

COMENTARIO:

Pareciera ser que las limitaciones generales incluidas en este artículo tienen una finalidad fuera del derecho, debido a que se pretende con ello inducir al juzgador o tribunal ad quem a ratificar las sentencias de anteriores instancias, con el agravante de que una nulidad de obrados o una reposición de actuados debe comunicarse al Consejo de la Magistratura. Objetivamente, en el ámbito estrictamente legal, un acto procesal será nulo o habrá una reposición de actuados sólo en medida que la nulidad procesal o dicha reposición sea declarada como tal en la norma jurídica adjetiva. Por lo tanto, este artículo antes que desvirtuar las normas procesales anteriormente promulgadas, carece de rigor y eficacia jurídica.

COMENTARIOS A LOS Arts. 11, 12, 13, 14, 27, y 28 LOJ

Virginia Pardo Iranzo*

SUMARIO: ARTÍCULO 11 (JURISDICCIÓN), Artículo 12 (COMPETENCIA), Artículo 13 (EXTENSIÓN DE LA COMPETENCIA), Artículo 14 (CONFLICTOS), Artículo 27 (CAUSAS DE EXCUSA Y RECUSACIÓN), Artículo 28 (LIMITACIONES PARA RECUSACIONES).

ARTÍCULO 11 (JURISDICCIÓN)

Es la potestad que tiene el Estado Plurinacional de administrar justicia; emana del pueblo boliviano y se ejerce por medio de las autoridades jurisdiccionales del Órgano Judicial.

COMENTARIO:

Con Montesquieu surge la teoría de la división tripartita de los poderes del Estado: el legislativo, el ejecutivo y el judicial. Esta división sigue plenamente vigente en la actualidad aunque no está de más recordar que en la teoría de aquel autor francés –Charles Louis de Secondat– los poderes estaban configurados de forma muy diferente a como lo están actualmente en Bolivia, de hecho para Montesquieu el poder predominante era el legislativo. Pues bien, son los artículos 7 y 12 de la Constitución Política del Estado (CPE) los que se refieren tanto al poder originario como a los derivados. El primero reside en el pueblo y es, además de supremo y originario, inalienable e imprescriptible (art. 7 CPE); los segundos (la CPE añade uno más a la clásica división tripartita de Montesquieu), ejercen su función por delegación

* Profesora titular de Derecho Procesal Civil de la Universidad de Valencia.

de aquél (ya no son supremos ni originarios) y vienen concretados en el artículo 12 CPE; son el Legislativo, el Ejecutivo, el Judicial y el Electoral.

El artículo 11 LOJ, que ahora comentamos, nos define el tercer poder. Esa definición contiene varios elementos que es preciso analizar por separado (es una potestad que emana del pueblo boliviano, consiste en administrar justicia y se ejerce por medio de las autoridades jurisdiccionales del órgano judicial) pero antes hemos de tratar un problema previo cual es el de si es posible dar un concepto absoluto de jurisdicción o, en cambio, éste es relativo por necesidad.

Frente a quienes opinan que el concepto de jurisdicción es absoluto, es decir, es válido para cualquier tiempo y espacio (Serra), creemos más bien que si la jurisdicción nace con el Estado, de igual modo que la Administración Pública, lo lógico es concluir que también el concepto de jurisdicción es relativo (Calamandrei, Fenech, Montero). Como sostuvo el autor italiano "no sólo las formas externas, a través de las cuales se desarrolla la administración de justicia, sino también los métodos lógicos del juzgador, tienen un valor contingente, que no puede ser determinado sino en relación a un cierto momento histórico".

Sentado lo anterior el siguiente paso es determinar como ha quedado configurada la jurisdicción en el Ordenamiento Jurídico Boliviano, y para ello hemos de tener en cuenta la LOJ pero también la norma fundamental, la CPE. Decíamos que, según el artículo que ahora comentamos, la jurisdicción consiste en administrar justicia (aspecto funcional) y se ejerce por las autoridades jurisdiccionales del órgano judicial (aspecto orgánico). Por tanto, en la jurisdicción concurre el doble aspecto: orgánico y funcional. Cualquier definición que no contenga ambos elementos queda coja, no es completa. A lo anterior hay que añadir que la jurisdicción es definida como una potestad. Veamos qu significa todo ello:

- La Jurisdicción es una potestad –que emana del pueblo-. Al ser una potestad sus titulares están investidos de autoridad. El término potestad lleva ínsito una fuerza de mando, jurídicamente vinculante a terceros (Fairén). Para que esa fuerza de mando sea real es necesario que quienes ejercen esa potestad sean independientes. La independencia viene plasmada en la propia Constitución (artículos 12, 120, 178) y también en la Ley del Órgano Judicial (art. 3. 2).

- La jurisdicción es única (art. 179 CPE) e indivisible. Si la soberanía es única, la jurisdicción en cuanto que deriva de ella también lo es. Pero además es indivisible, cada órgano la posee en su totalidad.

- ¿En qué consiste esa potestad? Consiste en administrar justicia (aspecto funcional de la jurisdicción). Ese administrar justicia se traduce en juzgar, hacer ejecutar lo juzgado y tutelar la efectividad de lo resuelto (tutela cautelar). La abrogada Constitución se refería a las dos primeras manifestaciones del administrar justicia en su artículo 116, III y aunque la actual ha eludido una manifestación en tal sentido así ha

de seguir siendo si no queremos que el "juzgar" (al que sí se refiere la CPE, vid. por ejemplo el artículo 117.1 de la norma fundamental) no sea más que una mera apariencia. Pondré un ejemplo: si a los jueces les corresponde juzgar pero la ejecución de lo resuelto se deja –y es sólo una hipótesis- en manos del ejecutivo, aquél juicio no será más que una declaración de intenciones porque dependerá del ejecutivo que se haga realidad lo decidido por el juez.

- ¿Quién ejerce dicha potestad? Las autoridades integrantes del Órgano Judicial (aspecto orgánico de la jurisdicción), a través de la Jurisdicción Ordinaria, Agroambiental, jurisdicciones especiales reguladas en la Ley y la Indígena Originaria Campesina (arts. 4 LOJ y 179 CPE)

En conclusión, la jurisdicción puede definirse como la potestad dimanante de la soberanía del Estado, ejercida exclusivamente por autoridades independientes, integrantes del órgano judicial, y que consiste en administrar justicia juzgando de modo irrevocable, ejecutando lo juzgado y cautelando su efectividad.

El anterior es el significado de jurisdicción contenido en el artículo 11 LOJ; en este precepto la expresión jurisdicción se utiliza aludiendo a una de las tres funciones jurídicas ejercida por unos determinados órganos, pero es preciso advertir que la palabra jurisdicción también es utilizada con otros significados en la propia Ley del Órgano Judicial. Si nos fijamos, por ejemplo, en el artículo 4 LOJ el término jurisdicción hace referencia a algo distinto. Este último precepto distingue entre Jurisdicción Ordinaria, Jurisdicción Agroambiental, Jurisdicciones Especiales y Jurisdicción Indígena Originaria Campesina y al hacerlo no está recogiendo el significado anterior sino que está haciendo alusión a los órganos que conocen de los procesos relativos a materias y/o sujetos específicos. En este sentido la jurisdicción es ordinaria cuando a través de ella se conocen y resuelven la generalidad de los procesos; el resto de jurisdicciones –la agroambiental, las especiales y la indígena originaria campesina- conocen y resuelven los procesos atinentes a materias y/o sujetos específicos.

Artículo 12 (COMPETENCIA)

Es la facultad que tiene una magistrada o magistrado, una o un vocal, una jueza o un juez, o autoridad indígena originaria campesina para ejercer la jurisdicción en un determinado asunto.

COMENTARIO:

Definida la jurisdicción tal y como lo hace el artículo precedente –potestad de administrar justicia por medio de las autoridades jurisdiccionales del Órgano Judicial- es evidente que la misma no sólo es única (así lo deja sentado el artículo 4, I LOJ y el 179 CPE) sino que además es indivisible, es decir, cada órgano judicial o autoridad de la Jurisdicción Indígena Originaria Campesina la posee en su totalidad.

O se administra justicia o no se administra justicia, lo que no se puede es administrar justicia a medias.

Ahora bien, también es incuestionable que en un Estado es imposible que un solo órgano judicial ejerza potestad jurisdiccional sobre todas las materias o asuntos que pueden surgir. Por eso, y partiendo de la opción del legislador boliviano de constituir varias jurisdicciones especiales además de la ordinaria se hace necesario crear diferentes órganos jurisdiccionales que se dividen, en cuanto a su conocimiento se refiere, las diversas materias, los diferentes territorios y la actividad procesal. Es decir, por poner un ejemplo, cada uno de los distintos órganos judiciales o autoridades de la Jurisdicción Indígena Originaria Campesina posee jurisdicción en su totalidad pero conoce sobre un determinado tipo de asuntos y en un territorio concreto.

Partiendo de lo señalado, el artículo 12 LOJ indica que la competencia es la facultad para ejercer jurisdicción en un determinado asunto, o lo que es lo mismo, es la facultad de administrar justicia, de juzgar y hacer ejecutar lo juzgado, en un concreto litigio.

Importante respecto de la competencia es señalar que ésta viene fijada por la ley, es decir, las normas reúnen unos criterios para distribuir los asuntos entre los diferentes órganos jurisdiccionales (criterios de atribución de la competencia) de manera que surgido un conflicto las normas nos conducen a un determinado órgano jurisdiccional que es el competente para enjuiciarlo —es lo que se conoce como juez legal predeterminado, que constituye una garantía y un derecho del justiciable—. La CPE, al igual que las Constituciones de otros países —véase el artículo 24 de la Constitución española— constitucionaliza el derecho al juez legal predeterminado tanto en su aspecto positivo (art. 120 —I CPE: "Toda persona tiene derecho a ser oída por una autoridad jurisdiccional competente, independiente e imparcial, y no podrá ser juzgada por comisiones especiales ni sometida a otras autoridades jurisdiccionales que las establecidas con anterioridad al hecho de la causa"; como en su vertiente negativa (prohibición de los tribunales o juzgados de excepción, art. 180 —III CPE). Éstos últimos son tribunales que se constituyen *ex post facto* para conocer de un asunto concreto.

Artículo 13 (EXTENSIÓN DE LA COMPETENCIA)

La competencia en razón del territorio se ampliará únicamente por consentimiento expreso o tácito de las partes. Es expreso cuando convienen en someterse a un juez, que para una o ambas partes no es competente. Es tácito cuando el demandado contesta ante un juez incompetente, sin oponer esta excepción. Se exceptúa lo dispuesto en leyes especiales.

COMENTARIO:

Como es imposible que un único órgano jurisdiccional conozca de todos los litigios que surgen en un país es necesario el establecimiento de unas normas que re-

partan la competencia entre diversos órganos jurisdiccionales. El primer paso en ese reparto lo da el artículo 4 de la LOJ al distinguir cuatro jurisdicciones: la Ordinaria, la Agroambiental, las Especiales reguladas por la ley y la Indígena Originaria Campesina. Dentro de cada una de ellas hay varios órganos jurisdiccionales; así, por ejemplo, en la Ordinaria están el Tribunal Supremo de Justicia, los Tribunales Departamentales de Justicia, los Tribunales de Sentencia y los juzgados.

Cada uno de los órganos jurisdiccionales de cada una de las jurisdicciones no conoce de todos los asuntos de esa jurisdicción sino que hay un reparto de competencias que se realiza atendiendo a tres criterios: el objetivo (la materia), el funcional (actividad procesal) y finalmente el territorial. Este último sirve para concretar de entre todos los órganos de una misma clase el de qué territorio va a conocer. Por ejemplo, si en atención a los diversos criterios de atribución de la competencia ésta corresponde a los Tribunales de Sentencia, habrá de precisarse de entre todos los que existen en Bolivia los de qué territorio son competentes, por ejemplo, los de Santa Cruz.

Incluso llegados a este punto puede ser necesario aplicar normas de reparto. Ello ocurre cuando en ese territorio en concreto existe más de un órgano de la misma clase. Por ejemplo, si en Santa Cruz hay más de un Tribunal de sentencia será imprescindible fijar cual de ellos es competente. Las normas de reparto no son normas de competencia, porque ésta ya está fijada; de hecho si en Santa Cruz —por poner un ejemplo— sólo hubiera un Tribunal de sentencia, él sería el competente, pero existiendo varios es preciso determinar cual de ellos va a conocer. Las normas de reparto son normas que distribuyen el trabajo atendiendo a criterios de eficacia laboral.

El comentario del artículo 13 LOJ requiere tener presentes las precisiones anteriores y ello porque el mismo se refiere a cómo se fija la competencia territorial o más en concreto a las posibilidades de sumisión (o prórroga) expresa o tácita. Según el artículo 13 LOJ el órgano territorialmente competente es el que corresponda tras la aplicación de las reglas de competencia (por ejemplo, respecto del proceso civil habrá de estarse a lo establecido en el artículo 10 del Código de Procedimiento Civil); ahora bien es posible que esa competencia se vea alterada (que llegue a ser territorialmente competente un órgano que en principio no lo era) porque entre en juego la sumisión expresa o la tácita —a salvo quedarían las excepciones contenidas en leyes especiales—.

Por sumisión (o prórroga) expresa entendemos el acuerdo o pacto de las partes realizado antes del proceso por el que convienen en someterse a un juez que para una o ambas no es competente.

La sumisión (prórroga) es tácita cuando el demandante interpone la demanda ante un juez territorialmente incompetente y el demandado realiza cualquier actuación distinta de la de impugnar la competencia.

En todo caso no debe perderse de vista que:

- La sumisión no es posible respecto de órganos pertenecientes a diversas jurisdicciones y así, por poner un ejemplo, siendo competentes los Tribunales Departamentales de Santa Cruz no podrían las partes someterse a los Juzgados Agroambientales de Sucre.

- Tratándose de órganos pertenecientes a la misma jurisdicción, la sumisión sólo es posible entre órganos objetiva y funcionalmente competentes. Por ejemplo, si aplicando las normas de competencia resultan ser competente los Tribunales de sentencia de Santa Cruz, las partes pueden someterse expresa o tácitamente a los Tribunales de sentencia de Sucre pero no a los a los Tribunales Departamentales de Sucre.

En conclusión, la sumisión –expresa o tácita- sólo tiene cabida entre órganos pertenecientes a la misma jurisdicción y que sean de la misma categoría (competentes objetiva y funcionalmente) debido al carácter indisponible de los criterios atinentes a la jurisdicción, a la competencia objetiva y a la funcional.

Artículo 14 (CONFLICTOS)

I. Los conflictos de jurisdicción entre la ordinaria, agroambiental, especializada e indígena originaria campesina, se resolverán por el Tribunal Constitucional Plurinacional.

II. Los conflictos de competencias dentro de una jurisdicción se resolverán de conformidad a ley.

COMENTARIO:

Decíamos al comentar el artículo precedente que es imposible que un único órgano jurisdiccional conozca de todos los litigios que surgen en un país y por ello es necesario el establecimiento de unas normas que repartan la competencia entre los diversos órganos jurisdiccionales. El primer paso en ese reparto lo da el artículo 4 de la LOJ al distinguir cuatro jurisdicciones: la Ordinaria, la Agroambiental, las Especiales reguladas por la ley y la Indígena Originaria Campesina. Dentro de cada una de ellas hay varios órganos jurisdiccionales; así, por ejemplo, la Ordinaria está formada por el Tribunal Supremo de Justicia, los Tribunales Departamentales de Justicia, los Tribunales de Sentencia y los juzgados.

Pues bien, la existencia de diversos órganos jurisdiccionales que se reparten el conocimiento y resolución de los litigios hace posible que pueda llegar a dudarse de qué órgano realmente es el que debe conocer y resolver el mismo. En todo caso el artículo 14 LOJ distingue dos tipos de conflictos: los de jurisdicción y los de competencia. Veámoslos:

Estamos ante un conflicto de jurisdicción cuando el mismo se ha producido entre órganos perteneciente a diversas jurisdicciones. Los conflictos pueden ser positivos o negativos. Nos encontramos ante un conflicto positivo de jurisdicción cuando dos (o más) órganos pertenecientes a distintas jurisdicciones entienden ser competentes para conocer un determinado asunto. Por ejemplo, cuando tanto un juzgado –perteneciente a la Jurisdicción Ordinaria- como un Juzgado Agroambiental –propio de la Jurisdicción Agroambiental- creen ser competentes para resolver el asunto en cuestión. El conflicto, en cambio, es negativo, cuando ninguno de los órganos cree ser competente para el conocimiento del asunto. Siguiendo con el ejemplo anterior: el particular interpone demanda ante el juzgado y éste dicta resolución declarando su incompetencia; a continuación la interpone ante el Juzgado Agroambiental que también entiende ser incompetente. Los conflictos de jurisdicción, tanto los positivos como los negativos, son resueltos por el Tribunal Constitucional Plurinacional.

A diferencia de los anteriores, los conflictos de competencia son aquéllos que se producen entre órganos pertenecientes a la misma jurisdicción, sean de igual o desigual competencia. Son positivos cuando dos (o más) órganos creen tener competencia para resolver el litigio. Por ejemplo, tanto el tribunal de sentencia de Santa Cruz como el de La Paz reclaman la competencia. Son negativos cuando ninguno de los dos entiende ser competente.

Lo normal es que los conflictos de competencia se susciten entre órganos con igual competencia (discutiéndose la competencia en razón del territorio), aunque también es posible que se produzcan entre órganos de diferente competencia –por ejemplo, entre un tribunal de sentencia y un juzgado-. En todo caso, nos dice el artículo 14, II LOJ que “se resolverán de conformidad a ley”; en consecuencia y dependiendo de entre qué órganos se produzca el conflicto habremos de ver cual es la solución que se da en la ley aplicable al caso. Por ejemplo, tratándose de un proceso civil habrá de estarse a los artículos 11 y siguientes del Código de Procedimiento Civil en los que se señala que los conflictos de competencia pueden promoverse de oficio o a instancia de parte (art. 11 CPC) y, en este último caso, sólo a través de inhibitoria o por declinatoria (arts 11 a 14 CPC).

La inhibitoria consiste en pedir al juez a quien se considera competente que dirija oficio al juez que estimamos incompetente –que es el que está conociendo- para que se inhiba y le remita el proceso (art. 12 CPC). Si no lo hace nos encontramos ante un conflicto positivo porque dos órganos creen tener competencia para resolver el asunto.

La declinatoria, en cambio, se propone ante el juez que consideramos incompetente y consiste en pedirle que se separe del conocimiento de la causa y remita el proceso al juez que tenemos por competente (art. 13 CPC). Si lo hace, si remite el proceso al que creemos que es competente, y éste último órgano considera que él tampoco es competente nos encontramos ante un conflicto negativo, puesto que

ninguno de los dos órganos entiende ser competente para conocer del litigio. Los conflictos de competencia son resueltos por el tribunal superior común a los órganos entre los que se ha generado el conflicto (art. 18 CPC).

Artículo 27 (CAUSAS DE EXCUSA Y RECUSACIÓN)

Serán causas de excusa y recusación para magistradas y magistrados, las y los vocales, juezas y jueces:

- 1. El parentesco con alguna de las partes, hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o el derivado de los vínculos de adopción;*
- 2. Tener relación de compadre, padrino o ahijado, proveniente de matrimonio o bautizo con alguna de las partes;*
- 3. Tener amistad íntima, enemistad u odio con alguna de las partes; que se manifestaren por hechos notorios y recientes. En ningún caso procederá la excusa o recusación por ataques u ofensas inferidas al magistrado, vocal o juez después que hubiere comenzado a conocer el asunto;*
- 4. Ser acreedor, deudor o garante de alguna de las partes, excepto de las entidades bancarias y financieras;*
- 5. La existencia de un litigio judicial pendiente con alguna de las partes;*
- 6. La interposición de un litigio para inhabilitar a la magistrada o magistrado, vocal, jueza o juez;*
- 7. Haber sido abogado, mandatario, testigo, perito o tutor en el proceso que debe conocer;*
- 8. Haber manifestado su opinión sobre la pretensión litigada y que conste en actuado judicial, excepto en los actuados conciliatorios; y*
- 9. Ser o haber sido denunciante o querellante contra una de las partes, denunciado o querellado por cualquiera de éstas con anterioridad a la iniciación del litigio.*

Artículo 28 (LIMITACIONES PARA RECUSACIONES)

- I. En ningún caso la recusación podrá recaer sobre más de la mitad de una sala plena, de una sala o tribunales de sentencia.*
- II. No se podrá recusar a más de tres jueces sucesivamente.*

COMENTARIO:

Las personas que ejercen potestad jurisdiccional –magistradas y magistrados, vocales, jueces y juezas- se caracterizan por una serie de particularidades cuya finalidad

no es otra que garantizar el ejercicio de su función. Son la independencia, la inamovilidad y la imparcialidad. A ellas habría que añadir la responsabilidad (arts. 184 y siguientes LOJ) puesto que si los jueces son independientes han de ser responsables de sus actos. Las dos primeras notas vienen recogidas en la propia Constitución (art. 116, VI y VII). A la última, a la imparcialidad, se refiere el artículo 3.3 de la LOJ.

Si por independencia entendemos el no sometimiento de la función pública a ningún otro órgano de poder público que no sea el judicial (art. 3. 2 LOJ), o lo que es lo mismo, el sometimiento en exclusiva del juzgador a la Constitución y a la ley (art. 116, VI CPE); la imparcialidad hace referencia a un fenómeno distinto, cuya finalidad última es garantizar la confianza de los ciudadanos en los Tribunales.

Siendo la jurisdicción una fórmula heterocompositiva de solución de conflictos, en la que existen dos partes situadas en plano de igualdad y un tercero (el juez) ubicado por encima de ellas; la imparcialidad no puede representar simplemente que el juez sea un tercero –porque esto hace a la esencia de la jurisdicción- sino que tiene que significar algo más. Ese algo más, como bien se recoge en el artículo 3.3 LOJ es el que no existan circunstancias ajenas que afecten al juez en la actuación del derecho objetivo. Así ha quedado plasmado en el artículo 3. 3 LOJ que señala que "los asuntos que sean de su conocimiento –del conocimiento del juez- se resolverán sin interferencia de ninguna naturaleza; sin perjuicio, discriminación o trato diferenciado que los separe de su objetividad y sentido de justicia" (art. 3. 3 LOJ). En realidad suele distinguirse entre imparcialidad subjetiva y objetiva; la primera se refiere a la convicción personal de juez en cuestión; la segunda incide sobre las garantías que el juez ha de reunir para actuar en el proceso en concreto.

Ahora bien, debe tenerse en cuenta que es muy difícil, por no decir imposible, entrar en el ánimo del juzgador (imparcialidad subjetiva) y saber si ante un determinado supuesto va a ser o no imparcial, por eso, lo que hace el artículo 27 LOJ es objetivar una serie de causas que si se dan hacen al juez sospechoso de parcialidad (es decir, no es que el juez sea realmente parcial –puede serlo o no- pero es sospechoso de no ser imparcial) y, por tanto, concurriendo alguna de ellas, ha de apartarse (excusarse) del conocimiento del asunto porque, en caso contrario, puede ser recusado. La recusación y la abstención, por tanto, son los mecanismos arbitrados por la ley para apartar al juez del conocimiento de un asunto cuando tiene relación con las partes del proceso o con su objeto.

El artículo 27 LOJ recoge un catálogo cerrado de causas –*numerus clausus*- que presenta la ventaja de permitir detectar fácilmente los casos de (supuesta) falta de imparcialidad del juzgador pero tiene la desventaja de impedir la abstención (excusa) o recusación del juez, magistrado o vocal por motivo diferente a los recogidos en el catálogo, siendo éste el principal beneficio que presentan los sistemas sin lista tasada de motivos o causas de parcialidad (por ejemplo, en la Constitución europea).

Entrando ya en los concretos motivos, vemos que los mismos se pueden agrupar en tres categorías: razones de parentesco (ej. 27. 1 LOJ: parentesco con alguna de las partes hasta el cuarto grado de consanguinidad), de amistad o enemistad (ej. 27.3 LOJ: tener amistad íntima, enemistad u odio con alguna de las partes) y de interés en la causa (ej. 27. 4 LOJ: Ser acreedor, deudor o garante de alguna de las partes, excepto de las entidades bancarias y financieras).

Respecto de la causa octava ("haber manifestado su opinión sobre la pretensión litigada y que conste en actuado judicial, excepto en los actuados conciliatorios") parece que se está refiriendo a los supuestos en que el juez ha conocido de la causa en instancia anterior; tengamos en cuenta que el artículo 316. 2 CPP señalaba como causa "haber manifestado *extrajudicialmente* su opinión sobre el proceso, que conste documental", mientras que ahora la opinión ha de constar en "actuado judicial". La distinta redacción del artículo 27 LOJ y su diferente ubicación (antes en el CPP, ahora en la LOJ) nos llevan a las siguientes conclusiones:

En primer lugar, la intervención del juez manifestando su opinión ha de ser "procesal", es decir, producirse en actuaciones procesales; no constituyendo causa de abstención/recusación la opinión manifestada *extrajudicialmente* (aunque conste en documento).

En segundo lugar, es necesario precisar qué actuaciones del juez en el proceso generan sospecha de parcialidad puesto que no cualquiera la produce. Es difícil concretar o enumerar todas ellas, si bien la regla es que debe tratarse de una actuación en la que se manifieste la opinión; por tanto, no infringe la imparcialidad, por ejemplo, la adopción previa de medidas de ordenación del proceso. Además, y por disposición expresa, tampoco genera sospecha de parcialidad el haber manifestado la opinión en los actuados conciliatorios.

En tercer lugar, esta causa no sólo puede ser alegada en un proceso penal, sino en cualquier tipo de proceso. Ello es debido a su ubicación en la Ley del Órgano Judicial –aplicable a toda clase de procesos- no en el Código de Procedimiento Penal o en cualquier otra norma relativa a uno o varios procedimientos concretos.

En todo caso, y para finalizar con esta causa, entendemos que el supuesto en cuestión (al igual que la causa séptima causa: "haber sido abogado, mandatario, testigo, perito o tutor en el proceso que debe conocer") no encuentra su razón de ser en el principio de imparcialidad, o en el derecho a un tribunal imparcial, sino que es una manifestación de la incompatibilidad de funciones procesales puesto que la imparcialidad atiende al ánimo del juez mientras que la incompatibilidad se refiere a las actividades a realizar dentro del mismo proceso (Montero Aroca).

La imparcialidad hace referencia a cada juez concreto y es precisamente ese carácter subjetivo, personal e individual de la imparcialidad judicial el que hace que sea imposible un planteamiento colectivo de la recusación (recusar a todo el tri-

bunal colegiado), salvo claro está que en todos sus miembros concurra causa de abstención/recusación. En este último caso, como es obvio, no nos encontramos ante una falta de imparcialidad de carácter colectivo sino ante varias parcialidades de carácter individual. Además la imparcialidad del juez se da con relación a un proceso concreto (a diferencia de la independencia, que tiene carácter absoluto) por eso en muchos ordenamientos las causas se recogen en leyes procesales, no orgánicas (ej. en Italia). Sin embargo, el legislador boliviano ha optado por regularlo en la Ley del Órgano Judicial (también se ha decantado por esta opción el legislador español que recoge las causas de abstención y recusación en el artículo 219 de la Ley Orgánica del Poder Judicial).

Para finalizar es necesario que nos refiramos a las limitaciones establecidas por el artículo 28 LOJ para las recusaciones. Hay dos tipos de límites: en primer lugar, no es posible recusar a más de la mitad de una sala plena, de una sala o tribunales de sentencia. En segundo lugar, no es factible recusar a más de tres jueces sucesivamente. Pues bien, aunque parece claro que la norma intenta atajar el uso indebido de este mecanismo (por ejemplo, usarlo con la finalidad de dilatar el proceso), no nos parece adecuada puesto que es factible –aunque, quizá no ocurra habitualmente- que concurra causa de recusación, por ejemplo, en más de la mitad de una sala o tribunal de sentencia.

Y para concluir, ha de temerse presente que las limitaciones lo son para recusar, no para excusarse, es decir, es posible por poner sólo un ejemplo, que se abstengan más de la mitad de los magistrados de una sala plena.