

un cuerpo de normas de creación judicial y su propia doctrina del precedente. La Revolución los interrumpió. Reclamaba el monopolio en la producción jurídica para consolidar sus reformas por medio del derecho. Quería asegurarse el acompañamiento de los tribunales al proceso revolucionario jurisdiccional por la Asamblea Nacional. La dramática separación conceptual entre creación y aplicación del derecho respondía a la necesidad ideológica de legitimación del poder público. La imagen de una autoridad creando derecho, pero no derivando su poder de la elección del pueblo soberano, rompía con el simplismo que se asumió la división de poderes. (2) La ideología de la codificación, como producto del naturalismo racionalista de los siglos XVII y XVIII, creyó haber encontrado unas leyes universales llamadas a regir el comportamiento humano. Esto degeneró en la exageración de la importancia de los códigos, y del derecho de fuente legislativa en general, como si fueran los depositarios de todo el derecho. Y (3), como consecuencia de (1) y (2), el predominio de la Escuela de la Exégesis dio el soporte filosófico para reducir a los tribunales a la pura aplicación mecánica del derecho. No podían participar en el proceso de creación normativa porque eso correspondía a las legislaturas (aserto 1). Y no tenían motivos para hacerlo. El alto grado de perfección de los códigos excluía la necesidad de su interpretación (aserto 2). Un discurso que sonaba coherente, pero que en verdad contraría la coherencia del sistema, arebató a los tribunales su poder normativo.

FUNDAMENTOS Y PRINCIPIOS DEL ÓRGANO JUDICIAL

Comentarios a los arts. 1 al 10 LOJ

Orlando Parada Vaca*
Alex Parada Méndez**

SUMARIO: I. ASPECTOS PREVIOS. II. OBJETO DE LA LOJ (ART. 1). III. NATURALEZA Y FUNDAMENTO DEL ÓRGANO JUDICIAL (ART. 2). IV. PRINCIPIOS DEL ÓRGANO JUDICIAL (ART. 3). 1) Plurinacionalidad (art. 3.1 LOJ). 2) Independencia (art. 3.2 LOJ). 3) Imparcialidad (art. 3.3 LOJ). 1º) Imparcialidad o incompatibilidad. 2º) La imparcialidad en el ordenamiento boliviano. 3º) Entendimientos jurisprudenciales. 4º) Garantías de la imparcialidad. 4) Seguridad jurídica (art. 3.4 LOJ). 5) Publicidad (art. 3.5 LOJ). 6) Idoneidad (art. 3.6 LOJ). 7) Celeridad (art. 3.7 LOJ). 8) Gratuidad (art. 3.8 LOJ). 9) Pluralismo jurídico (art. 3.9 LOJ). 10) Interculturalidad (art. 3.10 LOJ). 11) Armonía social (art. 3.11 LOJ). 12) Respeto a los derechos (art. 3.12 LOJ). 13) Cultura de la paz (art. 3.13 LOJ). V. EL EJERCICIO DE LA FUNCIÓN JUDICIAL (ART. 4). VI. DESLINDE JURISDICCIONAL (ART. 5). VII. COMPLEMENTARIEDAD (ART. 6). VIII. AUTONOMÍA (ART. 7). IX. RESPONSABILIDAD (ART. 8). X. RÉGIMEN DISCIPLINARIO (ART. 9). XI. EL DERECHO DE ACCESO A LA JURISDICCIÓN Y SUPRESIÓN DE ARANCELES Y VALORES JUDICIALES (ART. 10). 1) Sobre el contenido. 2) Reconocimiento Constitucional. 3) Doctrina y Jurisprudencia nacional. 5) El derecho de acceso a la justicia en cuanto DEBER del Estado. 6) El acceso a la jurisdicción en cuanto DERECHO del ciudadano. El acceso formal a la justicia. 7) Conclusiones.

I. ASPECTOS PREVIOS.

Es temprano aún para tomar posición axiológica sobre esta nueva Ley, habrá que esperar un tiempo sobre su aplicación. Debemos asumir, -de inicio, siguiendo a

* Director de Iuris Tantum-Revista Boliviana de Derecho, Especialidad y Maestría en Derecho Civil y Procesal Civil por la U.A.G.R.M., Especialidad en Derecho Constitucional por la U.A.G.R.M. y doctorando del programa de Doctorado en Derecho Empresa y Justicia por la Universidad de Valencia.

** Doctorando del programa de Doctorado en Derecho, Empresa y Justicia de la Universidad de Valencia, Master en Derecho Civil y Procesal Civil por la U.A.G.R.M. y docente de la Universidad Autónoma Gabriel René Moreno. Premio Nacional de Investigación Jurídica AABIJUVA 2009.

Marx pero sin dogmas marxistas-, que toda ley es el reflejo de los grupos de poder que predominan en ese momento histórico y, por tanto, también es el reflejo de los valores, principios y aspiraciones de los grupos sociales que comparten ese poder. La ley, también es un instrumento utilizado para reproducir el poder o superestructura marxiana, cuidando de preservarlo ante cualquier veleidad de quienes no comparten la cosmovisión hegemónica de esa etapa de la historia. Asumimos, también, que la ley es el instrumento de dominación y de coerción por excelencia. Pero, reconociendo esos elementos que pueden ser considerados legítimos desde el punto de vista político, somos también conscientes que la ley es también instrumento de liberación, de cambio, de mejoramiento de las condiciones de vida de los ciudadanos; que nos permita un nuevo Contrato Social en los términos de Rousseau.

En esta y otras leyes ya promulgadas como la propia Constitución Política del Estado (CPE), el Estado Plurinacional asume como premisa básica el paradigma de la desigualdad y las diferencias. Ello significa en términos claros que se reconoce que existen y se presentarán ante el Órgano Judicial muchas causas que buscarán soluciones a sus controversias, órgano al cual que se le ha asignado la obligación de resolverlas de manera pacífica.

Dos temas surgen de la anterior apreciación, porque los desafíos asumidos por el Estado Plurinacional pueden ser analizados desde dos perspectivas: (1) la vida diaria y realidad material de las bolivianas y bolivianos, en donde deberán utilizarse instrumentos económicos, políticos, técnicos y sociales para disminuir la brecha que separa a ricos y pobres, a poderosos y olvidados, a los de la ciudad y los del campo. (2) El segundo, tiene que ver con la realidad del Órgano Judicial en donde deberán implementarse mecanismos adecuados en varias direcciones: a) mejorar la calidad de la justicia, con jueces más probos e idóneos y personal auxiliar mejor preparado; ello implicará, también, ampliar el número de juzgados y funcionarios allá donde el número poblacional así lo exija; b) brindar mejores condiciones económicas a todos los miembros del Órgano Judicial como un mecanismo poderoso de incentivo para luchar contra la corrupción y poder cooptar a los mejores elementos de la sociedad civil; c) brindar a todo juez o tribunal el acceso irrestricto a las nuevas tecnologías que serán utilizadas para evaluar las pruebas presentadas por las partes, visando resoluciones lo más apegado posible a la defensa y protección de los derechos; d) ofrecer todo tipo de facilidades e incentivos para que asistan a cursos de post grado en busca de su permanente actualización; y, finalmente, que se apliquen con criterios técnicos rigurosos los mecanismos para provocar la celeridad procesal y evitar la retardación de justicia, en donde el Libro Diario y las notificaciones en estrados los martes y viernes, podrán contribuir en mucho. Se entiende que estas sugerencias no son limitativas, sino apenas enunciativas para, desde nuestro puesto de trabajo, contribuir al desafío que es de todos: mejorar el sistema judicial boliviano.

Partimos de la premisa que nada es absolutamente bueno ni absolutamente malo. En todo lo bueno hay algo de malo y viceversa. Recordemos a Heráclito, pre-

cursor de la dialéctica, para quien las cosas son y no son al mismo tiempo, porque en cada ente se encuentra su propia negación; por eso mismo, el origen de todo era el fuego; y aquella frase del filósofo de Éfeso: "Aquel hombre que veis en aquel río, mañana no será el mismo hombre ni será el mismo río, porque todo habrá cambiado".

Esa situación se presenta en la nueva Ley del Órgano Judicial (LOJ) que hoy nos atrevemos a comentar. Lo hacemos desde posturas eclécticas desprovistas de todo dogmatismo político o jurídico.

De los 10 primeros artículos de la nueva Ley del Órgano Judicial, sólo ocho han entrado en vigencia¹ desde la fecha de su promulgación. De acuerdo a la Disposición Transitoria Segunda de esta Ley, los artículos 9 y 10 sólo cobrarán vigencia desde el nombramiento de las máximas autoridades del Tribunal Supremo de Justicia, Tribunal Agroambiental y Consejo de la Magistratura, lo que deberá ocurrir, en principio, hasta fines de diciembre de 2010.

A continuación esbozaremos nuestras ideas sobre el Capítulo I, del Título I de la nueva LOJ, capítulo que comprende los arts. 1 al 10.

II. OBJETO DE LA LOJ (ART. 1).

En este artículo se define el objeto de la LOJ: regular la estructura, organización y funcionamiento del Órgano Judicial. La estructura del Órgano Judicial está integrada por las cuatro jurisdicciones reconocidas y a las que hace referencia el Art. 4: ordinaria, agroambiental, especiales y la indígena originaria campesina; además de la composición de cada una de ellas, excepto las jurisdicciones especiales que serán reguladas por ley y la indígena, originaria campesina que se regirán por sus propias normas de acuerdo a usos y costumbres. La estructura se integra, además, por los jueces y los tribunales de apelación, casación y de los recursos ordinarios y extraordinarios.

La organización está definida por los mecanismos operativos de comunicación, de cooperación y de actuación entre los diferentes niveles jurisdiccionales: los jueces y tribunales de instancia, de apelación y casación en la jurisdicción ordinaria. Se

¹ A la fecha están vigentes la actual Ley de Órgano Judicial y la anterior Ley de Organización Judicial la que, progresivamente, irá siendo sustituida por la actual (a tenor de la Disposición Abrogatoria de la LOJ, "queda abrogada la Ley N° 1455 de Organización Judicial de 1993, conforme a las disposiciones transitorias de la presente ley en forma progresiva"). La nueva LOJ entra en vigencia de forma progresiva. A pesar que la mayor cantidad de normas de la Ley entran en vigencia una vez posesionados los Magistrados del Tribunal Supremo de Justicia (Disposición Transitoria Primera), cuestiones como los tribunales de sentencia y juzgados públicos, juzgados contravencionales, control social, o la supresión definitiva de aranceles judiciales, deberán esperar la normativa y regulación específica. Por otro lado, consideramos que se esperan dos años de profundas y variadas modificaciones legislativas para adecuar los distintos Códigos a lo establecido en la nueva LOJ (la Disposición Transitoria Tercera indica que: "se establece un proceso de transición máximo de dos años para que los distintos códigos que rigen la administración de justicia sean modificados para adecuarse a esta Ley y sean aprobados por la Asamblea Legislativa Plurinacional"). Un caso relevante, es el del proceso civil, que se deberá ajustar al principio de oralidad, dejando de lado el proceso predominantemente escrito que rige hoy en día.

eliminan, por ejemplo, los juzgados de instrucción en todas las materias a excepción de la penal donde se los mantiene.

Se ha restringido el rol de actuación del Órgano Judicial a lo estrictamente jurisdiccional. Las funciones de administración y de manejo de los recursos económicos financieros han sido asignadas con exclusividad al Consejo de la Magistratura. El verdadero poder estará manos de este organismo porque manejará dos elementos fundamentales: a) la carrera judicial y los mecanismos de evaluación permanente en cuanto al desempeño y preparación y capacitación; y, b) los recursos económicos y la asignación de partidas presupuestarias para cada región.

El funcionamiento del Órgano Judicial está determinado por los engranajes procedimentales, atribución de competencias, formalidades, plazos y términos establecidos en la ley.

III. NATURALEZA Y FUNDAMENTO DEL ÓRGANO JUDICIAL (ART. 2)

La nueva LOJ reemplaza la denominación de Poderes del Estado para designarlos como Órganos y, entre ellos el Órgano Judicial, el que funda su actuación funcional en la pluralidad y el pluralismo jurídico.

El reconocimiento a la pluralidad es la base de la plurinacionalidad, esto es, que la nacionalidad boliviana está integrada por las naciones y pueblos indígenas, originario campesinos, las comunidades interculturales y afrobolivianas. La diversidad es el paradigma que asume el Estado Nacional. Si ello es así, debemos convenir que estamos asumiendo el disenso y, por tanto, el desafío de construir consensos como país.

El pluralismo jurídico a que se hace referencia es explicado en el artículo siguiente y trata del reconocimiento a la coexistencia de cuatro tipos de sistemas correspondientes a las cuatro jurisdicciones: la ordinaria, las especiales, la agroambiental y la originaria indígena campesina.

Se reconoce al Órgano Judicial la misma jerarquía que los órganos legislativo, ejecutivo y electoral y se proclama la independencia, separación, coordinación y cooperación en la relación entre los diferentes órganos, lo que tiene coherencia con el mandato contenido en el Art. 12 CPE.

En estos elementos se encuentra la clave para la plena vigencia de un Estado de Derecho, porque la reunión de ellos en uno de los órganos y en una sólo persona implica transitar por los senderos del autoritarismo, la dictadura y el totalitarismo, inaceptable en esta época de la historia contemporánea. Esta separación funcional también está proclamada en el Art. 12.III CPE.

IV. PRINCIPIOS DEL ÓRGANO JUDICIAL (ART. 3).

Se han mantenido algunos principios como: independencia, gratuidad, publicidad y celeridad. Se han agregado otros como: plurinacionalidad, pluralismo jurídico, in-

terculturalidad, armonía social y cultura de la Paz. Se les ha cambiado de nombre a otros: imparcialidad, seguridad jurídica, idoneidad y respeto a los derechos.

Lo que se ha mantenido es importante y lo agregado no es esencial, se constituye más en una proclama política sin mayor efecto práctico; tal el caso, de plurinacionalidad, interculturalidad, armonía social y cultura de la Paz. El tiempo de su aplicación será el juez. Mientras tanto, intentaremos esbozar algunos comentarios sobre los referidos principios.

1) Plurinacionalidad (art. 3.1 LOJ).

La plurinacionalidad supone, dice la ley, la existencia de naciones y pueblos indígena originario campesino y de las comunidades interculturales y afrobolivianas, que en conjunto constituyen el pueblo boliviano.

Este principio consagra una grave discriminación: sólo los indígenas originario campesinos tienen categoría de naciones y pueblos, dejando para los que conforman la interculturalidad y los afrobolivianos la designación de comunidades.

Somos interculturales aquellos ciudadanos que no hemos nacido en territorios indígenas originario campesinos. Los afrobolivianos se identificarán, seguramente, por su ascendencia. De esta manera se ha dividido a la población boliviana en tres categorías, que desde todo punto de vista resulta discriminador y, como se verá más adelante en el resto de la Ley, esta categorización tiene consecuencias jurídicas importantes.

Partir del paradigma de la diversidad y la desigualdad es asumir el desafío de construir consensos para lograr achicar las diferencias y la desigualdad. Esos consensos sólo podrán edificarse sobre cimientos de respeto a los derechos humanos, de amplias libertades entre las que se cuentan la de libre expresión e información.

2) Independencia (art. 3.2 LOJ).

El principio de independencia significa que la función judicial no está sometida a ningún otro órgano de poder público. La tradicional separación de poderes de Montesquieu. La única sumisión legítima del juzgador es a la Constitución, los Tratados Internacionales sobre derechos humanos y las leyes. Así lo consagra el Art. 15 CPE que aún no se encuentra en vigencia.

Para encontrar el contenido esencial de este principio recurrimos al Art. 178.II CPE: Desempeño de acuerdo a la carrera judicial; y, la autonomía presupuestaria de los órganos judiciales. La independencia del Órgano Judicial, entonces, se encuentra en manos del Órgano Ejecutivo.

El desempeño de la carrera judicial lo maneja y controla el Consejo de la Magistratura, cuyos miembros se encuentran sometidos a un proceso de postulación,

selección y elección controlado casi enteramente por el Órgano Ejecutivo. Los procedimientos para cada una de esas etapas serán definidos posteriormente mediante ley especial. Por tanto, aún es temprano para abordar esa temática.

Los ingresos propios del Órgano Judicial estarán reducidos a la mínima expresión, habida cuenta que, por el Art. 10, se eliminarán todos los aranceles y valores judiciales. Por tanto, consideramos la proclamada autonomía presupuestaria estará en manos del Tesoro General de la Nación, y por ende, en manos del Órgano Ejecutivo.

Limitados los ingresos económicos y con el control del manejo de esos recursos por medio del Consejo de la Magistratura, es dable afirmar que existen serias dudas sobre la vigencia plena e implementación del principio de independencia del Órgano Judicial.

3) Imparcialidad (art. 3.3 LOJ).

Sobre la imparcialidad, nos cabe formular las siguientes apreciaciones:

La imparcialidad es uno de los principios constitucionales que hace y le confiere sentido al ejercicio de la potestad jurisdiccional. Íntimamente ligado al principio de independencia y al de responsabilidad, responde a la pregunta del para qué la independencia que es la que le otorga seguridad a cada juez, pero a la vez, esa seguridad le exige que su responsabilidad sea efectiva.

Si uno de los requisitos para que el juez pueda desarrollar y cumplir sus funciones en la administración de justicia es su independencia, la otra cara de la moneda es la responsabilidad que debe asumir por sus actos en el ejercicio de dichas funciones. Para usar expresiones de PÉREZ ROYO: "El principio de independencia hace referencia a la anatomía del poder judicial... La imparcialidad hace referencia a la fisiología del poder judicial...". Es posible, entonces, afirmar que "la independencia judicial es instrumental respecto de la imparcialidad que, en realidad, es el fin perseguido por las garantías en que aquella se manifiesta"². En conclusión, mientras la independencia hace alusión directa al Poder Judicial en cuanto órgano que ejerce la potestad jurisdiccional, la imparcialidad se refiere al requisito funcional que cada uno de los miembros de ese órgano debe cumplir.

Opinión diferente es la que manifiesta MORENO CATENA⁴ para quien "la independencia respecto de las partes procesales y del objeto litigioso significa imparcialidad, es decir, ausencia de todo interés para la resolución del litigio que no sea la estricta aplicación del ordenamiento jurídico".

Una de las características esenciales del derecho positivo, expresión objetiva de la insaciable búsqueda de justicia social, es su previsibilidad, que es la que otorga seguridad jurídica, referida en términos de certeza del derecho, en base a la consideración de la norma como general, abstracta, exclusiva y regular.

No existiría esa seguridad jurídica, si las partes que se encuentran enfrentadas por determinados conflictos de intereses, no contaran como presupuesto ineludible que el órgano jurisdiccional al que han recurrido para dirimir esa controversia, no actúa con imparcialidad, esto es, desprovisto de intereses objetivos y subjetivos en favorecer o perjudicar a alguna de ellas. No basta, entonces, que el juez no sea parte sino que su juicio —en la interpretación y percepción de las partes enfrentadas judicialmente— esté orientado únicamente al cumplimiento de lo preceptuado por el derecho objetivo en el caso concreto. La aplicación de este derecho objetivo se aplica a la jurisdicción indígena originaria campesina, que se basa en usos y costumbres y se rige por sus propias normas y procedimientos, que no han sido positivizadas.

Cuando se llama la atención a la percepción e interpretación de las partes en conflicto respecto a elementos que puedan afectar la imparcialidad del juzgador, se está haciendo referencia a la naturaleza subjetiva de la imparcialidad. "De modo que no cabe constatar objetivamente la imparcialidad o la parcialidad". Pero, a la vez, se hace alusión a que la imparcialidad del juez se presume o se da por supuesta ya que, el juez por el solo hecho de serlo es, por principio un juez imparcial. El que no lo sea o pueda no serlo en un caso concreto es un deber que tiene el juzgador de advertirlo y un derecho que tienen las partes de alegarlo.

1º) Imparcialidad o incompatibilidad

Como bien apunta MONTERO AROCA⁵ en la doctrina, jurisprudencia y, en nuestro caso el mismo ordenamiento, se confunden ambos conceptos lo que se traduce en normas referidas a la excusa y recusación (mecanismos procesales para garantizar la imparcialidad, dado que tiene institutos especiales referidos a las incompatibilidades, como es el caso de los Arts. 22 y 23 para la jurisdicción ordinaria, Art. 138 –III para la agroambiental; y Art. 178 para el Consejo de la Magistratura), en los que algunos tienen más que ver con la incompatibilidad que con la imparcialidad.

Respecto de las diferentes posiciones que sobre el tema asume la doctrina, ya hemos citado la opinión de MORENO CATENA. Por otro lado, ALEJANDRO CANTARO⁶ considera que "la imparcialidad es la peculiar forma de obediencia que el Derecho exige a sus jueces. Como se sabe, los deberes suelen tener su correlativo derecho. En este caso, el derecho de los ciudadanos a ser juzgados desde el Derecho es el correlato del deber de imparcialidad de los jueces. El juez que satisface ese derecho, que juzga desde el Derecho, es el juez imparcial". Más adelante indica que "...el

² PÉREZ ROYO J., *Curso de Derecho Constitucional*, Marcial Pons, Madrid, 2000, pp. 892-893.

³ VALENCIA MIRÓN A.J., *Introducción al Derecho Procesal*, COMARES, Granada, 2000, p. 199.

⁴ MORENO CATENA V. y otros, *Introducción al Derecho Procesal*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1993, p. 82.

⁵ MONTERO AROCA J., *Derecho Jurisdiccional*, Tomo I, Parte General, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999, p. 113.

⁶ <http://www.derecho-azul.org.ar/congresoprosesal/cantaro.htm>

principio de imparcialidad protege no sólo el fallo y las razones que se aducen a favor del fallo, sino que exige --además-- al juez que falle por las probanzas que se le suministraron en el juicio. Concluye de expresar su posición respecto de la imparcialidad afirmando "Así como la independencia de los jueces trata de controlar los móviles del juez frente a influencias extrañas al Derecho provenientes del sistema social, la imparcialidad trata de controlar los móviles del juez frente a influencias extrañas al Derecho provenientes del proceso.

Por su parte, PICÓ I JUNOY⁷, considera que el derecho a la imparcialidad judicial se encuentra inmerso dentro del derecho a un proceso con todas las garantías, implícitamente reconocido en el art. 24.2 de la Constitución española. Aclara que esta es la posición final asumida por el Tribunal Constitucional Español, acogiendo a la doctrina fijada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el cual, por su parte, entiende que la imparcialidad tiene como fin último proteger la efectividad del derecho a un proceso con todas las garantías.

2º) La imparcialidad en el ordenamiento boliviano

Diversos textos legales recogen el instituto de la imparcialidad:

A) Constitución Política del Estado y el Bloque de Constitucionalidad:

Si bien la imparcialidad sólo ha sido reconocida por el legislador en los textos constitucionales de 1994 y 2004 con el nombre de probidad (Art. 116.X) y la de 2009 (Arts. 120.I, 178.I y 180.I CPE), desde la fundación de la República y, en especial, desde la promulgación de la Primera Constitución en 1826 ha existido conciencia del valor fundamental que la imparcialidad juega en la administración de justicia.

Es así que en su discurso de circunstancia en ocasión de la instalación de la Primera Corte Suprema de Justicia, el Dr. José María Urcullo en nombre de los cuatro Ministros, al contestar el discurso pronunciado por el Presidente Gral. Antonio José de Sucre, dijo:

"Si el derecho a una pronta e imparcial administración de Justicia se ha mirado siempre como tan sagrado, y tan absolutamente necesario entre los hombres reunidos en sociedad; los magistrados que se han impuesto la obligación de hacerlo respetar, y de que no sea un vano nombre, serán ahora, no cumpliéndolo, sobre manera criminales, nunca debe estar el santuario de la justicia más libre de los ataques del poder, de la intriga, y del soborno; nunca la debilidad, la venalidad, y la ambición de cuantos ejercen alguna parte de la autoridad judicial pueden inspirar más horror a los amantes de la patria, que después de que V.E. entre millares de obstáculos, desproporciones, y peligros, ha conquistado la libertad del Sud de América; y después que los Bolivianos por cima de torrentes de sangre, y á la sombra de

⁷ PICÓ I JUNOY J., *Las garantías constitucionales del proceso*, J.M. Bosch, Barcelona, 1997, p. 131-134.

Ayacucho han sacudido de su cerviz el vergonzoso yugo de la servidumbre. Nada habría adelantado los libres que por el espacio de diez y ocho años han alentado, y sostenido su resolución en medio de los desastres, y arrastrando el suplicio, y la muerte, sino alejasen el calamitoso tiempo de las arbitrariedades"⁸.

El Art. XXVI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre aprobada en la IX Conferencia Internacional Americana realizada en Bogotá, Colombia en 1948, estipula: "Toda persona acusada de delito tiene derecho a ser oída en forma imparcial y pública".

La Declaración Universal de Derechos Humanos, adoptada y proclamada por la Asamblea General en su Resolución 217 A (III), el 10 de diciembre de 1948, en su Art. 10, establece: "Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos".

El Art. 14.I del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos del 16 de diciembre de 1966 al cual se adhirió Bolivia el 12 de agosto de 1982, dice: "Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley".

La Convención Americana sobre Derechos Humanos o "Pacto de San José de Costa Rica", suscrita el 22 de noviembre de 1969, a la que se adhirió Bolivia el 11 de febrero de 1993, en su Art. 8 -1 expresa: "Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley".

Como se puede apreciar, las normas supranacionales citadas y que constituyen en bloque de constitucionalidad, hacen referencia a la imparcialidad y la independencia como si fuesen una misma expresión. La excepción se encuentra en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre que sólo menciona la imparcialidad.

El Art. 120.I CPE consagra, reconoce y garantiza el derecho de toda persona a ser oída y juzgada por un tribunal competente, independiente e imparcial. La relación entre imparcialidad e independencia es remarcada y se confunde, cuando la imparcialidad hace a la labor estrictamente jurisdiccional (al momento de emitir fallos y resoluciones) y la independencia hace alusión más al órgano judicial en su conjunto.

B) Código Procesal del Trabajo

Las normas del proceso laboral no son una excepción en el tratamiento de la

⁸ CASTRO RODRÍGUEZ, C., *Historia Judicial de Bolivia*, Los Amigos del Libro, La Paz, 1987, p. 131.

imparcialidad judicial, porque también se confunde su conceptualización y tratamiento con la incompatibilidad.

Mientras la Ley General del Trabajo (LGT) no hace ninguna referencia a la imparcialidad ni la incompatibilidad, el Código Procesal en su Art. 32 trata sobre la incompatibilidad para ser jueces del trabajo a quienes sean parientes dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo en afinidad de alguno de los magistrados de la Corte Nacional del Trabajo (que hoy no funciona en virtud a la unificación de la jurisdicción laboral y agraria en los tribunales ordinarios).

La incompatibilidad a que se refiere el citado Art. 32 está orientada para impedir el ejercicio judicial en esta jurisdicción de quienes se encuentren comprendidos en ella, pero no trata sobre las incompatibilidades que pudieran originarse en el desarrollo mismo del proceso.

Al tratar este código sobre las normas procesales en general (Título III) y de la jurisdicción y competencia (Capítulo Único, Arts. 42 al 52), otorga como atribución de la Sala Plena de la Corte Nacional del Trabajo en el Art. 48.f), conocer de las recusaciones interpuestas contra los vocales y conjueces de la Corte en única instancia, así como las interpuestas contra los jueces del trabajo. En el mismo sentido, el Art. 49.c) al referirse a las atribuciones de las Salas de la Corte Nacional del Trabajo, estipula el conocer las excusas de sus propios miembros y las de los jueces de primera instancia.

El Art. 3 del Código Procesal del Trabajo, trata de los principios en que se basan los procedimientos y trámites del trabajo, sin que se cite de forma expresa al principio de imparcialidad.

C) Ley de Procedimiento Administrativo (Ley 2341 del 23-04-2002).

Tampoco esta norma se sustrae a la característica de la mayor parte de la normativa vigente, en cuanto al reconocimiento y tratamiento procesal de la imparcialidad que alcanza, también, a quienes actúan en nombre de la administración.

Mientras la jurisdicción ordinaria tiene como su fundamento la heterotutela, la administración reconoce de forma expresa que desarrolla su función en base al principio de la autotutela (Art. 4.b).

En este mismo artículo, en el inciso f, la citada ley hace referencia al principio de imparcialidad, ordenando que las autoridades administrativas actúen en defensa del interés general, evitando todo género de discriminación o diferencia entre los administrados.

Ya el Art. 10.11 estipula únicamente dos causales de excusa y recusación: (a) el parentesco con el interesado en línea directa o colateral hasta el segundo grado; y, (b) la relación de negocios con el interesado o participación directa en cualquier

empresa que intervenga en el proceso administrativo. Las dos causales citadas están más orientadas a garantizar que el proceso administrativo se desarrolle sin que se vulneren derechos fundamentales referidos al debido proceso, más que a garantizar la imparcialidad de los administradores de la cosa pública.

D) Código de Procedimiento Penal.

En esta norma procesal se reitera la confusión entre imparcialidad e independencia.

El Art. 3 (Imparcialidad e independencia) en su primer párrafo preceptúa que: "Los jueces serán imparciales e independientes, sometidos únicamente a la Constitución, las Convenciones y Tratados Internacionales vigentes y a las leyes".

De las once causales de excusa y recusación estipuladas en el Art. 316, las dos primeras están orientada a la incompatibilidad y las nueve restantes a garantizar la imparcialidad. Lo que nos parece interesante es el Art. 27.8 de la presente LOJ, que modifica el inciso 2 del Art. 316 CPP; la manifestación de opinión sobre el fondo del proceso debía haberse producido extrajudicialmente y debía constar extrajudicialmente lo que la convertía en una causal de casi imposible verificación; por el Art. 27.8, la opinión debe constar en actuados procesales que, consideramos, es más adecuada visando garantizar la imparcialidad y, por sobre todo, dando cabida a la desconfianza fundada del justiciable para apartar del caso al juez de cuya imparcialidad se duda. Sin duda, se presentan mayores posibilidades de demostrar que el juez haya emitido opinión sobre el proceso en actuados judiciales que fuera de él, mucho más si debe constar documentalmente.

E) Anteproyecto de Código del Proceso Civil.

El Anteproyecto que data de 1997, curiosamente no contempla ni hace referencia expresa a la imparcialidad, lo que supone una carencia que debe ser llenada a la hora de promulgar la nueva normativa procesal en el campo civil la que deberá asumir, además, el normar y regular la oralidad en el proceso civil.

El Art. 1 del anteproyecto está referido a los principios que orientan el proceso civil. El inciso 14 trata del principio de moralidad: "El debido proceso exige por parte de los sujetos procesales la estricta observancia de reglas de conducta que respondan a imperativos éticos dignos de protección jurídica, sobre la base de la buena fe, la lealtad, la veracidad y la probidad".

El Art. 401 estipula las causas de excusa y recusación, enumerando un total de 11, de las cuales los incisos 8 y 9, se refieren a las incompatibilidades del juez o tribunal. Esta es la referencia que se tiene sobre la imparcialidad: mecanismos procesales como la excusa y recusación que sirven para garantizar la imparcialidad judicial.

F) Código de Procedimiento Civil reformado por la LAPCAF (Ley 1760 del 28-02-97).

El Código de Procedimiento Civil ni la Ley de Abreviación Procesal Civil y Asistencia Familiar tratan del principio de la imparcialidad como tal. Sin embargo, los capítulos IV, V y VI del Título I (Del órgano Judicial) en el Libro Primero, se refieren a las causas de excusa y recusación y el procedimiento a seguir en esos casos. Las causas tasadas de excusa y recusación se encuentran enumeradas en el Art. 3º. LAPCAF que reforma el Art. 20 del CPC⁹, haciendo un total de once causales de excusa y recusación.

De las once causas anotadas, la segunda parece estar más orientada a la incompatibilidad que a la imparcialidad. Por otro lado, la causal 11, invade el campo penal al hacer referencia a un asunto en el que el juez pudo haber sido denunciante o denunciado, querellante o querellado, sin hacer mención como causal de recusación, a la circunstancia que el juez haya tenido pleito civil con alguna de las partes.

Si bien, como ya dijimos, las causas de excusa y recusación no requieren para su tratamiento de leyes orgánicas, para la homogeneización y evitar la dispersión en diferentes leyes, se ha tratado de seguir el ejemplo de leyes extranjeras, como la Ley Orgánica del Poder Judicial de España, de tratarlas en la LOJ, que es lo que ha ocurrido hoy, convirtiéndose así en el referente obligado para toda la organización del Órgano Judicial.

3º) Entendimientos jurisprudenciales.

En Bolivia, ha sido muy escaso por no decir nulo el desarrollo de este instituto en los fallos de la Corte Suprema de Justicia. Gran parte de la referencia a este principio constitucional ha merecido sólo el siguiente encabezado:

⁹ Las causales indicadas en el artículo citado son:

- 1.) El parentesco del juez con alguna de las partes, sus abogados o mandatarios, hasta el cuarto grado de consanguinidad, segundo de afinidad o el derivado de los vínculos de adopción.
- 2.) El parentesco del juez o algún miembro del tribunal de segunda instancia con el juez que hubiere dictado la sentencia o auto impugnado, dentro de los grados establecidos en el numeral 1.
- 3.) Tener el juez con alguna de las partes, relación de compadre, padrino o ahijado, proveniente de matrimonio o bautizo.
- 4.) Tener el juez amistad íntima con alguna de las partes, que se manifestaren por trato o familiaridad constantes.
- 5.) Tener el juez enemistad, odio o resentimiento con alguna de las partes, que se manifestaren por hechos conocidos. En ningún caso procederá la recusación por ataques u ofensas inferidas al juez después que hubiere comenzado a conocer el asunto.
- 6.) Ser el juez acreedor, deudor o garante de alguna de las partes, excepto de las entidades bancarias y financieras.
- 7.) La existencia de un litigio pendiente del juez con alguna de las partes, siempre que no hubiere sido promovido expresamente para inhabilitar al juez.
- 8.) Haber sido el juez abogado, mandatario, testigo, perito o tutor en el proceso que debe conocer.
- 9.) Haber manifestado su opinión sobre la justicia o injusticia del litigio antes de asumir conocimiento de él.
- 10.) Haber beneficios importantes o regalos de alguna de las partes.
- 11.) Ser o haber sido el juez denunciante o querellante contra una de las partes, o denunciado o querellado por cualquiera de éstas con anterioridad a la iniciación del litigio.

CONSIDERANDO: Que revisado el recurso de casación con objetividad, independencia funcional judicial e imparcialidad y en aras de los principios de legalidad y probidad... (AUTO SUPREMO No 115 Sucre 7 de marzo de 2003); (AUTO SUPREMO No 160 Sucre 20 de marzo de 2003); (AUTO SUPREMO No 297 Sucre 9 de junio de 2003).

Las más de las veces, la Corte Suprema ha confundido y trata indiscriminadamente de la imparcialidad, incompatibilidad y responsabilidad sin distinguirlos y peor desarrollarlos. Baste citar los siguientes dos Autos Supremos:

AS No. 199809-Sala Civil-1-186 Sucre, 21 de septiembre de 1998: "la función de tuición revisora asignada a los recursos impugnatorios cayendo en consecuencia en el motivo de anulación establecido por el art. 275 respecto a los casos 1) y 2) del 254 del Cód. Pdto. Civ. que, a su vez, tienen como origen la "incompatibilidad" dispuesta por el art. 9 de la LOJ, para que no ejerzan allegados "dos tribunales o juzgados inmediatos en grado", en resguardo, precisamente, de las debidas garantías de imparcialidad e independencia que es imperativo rodeen esas actividades jurisdiccionales".

AS No 29 Sucre, 27 de septiembre de 2004: "CONSIDERANDO: Quienes administran justicia tienen la obligación de fallar con imparcialidad, aplicando las normas que consagra la Constitución Política del Estado, así como las normas que emergen de la voluntad del legislador, expresada en la ley; pero cuando el juzgador por negligencia o ignorancia en sus decisiones desconoce o infringe la Constitución y/o la ley, surge la institución de la responsabilidad civil del administrador de justicia, con la finalidad de resarcir los daños económicos que causan a las partes en litigio.

"Para efectivizarse dicha responsabilidad civil, así como para garantizarse imparcialidad y justicia, el art. 1 inc. 9) de la Ley de Organización Judicial establece que la administración de justicia se rige por el principio de responsabilidad".

El Tribunal Constitucional boliviano no ha sido una excepción, aunque como justificativo tiene el escaso tiempo de actividad. Sólo dos sentencias constitucionales han hecho referencia a este principio consagrado en nuestro texto constitucional y, ambas, en el mismo sentido de entender la imparcialidad en el marco del derecho al debido proceso.

AC N° 369/99- R del 26 de noviembre de 1999: "...se entiende por procesamiento ilegal o indebido, a la acción en que un Juez o Tribunal Judicial, a tiempo de substanciar un proceso penal, lesiona la garantía constitucional del debido proceso, el mismo que exige que los litigantes tengan el beneficio de un juicio imparcial ante los tribunales y que sus derechos se acomoden a lo establecido por disposiciones jurídicas generales aplicables a todos aquellos que se hallen en una situación similar, es decir, implica el derecho de toda

persona a un proceso justo y equitativo, lo que importa a su vez el derecho a la defensa, el emplazamiento personal, el derecho de ser asistido por un intérprete, el derecho a un Juez imparcial".

SC N° 231/2002-R del 6 de marzo de 2002: "Que este Tribunal con la facultad interpretativa que le otorga el art. 4 de la Ley N° 1836 estableció en la Sentencia Constitucional N° 369/99-R que la garantía del debido proceso, expresa: "exige que los litigantes tengan el beneficio de un juicio imparcial ante los tribunales y que sus derechos se acomoden a lo establecido por disposiciones jurídicas generales aplicables a todos aquellos que se hallen en una situación similar, es decir, implica el derecho de toda persona a un proceso justo equitativo".

En la doctrina jurisprudencial extranjera, la jurisprudencia constitucional española ha sufrido variaciones en cuanto a la consideración de este principio constitucional. En este sentido, MONTERO AROCA llama la atención sobre el error de alguna jurisprudencia al referir alguna de las causas de la imparcialidad a la supuesta relación del juez con el objeto del proceso. Cita la STC Esp. 138/1994 del 9 de mayo en la que se considera que la quiebra de la imparcialidad objetiva se produce al existir una relación o contactos previos (del juez) con el objeto del proceso. Más adelante, admite que el tribunal constitucional, mediante la STC Esp. 137/1994 del 9 de mayo, tuvo el atisbo de considerar que esta regla (apartado 2° del art. 219 -10 de la LOPJ) se refiere a la incompatibilidad de funciones procesales.

Las críticas de MONTERO podrían verse reforzadas con la posición asumida por el TCE en la STC Esp. 188/2000, de 10 de julio de 2000: "Mediante la exigencia de imparcialidad objetiva se asegura el enjuiciamiento por parte de un Juzgador no prevenido (SSTC Esp. 157/1993, de 6 de mayo, 47/1998, de 2 de marzo, por otras) en la medida en que ni ha sido instructor de la causa (SSTC Esp. 145/1988, de 12 de julio, 106/1989, de 8 de junio, 136/1992, de 13 de octubre, por otras), ni ha ejercitado en algún momento anterior la acusación (SSTC Esp. 180/1991, de 23 de septiembre, 157/1993, de 6 de mayo, por otras), ni ha intervenido en otra instancia del proceso (SSTC Esp. 230/1992, de 14 de diciembre, 157/1993, de 6 de mayo, por otras)".

Pareciera que el TCE mantiene su posición de considerar la incompatibilidad en términos de imparcialidad a la que denomina de objetiva. Así se extrae de la STC Esp. 154/2001, de 2 de julio de 2001:

En tal sentido nuestra jurisprudencia viene distinguiendo entre una "imparcialidad subjetiva", que garantiza que el Juez no ha mantenido relaciones indebidas con las partes, y una "imparcialidad objetiva", es decir, referida al objeto del proceso, por la que se asegura que el Juez o Tribunal no ha tenido un contacto previo con el tema decidendi y, por tanto, que se acerca al objeto del mismo sin prevenciones en su ánimo (por todas, SSTC 47/1982,

de 12 de julio, FJ 3; 157/1993, de 6 de mayo, FJ 2; y 47/1998, de 2 de marzo, FJ 4; 47/1998, de 2 de marzo, FJ 4; 11/2000, de 17 de enero, FJ 4; y 52/2001, de 26 de febrero, FJ 3). (Negrillas y subrayado son nuestros).

Por otra parte, DE DIEGO Díez¹⁰ considera que el Tribunal Constitucional español ha entendido que la recusación forma parte del derecho al juez predeterminado por ley, del derecho a la defensa y del proceso con todas las garantías, citando para ello la STC Esp. 277/1994. En un primer momento, afirma DE DIEGO, el tribunal negó relación alguna entre la recusación y el derecho al juez legal (Auto 111/1982 de 10 de marzo), aunque poco tiempo después sostuvo lo contrario: que el derecho al juez imparcial formaba parte del derecho al juez predeterminado por ley (STC Esp. 47/1982 del 12 de julio). Esta línea jurisprudencial, en opinión de DE DIEGO, se mantuvo hasta que la STC Esp. 145/1988 de 12 de julio rompió con las anteriores declaraciones y "extrajo del ámbito del juez legal el derecho al juez imparcial para ubicarlo sistemáticamente entre las garantías de todo proceso".

Sobre este aspecto, el TCE mantiene la línea a que hace referencia DE DIEGO en la STC Esp. 154/2001, de 2 de julio de 2001:

Como ha tenido la ocasión de señalar este Tribunal en ocasiones precedentes, uno de los contenidos básicos del artículo 24.2 CE es el derecho al juez imparcial, que encuentra su protección constitucional en el derecho a un "proceso con todas las garantías" y, también, y al propio tiempo, configura un derecho fundamental implícito en el derecho al juez legal proclamado en el mismo núm. 2 del art. 24 CE (SSTC 47/1982, de 12 de julio, FJ 3; 44/1985, de 22 de marzo, FJ 4; 113/1987, de 3 de julio, FJ 4; 145/1988, de 12 de julio, FJ 5; 106/1989, de 8 de junio, FJ 2; 138/1991, de 20 de junio, FJ 1; 136/1992, de 13 de octubre, FJ 1; 307/1993, de 25 de octubre, FJ 3; 47/1998, de 2 de marzo, FJ 4; y 162/1999, de 27 de septiembre, FJ 2). La imparcialidad y objetividad del Tribunal aparece, entonces, no sólo como una exigencia básica del proceso debido (STC 60/1995, de 17 de marzo, FJ 3) derivada de la exigencia constitucional de actuar únicamente sometidos al imperio de la Ley (art. 117 CE) como nota esencial característica de la función jurisdiccional desempeñada por los Jueces y Tribunales (SSTC 133/1987, de 21 de julio, FJ 4; 150/1989, de 25 de septiembre, FJ 5; 111/1993, de 25 de marzo, FJ 6; 137/1997, de 21 de julio, FJ 6; y 162/1999, de 27 de septiembre, FJ 5), sino que además se erige en garantía fundamental de la Administración de Justicia propia de un Estado de Derecho (art. 1.1 CE), dirigida a asegurar que la razón última de la decisión adoptada sea conforme al Ordenamiento jurídico y por un tercero ajeno tanto a los intereses en litigio como a sus titulares (SSTC 299/1994, de 14 de noviembre, FJ 3; y 162/1999, de 27 de septiembre, FJ 5).

¹⁰ DE DIEGO Díez L.A., *El derecho al juez ordinario predeterminado por la ley*, TECNOS, Madrid: 1998, pp. 71 a 73.

Una de las últimas sentencias del TCE sobre el tema (STC Esp. No. 05/2004 del 16 enero 2004), continúa incluyendo al principio de imparcialidad dentro del derecho al proceso con todas las garantías y, al mismo tiempo, implícito en el derecho al juez legal o predeterminado por ley: "El derecho al Juez imparcial es uno de los contenidos básicos del art. 24.2 CE, que encuentra su protección constitucional en el derecho a un proceso con todas las garantías, y también, y al propio tiempo, configura un derecho fundamental implícito en el derecho al Juez legal proclamado en el mismo art. 24.2 CE. La imparcialidad y objetividad del Tribunal aparece entonces, no sólo como un requisito básico del proceso debido derivado de la exigencia de actuar únicamente sometidos al imperio de la Ley (art. 117 CE), como nota característica de la función jurisdiccional desempeñada por los Jueces y Tribunales, sino que además se erige en garantía fundamental de la Administración de Justicia propia de un Estado social y democrático de Derecho (art. 1.1 CE), que está dirigida a asegurar que la razón última de la decisión jurisdiccional que se adopte sea conforme al Ordenamiento jurídico, y se dicte por un tercero ajeno tanto a los intereses en litigio como a sus titulares".

4º) Garantías de la imparcialidad.

Por primera vez en Bolivia se trata de las causales de excusa y recusación en la Ley del Órgano Judicial en sus Arts. 27 y 28. Debe remarcar que las causales previstas en los distintos ordenamientos y en esta LOJ, deben ser entendidas como meramente enunciativas o no causales tasadas; queriendo esto significar que el justiciable no requiere probar que un juez o tribunal determinado es o ha sido parcial, sino en fundar que existe la duda razonable que pueda serlo y, por ello mismo, las causales pueden ser otras fuera de la enumeradas en los citados artículos.

Pueden considerarse instrumentos para preservar la imparcialidad jurisdiccional, las disposiciones sobre el régimen disciplinario (Arts. 184 a 188 LOJ), las que deberán ser complementadas en nueva Ley de Procedimiento Administrativo.

Además de las causales de excusa y recusación como instrumentos para garantizar la imparcialidad del juzgador, podemos apuntar otros medios, algunos de los cuales no están contemplados en la LOJ que comentamos. 1) La publicidad, que implica: a) colocar a disposición del público en general, p. ej., vía Internet, todos los fallos y resoluciones judiciales; b) filmar todas las audiencias y colocarlas a disposición del público en general. 2) Algunas de las causales de incompatibilidad.

Mientras el ordenamiento español trata de las garantías a la imparcialidad en la LOPJ en sus Arts. 217 a 228, en Bolivia estas garantías son tratadas por separado de manera específica en algunas materias como la civil, penal y administrativa, mientras que en sede familiar y laboral, se está a lo dispuesto en el CPC y su reforma por la LAPCAF.

Las causas de recusación, que se aplican igualmente para la excusa (abstención), no son más que una enumeración de situaciones que hacen sospechoso a un juez o tribunal de parcialidad, institutos que se constituyen en los mecanismos de garantía objetiva de la imparcialidad judicial.

4) Seguridad jurídica (art. 3.4 LOJ).

El principio de seguridad jurídica, según el inciso 4, implica la aplicación objetiva de la ley para que los ciudadanos tengan certidumbre y previsibilidad de los actos jurisdiccionales. Este es uno de los valores supremos en los que se funda el Estado de Derecho porque, en no pocas oportunidades, tendrá que sacrificarse la legalidad y hasta la propia justicia para privilegiar la seguridad.

La disyuntiva indicada parece una falsa apreciación de la ley, dado que la seguridad es definida en la ley, como la aplicación objetiva de las normas jurídicas. En todo caso, las instituciones como la preclusión (Art. 16 LOJ), la caducidad, la perención y la cosa juzgada reconocidas por nuestro ordenamiento, se constituyen en los elementos que tendrán que ponderarse a la hora de la aplicación objetiva de la ley.

La seguridad jurídica tiene que ver con otros aspectos, además de la aplicación objetiva de la ley positiva; y entre esos se encuentran el respeto a principios constituidos en Derechos y Garantías Fundamentales como el derecho a ser juzgado por el juez natural predeterminado por ley, la presunción de inocencia y, la suficiente motivación y fundamentación de las resoluciones judiciales, las que deben contener obligatoriamente la relación de causalidad entre las pruebas valoradas, el derecho aplicado y el fallo correspondiente. La ausencia de elementos que hagan presumir la discrecionalidad y el abuso del juzgador se constituye en piedra fundamental de la confianza ciudadana en la labor del Órgano Judicial y, por tanto, en la proclamada seguridad jurídica que, más que un principio es la quimera que todos debemos aportar para alcanzarla.

La promulgación de normas que violentan principios universales como la presunción de inocencia y los criterios de atribución de competencias a los diferentes órganos jurisdiccionales vulnerando el derecho al juez natural, pueden provocar altos grados de desconfianza en la generación de la seguridad jurídica proclamada.

5) Publicidad (art. 3.5 LOJ).

La publicidad de las actuaciones judiciales es otro de los principios del Órgano Judicial (art. 3.5). Lo que la Ley se encarga de recalcar, al establecer los principios sobre los que se sustenta la jurisdicción ordinaria, bajo el denominativo de *transparencia* (art. 30.1 LOJ). Este principio tiene sustento constitucional, de forma general, en art. 21.6 CPE sobre el derecho de acceso a la información. Y de forma específica, en los arts. 178.1 y 180.1 CPE que establecen, entre otros, el principio de publicidad,

el primero, al que está sujeto el Órgano Judicial y, la publicidad y transparencia, de la Jurisdicción Ordinaria. La transparencia, es necesaria, aunque no suficiente, para generar confianza en la justicia, por ello este artículo consagra la publicidad de las actuaciones judiciales de la jurisdicción ordinaria, la que, sobre todo el Órgano Judicial es proclamada por el art. 3.5 LOJ.

La publicidad se manifiesta en dos direcciones. De un lado, como el derecho a informarse de los actos y decisiones jurisdiccionales, es decir, *la publicidad en la práctica y desarrollo de las actuaciones judiciales*. Situación que se hace efectiva con la publicidad de las audiencias, las que, al efecto, deberán realizarse en los días y horas hábiles y en la sede del Órgano Judicial. La segunda manifestación de este principio es *el derecho a conocer la información contenida en la documentación de las actuaciones judiciales*. Por ejemplo, solicitando acceso a los libros que lleva y custodia el secretario judicial (art. 95 LOJ). Siendo los más importantes sobre la actividad del juez, el "Diario" y el "Copiador" o de "Tomas de Razón", en los que se consignan el movimiento que diariamente pasa a despacho del juez, y las resoluciones y sentencias definitivas que este dicta. Este último libro es un mecanismo más (no el único) para materializar la publicidad de las sentencias judiciales.

El principio de publicidad ya se encontraba proclamado en el inciso 4 del Art. 1° LOJ de 1993, casi con la misma redacción. Se agrega que este principio es aplicable para que cualquier persona que tenga derecho pueda tener acceso a los actos y las resoluciones judiciales. Si el principio sólo es aplicable a los que "tengan derecho", podríamos estar refiriéndonos a quienes tienen la calidad de partes en un proceso judicial, lo que desde ya, es una innecesaria limitación al resto de los ciudadanos que igual tenemos derecho a conocer los fundamentos y motivaciones de las resoluciones judiciales. Entendemos que a toda persona en ejercicio pleno del derecho de petición debiera permitírsele el acceso a las decisiones y fallos jurisdiccionales, sin necesidad de acreditar legítimo interés, como es el caso de intervenir en el proceso correspondiente.

Es sabido que el Órgano Judicial es el único, hasta ahora, que no adquiere legitimidad de origen sino a través del mismo ejercicio jurisdiccional que se evidencia por medio de la motivación en las resoluciones jurisdiccionales. La publicidad debiera constituirse en el principal mecanismo de participación del pueblo y las organizaciones sociales en el control del desempeño de los diferentes jueces y tribunales de justicia.

Toda decisión jurisdiccional (y hasta la administrativa) debe pertenecer a la comunidad en su conjunto porque deja de ser privativo del órgano o de las partes. Téngase en cuenta que se está aplicando la ley a un caso concreto y todos tenemos derecho a conocer cómo se ha interpretado la norma y si con esa interpretación no se vulneran derechos fundamentales. Además, claro está, que el acceso a esas resoluciones permitirá utilizarlos como precedentes en cualquier otro proceso. Es con la interpretación jurisdiccional de la ley, que también se construye en Derecho.

La publicidad debe convertirse en el principal instrumento ciudadano de control social, respecto de la motivación y fundamentación en su contenido y en cuanto al cómputo de los plazos en que debe ser emitida. Por ello, ya comentamos *supra*, que la publicidad puede y debe convertirse en uno de los pilares en que se asiente la imparcialidad jurisdiccional y la proclamada seguridad jurídica.

Todos tenemos derecho a saber cuál ha sido el proceso de integración de la analogía, la equidad o las máximas de experiencia a la hora de aplicar una norma a un caso concreto. También, merecemos conocer si los juzgadores aplican los plazos establecidos en la ley para dictar resoluciones, con la misma rigurosidad que la aplican a las partes en litigios de su conocimiento.

Los Libros de control establecidos en los Arts. 95 y 96 de esta LOJ, son los mismos y con las mismas características que ya fueron implementados y se encuentran en funcionamiento actual. El tema es que no cumplen su finalidad porque en la práctica se han diseñado mecanismos empíricos que permiten su vulneración. Todos sabemos que la mayor parte de los jueces y tribunales del país dictan sus resoluciones fuera de los plazos de ley, pero los hacen aparecer dentro de esos términos.

Por todo ello, la publicidad que puede significar transparencia, puede constituirse en el motor silencioso que provoque mayor celeridad procesal, mejor fundamentación de los fallos jurisdiccionales y, con esos elementos en funcionamiento, provocar un marcado sentimiento de seguridad jurídica.

6) Idoneidad (art. 3.6 LOJ).

Respecto a la idoneidad, por un lado se hace referencia a la capacidad y experiencia y, por el otro, que el desempeño se rige por los principios ético morales y los valores del Estado Plurinacional.

La capacidad se mide por la experiencia o ésta por la capacidad. Si se trata de elementos diferenciados, será la norma reglamentaria la que proporcione luces respecto a los parámetros de medición de cada uno de esos elementos. Pero, por mucho esfuerzo que se haga respecto a la objetividad de esos parámetros, la evaluación final será subjetiva a la hora de medirlos en función de valores y principios, lo que podría derivar en márgenes peligrosos de discrecionalidad y de ahí al abuso hay sólo un paso.

Demasiados elementos: capacidad, experiencia, principios ético morales, valores y, además se incluye dentro de los requisitos para acceder a algunos cargos del Órgano Judicial, el haber ejercido la calidad de autoridad indígena originaria campesina bajo su sistema de justicia.

La capacidad no sólo puede medirse por la acumulación de títulos y asistencia a cursos de diverso nivel; tampoco es un parámetro definitorio la publicación de libros