



## **COSTOS OCULTOS DE LA INEFICIENCIA JUDICIAL: CONCEPTOS GENERALES Y ESTIMATIVOS PARA EL BRASIL**

Armando Castelar Pinheiro

### INTRODUCCIÓN

La mayor parte de los analistas coinciden en afirmar que el sistema judicial brasileiro es una institución que adolece de graves problemas, el más evidente de los cuales es su falta de agilidad y previsibilidad, problema que se agravó después de la Constitución de 1988. La libertad de que disponen individualmente los jueces, incluso aquellos de primera instancia, para llegar a decisiones muy diferentes en casos similares y el poder que les fue concedido para paralizar las políticas del gobierno en cualquier momento, han motivado a la sociedad a buscar en el sistema judicial la solución a sus conflictos sociales y políticos. Las muchas tutelas concedidas para detener la venta de empresas estatales, en ocasiones cuando la subasta para la privatización ya se había iniciado, son un ejemplo diciente. Las exigencias al sistema judicial han aumentado también como resultado de la liberalización económica, pues se pide a las cortes que resuelvan disputas económicas cada vez más complejas y numerosas. Dentro de este contexto, el incremento exponencial de los recursos públicos asignados al sistema judicial no ha sido suficiente para permitir el manejo adecuado de los numerosos casos que se presentan cada año.

Este recuento corresponde, en diferentes grados, no sólo a la situación del Brasil sino a la de otros países latinoamericanos. No debe sorprendernos, entonces, que en toda la región los países se hayan comprometido en una reforma judicial. La experiencia ha demostrado, sin embargo, que reformar el sistema judicial es mucho más difícil, técnica y políticamente, que abrir, privatizar y desregular la economía, e incluso que lograr la estabilidad de los precios (Naím, 1994). En el Brasil, las dos iniciativas en este sentido, debatidas actualmente por el Congreso, han avanzado muy poco durante los últimos dos años.

Una de las razones para el lento avance de la reforma judicial ha sido la falta de estimativos de los costos financieros de la ineficiencia judicial. La mayor parte del trabajo en este tema se ha concentrado en el gasto público asignado al sistema judicial, que en el Brasil se ha elevado enormemente desde la promulgación de la Constitución de 1988. Otros costos invisibles de la ineficiencia judicial, que surgen de las actividades económicas que no se realizan o que no se realizan como se debiera debido al mal funcionamiento del sistema judicial, han sido casi completamente ignorados.

Esta ponencia sintetiza los resultados de un proyecto de investigación adelantado por el IDESP, que se centró en estos costos ocultos de la ineficiencia judicial. La sección 2 presenta los puntos principales de un marco teórico que vincula la eficiencia judicial con el desarrollo económico. La sección 3 muestra los resultados de un estudio empírico realizado entre hombres de negocios, dirigido a medir cuánto perjudicó el mal funcionamiento del sistema judicial a la economía brasileira. Una última sección discute algunas de las implicaciones que tienen para las políticas nuestros hallazgos respecto de la reforma judicial.

### A. ¿CÓMO AFECTAN LOS SISTEMAS JUDICIALES EL CRECIMIENTO ECONÓMICO?

#### 1. Un enfoque de la función de producción

Sólo hay dos maneras de aumentar el producto: incrementar la cantidad de insumos usados en la producción y/o elevar la productividad del uso de estos insumos. El factor total del crecimiento de la productividad puede, a su vez, ser el resultado del progreso tecnológico, esto es, de una modificación en la frontera de la función de producción, o bien un incremento en la eficiencia con la que se usa la tecnología disponible. Todos estos factores, desde el ritmo del progreso tecnológico hasta la cantidad de insumos y la eficiencia con que se utilizan, se ven afectados por el desempeño del sistema judicial.

Los sistemas legales y judiciales que funcionan bien estimulan el crecimiento, pues protegen la propiedad intelectual y propician de esta manera el progreso y la absorción tecnológica. Los países con estrictas leyes de propiedad intelectual y con jueces que las hacen cumplir, encuentran más fácil importar tecnología avanzada, concretada o no en bienes de capital, y promover la inversión de las empresas nacionales en R&D. Gould y Gruben (1996) ofrecen alguna evidencia en este sentido, al utilizar regresiones transversales en diversos países para analizar el impacto de los derechos de propiedad intelectual sobre el crecimiento, a la vez que controlan el régimen cambiario y diferentes características específicas de cada país. Mansfield (1994 y 1995) encuentra evidencias empíricas de que la fortaleza de un sistema de protección de la propiedad intelectual de un país influye en su capacidad de atraer inversión y tecnología norteamericana, alemana y japonesa a las industrias de alta tecnología.

En el mismo sentido, el cumplimiento oportuno y consistente de los contratos privados reduce los costos de transacción y estimula a los agentes económicos para que aumente y se extienda geográficamente el número de las transacciones de mercado. Esto, a su vez, lleva a una difusión más amplia del conocimiento que incluye no sólo los sobrantes tecnológicos, sino también la transmisión de prácticas sólidas de administración, mercadeo y finanzas. Hay dos otros mecanismos que operan a través del estímulo generado por el efecto de ampliación de mercado que tienen los bajos costos de transacción. Uno, a medida que aumenta el tamaño del mercado, las empresas enfrentan una competencia más dura. Dos, un mercado más amplio significa que habrá más ventas, y que es posible obtener utilidades de una innovación específica. Ambos mecanismos tenderán a propiciar la innovación en las empresas, bien sea mediante el desarrollo o la adquisición de tecnología.

Los sistemas judiciales de buen desempeño promueven también el crecimiento al estimular la acumulación de factores productivos, en particular del capital físico y humano. En el caso de los derechos que dependen de una concesión del Estado, tales como la tierra, la propiedad intelectual, el derecho a explotar recursos minerales y otras concesiones públicas, el incumplimiento y el riesgo de expropiación administrativa reduce el valor esperado del derecho de propiedad y, por consiguiente, los réditos de nuevas inversiones. Los sistemas judiciales disfuncionales pueden también desmotivar el ahorro y estimular la fuga de capitales, reduciendo el volumen de fondos disponible para financiar la inversión.

Como lo señala Williamson (1995, p. 182), el impacto de los sistemas judiciales débiles sobre la inversión en capital físico y humano será mayor en cuanto más especializada y específica sea la naturaleza de la inversión:

Las naciones que presentan graves riesgos de inversión sostendrán cantidades más pequeñas de inversión especializada y durable (...) que los regímenes que ofrecen mayor credibilidad para la inversión; las naciones con sistemas judiciales problemáticos tendrán las mismas desventajas. Esto se evidenciará en la tecnología. Los regímenes que prestan débil apoyo a la inversión y a la contratación, rara vez estarán en condiciones de suministrar fuerte apoyo a los derechos de propiedad intelectual. Las industrias de alta tecnología, o aquellas que se benefician de inversiones especializadas y durables, huirán de los regímenes de gran inseguridad para la inversión y la contratación hacia puertos más seguros.

Los agentes privados sólo harán inversiones a largo plazo y altamente especializadas si están seguros de que el cumplimiento de los contratos que apoyan sus actividades está adecuadamente garantizado. Dado que la producción especializada requiere a menudo bienes específicos para la transacción - esto es, bienes que no pueden ser utilizados de nuevo para otros fines - los contratos que la apoyan por lo general se ven afectados por la capacidad de las partes de renunciar al acuerdo. Las restricciones legales pueden limitar también la capacidad de las partes de disponer libremente de sus bienes. La contratación a largo plazo, por otra parte, se ve afectada por la dificultad de las partes, en el momento de suscribir el contrato, de prever y contemplar todas las posibles contingencias que pueden surgir durante la vigencia del mismo. Bien sea porque no fueron previstas de antemano o eran excesivamente costosas para incluirlas en el contrato, las contingencias deben ser manejadas a medida que se presentan, requiriendo que ambas partes ejerzan algún grado de discreción durante la ejecución del contrato. Hay et al. (1996, p. 561) señala asimismo que los contratos también resultan incompletos cuando se contemplan cláusulas que los tribunales no pueden verificar y sobre las cuales no pueden decidir.

En todos estos casos, una o ambas partes tendrán un incentivo para comportarse de manera oportunista, esto es, buscar su propio interés con malicia: "Si bien es razonable esperar que las partes busquen su propio interés... el componente de la malicia se refiere a la tendencia de una de las partes a abrogar o desviarse del trato original en busca de su propio interés." (Makler, 1996). Los sistemas judiciales que funcionan bien, entendidos de manera general como aquellos que contemplan la redacción de los contratos y la existencia de métodos de contabilidad que permiten verificabilidad por parte de los tribunales, son esenciales para reducir los riesgos contractuales. Especialmente cuando el Estado es parte del acuerdo, los sistemas judiciales fuertes e independientes serán esenciales para estimular las actividades económicas que involucran inversiones específicas, tales como el suministro privado de servicios de infraestructura.

Los estudios por países sintetizados en Levy y Spiller (1994), indican claramente que en sectores con inversión específica, una rama judicial fuerte e independiente es una condición necesaria para la participación de los inversionistas privados. En aquellos países donde el sistema judicial es débil, las leyes inestables y la discreción administrativa un fenómeno común, la inversión en estos sectores sólo se dará si la asume el Estado. De esta manera, los sistemas judiciales disfuncionales conducen a la falta de inversión o bien a una producción pública que habitualmente funciona mal.

Los sistemas judiciales inoperantes obstaculizan asimismo el crecimiento al estimular un uso ineficiente de los recursos y de la tecnología, alejando a los países de sus resultados potenciales o de aquellos que corresponden a las mejores prácticas. El alto riesgo y los altos costos de transacción alejan el sistema de precios del país de los estándares internacionales, distorsionando la asignación de recursos. Dado que los derechos contractuales y de propiedad no se hacen cumplir adecuadamente, las empresas pueden decidir abstenerse de realizar ciertas actividades, renunciar a la oportunidad de especializarse y de explotar economías a escala, combinar de manera ineficiente los insumos, no distribuir la producción entre los clientes y los mercados de la forma más eficaz, mantener recursos cesantes, etc.

Los mercados de crédito, puesto que son tan sensibles a la selección adversa y tan dependientes de la obligación de cumplimiento por parte de terceros, tienden a verse particularmente afectados. Como lo señalan Sherwood et al. (1994, p. 15), "un pobre cumplimiento hacen que las garantías de los préstamos sean difíciles de recuperar y, por extensión, obstaculiza los empréstitos comerciales en los mercados de capital." Adicionalmente, cuando se percibe que los gobiernos ejercen influencia sobre las cortes, las empresas tenderán a evitar negociar con el sector público y cobrarán un sobreprecio cuando lo hagan. En muchos escenarios, la dificultad de hacer cumplir los contratos con el gobierno estimulará la corrupción entre los políticos y los funcionarios públicos, y disminuirá la competencia en las adquisiciones públicas. Por otra parte, ante la presencia de sistemas legales y judiciales disfuncionales, los agentes económicos pueden optar por mantener la capacidad existente parcial o totalmente cesante. Holden y Rajaparitana (1994, p. 51) señalan, por ejemplo, que:

[En Uruguay] El valor de mercado de la propiedad raíz cuando está ocupada es cerca de la mitad del precio que tendría si estuviera desocupada. Hay un gran número de unidades de vivienda vacías en Montevideo, porque sus propietarios no desean alquilarlas por temor a no poder recuperar sus propiedades sin incurrir en grandes costos. La propiedad raíz en Brasil adolece de una situación similar. Es difícil alquilar apartamentos en Río de Janeiro por los problemas asociados con la terminación de los contratos de arrendamiento.

La eficiencia puede verse afectada también si un desempeño débil de la rama judicial segmenta los mercados a tal punto que se reduce significativamente la competencia. Otra manera como los sistemas judiciales disfuncionales evidentemente reducen la eficiencia de la economía es a través del consumo directo de recursos escasos. El litigio exige abogados, tiempo y atención de las partes, y un sistema judicial dotado de mucho personal. Estos son servicios altamente especializados, y la sociedad se ve obligada a emplear recursos considerables para entrenar y educar a los jueces, abogados y otro personal involucrado en el servicio.

Hay cinco fuentes adicionales y relacionadas de ineficiencia. Primero, aquella en que incurren los agentes privados mientras aprenden y se mantienen actualizados en la legislación más engorrosa que tiende a sustituir a los sistemas judiciales débiles. El sector público, a su vez, se ve obligado con frecuencia a mantener una enorme burocracia para procesar y supervisar la aplicación de dicha legislación. Segundo, los sistemas judiciales disfuncionales, especialmente cuando se inclinan a pronunciar veredictos politizados, estimulan la búsqueda de ganancias y el cabildeo de las partes interesadas.

Tercero, los agentes económicos consumen recursos al suministrar y utilizar mecanismos privados que sustituyen el buen funcionamiento del sistema judicial. Las empresas emplean recursos en filtrar clientes y proveedores. Los contratos entre partes privadas y el gobierno se hacen al mismo tiempo más difíciles de suscribir - porque hay menos espacio para la interpretación de un tercero - y menos importantes en la transacción. Adicionalmente, como los señalan Sherwood et al. (1994, p. 14), administrar "los contratos resulta también más complicado en un sistema de débil obligación de cumplimiento, pues existe la preeminente necesidad de monitorear en detalle el desempeño en ausencia de la disciplina tácita que imponen los mecanismos de fuerte obligatoriedad." Por otra parte, debido a que el costo de hacer cumplir estos contratos es tan alto, las empresas prefieren renegociar constantemente o sencillamente abandonarlos si la otra parte no cumple. La experiencia rusa ilustra bien este punto (Ryterman et al., 1996, p. 4):

Muchos de los elementos de los contratos no se implementan... Las cláusulas relativas a la cantidad y tiempo de los contratos parecen carecer de importancia. Análogamente, los precios aparecen en los contratos solamente para ser objeto de renegociación en el momento de su implementación. Los clientes lo consideran una práctica habitual el que proveedor exija un precio más alto del pactado. Los clientes pagan... o abandonan el contrato. Una acción legal por incumplimiento no parece estar contemplada en tales circunstancias.

Cuarto, un sistema judicial inoperante, especialmente cuando está politizado, puede conducir a un uso ineficiente de insumos. En Brasil, por ejemplo, dado que los tribunales tienden a favorecer al trabajo sobre el capital, las empresas contratan menos trabajadores de los que serían necesarios por los costos laborales. Las empresas pueden optar también por ubicarse en ciudades o estados donde confían en los jueces, aun cuando otros lugares serían más convenientes desde un punto de vista puramente financiero. En el mismo orden de ideas, los sistemas judiciales débiles pueden impedir transacciones más complejas y obligar a las compañías a usar formas de comercio relativamente ineficientes. Un ejemplo de lo anterior es la difundida confianza de las empresas rusas en el trueque (Ryterman et al. 1996).

Adicionalmente, los sistemas judiciales y legales reducen la eficiencia al propiciar la integración vertical de las empresas, reduciendo así el nivel de especialización en la economía e impidiendo la

plena explotación de las economías de escala y alcance. Un ejemplo de lo anterior es el análisis presentado en Ryterman et al. (1996, p. 15) de la experiencia rusa: "En algunos casos, las empresas logran acomodar el fracaso de los sistemas legal y financiero al modificar las fronteras de sus compañías. Hemos observado alguna tendencia en las compañías a la integración vertical descendente. Las empresas que proveen el mercado de consumo informan que están expandiendo sus operaciones a ventas al detal, para incrementar la confiabilidad de los pagos."

## 2. Impacto a través de las políticas

Las razones por las cuales los sistemas judiciales disfuncionales desmotivan el progreso tecnológico, la acumulación de factores y la eficiencia se refieren a los derechos de propiedad y al riesgo de un comportamiento oportunista por parte de los agentes económicos en general. Sin embargo, la mayor parte de la bibliografía disponible se centra en el papel de los sistemas judiciales en restringir la discreción del gobierno de tres maneras interrelacionadas: (i) al reducir la inestabilidad de las políticas; (ii) al asegurar los derechos de propiedad contra la expropiación administrativa; y (iii) al incrementar la flexibilidad y credibilidad de la política económica.

El canal más citado mediante el cual los sistemas judiciales y legales estimulan el crecimiento es la protección de los derechos privados de propiedad contra la expropiación administrativa. El riesgo de expropiación surge del hecho de que el Estado, como toda parte de un contrato, tiene un incentivo para comportarse de manera oportunista. También, como en cualquier contrato, el riesgo es mayor entre más específica sea la inversión que debe hacer la otra parte para cumplir con sus obligaciones. Lo que hace que el Estado sea tan especial es el monopolio de la coerción legal que le ha conferido la sociedad, el cual aumenta su grado de libertad para modificar unilateralmente los términos de un contrato o no respetarlos, y hacerlo sin violar la ley. Por consiguiente, si bien los contratos pueden especificar cláusulas dirigidas a restringir el oportunismo del gobierno, hacer transacciones con el sector público depende de manera especial de la protección suministrada por una rama judicial independiente.

Levy y Spiller (1994) tratan en detalle el problema de la expropiación administrativa en el caso de las telecomunicaciones y de los servicios públicos en general, en los cuales el riesgo de un comportamiento oportunista por parte del Estado es especialmente alto, debido a la especificidad de los bienes y a la contratación a largo plazo. Basados en el análisis de la experiencia de cinco países, los autores concluyen que "Una condición necesaria para la inversión sostenida y a gran escala en servicio es que la arbitrariedad administrativa de parte del gobierno pueda ser controlada" (p. 216).

Para limitar los incentivos del gobierno y el grado de libertad que tiene para comportarse de manera oportunista, los países recurren a tres mecanismos. Primero, restringen la discreción del Estado para administrar la ley, al establecer límites en la ley misma o en otra legislación. Segundo, establecen reglas que restringen la capacidad del gobierno de cambiar la ley y las restricciones impuestas. Tercero, crean instituciones fuertes e independientes que hacen cumplir estas restricciones sustantivas y procedimentales a la discreción administrativa. Obviamente, ni las restricciones incorporadas a la ley, ni aquellas que restringen la capacidad del gobierno para cambiar la ley implican compromiso alguno, a menos que su cumplimiento esté garantizado por un sistema judicial eficiente, imparcial y poderoso.

La calidad de la política económica se beneficia también de un sistema judicial eficiente. Los gobiernos con un alto grado de libertad para fijar la política económica tienen mayores posibilidades de comportarse de manera oportunista. Puesto que los agentes económicos lo saben, evitan hacer inversiones específicas en este tipo de entorno de políticas. Una "solución" a este problema es que las empresas del Estado realicen estas inversiones. Otra alternativa es establecer estrictos límites legales al grado de libertad que tiene el gobierno; esto, sin embargo, reduce la capacidad del gobierno para manejar un entorno que cambia constantemente. El resultado final, en todos los casos, es un equilibrio de bajo nivel, con baja inversión, baja eficiencia económica o una política

económica ineficiente. Un sistema judicial independiente y eficaz ofrece un alto nivel de equilibrio, pues permite flexibilidad en las políticas y, a la vez, impide que el gobierno se comporte con oportunismo.

## B. EVIDENCIA EMPÍRICA

La discusión anterior sugiere que la ineficiencia judicial afecta el desempeño económico al distorsionar las decisiones de negocios. Por esta razón, centramos nuestros análisis empíricos en encuestas donde se formularon una serie de preguntas a los propietarios o gerentes de compañías acerca de cómo evaluaban la eficiencia del sistema judicial brasilero, y sobre el posible impacto que tendría el mejorar tal desempeño sobre la producción, la inversión y el empleo. Más específicamente, preguntamos:

- (1) Si creían que el sistema judicial brasilero era ineficiente y cómo clasificaban los problemas derivados de la ineficiencia de los jueces respecto de otros problemas que afectan los negocios en Brasil;
- (2) Si sentían que esta ineficiencia comprometía el desempeño de la economía en general y de sus empresas en particular;
- (3) Qué importancia tenía para ellos depender de mecanismos alternativos de solución de conflictos y/o filtrar a los proveedores y clientes para evitar tener que recurrir al sistema judicial;
- (4) Si creían que en el sector de sus actividades la ineficiencia del sistema judicial llevaba a altas tasas de interés, reducción en la inversión, etc.
- (5) Si la falta de confianza en el buen desempeño del sistema judicial había sido alguna vez la razón principal para que su empresa no desarrollara una línea de acción que consideraba conveniente, tal como no invertir o sustituir mano de obra por equipos;
- (6) Si la compañía cambiara sus prácticas comerciales, si el sistema judicial mejorara su eficiencia, en el sentido, por ejemplo, de depender más de contratación externa o de invertir más en otros estados;
- (7) En cuánto se modificarían las prácticas comerciales de la empresa en este caso.

En el cuestionario especialmente diseñado para este estudio, el primer conjunto de preguntas se proponía determinar cómo calificaban los hombres de negocios la calidad del sistema judicial brasilero. La primera pregunta pedía al entrevistado que clasificara los diferentes problemas citados a menudo en el ámbito de los negocios como los más importantes en Brasil (de 1, el más importante, a 5, el de menor importancia). Estos incluían: (i) altos impuestos; (ii) falta de infraestructura; (iii) mal funcionamiento del sistema judicial; (iv) altos sobrecostos salariales (seguridad social y otros), (v) altos índices de criminalidad y, (vi) falta de empleados capacitados. Se utilizaron dos modelos de cuestionario, con altos sobrecostos salariales como alternativa en uno de ellos y altos índices de criminalidad en el otro. Obsérvese que colocamos esta pregunta primero para minimizar la influencia que el preguntar repetidamente sobre el sistema judicial podría tener sobre la opinión del entrevistado sobre el problema. La pregunta estaba formulada en los siguientes términos: "Las compañías que operan en Brasil son conscientes de la necesidad de ser más eficientes y competitivas, pero enfrentan una serie de problemas que inciden sobre sus costos, actividades y planes de inversión. En su opinión, ¿cuáles de los siguientes problemas son los más graves, en relación con su impacto negativo, para su compañía?"

Los resultados confirman lo que han mostrado otros estudios: que las empresas perciben que su problema más grave son los altos impuestos (Tabla 1) . Los altos sobrecostos salariales aparecen

en segundo lugar. El mal funcionamiento del sistema judicial figura en tercer lugar, empatado con la falta de infraestructura y levemente superior a la falta de mano de obra capacitada. Los altos índices de criminalidad fueron señalados como el problema de menor importancia. Esta clasificación indica que la ineficiencia judicial es percibida como un problema, mas no como la más alta prioridad en la agenda de reforma. No obstante, el hecho de que la ineficiencia judicial y la falta de infraestructura se clasificaran al mismo nivel, sugiere que las compañías consideran la reforma judicial como un ingrediente importante de una economía más competitiva.

Tabla 1: Ineficiencia judicial clasificada en comparación con otros problemas

	Promedio de calificación
Altos impuestos	1,4
Altos sobrecostos salariales	2,1
Ineficiencia del sistema judicial	3,4
Falta de buena infraestructura	3,4
Falta de mano de obra capacitada	3,5
Altos índices de criminalidad	4,2

Para evaluar la eficiencia judicial en el Brasil, se le pidió a los entrevistados que calificaran el sistema judicial respecto a prontitud, equidad y costos. Las respuestas muestran que la lentitud es percibida como el peor de estos tres problemas (la calificación promedio es 4.5, entre mala y muy mala), seguida por altos costos (calificación promedio de 3.6). Sobre el problema de la imparcialidad, el sistema judicial brasilero se califica como promedio (calificación media de 3.1). Adicionalmente, debe observarse que la imparcialidad predomina estocásticamente sobre los otros dos factores, mientras que los costos predominan estocásticamente sobre la agilidad, confirmando que este es el peor de los tres problemas. Los anteriores resultados apoyan la conclusión de que pueden lograrse significativas mejoras si se maneja adecuadamente el problema de la lentitud judicial.

La tercera y cuarta preguntas intentaban identificar la percepción de los entrevistados respecto a cuánto había perjudicado la ineficiencia del sistema judicial el desempeño de la economía y de sus empresas, respectivamente. La respuesta fue sí, con el promedio entre "perjudica un poco" y "perjudica gravemente". Como dato interesante, en promedio, los entrevistados respondieron que la ineficiencia del sistema judicial perjudica a la economía en general más de lo que perjudica a sus propias compañías. Lo anterior corrobora nuestro juicio, elaborado a partir de grupo en foco y entrevistas abiertas, de que al desarrollar maneras de eludir el sistema judicial, las empresas tienen la impresión de haberse aislado de su ineficiencia. Como consecuencia de ello, la disfuncionalidad judicial es percibida como un problema difuso, que afecta más a la economía que a la empresa misma.

Tabla 2: Eficiencia del sistema judicial brasilero

Cómo califica el sistema judicial brasileiro respecto a	Agilidad	Imparcialidad	Costos
	Frecuencia %	Frecuencia %	Frecuencia %
1 - Muy bueno	0 0.0	8 2.9	3 1.1
2 – Bueno	3 1.1	73 26.2	31 11.1
3 – Regular	26 9.3	119 42.7	116 41.6
4 – Malo	77 27.6	52 18.6	70 25.1
5 - Muy malo	170 60.9	19 6.8	44 15.8
No opina	3 1.1	8 2.9	15 5.4
Total	279 100.0	279 100.0	279 100.0

Se ha sugerido que los dos mecanismos más comunes utilizados por las compañías para aislarse de la ineficiencia judicial son resolver sus conflictos por negociación directa y filtrar minuciosamente a sus socios comerciales. Las preguntas 5 y 6 intentaban revelar cómo se comportan las compañías a este respecto. La pregunta 5 inquiría si el entrevistado estaba de acuerdo con el dicho popular "más vale un mal arreglo que un buen pleito." El 80% de las compañías estuvo de acuerdo, aun cuando la concordancia fue sólo parcial para el 51.3% de los entrevistados (Tabla 4).

Tabla 3: Impacto sobre la economía y el desempeño de la compañía

	¿Perjudica la ineficiencia judicial a la <u>economía</u> ?		¿Perjudica la ineficiencia judicial el desempeño de su <u>compañía</u> ?	
	Frecuencia	%	Frecuencia	%
Perjudica gravemente	140	50.2	71	25.4
Perjudica un poco	128	45.9	185	66.3
No perjudica	11	3.9	21	7.5
No opina	0	0.0	2	0.7
Total	279	100.0	279	100.0

Tabla 4: Tendencia a evitar los tribunales

	¿Está usted de acuerdo con el dicho, "más vale un mal arreglo que un buen pleito"?	
	Frecuencia	%
Completamente de acuerdo	103	36.9
Parcialmente de acuerdo	143	51.3

Parcialmente en desacuerdo	18	6.5
Completamente en desacuerdo	14	5.0
No opina	1	0.4
Total	279	100.0

La pregunta 6 afirmaba que, para evitar recurrir a los jueces, las compañías adoptan una serie de precauciones contra el incumplimiento de los contratos, proveedores poco confiables, clientes que no pagan, etc. Luego les pedimos que clasificaran en orden de importancia estas precauciones para sus sectores de actividad. La pregunta decía: "Para evitar ir a los tribunales, las compañías por lo general toman varias precauciones contra el incumplimiento de los contratos, proveedores poco confiables y deudores, etc. Nos agradecería saber cómo evalúa usted la importancia de algunas de estas precauciones para el normal desarrollo de las actividades económicas en el sector en el que opera su compañía." Los resultados muestran que (Tabla 5):

(a) Una gran proporción de hombres de negocios - cerca de nueve de cada diez - pensaron que verificar el crédito de su socio, favorecer a clientes y proveedores conocidos en las transacciones comerciales y verificar la reputación del socio en el mercado eran procedimientos indispensables o al menos importantes.

(b) Pedir garantías o depósitos iniciales y evitar negocios con el sector público no fueron percibidos como factores tan importantes.

Tabla 5: Uso de mecanismos alternativos de verificación previa

		Indispensable	Importante	No importante	No opina	Total
¿Consulta listas de deudores morosos?	Frec	188	55	19	17	279
	%	67.4	19.7	6.8	6.1	100.0
¿Favorece a clientes o proveedores conocidos?	Frec	161	107	9	2	279
	%	57.7	38.4	3.2	0.7	100.0
¿Examina la reputación de posibles socios de negocios en el mercado antes de negociar con ellos?	Frec	196	68	6	9	279
	%	70.3	24.4	2.2	3.2	100.0
¿Pide a un tercero que garantice el pago en caso de incumplimiento de la otra parte?	Frec	62	117	57	43	279
	%	22.2	41.9	20.4	15.4	100.0
¿Exige un depósito inicial?	Frec	29	109	87	54	279
	%	10.4	39.1	31.2	19.4	100.0
¿Evita hacer negocios con el gobierno?	Frec	69	75	69	66	279
	%	24.7	26.9	24.7	23.7	100.0

Se estima que la ineficiencia del sistema judicial causa muchas distorsiones en la economía. En la pregunta 7, los entrevistados debían responder si en su línea de negocios se daba algún conjunto de distorsiones semejante. Los resultados indican que (Tabla 7):

(a) Cerca de la mitad de los entrevistados respondió que esta ineficiencia llevaba a los bancos a incrementar los términos, hacía que las empresas no desarrollaran algunos proyectos de inversión o redujeran su tamaño, y que no dependieran de la contratación externa para actividades directamente relacionadas con los procesos de producción. En todos los casos, sin embargo, indicaron que el efecto no era significativo.

(b) Más significativa es la tendencia a sustituir mano de obra por maquinaria, a solucionar los conflictos a costa de aceptar malos acuerdos y a no hacer negocios en estados donde hay sistemas judiciales menos confiables.

(c) Aún más fuerte es el efecto en la tendencia de las compañías a la contratación externa de actividades intensivas de mano de obra (aseo, seguridad, etc.) y a filtrar a los socios de negocios.

Tabla 6: Impacto de la ineficiencia del sistema judicial

Diría usted que en su sector de actividades la expectativa de ineficiencia del sistema judicial causa:		No	Sí, un poco	Sí, mucho	No opina	Total
Bancos incrementan su margen	Frec.	81	90	49	59	279
	%	29.0	32.3	17.6	21.1	100.0
Firmas deciden no implementar proyectos de inversión	Frec.	106	95	48	30	279
	%	38.0	34.1	17.2	10.8	100.0
Sustitución de trabajo por maquinaria	Frec.	78	72	101	28	279
	%	28.0	28.8	36.2	10.0	100.0
Aceptan malos arreglos	Frec.	40	123	102	14	279
	%	14.3	44.1	36.6	5.0	100.0
Contratación externa para tareas intensivas (aseo, seguridad, etc.)	Frec.	46	79	136	18	279
	%	16.5	28.3	48.7	6.5	100.0
Firmas tienen especial cuidado cuando eligen socios	Frec.	21	60	187	11	279
	%	7.5	21.5	67.0	3.9	100.0
Firmas no contratan externamente tareas relacionadas directamente con los procesos de producción	Frec.	89	81	57	52	279
	%	31.9	29.0	20.4	18.6	100.0
Firmas no operan en lugares donde el sistema judicial parece menos confiable	Frec.	76	66	91	46	279
	%	27.2	23.7	32.6	16.5	100.0

Preguntamos luego si estos problemas habían afectado alguna vez a la firma donde trabajaba el entrevistado. Al parecer, la ineficiencia judicial no ha impedido a las empresas invertir en el estado donde operan o en otros, hacer negocios en otros estados o contratar externamente. El mal funcionamiento del sistema judicial sí ha influido, por el contrario, en decisiones acerca de posibles socios, en la contratación de personal y en negociar con el sector público. La pregunta era la siguiente: "El poder judicial es el responsable de garantizar la correcta aplicación de la ley y de los contratos, de proteger los derechos de propiedad, y de defender a los ciudadanos y a las empresas contra posibles abusos por parte del Estado. Se ha observado que la ineficiencia del sistema judicial brasilero en algunos estados incrementa el riesgo y/o el costo de hacer negocios, contratar personal o trabajar con el sector público e invertir en algunos estados. Quisiéramos saber si alguna vez los costos o la falta de confianza en la prontitud o equidad del sistema judicial constituyeron el factor principal para que su compañía:

Tabla 7: Impacto de la ineficiencia del sistema judicial

		Sí	No	No opina	Total
No lleva a cabo proyecto de inversión previsto?	Frec.	59	181	38	278
	%	21.2	65.1	13.7	100.0
No hace negocios con una persona o compañía?	Frec.	139	109	30	278
	%	50.0	39.2	10.8	100.0
No contrata empleados porque los tribunales laborales son perjudiciados?	Frec.	140	122	16	278
	%	50.4	43.9	5.8	100.0
Opta por invertir en un estado en lugar de otro por falta de confianza en el sistema judicial local?	Frec.	48	166	64	278
	%	17.3	59.7	23.0	100.0
No hace o hace muy pocos negocios en un determinado Estado?	Frec.	62	150	66	278
	%	22.3	54.0	23.7	100.0
No hace contratación externa por temor a que los proveedores incumplan y los tribunales no exijan que lo hagan en un tiempo razonable?	Frec.	90	140	48	278
	%	32.4	50.4	17.3	100.0
No hace o hace muy pocos negocios con el sector público?	Frec.	134	97	47	278
	%	48.2	34.9	16.9	100.0

Luego preguntamos si el entrevistado pensaba que una mejora en la calidad del sistema judicial afectaría las decisiones de la empresa en lo relativo a producción, inversión, empleo, etc. La pregunta era la siguiente: "Suponga que fuese posible reformar el sistema judicial brasilero, de manera que fuese equivalente al de los países desarrollados en relación con prontitud, equidad y costos, incluyendo la capacidad de hacer cumplir con rapidez sus sentencias. Adicionalmente, los tribunales laborales perderían el poder que hoy detentan para decidir acerca de incrementos salariales y otros conflictos económicos entre las empresas y los trabajadores. En este caso - y únicamente como resultado de esta mejora del sistema judicial - cree que su compañía estaría

dispuesta a:"

Los resultados indican (Tabla 8) que habría un aumento moderado en el volumen de inversión, el número de personas y compañías con las que la firma estaría dispuesta a negociar, empleo, cantidad de contratación externa y volumen de negocios con el sector público, incluyendo empresas del Estado. La decisión de invertir y/o hacer negocios en otros estados no se vería afectada significativamente. En general, las respuestas indican que habría un cambio, pero que este no sería dramático. La producción se vería afectada significativamente (de manera positiva); también aumentaría la inversión y el empleo, pero en menor medida.

La pregunta 10 era una continuación de la anterior, por cuanto interrogaba acerca de cuánto cambiarían las prácticas de la compañía con la hipotética mejora del sistema judicial. La pregunta era: "De los factores de la pregunta anterior para los que crea que habría un aumento con la mejora del desempeño del sistema judicial, ¿en qué proporción, más o menos, en relación con los niveles actuales, estimaría este incremento? Las respuestas se presentan discriminadas de manera diferente en las Tablas 9 y 10.

Tabla 8: Reacción cualitativa a la mejora de la eficiencia del sistema judicial

		No	Sí, un poco	Sí, mucho	No opina	Total
Incrementaría el volumen de inversión anual	Frec.	69	116	74	20	279
	%	24.7	41.6	26.5	7.2	100.0
Haría negocios con un número mayor de personas y compañías	Frec.	46	100	114	19	279
	%	16.5	35.8	40.9	6.8	100.0
Aumentaría el número de empleados	Frec.	77	109	78	15	279
	%	27.6	39.1	28.0	5.4	100.0
Invertiría más en otros Estados?	Frec.	138	56	33	52	279
	%	49.5	20.1	11.8	18.6	100.0
Haría más negocios en otros Estados?	Frec.	114	72	49	44	279
	%	40.9	25.8	17.6	15.8	100.0
Dependería de la contratación externa para un espectro más amplio de actividades	Frec.	72	111	73	23	279
	%	25.8	39.8	26.2	8.2	100.0
Haría más negocios con las empresas públicas y con el gobierno	Frec.	69	90	77	43	279
	%	24.7	32.3	27.6	15.4	100.0

En general, los resultados indican que:

[a] La producción, medida como el volumen de negocios, sería la variable más positivamente afectada, al aumentar en un 18.5%. El incremento promedio para las empresas públicas y

nacionales sería un poco mayor que para las compañías privadas y extranjeras, respectivamente. Las empresas de todos los sectores indicaron que estarían dispuestas a extender la producción si mejorara la calidad del sistema judicial.

[b] Habría un incremento de cerca del 13.7% en el volumen de inversión. La dispersión del sector en el aumento de la inversión es más significativa que para el volumen de negocios, pero todos los sectores, con excepción de los fondos de seguros y de pensiones, indican que aumentarían la inversión si el sistema judicial fuese más eficiente.

[c] El empleo también se vería positivamente afectado, al aumentar en un 12.3%. En este caso, las compañías nacionales privadas estarían en primer lugar. Los principales sectores de empleo intensivo, tales como la construcción y los productos alimenticios, indican que experimentarían incrementos superiores al promedio en la fuerza laboral.

[d] Tanto la inversión como el volumen de negocios en otros estados sólo se verían marginalmente afectados por un mejor sistema judicial ; la inversión aumentaría en un 6.2% y el volumen de negocios en un 8.4%.

[e] La proporción de actividades desarrolladas a través de contratación externa aumentaría en un 13.9%. En el caso de las compañías extranjeras, en un 20.5%. Estos resultados sugieren que la ineficiencia judicial constituye una barrera importante a una mayor especialización.

[f] Finalmente, los resultados indican que un mejor sistema judicial propiciaría el que las empresas hicieran más negocios con el sector público (13.7% más en promedio). Puesto que los encuestados respondieron que el volumen total de negocios se incrementaría en un 18.5%, las cifras parecen indicar que el mal funcionamiento del sistema judicial no afecta a los negocios con el sector público de una manera muy diferente a como afecta aquellos realizados con agentes privados.

Tabla 9: Reacción cuantitativa a la mejora en la eficiencia del sistema judicial

Incremento en		0%	< 5%	5% - 10%	10% a 20%	20% a 40%	40% a 60%	> 60%	TOTAL
Volumen de inversión anual	Frec.	64	9	71	65	30	12	9	260
	%	24.6	3.5	27.3	25.0	11.5	4.6	3.5	100.0
Volumen de negocios	Frec.	39	12	53	75	49	21	13	262
	%	14.9	4.6	20.2	28.6	18.7	8.0	5.0	100.0
Número de empleados	Frec.	66	19	73	67	21	5	13	264
	%	25.0	7.2	27.7	25.4	8.0	1.9	4.9	100.0
Inversión en otros estados	Frec.	147	24	32	24	11	5	5	248
	%	59.3	9.7	12.9	9.7	4.4	2.0	2.0	100.0
Volumen de negocios en otros estados	Frec.	122	21	41	39	15	7	6	251
	%	48.6	8.4	16.3	15.5	6.0	2.8	2.4	100.0

Proporción de actividades por contratación externa	Frec.	59	20	59	71	29	13	9	260
	%	22.7	7.7	22.7	27.3	11.2	5.0	3.5	100.0
Volumen de negocios con empresas estatales y sector público	Frec.	80	18	52	46	27	17	11	251
	%	31.9	7.2	20.7	18.3	10.8	6.8	4.4	100.0

Tabla 10: Impacto estimado de mejorar la eficiencia del sistema judicial (porcentajes)

Incremento en	Todas las empresas	Empresas privadas	Empresas públicas	Empresas nacionales	Empresas extranjeras
Volumen de inversión anual	13.7	13.3	16.8	13.6	9.8
Volumen de negocios	18.5	18.1	20.1	18.6	14.0
Número de empleados	12.3	13.1	7.5	12.4	11.7
Inversión en otros estados	6.2	6.0	1.6	5.4	2.7
Volumen de negocios en otros estados	8.4	8.5	2.4	8.0	6.8
Proporción de actividades por contratación externa	13.9	13.8	13.2	13.4	20.5
Volumen de negocios con empresas estatales y sector público	13.7	14.0	10.4	13.7	12.5

NOTA : El incremento promedio en las variables se obtuvo de tomar los promedios ponderados del punto medio de cada intervalo. De manera conservadora, supusimos que las empresas que habían indicado un incremento de 60% o más tendrían una expansión de exactamente el 60%.

¿Qué implican los resultados anteriores respecto al impacto agregado de una mejora de la calidad del sistema judicial brasileiro? Para estimar su efecto sobre la producción y el empleo, tomamos promedios ponderados del incremento obtenido para cada sector, utilizando la participación en el PIB y en el total de empleos para la ponderación. Los resultados varían según lo que se suponga para los sectores que no están cubiertos en la encuesta: agricultura, servicios suministrados a hogares y empresas, alquiler de propiedades, administración pública y servicios no comerciales. Si suponemos que la producción y el empleo se incrementarán en estos sectores en la misma proporción de la respuesta promedio de la encuesta, obtenemos que la producción y el empleo aumentarían, como resultado de un mejor sistema judicial, en un 18.6% y en un 13.1% respectivamente. Estos valores son similares al promedio simple obtenido antes porque (i) supusimos que importantes sectores de la economía tendrían un comportamiento "promedio"; y (ii) porque la tasa de expansión de los sectores es, por lo general, muy similar. Si suponemos que la expansión de los sectores que no están cubiertos en la encuesta fuese igual a la mitad de las tasas reportadas en la Tabla 10, el incremento promedio en la producción y el empleo serían de 13.7% y 9.4% respectivamente. De cualquier manera, son cifras altamente significativas, incluso si consideramos que su pleno impacto sólo se sentiría en el transcurso de algunos años.

Para estimar el impacto de mejorar el desempeño judicial sobre la inversión adoptamos un procedimiento análogo, suponiendo que los sectores no cubiertos en la encuesta incrementarían su nivel de inversión en la mitad de lo observado para otros sectores. Tomando un promedio ponderado de las respuestas de estos sectores (utilizando la participación del sector en la inversión agregada como ponderación), estimamos que el impacto de mejorar el desempeño judicial sobre la inversión sería un incremento agregado del 10.4%. Un aumento en la inversión incrementa tanto la demanda agregada como la producción potencial, aun cuando en diferentes lapsos de tiempo. Si utilizamos un modelo de crecimiento simple para la economía brasilera, que relacione la inversión y el crecimiento potencial del PIB, podemos concluir que un incremento en la inversión del 10.4% haría que la tasa de crecimiento potencial del PIB aumentara en cerca del 35%. Desde luego, un estimativo preciso tendría que considerar las diferencias entre las reacciones de los sectores y las relaciones generales de equilibrio, de manera que los estimativos presentados deben entenderse sólo como estimativos que sugieren que el impacto de mejorar la eficiencia judicial sobre la economía puede de hecho ser significativo.

### C. OBSERVACIONES FINALES

Como lo sugieren los análisis teóricos y empíricos aquí presentados, hay evidencia suficiente para creer que los sistemas judiciales eficientes promueven el crecimiento económico. No obstante, en las economías en vías de desarrollo y en transición, la reforma judicial ha sido lenta y, en algunos casos, no se ha iniciado siquiera. Como lo observó Hausman (1996), se ha rezagado bastante respecto a otras reformas, tales como la liberalización del comercio, la privatización y, en algunos países, la reforma de la seguridad social.

Reformar el sistema judicial puede parecer, a primera vista, algo sencillo. Si los recursos disponibles no son suficientes para dar cuenta del gran número de casos que ingresan cada año al sistema judicial, la solución sólo puede ser incrementar la disponibilidad de recursos o reducir el número de casos. Dentro del primer grupo están las propuestas de invertir más en tecnología de la información y llenar los cargos vacantes. Esto es, hacer más de la misma manera. Obviamente, esto implicaría incrementar los gastos del sistema judicial, lo cual sería inconsistente con la necesidad de reducir el déficit fiscal mientras que aumentan simultáneamente el suministro de servicios de salud, educación y seguridad social. Adicionalmente, el alto incremento del gasto judicial en 1988-97 sugiere que esta medida, por sí sola, no solucionará el problema.

En el segundo grupo encontramos las propuestas de reducir el número de casos que ingresan al sistema judicial, o al menos agilizar su trámite. La nueva ley de arbitraje, aprobada en 1997, constituye un paso importante en esta dirección. Uno de nuestros estudios (no incluido en el presente artículo), mostraba que el 66.3% de las compañías medianas y grandes del Brasil no incluían cláusulas de arbitraje o de mediación en ninguno de sus contratos, mientras que el 22.9% lo hacían rara vez. Hay allí entonces un gran potencial por explorar. Sin embargo, el arbitraje es a menudo una alternativa costosa, que sólo se justifica en conflictos que involucran grandes cantidades de dinero y asuntos técnicos complejos. Otra alternativa es automatizar parte del proceso de toma de decisiones; dentro de ésta, la propuesta más popular es la llamada *súmula vinculante*. A través de este mecanismo, los juzgados se verían obligados a seguir las sentencias de las altas Cortes cuando juzgan casos similares. Se estima que cerca del 60% de todos los casos que ingresan al sistema judicial el sector público es parte e involucran un número muy pequeño de conflictos (por ejemplo, incumplimiento de contratos cuando se lanzaron los planes heterodoxos de estabilización durante el período 1986/91). En principio, la *súmula vinculante* podría agilizar el análisis de la gran mayoría de estos procesos, haciendo más predecible el sistema judicial, desanimando a las partes a que lleven sus casos ante los tribunales con el fin de aprovecharse de su ineficiencia, y liberar a los jueces para que se concentren en los casos restantes. Con la implementación de estas alternativas, sería posible hacer más con los mismos recursos.

No obstante, esta visión del sistema judicial como productor de servicios, aun cuando útil,

desconoce la complejidad de los problemas que, en la práctica, se constituyen en importantes impedimentos para la reforma. Además de toda la complejidad técnica, que involucra un gran número de leyes y códigos de procedimiento interrelacionados, hay otros asuntos extra legales que no tienen respuestas evidentes. En un contexto de recursos escasos, por ejemplo, ¿debiera un país tratar de garantizar el máximo de "justicia" en cada caso individual, incluso a costa de sacrificar el acceso de un gran número de personas a la justicia? En otras palabras, ¿debería hacerse el ajuste racionando la justicia? El derecho irrestricto a la defensa y a la apelación, sin duda deseable, implica que la justicia se torna costosa, lenta e inaccesible para grandes segmentos de la población. ¿Deberían entonces modificarse los procedimientos judiciales para agilizar y reducir el costo de los juicios, y dar así acceso a la justicia a una proporción mayor de personas? Esto es, ¿dar menos a más gente?

En última instancia, encontrar un equilibrio entre estos objetivos contrapuestos exigirá una solución política más bien que técnica. La ingeniería política requerida para impulsar una reforma judicial en el Congreso es también algo muy complejo. En la mayor parte de los países, reformar el sistema judicial significa pasar de un sistema diseñado para satisfacer a los productores de la justicia a uno dirigido al beneficio de sus consumidores (Economist, 1996). El problema reside en que mientras las pérdidas para los productores son claras, inmediatas y concentradas, el beneficio para los consumidores se distribuye entre toda la población, no es evidente y sólo se sentirá plenamente a largo plazo.

Hay varios grupos que pierden necesariamente con la reforma judicial. Primero, lugar, la burocracia encargada del sistema y aquellas personas que se ganan la vida ofreciendo agilizar los procesos judiciales - en aquellos países donde la corrupción es muy extendida, los intereses son incluso más pronunciados. Segundo, los proveedores de sustitutos también son partes interesadas. Tercero, los abogados litigantes. Cuarto, las empresas y otros agentes que se benefician de un sistema judicial inoperante: empresas que pueden postergar el pago de impuestos y reducir los impuestos de nómina al recurrir a los tribunales; las compañías de seguros que ganan al posponer el pago a los clientes; los arrendatarios que pagan bajos alquileres sin correr el riesgo de ser evacuados; los invasores de predios rurales y urbanos, para no mencionar a las personas involucradas en actividades ilegales y criminales. Los gobiernos también, en muchos casos, explotan los problemas del sistema judicial para su propio beneficio.

Mientras que los costos están a la vista y se concentran en grupos específicos, los beneficios corresponden a la población en general. Ni siquiera resulta claro cómo se afectarán diferentes grupos. En Brasil, por ejemplo, las empresas privadas sufren por la falta de protección contra la discreción administrativa pero, por el otro lado, se benefician de la oportunidad de postergar el pago de impuestos. Nadie sabe cómo se equilibrarán estos aspectos. Adicionalmente, como lo señala Haussman (1996, p. 45): "en la medida en que la reforma es un proceso de ensayo y error, ello puede postergar y hacer menos transparente la aparición de beneficios tangibles para grupos cuyo apoyo político es decisivo."

La complejidad de la reforma judicial obedece también a la necesidad de reformar otras instituciones vinculadas con ella. Es preciso, por ejemplo, reformar la policía, para que las sentencias judiciales se apliquen prontamente, un reto quizás mayor que el de reformar el sistema judicial mismo. Igualmente necesario y difícil es entrenar mejores abogados. En un examen de admisión para llenar 170 cargos vacantes para jueces en Río de Janeiro, realizado el segundo semestre de 1997, sólo 30 de 1.000 candidatos lo aprobaron. Los analistas coinciden, por otra parte, en afirmar que la educación promedio de los jueces que ingresan está en declive.

La complejidad es, por lo tanto, un impedimento clave para la reforma. No debe sorprendernos entonces que, como lo observa Haussman (1996), no se haya propuesto una alternativa clara y bien definida acerca de hacia dónde exactamente debe dirigirse la reforma, como tampoco acerca de cómo llegar allí. De hecho, ni siquiera la bibliografía disponible ofrece una definición exacta y satisfactoria de qué es un buen sistema judicial, pues por lo general se confunden problemas de

eficiencia y de justicia. Muchos perciben la reforma judicial como un salto al vacío, al que se resisten los actores opuestos al riesgo en favor de mantener el status quo. Es importante señalar también que muchos de los cambios propuestos se califican de reformas prefabricadas que desconocen la composición institucional específica del país.

Otra razón de importancia para la falta de progreso de la reforma es que la sociedad se encuentra relativamente adaptada al sistema actual, carece de una visión clara de qué tan costoso es, y sabe que las reformas necesarias tomarán tiempo y un gran esfuerzo político. Existe, por lo tanto, una tendencia a postergar la reforma. Esto es el resultado de dos factores. Primero, muchos de los costos son asumidos por los contribuyentes en general más bien que privadamente. Estos costos se pierden en medio de otros gastos públicos, de mucha mayor envergadura. Dos, la mayor parte de los costos sociales de un sistema judicial ineficiente son costos ocultos. Son más la consecuencia de inversiones y negocios que no se hacen o que se hacen de manera ineficiente que gastos correspondientes al litigio. Adicionalmente, hay sustitutos privados para asegurar derechos de propiedad y resolver disputas que pueden mitigar la importancia de los sistemas judiciales disfuncionales desde un punto de vista privado (por oposición a social).

Alguna evidencia en este sentido fue presentada en nuestro estudio. La mitad de los hombres de negocios entrevistados afirmaron que el mal funcionamiento del sistema judicial afectaba gravemente el desempeño de la economía, mientras que sólo una cuarta parte de ellos afirmaron que lo mismo sucedía a sus empresas. Estos resultados reflejan el hecho de que las empresas brasileras están organizadas de manera que evitan "a toda costa" tener algún contacto con el sistema judicial, incluso si esto implica perder oportunidades de negocios, una producción ineficiente, etc. El sistema judicial afecta poco a las empresas porque lo evitan como pueden, pero es precisamente este comportamiento el que perjudica gravemente a la economía.

Desde luego, la complejidad de la reforma judicial y la falta de una comprensión adecuada de sus beneficios no la hace menos importante o urgente. Hasta tanto el sistema judicial no mejore su eficiencia, seguirá siendo un lujo al que sólo pueden aspirar unas pocas personas y grandes compañías. La mayor parte de la población continuará evitando el sistema judicial, renunciando a su derecho a la justicia o recurriendo a otros medios para buscarlo. El resultado de lo anterior será la expansión del tipo de justicia paralela y violenta que comienza a operar en algunos lugares, menos equitativa y ciertamente mucho menos eficiente de lo que puede ser el sistema judicial brasiler. Si no se dan cambios, la legitimidad del sistema judicial seguirá en disputa, retrasando la consolidación de la democracia.

#### Referencias

The Economist, "The End of the Feast," julio 27, 1996.

Gould, David M. y William C. Gruben, "The Role of Intellectual Property Rights in Economic Growth," Journal of Development Economics, Vol. 48, No. 2, marzo de 1996.

Grossman, Gene M. y Elhanan Helpman (1992) Innovation and Growth in the Global Economy, MIT Press, Cambridge, Massachusetts.

Hausman, Ricardo, "La economía política de la reforma judicial en América Latina," mimeo, 1996.

Hay, Jonathan, Andrei Shleifer y Robert W. Vishny, "Toward a Theory of Legal Reform," European Economic Review, Vol. 40, No. 3-5, abril 1996.

Holden, P. y S. Rajapatirana, "Unshackling the Private Sector: A Latin American Story," Banco Mundial, LATAD, mimeo, septiembre 1994.

Jarquín, E. y F. Carrillo, eds. (1997) *La economía política de la reforma judicial*, Banco Interamericano de Desarrollo, Washington, D.C.

Levy, Brian y Pablo T. Spiller (1994) "Regulation, Institutions and Commitment in Telecommunications : A Comparative Analysis of Five Country Studies," *Proceedings of the World Bank Annual Conference on Development Economics 1993*.

Makler, Alexandre B. "The Privatization of Electricity Distribution in Brazil : A Public Law Analysis," *Facultad de Derecho, University of California*, mimeo, abril 1996.

Mansfield, Edwin, "Intellectual Property, Protection, Foreign Direct Investment and Technology Transfer," *International Finance Corporation, Discussion Paper 19, 1994*.

Mansfield, Edwin, "Intellectual Property, Protection, Foreign Direct Investment and Technology Transfer : Germany, Japan and the United States," *International Finance Corporation, Discussion Paper 27, 1995*.

Naím, M. "Latin America : The Second Stage of Reform," *Journal of Democracy*, Vol. 5, No. 4, octubre 1994.

Pinheiro, Armando C., "Judicial System Performance and Economic Development," *Ensaio BNDES*, No. 2, 1996.

Pinheiro, Armando C. (1998a.), "A Reforma do Judiciário : Uma Análise Econômica." Ponencia presentada en el Seminario "Sociedade e Reforma do Estado," São Paulo, marzo 26.

Rowat, Malcom, Waleed Malik y Maria Dakolias eds. (1995) *Judicial Reform in Latin America and the Caribbean : Proceedings of a World Bank Conference*, Banco Mundial, Technical Paper 260. Washington, DC., The World Bank.

Ryterman, Randi, Kathyn Hendley, Barry Ickes y Peter Murrell, "The Reach of Law into the Enterprise in Transition," *Informe*, Banco Mundial, mayo-junio 1996.

Sherwood, Robert M., Geoffrey Shepherd y Celso Marcos de Souza, 1994, "Judicial Systems and Economic Performance," *The Quarterly Review of Economics and Finance*, Vol. 34, verano 1994.

Williamson, Oliver E. (1985) *The Economic Institutions of Capitalism*, Free Press.

Williamson, Oliver E. (1995), "The Institutions and Governance of Economic Development and Reform," *Proceedings of the World Bank Annual Conference on Development Economics 1994*.

---

[Página Principal](#) | [Carta de la OEA](#) | [Tratados Interamericanos](#) | [Resoluciones y Declaraciones](#) | [Anticorrupción](#) | [Programas y Planes de Acción](#) | [Instrumentos Jurídicos Nacionales](#) | [Leyes Modelo](#) | [Agenda Jurídica Interamericana](#) | [Proyectos y Actividades](#) | [Publicaciones](#) | [Redes Interamericanas](#) | [Subsecretaría de Asuntos Jurídicos](#) | [Comité Jurídico Interamericano](#) | [Eventos](#) | [Bases de Datos](#) |

[Búsqueda](#) | [English](#) | [Français](#) | [Português](#) |

descargo  
preguntas o comentarios a: [SLADLCIWebMaster@oas.org](mailto:SLADLCIWebMaster@oas.org)  
© 2002 Organización de los Estados Americanos