dicha coyuntura.

trabajadores vulnerables. Las normas de la OIT recomiendan además que los salarios mínimos deben ser fijados por las autoridades tras consultar con sus interlocutores sociales y que es necesario adoptar un enfoque equilibrado que tome en consideración las necesidades de los trabajadores y sus familias así como factores económicos, incluyendo niveles de productividad, requerimientos en términos del desarrollo económico y la necesidad de mantener un alto nivel de empleo⁵³⁹. La anterior idea pone de manifiesto que el salario mínimo debe responder a necesidades básicas del trabajador y de su familia, pero eso no se ve reflejado en las economías de América Latina, especialmente en las de la región Centroamericana, donde a vía de ejemplo El Salvador registra niveles precarios de salarios mínimos, y paralelamente a ello se registra un alto coste de vida.

Pero estos bajos ingresos no se deben a un marco regulatorio poco proteccionista, ya que en las normas de los países de América Central, como en los casos de Costa Rica Art. 57 CN., El Salvador Art. 37 y 38 CN., Guatemala Art. 101 y 102 CN., Honduras Art. 128 CN⁵⁴⁰, sus Constituciones y

⁵³⁹ Informe Mundial sobre Salarios 2012/2013: Los salarios y el crecimiento equitativo, OIT, p. 37, en http://dcomm/documents/publication/wcms_195244.pdf, consultada el día 25 de diciembre de 2013. Es evidente la importancia del salario mínimo en una sociedad donde las posibilidades de obtener ingresos son muy bajas, pero esa importancia se ve opacada cuando esa parte de la población que esta empleada y ganando dicho salario mínimo, no le alcanza para cubrir todas sus necesidades por no estar acorde a la realidad del país, lo que desemboca en una serie de frustraciones, al verse inmersos dentro de una capacidad adquisitiva muy baja.

⁵⁴⁰ GUERRERO DE LIZARDI, Carlos, Determinantes económicos del salario mínimo en países pequeños y abiertos: Una aplicación para Centroamérica, CEPAL, México, 2009, p. 10, en <http://www.cepal.org/publicaciones/xml/1/38121/1943.pdf>, consultada el día 25 de diciembre de 2013. En el caso de Costa Rica el Artículo 57 de la Constitución Nacional regula: *“Todo trabajador tendrá derecho a un salario mínimo, de fijación periódica, por jornada normal, que le procure bienestar y existencia digna”*. A lo anterior se suma el decreto Ley 832 reformado, en el cual se especifica el proceso de definición del salario mínimo: *“El Consejo Nacional de Salarios tiene la obligación de realizar una Fijación de Salarios Mínimos en forma anual, la cual registrará a partir del primero de enero del año siguiente. Dicha fijación se publica en un decreto denominado ‘Decreto de Salarios Mínimos’”*. No obstante lo anterior, a mitad de cada año, el Consejo ha venido realizando una revisión de los salarios mínimos vigentes, a solicitud de 15 trabajadores o de 5 patronos de cada una de las actividades contempladas en el Decreto. El artículo 101 de la Constitución Política de la República de Guatemala afirma que: *“El trabajo es un derecho de la persona y una obligación social. El régimen laboral del país debe organizarse conforme a principios de justicia social.”* Y el apartado f del artículo 102 establece la: *“fijación periódica de un salario mínimo”*. El Art. 128 de la Constitución de Honduras en su apartado 5 advierte: *“Todo trabajador tiene derecho a devengar un salario mínimo, fijado periódicamente con intervención del Estado, los patronos y los trabajadores, suficiente para cubrir las necesidades normales de su hogar, en el orden material y cultural, atendiendo a las modalidades de cada trabajo, a las particulares condiciones de cada región y de cada labor, al costo de la vida, a la aptitud relativa de los trabajadores y a los sistemas de remuneración de las empresas...”*. El Art. 80 de la Constitución de Nicaragua reconoce que: *“El trabajo es un derecho y una responsabilidad social. El trabajo de los nicaragüenses es el medio fundamental para satisfacer las necesidades de la sociedad, de las personas, y es fuente de riqueza y prosperidad de la nación. El Estado procurará la ocupación plena y productiva de todos los nicaragüenses, en condiciones que garanticen los derechos fundamentales de la persona...”*. La

leyes laborales abordan un contenido legal muy proteccionista y acorde a la coyuntura del coste de vida, aunque ello solo se quede en la teoría, porque en la práctica ya se acoto que no es así, ya sea por factores de bajos niveles de productividad por ser economías débilmente industrializadas, o porque existe un sistema económico que beneficia solamente al gran capital. Una vez acotada la importancia del salario mínimo justo y acorde a los costes de vida de cada realidad, así como a la tendencia mundial de este salario mínimo, de obedecer a factores de incremento de la productividad versus mano de obra barata; habrá que destacar el ámbito de los límites de embargabilidad a que se encuentra sujeto en el caso de América Latina, y esto en razón del creciente tráfico comercial del sector financiero, fenómenos sociales de desintegración familiar y eventuales fenómenos de quiebra del empleador.

En consonancia con lo anterior es de destacar los informes generados por la Organización Mundial del Trabajo, tal como lo enfatiza *“El informe preliminar preparado por la Oficina para la 31ª reunión de la Conferencia Internacional del Trabajo de San Francisco, introdujo el tema en estos términos: El propósito general de las medidas legislativas para la protección al salario es proteger al trabajador contra prácticas que pudieran tender a hacerle demasiado dependiente de su empleador y para garantizar que el trabajador reciba a tiempo, y en su totalidad, el salario que ha ganado. Con este fin, es necesario que el trabajador reciba normalmente su salario en efectivo para que pueda gastarlo como desee, que se le pague regularmente y a intervalos lo suficientemente cortos a fin de que pueda vivir de sus ingresos más bien que sobre una base de crédito, que se le proteja contra todo descuento injusto o arbitrario de sus ganancias nominales y, en general, que se le informe*

Ley del salario mínimo nicaragüense, incorpora información sobre los temas que nos ocupan, la Economía, en cuanto ciencia social, se preocupa del bienestar de lo seres humanos y, siendo que se hace necesario encontrar mecanismos más eficientes de distribución de la riqueza para reducir y eliminar la enorme brecha entre los ingresos de los distintos grupos, que nos indican que las desigualdades sociales son mucho más grandes, entre más los ingresos se alejan de cero, tanto que las personas de mayor remuneración ganan cien o miles de veces más que las que devengan los salarios mínimos. *“Fijar el salario mínimo en un porcentaje igual al valor de la canasta básica de 53 productos, la cual debe ser calculada y ajustada por el Ministerio de Salud, el Instituto Nicaragüense de Seguridad Social y el Instituto Nicaragüense de Estadística y Censos, tomando en cuenta las cantidades y los valores nutritivos y calóricos, en niveles saludables, necesarios para los miembros de una familia promedio y tomando en cuenta el nivel general salarial, el costo de la vida y sus variaciones, prestaciones de seguridad social y el nivel de vida de otros grupos sociales y los salarios más altos pagados por el Estado; así como los factores económicos, la productividad y la conveniencia de alcanzar y mantener un alto nivel de empleo. Empleadores y trabajadores formarán parte de esta comisión.”.* Se observa que las legislaciones a nivel Centroamericano poseen un amplio contenido proteccionista, velando por que las condiciones del salario sean óptimas para con el trabajador; pero que a la hora de compararlo con la capacidad adquisitiva difiere de las expectativas del asalariado.

constantemente de las condiciones del salario de su empleo”⁵⁴¹. Véase que este tipo de medidas también comprende que en caso de quiebra del empleador, no se puede embargar las obligaciones salariales para con sus empleados, ya que tiene primacía ante cualquier eventual responsabilidad empresarial.

En el caso del embargo y la cesión de los salarios, el convenio numero 95 de 1944 de la OIT en su Art. 10 estipula que: *“El salario no podrá embargarse o cederse sino en la forma y dentro de los límites fijados por la legislación o la reglamentación nacional”*⁵⁴². Asimismo, el referido artículo establece que el salario tendrá que estar protegido contra el embargo o cesión, en la proporción que se considere necesaria para asegurar la subsistencia del empleado y de su familia, es decir, que no puede trabarse embargo más allá de las posibilidades de existencia del trabajador y sus dependientes, y que dicho gravamen estará sujeto a la legislación nacional que opere en cada Estado.

Por otro lado, la accesibilidad a créditos ha aumentado considerablemente, debido a que las personas que devengan salarios mínimos que no cumplen las expectativas de una moderna sociedad que se enfrenta a diversos gastos, las empuja a endeudarse, aun a sabiendas que en el futuro no podrán hacerle frente a dichas responsabilidades, ya sea porque sus exigencias económicas se incrementan o porque su salario ha sido parcialmente embargado. Hoy día los empresarios encaran nuevos retos, por rebasar la competencia y mantenerse a flote, pero cuando esto ya no es posible surge el cáncer de las empresas que termina en la quiebra de las mismas, lo que genera una lista larga de acreedores que necesitan recuperar su inversión; de ahí que la ley

⁵⁴¹ La Protección de los Salarios, Educación Obrera 2002/3, Número 128, p. 2, en http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_dialogue/@actrav/documents/publication/wcms_117528.pdf, consultada el día 25 de diciembre de 2013. El Art. 37 de la Constitución de la Republica de El Salvador, en su inciso segundo regula *“El Estado empleara todos los recursos que estén a su alcance para proporcionar ocupación al trabajador, manual o intelectual, y para asegurar a él y a su familia las condiciones económicas de una existencia digna. De igual forma promoverá el trabajo y el empleo de las personas con limitaciones o incapacidades físicas, mentales o sociales”*. La función de los Estados es fundamental en la lucha del mejoramiento de las condiciones y niveles apropiados en los empleos y en los salarios de un país, por lo que su pertenencia a diversos órdenes mundiales y a organizaciones internacionales puede de alguna forma actualizar la humanización de las relaciones laborales espacialmente y en cuanto a aspectos de remuneración. Por tanto, al tener un Estado consciente de la realidad en las relaciones laborales de su economía, puede influir en la generación de mejores relaciones y en el fomento de inversión de capitales privados que propicien sueldos conforme a estándares de calidad de vida.

⁵⁴² La Protección de los Salarios, Educación Obrera 2002/3, Número 128, p. 4, en http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_dialogue/@actrav/documents/publication/wcms_117528.pdf, consultada el día 25 de diciembre de 2013.

debe prever este tipo de situaciones y limitar la distribución de los activos, velando por que el caudal de bienes y líquidos no sean embargados en su totalidad para que estos puedan cubrir los sueldos de los trabajadores y estos no tengan que verse enfrentados a una situación de calamidad.

Esa limitante a la embargabilidad⁵⁴³ o por otro lado el aseguramiento de los sueldos para su constante fluidez en el tiempo, viene dada bajo la premisa de que el trabajador y su familia deben de subsistir en condiciones humanas, por los muchos factores que convergen a la hora de crear condiciones factibles de existencia, por lo que los salarios son vitales para el buen funcionamiento de la economía interna y global.

⁵⁴³ Constitución de la República de El Salvador, Art. 38 ord. 3° *“El salario y las prestaciones sociales, en la cuantía que determine la ley, son inembargables y no se pueden compensar ni retener, salvo por obligaciones alimenticias. También pueden retenerse por obligaciones de seguridad social, cuotas sindicales o impuestos. Son inembargables los instrumentos de labor de los trabajadores. 4°.- El salario debe pagarse en moneda de curso legal. El salario y las prestaciones sociales constituyen créditos privilegiados en relación con los demás créditos que puedan existir contra el patrono”*. En ese sentido, puede observarse que los salarios en El Salvador revisten una vital importancia en cuanto a ser créditos privilegiados frente a otra clase de obligaciones contraídas por el patrono. Esto pone de manifiesto el acento que el legislador constituyente estableció en la regulación del salario como medio de subsistencia necesario e indispensable para el trabajador y su familia; garantizando con ello, una mejor calidad de vida de estos y de la sociedad, y en consecuencia, el reconocimiento de la persona humana como el origen y el fin de la actividad misma del Estado.

CONCLUSIONES

PRIMERA.

Se ha establecido que el CPCM, al regular la cuantía inembargable del salario, lo ha regulado en mejor sintonía con la Constitución de la República, al establecer que la cuantía exenta de embargo son dos salarios mínimos, urbanos, más altos vigentes, cuyo objeto es garantizar al trabajador que parte de su salario, no sea afectado con el embargo y que el mismo, le garantice su dignidad humana, por lo que deberá ser suficiente para satisfacer sus necesidades básicas y las de su familia.

SEGUNDA.

Se ha constatado, que antes de la entrada en vigencia del CPCM, la proporción del embargo en el salario a embargar era del veinte por ciento sobre el salario devengado por el trabajador, mientras que en la actualidad a la luz del Art. 622 CPCM, el porcentaje a embargar del salario del trabajador es en forma gradual y escalonada, iniciando con un cinco, diez, quince, veinte y como máximo un veinticinco por ciento. Lográndose con ello proteger de mejor manera a la persona humana para que en caso de ser sujeto de embargo, en cualquier tipo de proceso, si este recae en el salario se le haga la retención conforme hace referencia la disposición legal supra relacionada, dejando exentos los dos salarios mínimos.

TERCERA.

Se ha determinado que la regulación que hace el Código Procesal Civil y Mercantil, sobre la medida cautelar del embargo del salario, aplicado en el proceso ejecutivo, su efectividad, depende en gran medida del salario que devengue el demandado, en virtud de que entre mayor sea el salario que éste perciba, el porcentaje a embargar del mismo será mayor, permitiendo que el acreedor recupere en menor tiempo su crédito.

CUARTA.

Se ha advertido que en el proceso ejecutivo al trabarse el embargo del salario del demandado cuya cuantía mínimamente supere el umbral inembargable, implica que el porcentaje a embargar será una mínima cantidad, lo que ocasionaría que el demandado pase embargado de por vida, pues no podría salir de la deuda con la traba de ese embargo, riñendo esta situación con el principio constitucional consagrado en el Art. 27 CN. Que prohíbe las penas perpetuas.

QUINTA.

Sería conveniente que en el proceso ejecutivo se reformara el Art. 417 Inciso 3° del CPCM, en el sentido que, cuando se pretenda la condena al pago de prestaciones o de intereses que se devengan periódicamente, estos deberían estimarse hasta el momento en que se dicte la sentencia y no permitir que queden al arbitrio del demandante, en desventaja para el demandado, dado que ello le causa inseguridad jurídica, pues no tiene la certeza hasta cuando se dejarán de generarse los mismos.

BIBLIOGRAFÍA

ÍNDICE BIBLIOGRÁFICO

1. ACEDO PENCO, Ángel, *Teoría General de las Obligaciones*, Madrid, España, Editorial Dykinson, 2010.
2. AGUILA GRADOS, Guido, *Lecciones de Derecho Procesal Civil*, Perú, Editorial EGACAL, 2010.
3. ALESSANDRI RODRIGUEZ, Arturo, *Curso de Derecho Civil*, Tomo IV, Fuentes de las Obligaciones, Santiago de Chile, Chile, Editorial Nascimento, 1942.
4. ALESSANDRI RODRIGUEZ, Arturo y otro, *Curso de Derecho Civil, los Bienes y los Derechos Reales*, 3ª edición, Santiago de Chile, Chile, Editorial Nascimento, 1974.
5. ALSINA, Hugo, *Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial*, Volumen V, 2ª Edición, , Buenos Aires, Argentina, Editorial Ediar 1962.
6. ÁLVAREZ, Tulio Alberto, *Procesos Civiles Especiales Contenciosos*, 2ª edición, Caracas, Venezuela, Editorial UCAB, 2008.
7. ANDÚJAR MORENO, Jorge, “El proceso ejecutivo civil”, en *Revista jurídica del Perú*, Número 88, Tomo 88, Lima, Perú, Junio 2008.
8. ARAZI, Roland y otros, *Medidas Cautelares*, 2ª edición, Buenos Aires, Argentina, Editorial Astrea, 1999.
9. ARRIETA GALLEGOS, Francisco, *Impugnación de las resoluciones judiciales*, 1ª edición, San Salvador, El salvador, Editorial Jurídica Salvadoreña, 1992.
10. BAILÓN VALDOVINOS, Rosalío, *Teoría General del Proceso y Derecho Procesal*, 2ª edición, México D.F., Editorial Limusa, 2004.
11. BARONA VILAR, Silvia, *Las Medidas Cautelares*, Madrid, España, Consejo General del Poder Judicial, 1993.
12. BETANCOURT, Fernando, *Derecho Romano Clásico*, 3ª edición, Sevilla, España, Editorial Universidad de Sevilla, 2007.
13. CABAÑAS GARCÍA, Juan Carlos y otros, *Código Procesal Civil y Mercantil Comentado*, San Salvador, El salvador, Consejo Nacional de la Judicatura, 2010.
14. CÁCERES RUIZ, Luis, *La Propiedad Intelectual: Medidas Cautelares en el Procedimiento Civil*, Madrid, España, Editorial Visión Net, 2007.

15. CACHON CADENAS, Manuel Jesús, *El Embargo*, Barcelona, España, Editorial Librería Bosch, 1991.
16. CALAMANDREI, Piero, *Derecho Procesal Civil*, México, Editorial Mexicana, 1997.
17. CANALES CISCO, Oscar Antonio, *Los Procesos Declarativos*, San Salvador, El Salvador, Imprenta Ricaldone, 2010.
18. CANALES CISCO, Oscar Antonio, *Derecho Procesal Civil Salvadoreño I*, 2ª edición, San Salvador, El Salvador, Editorial ISBN, Año 2003.
19. CARRASCO PARRILLA, Pedro José, *Consecuencias del Retraso en el Pago de las Deudas Tributarias*, Cuenca, España, Editorial Universidad Castilla-La Mancha, 2000.
20. CHICAS, Francisco y otros, *Justicia Laboral y Derechos Humanos en El Salvador*, San Salvador, El Salvador, Editorial Talleres Gráficos UCA, 2010.
21. CHIOVENDA, José, *Principios de Derecho Procesal Civil*, Madrid, España, Editorial Reus, 1922.
22. CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, *Las Medidas Cautelares*, Madrid, España, Editorial Mateu Cromo, 1993.
23. CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, *Cuadernos de Derecho Judicial, El Salario y las Garantías Salariales*, Madrid, España, Editorial ISBN, 1993.
24. DÁVALOS, José, *Derechos de los Menores Trabajadores*, 2ª edición, México D.F., Editorial Universidad Nacional Autónoma de México, 2001.
25. DíEZ PICAZO, Luis María, *Sistema de Derechos Fundamentales*, 3ª edición, España, Editorial Aranzadi SA España, 2008.
26. DE LA CUEVA, Mario, *El Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo*, 2ª edición, México, Editorial PORRUA, S.A., 1974.
27. DE FERRARI, Francisco, *Derecho del Trabajo*, Volumen III, 2ª edición, Buenos Aires, Argentina, Ediciones DEPALMA, 1970.
28. DONATO, Jorge D., *Juicio Ejecutivo*, 3ª edición, Buenos Aires, Argentina, Editorial Universidad, 1997.
29. DORADO PICÓN, Antonio y Otros, *Manual Práctico de Procedimientos Civiles*, Madrid, España, Editorial El Derecho, 2010.

30. ESCARRÁ MALAVÉ, Carlos, "Tutela judicial efectiva", en AA.VV., *Tendencias Actuales del Derecho Procesal. Constitución y Proceso*, Coordinadores CASAL, Jesús María y ZERPA MORLOY, Mariana, Caracas, Venezuela, Editorial Universidad Católica Andrés Bello, 2007.
31. ESCRIBANO MORA, Fernando, *La Prueba en el Proceso Civil*, San Salvador, El Salvador, Escuela de Capacitación Judicial, Consejo Nacional de la Judicatura, 2002.
32. FALCON, Enrique M., *Juicio Ejecutivo y Ejecuciones Especiales*, Tomo I, Buenos Aires, Argentina, Editorial Rubinzal- Culzoni, 2003.
33. FIGUEROA YÁÑEZ, Gonzalo, *El patrimonio*, 2ª edición, Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 1997.
34. FORTIN MAGAÑA, Romeo, *La Acción Ejecutiva, sus fundamentos y aspectos jurídicos*, 1ª edición, San Salvador, El Salvador, Sección de Publicaciones de la Corte Suprema de Justicia, 2005.
35. GALINDO VÁCHA, Juan Carlos, *Lecciones de Derecho Procesal Administrativo*, Volumen II, Bogotá, Colombia, Editorial Pontificia Universidad Javeriana, 2006.
36. GARCÍA RODRIGUEZ, Salvador, *Derecho Mercantil Los Títulos de Crédito y el Procedimiento Mercantil*, 9ª edición, México, Editorial Porrúa, 2006.
37. GIMENO SENDRA, Vicente, *Derecho Procesal Civil Parte General*, 5ª Edición, Madrid, España, Editorial Colex, 2003.
38. GIMENO SENDRA, Vicente, *Introducción al Derecho Procesal*, Valencia, España, Editorial Tirant lo Blanch, 1993.
39. GÓMEZ SÁNCHEZ, Jesús, *La ejecución civil: Aspectos Teóricos y Prácticos del Libro Tercero de la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Madrid, España, Editorial Dykinson, 2002.
40. GONZÁLEZ DE HENRÍQUEZ, Elsa Irma y otros, *Argumentaciones y Motivaciones Judiciales de Cámaras de lo Civil*, San Salvador, El Salvador, Sección de Publicaciones de la Corte Suprema de Justicia, 2009.
41. GUERRÓN AYALA, Santiago, *Flexibilidad Laboral en El Ecuador*, Quito, Ecuador, Editorial AbyaYala, 2003.
42. GUTIÉRREZ BARRENGOIA, Ainhoa y otros, *El Proceso Civil: Recursos, Ejecución y Procesos Especiales*, 2ª edición, Madrid, España, Editorial Dykinson, 2005.
43. HERNANDEZ VALIENTE, René Eduardo y otros, *Líneas y Criterios Jurisprudenciales*, San Salvador, El salvador, Sección de Publicaciones de la Corte Suprema de Justicia, 2002.

44. HERNÁNDEZ VALLE, Rubén, *Instituciones de Derecho Público Costarricense*, San José, Costa Rica, Editorial EUNED, 2005.
45. HUTCHINSON, Tomás, “El Proceso de Ejecución de Sentencias contra El Estado”, en *Revista Latinoamericana de Derecho*, N° I, Año I, enero-junio, 2004, México D.F. Universidad Nacional Autónoma de México, 2004.
46. JALVO, Belén Marina, *El Régimen Disciplinario de los Funcionarios Públicos*, 3ª edición, Valladolid, España, Editorial Lex Nova, 2006.
47. KIELMANOVICH, Jorge L., *Medidas Cautelares*, Buenos Aires, Argentina, Rubinzal-Culzoni Editores, 2000.
48. KOZOLCHYK, Boris, *La Contratación Comercial en el Derecho Comparado*, Madrid, España, Editorial Dykinson, 2006.
49. LACRUZ BERDEJO, José Luis, *Nociones de Derecho Civil Patrimonial e Introducción al Derecho*, 4ª edición, Madrid, España, Editorial Dykinson, 2004.
50. LEYVA GARCÍA, Eugenio Jaime, *Importaciones y Exportaciones*, 2ª edición, México, Editorial Empresa Líder, 2004.
51. LLOBREGAT, José y otros, “*Los Procesos Civiles, Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil, con Formularios y Jurisprudencia*”, Tomo V, 1ª edición, Barcelona, España, Editorial Bosch S.A., 2001.
52. LLOBREGAT, José y otros, “*Los Procesos Civiles, Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil, con Formularios y Jurisprudencia*”, Tomo IV, 1ª edición, Barcelona, España, Editorial Bosch S.A., 2001.
53. LOPEZ GUERRA, Luis, y otros, *Derecho Constitucional Volumen I El Ordenamiento Constitucional. Derechos y Deberes de los Ciudadanos*, 8ª edición, Valencia, España, Editorial Tirant Lo Blanch, 2010.
54. LÓPEZ DÍAZ, Elvira, *Iniciación al Derecho*, Madrid, España, Editorial DELTA, 2006.
55. MARIN CHARRIS, Luis Felipe, “El Demandado en el Proceso Ejecutivo Hipotecario”, en AA.VV., *Actualidad y Futuro Del Derecho Procesal: Principios, Reglas y Pruebas*, Editor Gabriel Hernández Villarreal, Bogotá, Colombia, Editorial Universidad del Rosario, 2010.
56. MARTÍN JIMÉNEZ, Carlos Manuel y MARTÍN JIMÉNEZ, Juan José, *Teoría y Práctica del Ejercicio de las Acciones Civiles*, Valladolid, España, Editorial Lex Nova, 2010.

57. MARTIN PASTOR, José, *La Oposición a la Ejecución y la Impugnación de Actos Ejecutivos Concretos*, Madrid, España, Editorial La Ley, 2007.
58. MARTÍNES MARULANDA, José Diego, *Fundamentos Para una Introducción al Derecho*, Medellín, Colombia, Editorial Universidad de Antioquía, 2007.
59. MARTÍNEZ BOTOS, Raúl, *Medidas Cautelares*, Buenos Aires, Argentina Editorial Universidad, 1990.
60. MONTECINO GIRALT, Manuel Arturo y otros, *Colección Legislativa I, Comentarios y Concordancias al Código Procesal Civil y Mercantil*, San Salvador, El Salvador, Editorial Talleres Gráficos UCA, 2010.
61. MOYOLT HERNÁNDEZ, Francisca, *El Embargo Precautorio en Materia Aduanera*, México, Editorial Empresa Líder, 2005.
62. MORA SALAS, Minor, PEREZ SAINZ, Juan Pablo, y CORTES, Fernando, *Desigualdad Social en América Latina*, San José, Costa Rica, FLACSO, 2004.
63. ORTELLS RAMOS, Manuel y otros, *Derecho Procesal Civil*, 4ª edición, Navarra, España, Editorial Thomson Aranzadi, 2003.
64. ORTELLS RAMOS, Manuel, *La Ejecución de Condenas no Dinerarias en La Ley de Enjuiciamiento Civil*, Madrid, España, Editorial La Ley, 2005.
65. OTERO ÁLVAREZ, Liliana, "Medidas Cautelares: ¿De La Taxatividad al Poder Cautelar General?", en AA.VV., *Temas vigentes en materia de derecho procesal y probatorio. Homenaje al Doctor Hernando Morales Molina*, Coordinador HERNÁNDEZ VILLARREAL, Gabriel, Bogotá D.C., Colombia, Editorial Universidad del Rosario, 2008.
66. PADILLA Y VELASCO, René Alfonso, *Comentarios al Código Procesal Civil y Mercantil*, San Salvador, El Salvador, Editorial Jurídica Salvadoreña, 2013.
67. PALACIO, Lino Enrique, *Derecho Procesal Civil*, Tomo VII, 1º edición, Buenos Aires, Argentina, Editorial Abeledo Perrot, 1994.
68. PALACIO, Lino Enrique, *Manual de Derecho Procesal Civil*, 17ª edición, Buenos Aires, Argentina, Editorial Abeledo Perrot, 2003.
69. PIETRO CASTRO, Leonardo y otros, *El Sistema de Medidas Cautelares*, IX Reunión de Profesores de Derecho Procesal Civil de las Universidades Españolas, Pamplona, España, Ediciones Universidades de Navarra, 1974.

70. PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO, *Informe sobre Desarrollo Humano*, 2013, 1° edición, Nueva York, EE.UU., PNUD, 2013.
71. QUEVEDO CORONADO, Ignacio, *Derecho Mercantil*, 2ª edición, México, Editorial Pearson, 2004.
72. RESTREPO MEDINA, Manuel Alberto, *Perspectiva Constitucional Sobre La Tutela Cautelar Judicial*, Bogotá, Colombia, Editorial Universidad del Rosario, 2006.
73. RIVERA MARTINEZ, Alfonso, *Derecho Procesal Civil Parte Especial*, 14ª edición, Bogotá, Colombia, Editorial Leyer, 2012.
74. RODRIGUEZ, Arturo Alessandri, *Curso de Derecho Civil: Tomo IV, Fuentes de las Obligaciones*, Santiago, Chile, Editorial Nascimento, 1942.
75. RODRIGUEZ, Arturo Alessandri, *Curso de Derecho Civil: Los Bienes y Los Derechos Reales*, 3ª edición, Santiago, Chile, Editorial Nascimento, 1974.
76. RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, Jaime y SENDÍN GARCÍA, Miguel Ángel, *Derecho Administrativo Español*, Tomo II, España, Editorial Netbiblo, S. L., 2009.
77. RODRIGUEZ, Ernesto, *Políticas de Juventud y Desarrollo Social en América Latina: Base Para la Construcción de Respuestas Integradas*, 1ª edición, Nueva York, EE. UU., UNESCO, 2011.
78. RUIZ DE VELASCO Y DEL VALLE, Adolfo, *Manual de Derecho Mercantil*, 3ª edición, Madrid, España, Editorial Universidad Pontificia Comillas, 2007.
79. SAN ROMÁN HERNÁNDEZ, José Ignacio, *Ley de Enjuiciamiento Civil*, Madrid, España, Editorial Colex Data, 2005.
80. TOMASINO, Humberto, *El Juicio Ejecutivo en la Legislación Salvadoreña*, San Salvador, El Salvador, Editorial Jurídica Salvadoreña, 1960.
81. TORIBIOS FUENTES, Fernando y otros, *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, Valladolid, España, Editorial Lex Nova, 2012.
82. TORRES FERNANDEZ DE SEVILLA, José María, "El Juicio Ejecutivo", en *Revista Justicia de Paz*, Volumen I, San Salvador, El Salvador, septiembre-diciembre, 1998.
83. ULLMAN, María Eugenia y otros, *Derechos Humanos, Seguridad Ciudadana y Funciones Policiales*, 2ª Edición, San José, Costa Rica, IIDH, 2011.

84. URDANETA, Carlos Alberto, "Introducción al Análisis Sistemático de las Medidas Cautelares Atípicas del Código de Procedimiento Civil Venezolano", en *Revista de la Facultad de Derecho*, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, Venezuela, No 59, Año 2004.
85. VALENCIA HUERTA, Cuauhtémoc, "Consecuencias Legales de la Inobservancia en el Juicio Ordinario de los Principios Procesales", en *Revista jurídica*, Nayarit, México No 54, julio-septiembre, 2007, Poder judicial de Nayarit.

ÍNDICE JURISPRUDENCIAL

1. SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia definitiva, Referencia 11-D-2012, dictada a las a las nueve horas cincuenta y siete minutos del día 29 de marzo de 2012
2. SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia definitiva, Referencia 20-COMP-2011, dictada a las catorce horas con cuarenta y tres minutos del día 11 de agosto de 2011.
3. SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia definitiva, Referencia 167-D-2010, dictada a las doce horas y veintisiete minutos del día 25 de noviembre de 2010.
4. SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia definitiva, Referencia 163-CAC-2008, dictada a las once horas y cincuenta y ocho minutos del día 17 de agosto de 2009.
5. SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia definitiva, Referencia 51-C-2006, dictada a las catorce horas quince minutos, del día 13 de abril de 2007.
6. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, incidente de competencia civil N° 34-COM- 2013, de fecha once de abril del año 2013.
7. SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con referencia 72-AP-2007, dictada a las nueve horas del día 14 de julio de 2008.
8. SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Recurso de Casación, Sentencia Definitiva, con Referencia 164-C-2005, dictada a las doce horas del 12 de septiembre de 2007.

9. SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia definitiva, Referencia 36-Ap-2004, dictada a las once horas del 12 de abril de 2007.
10. SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia definitiva, Referencia 64-2006/66-2006/67-2006/73-2006/74-2006/ 86-2006/89-2006, dictada a las nueve horas del día 11 de julio de 2008.
11. SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia definitiva, Referencia 590-2007, dictada a las once horas y cuatro minutos del día 29 de noviembre de 2007.
12. SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia de Amparo, con referencia N° 18-G- 1996, Líneas y Criterios Jurisprudenciales de la Sala de Constitucional, Corte Suprema de Justicia, San Salvador, El salvador, 2001, pp. 101-102.
13. SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia definitiva, referencia 1508-2003, dictada a las once horas del 4 de abril de 2003.
14. SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia definitiva, referencia 244-C-2004, dictada a las once horas del 12 de mayo de 2005.
15. SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia definitiva, referencia 42-CAM-2009, dictada a las once horas del 5 de mayo de 2009.
16. SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia Definitiva, referencia Ca.77Nva.S.S., dictada a las quince horas cinco minutos del 29 de enero de 2004.
17. SALA DE LO CIVIL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con referencia 202-CAM-2008, dictada a las ocho horas del día 8 de abril de 2010.
18. SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia de Amparo, Referencia N° 62-97, de fecha 21 de julio de 1998, Considerando III.
19. SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia de Amparo, con referencia 320-97, dictada a las nueve horas y doce minutos del día 16 de septiembre de 1997, Considerando II.
20. SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia de Amparo, con referencia 84-2001, de fecha 15 de abril de 2002, Considerando II.

21. SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, sentencia de Inconstitucionalidad, D.O. N° 6, Tomo N° 366, de fecha 10 de enero de 2005. (Procesos acumulados, N° 8-2003, 49-2003, 2-2004, 5-2004).
22. SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia de Hábeas Corpus, con referencia 263-99, de fecha 3 de noviembre de 1999, Considerando III.
23. SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia de Inconstitucionalidad, con referencia 26-2006, de fecha 12 de marzo de 2007, considerando I.
24. SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia de Inconstitucionalidad, con referencia 83-2006, de fecha 25 de junio de 2009, considerando III, Numero 2.A.
25. SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia de Amparo, con Referencia N° 939-2002, de fecha 25 de mayo de 2004, líneas y Criterios Jurisprudenciales de la Sala de lo Constitucional, Corte Suprema de Justicia, San Salvador, El Salvador, 2004.
26. SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, sentencia de Amparo, con Referencia N° 442-1999, Líneas y Criterios Jurisprudenciales de la Sala de lo Constitucional 2001.
27. SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, sentencia de Inconstitucionalidad, con referencia 17-95 de fecha 14 de diciembre de 1995.
28. SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, sentencia de Amparo, Referencia N° 567-2004, de fecha 1 de febrero de 2005, Líneas y Criterios Jurisprudenciales de la Sala de Constitucional, Corte Suprema de Justicia, 2005
29. SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia de Amparo, con Referencia N° 219-2004, de fecha once de enero de 2005.
30. SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, Sentencia de Amparo, con Referencia N° 512-2001, de fecha 3 de diciembre de 2002.
31. SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con referencia N° 18-g-1996, de fecha 15 de marzo de 2001.
32. SALA DE LO CONSTITUCIONAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con referencia 644-203, con fecha 8 de marzo de 2005.

33. SALA DE LO PENAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, con referencia 334-CAS-2007, de las nueve horas del día 13 de febrero de 2009.
34. CAMARA DE FAMILIA DE LA SECCIÓN DEL CENTRO, Sentencia definitiva, referencia 8-IH-05, dictada a las catorce horas del 22 de diciembre de 2005.
35. CAMARA DE LO CIVIL DE LA TERCERA SECCIÓN DEL CENTRO, Sentencia definitiva, con referencia CPCM-1-DC2011, dictada las catorce horas y quince minutos del 15 de febrero de 2011.
36. CÁMARA DE LA TERCERA SECCIÓN DEL CENTRO, Sentencia definitiva, referencia JEM-9-11, dictada a las quince horas del 3 de noviembre de 2011.
37. CAMARA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DE OCCIDENTE, Sentencia definitiva, referencia 117-2011, dictada a las doce horas treinta minutos del 12 de agosto de 2011.
38. CÁMARA PRIMERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, Sentencia definitiva, Referencia 28-3CM1-2011, dictada a las nueve horas y diecisiete minutos del día 1 de julio del 2011.
39. CAMARA PRIMERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, San Salvador, Sentencia Definitiva, Referencia 37-15CM2-2012-5, de fecha 30 de mayo de 2012.
40. CAMARA PRIMERO DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, Sentencia definitiva, referencia 58-22M1-08-4, dictada a las catorce horas del 4 de junio de 2008.
41. CAMARA PRIMERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCION DEL CENTRO, sentencia con referencia 115-30C2-06, de fecha 13 de de septiembre de 2006.
42. CAMARA PRIMERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCION DEL CENTRO DE SAN SALVADOR, Referencia 142-28C1-06, de fecha 1 de diciembre de 2006.
43. CAMARA PRIMERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO SAN SALVADOR, Referencia 138-27C1-05, Argumentaciones y Motivaciones judiciales de Cámaras de lo Civil, Año 2006, Corte Suprema de Justicia, 2009, San Salvador, el Salvador.
44. CAMARA PRIMERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCION DEL CENTRO, Sentencia, con Referencia 86-9Mc-06, de las once horas del día 17 de agosto de 2006, Argumentaciones y Motivaciones Judiciales de Cámaras de lo Civil, Año 2006, Corte Suprema de Justicia, San Salvador, Publicada en el año 2009.
45. CAMARA SEGUNDA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, Sentencia definitiva, Referencia 2-4MC-12-A, de fecha 20 de marzo de 2012.

46. CAMARA PRIMERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCION DEL CENTRO, con referencia 95-30-EMI-2010, dictada a las catorce hora y veinte minutos del día 29 de abril de 2011.
47. CÁMARA SEGUNDA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, Sentencia definitiva, Referencia 1-4°MC-12-A, dictada a las once horas treinta minutos del día 1 de marzo de 2012.
48. CÁMARA SEGUNDA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, Sentencia definitiva, referencia 41-4°CM-11-A, dictada las nueve horas y treinta minutos del 21 de noviembre de 2011.
49. CÁMARA SEGUNDA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, Sentencia definitiva, Referencia 19-4MC-11-A, dictada a las catorce horas del día seis de enero de dos mil 2012.
50. CÁMARA SEGUNDA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCION DEL CENTRO, Sentencia definitiva, Referencia 33-3°M-11-A, dictada a las quince horas del día 31 de octubre de 2011.
51. CAMARA SEGUNDA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO SAN SALVADOR, Sentencia Definitiva, del 12 de febrero de 2003, Líneas y Criterios jurisprudenciales de la Sala de lo Civil, 2002-2003, Corte Suprema de Justicia, San Salvador, El Salvador, 2006.
52. CAMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, Sentencia definitiva, referencia 73-EMQM-11, dictada a las nueve horas diecisiete minutos del 14 de junio de 2011.
53. CÁMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, Sentencia definitiva, Referencia 3-ECT-08, dictada a las doce horas cincuenta y cinco minutos del día 29 de febrero de 2008.
54. CÁMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, Sentencia Definitiva, con referencia R-47-ECM-11, dictada a las diez horas del 15 de abril de 2011.
55. CÁMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, Sentencia definitiva, Referencia 159-OA-08, dictada a las diez horas veinte minutos del día 10 de octubre de 2008.

56. CÁMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, Sentencia definitiva, Referencia 93-EMQCM-12, dictada a las ocho horas cincuenta minutos del día 27 de junio de 2012.
57. CAMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCION DEL CENTRO, con referencia N° 69-O-06, Argumentaciones y Motivaciones Judiciales de Cámaras de lo Civil, Año 2006, Corte Suprema de Justicia, San Salvador, El Salvador, 2009.
58. CAMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCION DEL CENTRO, con referencia 160-EMQM-11, dictada a las diez horas y cinco minutos del día 31 de octubre de 2011.
59. CAMARA DE TRANSITO DE LA PRIMERA SECCION DEL CENTRO, con referencia Inc-27-2011-JE-1°TTO.
60. CAMARA TERCERA DE LO CIVIL DE LA PRIMERA SECCIÓN DEL CENTRO, con Referencia 168-EMA-06.
61. JUZGADO SEGUNDO DE LO CIVIL Y MERCANTIL, SAN SALVADOR, Jueza uno, con Referencia 1- PE-26-11, Auto simple de Nulidad de Embargo, de fecha 13 de junio de 2011
62. JUZGADO CUARTO DE LO CIVIL Y MERCANTIL, SAN SALVADOR, Juez dos, con Referencia 148/3-3, Auto simple de Nulidad de Embargo, de fecha 9 de junio de 2011.
63. JUZGADO CUARTO DE LO CIVIL Y MERCANTIL, SAN SALVADOR, Juez uno, con Referencia 162-4Bd, Auto simple de Nulidad de Embargo, de fecha 17 de julio de 2013.
64. JUZGADO QUINTO DE LO CIVIL Y MERCANTIL, SAN SALVADOR, Juez dos, con Referencia 288-12-5CM2-3, Auto simple de Nulidad de Embargo, de fecha 5 de abril de 2013.

ÍNDICE LEGISLATIVO

1. ARANCEL JUDICIAL, D.L. S/N, del 14 de marzo de 1906, D.O: N° 113, Tomo 60, del 16 de mayo de 1906.
2. CÓDIGO CIVIL, D.E. del 10 de abril de 1860, Diario Oficial No 85, Tomo 8, publicado el 14 de abril de 1860.
3. CÓDIGO DE COMERCIO, D.L. N° 671, del 8 de mayo de 1970, D.O. N°140, Tomo N° 228, publicado el 31 de julio de 1970.

4. CÓDIGO DE FAMILIA D.L. N° 677, del 11 de octubre de 1993, D.O. N° 231, Tomo 321, publicado el 13 de diciembre de 1993.
5. CÓDIGO DE TRABAJO, D.L. N° 15, de fecha 23 de junio de 1972, D.O. N° 142, Tomo N° 236, publicado el 31 de julio de 1972.
6. CÓDIGO PROCESAL CIVIL Y MERCANTIL, D.L. N° 712, del 18 de septiembre de 2008, D.O. N° 224, publicado el 27 de noviembre de 2008.
7. CODIGO PENAL, D.L. N° 1030, del 26 de abril de 1997, D.O. N° 105, tomo N° 335, publicado el 10 de junio de 1997.
8. CÓDIGO TRIBUTARIO, D.L. N° 230 de fecha 14 de diciembre de 2000, D.O. N° 241, Tomo N° 349, de fecha 22 de diciembre de 2000.
9. CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE EL SALVADOR, D.C. N° 38, del 15 de diciembre de 1983, D.O. N° 234, Tomo 281, publicado el 16 de diciembre de 1983.
10. CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO, Ratificada por El Salvador, según Decreto Legislativo No. 487, del 27 de abril de 1990, publicada en el D.O. No. 108 de fecha 09 de mayo de 1990.
11. DECRETO EJECUTIVO RELATIVO A LAS TARIFAS DE SALARIO MÍNIMOS PARA LOS TRABAJADORES DEL COMERCIO Y SERVICIOS, INDUSTRIA, MAQUILA TEXTIL Y CONFECCIÓN. ESTABLECE EL MONTO QUE DEVENGA POR JORNADA ORDINARIA DE TRABAJO DIARIO DIURNO UN TRABAJADOR DEL COMERCIO Y SERVICIOS EN CUALQUIER ZONA DE LA REPÚBLICA. D.E. 104, del uno de julio de 2013, D.O. N° 119, Tomo 400, publicado el uno de julio de 2013.
12. LEY CONTRA LA USURA, D. L. N° 221, de fecha 23 de enero 2013, D.O. N° 16, Tomo 398, Publicado el 24 de enero de 2013.
13. LEY DE ARRENDAMIENTO FINANCIERO, D.L. N° 884 de fecha 9 de julio de 2002, D.O. N° 126, Tomo N° 356 de fecha 20 de junio de 2002.
14. LEY DE BANCOS, D.L. N° 697, del 2 de septiembre de 1999, D.O. N° 181, Tomo 344, publicado el 30 de septiembre de 1999.
15. LEY CONTRA LA VIOLENCIA INTRAFAMILIAR, D.L. N° 902, del 28 de noviembre de 1996, D.O. N° 241, tomo N° 333, publicado el 20 de diciembre de 1996.
16. LEY DE INTEGRACIÓN MONETARIA, D.L. N° 201, del 30 de noviembre de 2000, D.O. N° 241, Tomo N° 349, publicado el 22 de diciembre de 2000.

17. LEY DE MARCAS Y OTROS SIGNOS DISTINTIVOS, D.L. N° 868, del 6 de junio de 2002, D. O. N° 125, Tomo 370, publicado el 8 de julio de 2002
18. LEY DE MEDIACIÓN CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE, D.L. N° 914 de fecha 11 de julio de 2002, D.O. N° 153, Tomo N° 536, de fecha 21 de agosto de 2002.
19. LEY PROCESAL DE FAMILIA, D.L. N° 133, del 14 de septiembre de 1994, D.O. N° 173, tomo N° 324, publicado el 20 de septiembre de 1994.
20. LEY DE PROPIEDAD INTELECTUAL, D.L N° 604, del 15 de julio de 1993, D.O. N° 150, Tomo 320, publicado el 16 de agosto de 1993 LEY DEL SEGURO SOCIAL
21. LEY DE TELECOMUNICACIONES, D.L. N° 142, del 14 de noviembre de 1997, D.O. N° 218, Tomo 337, publicado el 21 de noviembre de 1997.
22. LEY DEL SEGURO SOCIAL, D.L. N° 1263 de fecha 3 de diciembre de 1953, D.O. N° 226, Tomo 161, de fecha 11 de diciembre de 1953.
23. LEY DEL SISTEMA DE AHORRO PARA PENSIONES, D.L. N° 927 de fecha 20 de diciembre de 1996, D.O. N° 243, Tomo N° 333, de fecha 23 de diciembre de 1996.
24. LEY DEL SISTEMA DE TARJETAS DE CREDITO, D.L. No 181, del 12 de noviembre de 2009, D.O. No 241, Tomo No 385, publicado el 23 de diciembre de 2009.
25. LEY GENERAL TRIBUTARIA MUNICIPAL, D.L. N° 86 de fecha 17 de octubre de 1991, D.O. N° 242, Tomo N° 313, de fecha 21 de diciembre de 1991.
26. REGIMEN ESPECIAL DE LAS FACTURAS CAMBIARIAS Y LOS RECIBOS DE LAS MISMAS, D.L. N° 774 de fecha 24 de noviembre de 1999, D.O. N° 240, Tomo 345 de fecha 23 de diciembre de 1999.
27. TARIFAS DE SALARIOS MÍNIMOS PARA LOS TRABAJADORES DEL COMERCIO Y SERVICIOS, INDUSTRIA, MAQUILA TEXTIL Y CONFECCIÓN, D. E. N°. 56, del 6 de mayo de 2011, D.O. 85, Tomo 391, publicado el 6 de mayo de 2011.

FUENTES HISTÓRICAS

1. CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES, D.E del 31 de diciembre de 1881, D.O. N°1, Tomo 12, publicado el 1° de enero de 1882.

PAGINAS DE INTERNET

1. Brecha Salarial de Género. Continente Americano, año 2013, en <http://www.feminamericas.net/FR/documents/BRECHASALARIALENELCONTINENTEAMERICANOok.pdf>, consultada el día 18 de enero de 2014.
2. La Protección de los Salarios, Educación Obrera 2002/3, Número 128, en http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_dialogue/@actrav/documents/publication/wcms_117528.pdf, consultada el día 25 de diciembre de 2013.
3. Boletín Internacional de Investigación Sindical, Ginebra, Oficina Internacional del Trabajo, 2011, en http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_dialogue/@actrav/documents/publication/wcms_168559.pdf, consultado el día 25 de diciembre de 2013.
4. Informe Mundial Sobre Salarios 2010/2011, Políticas Salariales en tiempo de crisis, organización Internacional del Trabajo, Santiago de Chile, en http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@dgreports/@dcomm/@publ/documents/publication/wcms_146710.pdf, consultado 25 de diciembre de 2013.
5. Informe Mundial sobre Salarios 2012/2013: Los salarios y el crecimiento equitativo, OIT, en http://dcomm/documents/publication/wcms_195244.pdf, consultada el día 25 de diciembre de 2013.
6. Guerrero de Lizardi, Carlos, Determinantes económicos del salario mínimo en países pequeños y abiertos: Una aplicación para Centroamérica, CEPAL, México, 2009, en <http://www.cepal.org/publicaciones/xml/1/38121/I943.pdf>, consultada el día 25 de diciembre de 2013.
7. PROGRAMA DE LAS NACIONES UNIDAS PARA EL DESARROLLO, *Informe sobre desarrollo humano 2013*, 1ª ed., PNUD, Nueva York, 2013
8. La Protección de los Salarios, Educación Obrera 2002/3, Número 128, p. 74-75, en http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@ed_dialogue/@actrav/documents/publication/wcms_117528.pdf, consultada el día 25 de diciembre de 2013.
9. La Protección de los Salarios, Departamento de Normas Internacionales del Trabajo, OIT, p. 78, consultada el 25 de diciembre de 2013, en <http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@edialogue/@actrav/documents/publication/wcms117528.pdf>.

10. Informe Mundial Sobre Salarios 2010/2011, Políticas Salariales en tiempo de crisis, organización Internacional del Trabajo, Santiago de Chile, p. 58, en http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/@dgreports/@dcomm/@publ/documents/publication/wcms_146710.pdf, consultado 25 de diciembre de 2013.
11. www.eleconomista.net/Tagsearch/cepal/1022, consultada el día 12 de enero de 2014.
12. <http://www.digestic.gob.sv/indexphp/servicios/descarga-de-documentos/category/22-estadisticas-de-ingresos.html?download=101%3salarios-total-promedio-y-modal-mensuales>, consultada el día 12 de enero de 2014.
13. En www.hispanoteca.eu, Locuciones Latinas, Justo Fernández López, consultado el 15 de diciembre de 2013.

OTRAS FUENTES

1. AUDIENCIA PROVINCIAL DE CADIZ, Sección 8ª, Auto con referencia Rec. 110/2003, de fecha 6 de noviembre de 2003.
2. CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, Sentencia definitiva, con Referencia D-1104, dictada el día 8 de mayo de 1996.
3. HUESCA REYNOSO, Luis, y RODRIGUEZ PEREZ, Reina Elizabeth, "Salarios y clasificación laboral en México", en Revista Latinoamericana de Economía, N° 154, Vol. 39, julio-septiembre, México, 2008.
4. LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL DE ESPAÑA, Ley 1/2000, de fecha 7 de enero de 2000, publicada en Boletín Oficial del Estado Número 7, de fecha 8 de enero del año 2000.
5. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL ESPAÑOL, Sentencia de Inconstitucionalidad, con referencia 14/1992, de fecha 10 de febrero de 1992, Considerando II, numero 7.
6. JUZGADO CIVIL, COMERCIAL Y DE MINERIA NÚMERO UNO, Sentencia definitiva, Referencia 734-11, dictada el día 14 de diciembre de 2012.
7. CONVENIO RELATIVO A LA PROTECCIÓN DEL SALARIO, N° 95, Adopción: Ginebra, 32° reunión CIT, 1 de julio de 1949, Entrada en vigor el 24 de septiembre de 1952.
8. CONSEJO NACIONAL DEL SALARIO MINIMO, Tarifas de Salarios Mínimos Vigentes 2013, D.O. N°119, Tomo 400 de fecha 1 de julio de 2013, El Salvador.

9. ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL TRABAJO, Ingresos y salarios en El Salvador, El Salvador, 1988.
10. PINTO, Mónica, “Los derechos humanos desde la dimensión de la pobreza”, en Revista IIDH, Vol. 48, San José, 2008.
11. SANCHEZ BERNAL, Oscar Antonio, JUEZ DOS DEL JUZGADO TERCERO DE MENOR CUANTÍA, entrevista realizada con fecha 27 de febrero de 2013, en la sede del Juzgado Tercero de Menor Cuantía de San Salvador.
12. CANALES Marisol, Gerente del Departamento Jurídico del BANCO AGRÍCOLA, Entrevista realizada el día veintisiete de febrero de 2013, en las instalaciones del Centro Financiero del Banco Agrícola.
13. ZAMUDIO SANCHEZ, Francisco José, ROMO LOZANO, José Luis, y MORALES MORALES, Julio Cesar, “Análisis comparativo del desarrollo humano en los Estados de Chihuahua y Sinaloa, 1995-2000”, en Revista Región y Sociedad, N° 35, Vol. XVIII, México, 2006.