

PRIMERA SECCIÓN

JUSTICIA Y ECONOMÍA

HORACIO M. LYNCH

Colaboración: MARIANA GUISSARRI

«..... la ausencia de confiabilidad judicial le cuesta caro a un país en términos de crecimiento económico. Estos costos están generalmente ocultos. Los que viven y funcionan en este tipo de coyuntura no saben lo que se pierden, por así decirlo, y, por ende, no han aprendido a pensar en ... dicha pérdida. **Probablemente, si esas pérdidas pudieran verse aumentaría la presión por parte de la comunidad para tener un sistema judicial confiable»**

(BRUNETTI y WEBER, 1992)¹

«... El objetivo de este tipo de investigación es ayudar a contestar con precisión a este interrogante, pero debiera ser posible tener por lo menos una idea rudimentaria de la importancia de su impacto ...»

(SHERWOOD, et. al.)²

«...*Medir hace a la distinción; medir con precisión hace a la distinción más nítida...*»

(FERMI, Enrico)³

PRIMERA PARTE: JUSTICIA Y ECONOMÍA

Introducción

En los últimos años la eficiencia de la Justicia en relación con el desarrollo económico ha llamado la atención de los economistas y de los organismos internacionales de crédito. Hasta ahora los empresarios como ciudadanos han estado preocupados por nuestra Justicia pero se mantuvieron algo alejados, pensando tal vez que se trataba de una cuestión ajena a sus funciones empresarias, o quizás muy técnica, y, en cierta forma, politizada. Esta nueva visión de las relaciones entre la Justicia y la Economía les autoriza y, en cierta forma, les compele a ocuparse no ya como ciudadanos sino como empresarios y como instituciones empresarias.

¿ Cuánto y cómo incide la Justicia sobre la economía?

Un trabajo de economistas especializados se arriesga a estimar que su mal funcionamiento incide en un 15% en el crecimiento⁴. Una reciente investigación en Brasil ubicó este valor algo más alto, en el orden del 25%⁵. Es entonces un tema al que hay que prestar atención, al menos, desde el punto de vista utilitario del crecimiento económico. En verdad, la existencia de un sistema judicial es esencial en la vida del país, muy por encima de estas conclusiones pragmáticas.

Y ¿ cómo está la Justicia argentina?. ¿ Podría estar perjudicando nuestro crecimiento económico?, en ese caso, ¿ en qué medida?.

La Justicia tiene una mala imagen en nuestro país pero lamentablemente también en el exterior: Un informe⁶, asigna a la Justicia argentina una nota de 6 (sobre 10 puntos), valor con el cual nos encontramos en el puesto 44 entre 50 países; otro la califica 1,93 sobre 6 puntos, lo que nos ubica en el puesto 49 entre 56 países⁷. El índice combinado entre ambas la muestra con una eficiencia de 4,63 sobre 10 puntos.

Por otro lado, en los últimos informes que el Presidente de los EE.UU. presenta anualmente al Congreso de su país ha insistido en una preocupante visión crítica sobre nuestra Justicia. El *FONDO MONETARIO INTERNACIONAL* (FMI) ha señalado públicamente su preocupación por la situación de nuestra Justicia⁸. Un informe económico de la Embajada de Francia contiene un juicio muy crítico sobre la Justicia argentina, y los hombres de negocios franceses reciben una impresión desalentadora para invertir.

Vemos así que las críticas que internacionalmente se formulan al funcionamiento de nuestra Justicia no son opiniones aisladas ni políticamente interesadas. Distintas instituciones - institutos de investigación privados, organizaciones de crédito internacionales, o Gobiernos - coinciden en señalar que la Justicia argentina no funciona bien, es *ineficiente* y no es garantía para las inversiones.

Esto acredita que la mala imagen interna no es simplemente tal ni desvíos políticamente interesados. Por otro lado, existen estudios técnicos realizados en nuestro país que corroboran esta mala imagen internacional (nuestra investigación ha llegado a similares conclusiones).

Un estudio efectuado por el Banco Mundial (1994) sobre el funcionamiento de la Justicia argentina ha concluido que está en mala situación, tanto en el orden nacional como en el caso de varias provincias que fueron analizadas. Otro, en este caso realizado por FIEL (1996) determinó un altísimo nivel de *ineficiencia* en la Justicia argentina⁹.

Por nuestra parte, en el curso de esta investigación hemos determinado niveles de *ineficiencia* inaceptables tanto en el orden nacional como en varias provincias. Por ejemplo, en la Justicia Civil de la Capital Federal es del orden del 50% (y en este caso se trata de un Fuero *promedio*). Otros estudios realizados respecto de los Fueros Laborales y Comerciales llegan a resultados similares (mayor *ineficiencia* en lo laboral).

Otra señal de clara *ineficiencia* la encontramos en el hecho de que el sistema judicial argentino, en general, resuelve con igual tratamiento los asuntos complejos y sencillos, los de gran importancia económica o bien aquellos de mínima relevancia. Y aunque no hay estudios precisos sobre el costo que cada Juicio tiene para el Estado, existe un mínimo por debajo del cual es más conveniente para el Estado pagar lo que las partes discuten que tramitar sus diferencias.

Como no existe información oficial sobre montos, el tema fue estudiado en este proyecto en Juzgados Civiles y Comerciales de la Capital Federal, confirmandose que un altísimo porcentaje del nivel de los asuntos no justifica la realización por un Juicio Ordinario.

En efecto, este trabajo estableció que un alto porcentaje de los Juicios son por montos inferiores a \$ 5.000, con lo cual probablemente sea mayor para el Estado el costo de resolver los juicios que abonar lo que se discute en ellos.

Esta misma investigación determina que también la situación en la Justicia de algunas provincias es preocupante. Hemos comprobado además que nuestros empresarios la evitan y, cuando no pueden hacerlo, agregan un costo adicional (léase, transfieren de alguna forma la *ineficiencia* a sus precios).

Las notas que las calificadoras asignan al riesgo soberano argentino son malas, por lo que el país debe pagar altos intereses (un cambio de una categoría en la calificación de riesgo país, nos permitiría ahorrar entre \$ 2.000/\$ 3.000 millones por año). Se supone que la deficiente situación de nuestra Justicia influye en la determinación de esa calificación y hemos concluido que al tiempo de escribirse este Prólogo subsiste, antes que por indicadores económicos, por razones político-institucionales (entre los que está la inseguridad jurídica del país, y el mal funcionamiento del sistema judicial).

También la *ineficiencia* de la Justicia tiene incidencia en la *competitividad* del país, según los parámetros utilizados por las instituciones que miden esta cualidad, aclarando que la Argentina está No. 40 entre 50 países.

La mala calificación y los bajos índices de competitividad alejan las inversiones extranjeras en el país. (Una consulta efectuada en nuestra investigación a un grupo de abogados de Europa y EE.UU. - especializados en inversiones fuera de sus países -, concluyó que la situación de la Justicia incide en un 20% en las decisiones de inversión). Lo mismo ocurre con la inversión interna que, durante años, fue una de las causas de la fuga de capitales.

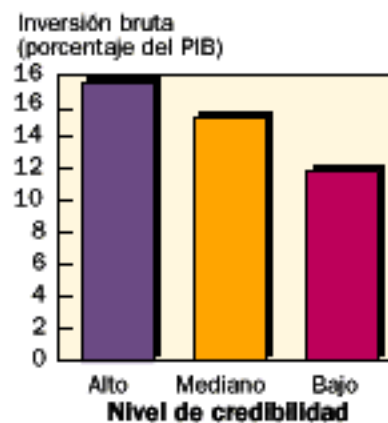
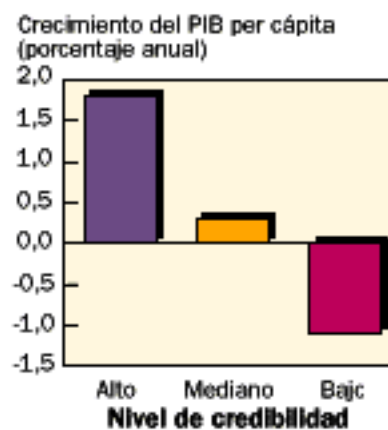
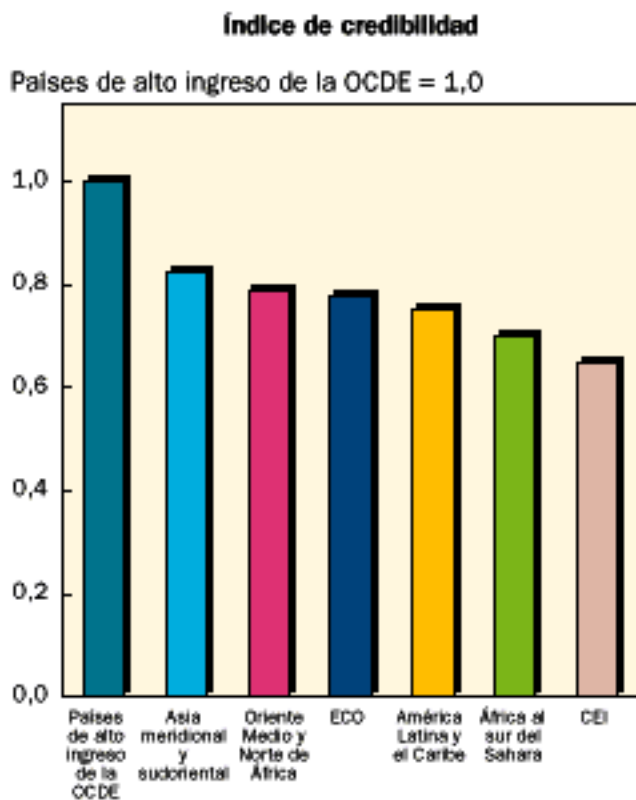
*La opinión del Banco Mundial*¹⁰

Es interesante repasar conceptos por los cuales el *BANCO MUNDIAL* (World Bank) considera importante a la Justicia:

«...Primera función del Estado: asentar bien los cimientos. La misión del Estado está basada en cinco tareas fundamentales, sin las cuales es imposible alcanzar un desarrollo sostenible y compartido, que resulte en la reducción de la pobreza. Son las siguientes:

- *establecimiento de un ordenamiento jurídico básico;*
- *mantenimiento de un entorno de políticas no distorsionantes, incluida la estabilidad macroeconómica;*
- *inversión en servicios sociales básicos e infraestructura;*
- *protección de los grupos vulnerables, y*
- *defensa del medio ambiente.*

*... Y la credibilidad de los poderes públicos -la previsibilidad de sus normas y políticas y la coherencia con que se aplican-- puede ser tan importante para atraer la inversión privada como el contenido de esas mismas normas y políticas. Una encuesta entre empresarios del sector formal e informal de 69 países realizada específicamente para este Informe confirma lo que ya se sabía en forma más fragmentaria: que muchas naciones no cuentan con las bases institucionales imprescindibles para el desarrollo del mercado (Recuadro 2). Los elevados niveles de delincuencia y violencia personal y **un sistema judicial imprevisible** se combinan para constituir lo que en el presente Informe se denomina "síndrome de ilegalidad". La debilidad y arbitrariedad de las instituciones estatales agravan muchas veces la situación con su comportamiento imprevisible y contradictorio. De esa manera, lejos de contribuir al crecimiento del mercado, lo perjudican, y socavan la credibilidad del Estado. (v. Recuadro 2 Credibilidad, inversión y crecimiento) ... A fin de alcanzar un desarrollo estable y sostenible, el Estado tiene que centrar su atención en los factores sociales fundamentales. La ilegalidad a menudo tiene su origen en la marginación: en realidad, los desheredados pueden llegar a convencerse de que la vulneración de la ley es la única forma de hacerse escuchar. Las políticas públicas pueden asegurar que el crecimiento sea compartido por todos y contribuya a reducir la pobreza y la desigualdad, pero sólo si los Gobiernos atribuyen una elevada prioridad a los factores sociales fundamentales.*



Nota: El índice de credibilidad (panel de la izquierda) es un indicador resumido que engloba las mediciones del otro Gráfico. Cada barra de los paneles de la derecha representa el índice medio de credibilidad de un grupo de países. Los gráficos se basan en regresiones, correspondientes a 1984-93, del crecimiento del PIB (32 países) y de la inversión (33 países) con arreglo al índice, controlando el nivel de ingreso y de educación y las distorsiones de las políticas. Asia meridional y sudoriental, y Oriente Medio y Norte de África están representados únicamente por tres economías, en cada caso. Fuente: Cálculos del personal del Banco Mundial basados en datos de la encuesta del sector privado realizada para este Informe y en los documentos de antecedentes de Brunetti, Kisunko y Weder.

Hasta aquí la opinión del Banco Mundial. Hemos querido incluirla en forma textual tanto por la claridad con que se expresa como por la envergadura de la institución que la formula.

Finalmente, en los últimos dos o tres años, los economistas han concentrado sus esfuerzos en los estudios sobre *la corrupción*, y sus desastrosos efectos sobre la economía. Y varios trabajos señalan la íntima relación que existe entre el mal funcionamiento de la Justicia y el florecimiento de este flagelo. En nuestra opinión esto se ve claramente probado en nuestro país, donde la curva de crecimiento de la corrupción es inversamente creciente frente a la curva de deterioro del sistema judicial. No existían mediciones de corrupción en los años a los que estamos refiriendo, pero un trabajo que ha medido la eficiencia de la Justicia desde 1930 a 1992¹¹ muestra el grado de deterioro de la misma, en tanto la corrupción ha crecido - según mediciones internacionales (y en la percepción interna)- en términos computables.

Hasta hace pocos años, entre los casos de estudio de la materia *INTERNATIONAL BUSINESS TRANSACTIONS* de los estudiantes de Derecho de los EE.UU. figuraba la anulación de los contratos petroleros efectuada por el Gobierno argentino en 1964, como uno de los ejemplos de la inseguridad jurídica reinante en nuestro país. Hoy seguimos figurando negativamente en los casos de estudio pero ha cambiado el sesgo de la información, porque en vez (o además) de la seguridad jurídica se mencionan casos de corrupción¹².

Por su parte, un trabajo del profesor Steve HANKE quien tomó como ejemplo el caso de los dos países que más han liberalizado sus economías desde 1990- Nueva Zelanda y Argentina - extrañado por el hecho de que nuestro país continuara con corrupción, concluye terminantemente que ello solamente puede deberse al mal funcionamiento del sistema judicial.¹³

Consideramos que lo reseñado es suficientemente ilustrativo para justificar la conveniencia y el interés de una institución empresaria para ocuparse del problema de la Justicia. Ya no se trata de hacerlo por razones institucionales o que escapan al interés inmediato de los empresarios: *además* de todo esto, se trata de algo que influye directamente en la marcha de las empresas. Tal es el sentido del presente trabajo.

En las citas que preceden este prólogo, se menciona la importancia de las mediciones. En el presente estudio se intentará hacer una aproximación en la búsqueda de diagnósticos más objetivos, más que en meras opiniones o impresiones. Además se hace un esfuerzo en seleccionar indicadores para que resulte una medición ajustada a la realidad de nuestro país.

Capítulo 1

LA JUSTICIA Y LA ECONOMÍA

En este capítulo se analiza la influencia del marco institucional y de la Justicia sobre el desarrollo económico. Se hace un repaso del actual interés de los economistas sobre la Justicia. Se contraponen luego la visión de éstos con la de los juristas, para pasar a analizar la forma cómo los economistas consideran que la Justicia incide sobre la economía, el eventual porcentaje de incidencia, y los métodos que proponen para estudiarlos. Se reflexiona también sobre otros aportes que los economistas pueden hacer para el mejoramiento de la Justicia, especialmente en lo relativo al diseño de los planes de reforma. Al término se analizan aspectos de la Justicia que generalmente no son considerados: según la organización constitucional de cada país, el mal funcionamiento de la Justicia puede significar, además, que no funcione uno de los tres poderes del Estado con todas las consecuencias que ello implica, y éste es el caso de la Argentina.

1. UN RECONOCIMIENTO IMPORTANTE

Hace poco se ha terminado de aceptar la idea de la decisiva influencia del sistema judicial en el crecimiento económico. El muy reciente trabajo del Banco Mundial, *INFORME SOBRE EL DESARROLLO MUNDIAL 1997*, lo ha consagrado. Este informe de la organización mundial constituye un aporte definitivo sobre la influencia que en el desarrollo - concebido integralmente- tienen las instituciones, entre las que naturalmente se ubica a la Justicia en un lugar preponderante muy diferente al que se le asignaba.

En el mismo sentido se han orientado los esfuerzos que, en América, está desarrollando el Banco Interamericano de Desarrollo.

La cuestión no se ha circunscripto a nuestro continente: el *ASIAN DEVELOPMENT BANK*, por intermedio de su *DEPARTAMENTO DE LAW AND DEVELOPMENT*⁴, ha trabajado durante años en este tema y recientemente se ha terminado un importantísimo trabajo realizado por el *HARVARD INTERNATIONAL INSTITUTE FOR DEVELOPMENT* (HIID) como coronación de esfuerzos de los últimos años para profundizar el tema.

Por ello nuestro trabajo puede omitir explayarse sobre la demostración de la incidencia de la Justicia sobre la economía, categóricamente acreditada en los trabajos mencionados por estas prestigiosas instituciones que tanto influyen en la economía mundial. Nos libera entonces de hacer un análisis muy profundo limitándonos a hacer algunas referencias al problema.

Pero aún con estos inestimables aportes que aclaran la cuestión queda alguna tarea por hacer. En primer lugar, dentro del más amplio marco de las instituciones, intentar profundizar más sobre el sistema judicial en relación con el crecimiento económico. Un paso posterior es revisar en nuestro país esa influencia sobre la economía argentina.

A continuación quizás convenga hacer un panorama de lo que ha pasado en las últimas décadas, comenzando a relacionar la cuestión con nuestro país.

Si, efectivamente, la Justicia tiene influencia sobre la economía, convendrá ver cuál es la medida de tal incidencia. En este sentido, hay trabajos recientes que procuran relacionarla en general (Sherwood, et al.) o en vinculación con algún país y economía determinados (Brasil, IDESP). Intentaremos, pues, avanzar en su relación en la Argentina siguiendo lineamientos de estos trabajos y de algunos otros.

La medida de la incidencia de la Justicia sobre la economía tendrá que ver, en primer término, con su influencia en general sobre la producción y los negocios, y luego con su especial situación en la Argentina. Esta última calificación se hará en la IIa. Sección de este trabajo. Siendo que la Justicia influye sobre la economía, su grado de ineficiencia tiene directa incidencia. El tema de la eficiencia interesa también para determinar si los recursos afectados son suficientes o correspondería incrementarlos, máxime cuando la positiva influencia que ejerce sobre el desarrollo de la economía podría justificar mayores erogaciones. En parte, antes de ello habrá que ver si estamos ante un problema de falta de recursos (que se soluciona aumentándolos) o reconocería otra causa.

Al término de esta Sección se intentará hacer una medición de la influencia del sistema judicial argentino sobre nuestro progreso económico.

Finalmente, y sabiendo que la Justicia argentina no está funcionando bien, en la Va. y última Sección de nuestra investigación se presentarán las propuestas de solución. Los problemas del sistema judicial argentino no son nuevos y las causas de su decadencia se remontan, por lo menos, a cincuenta años atrás habiéndose agudizado en las últimas dos décadas. Sobre el tema, tanto el Colegio como **fores** tienen una señera trayectoria que avala su trabajo así que, en este caso, la tarea consistirá mayoritariamente en ajustar muchas propuestas que se están sugiriendo desde hace muchos años. En algunos temas se formularán propuestas concretas con un cierto detalle de implementación.

Como veremos los juristas han trabajado sobre las soluciones, en tanto no han necesitado las demostraciones que los economistas exigen para aceptar la decisiva influencia de la Justicia sobre la marcha de un país. De esta forma, tales soluciones no son el resultado de nuevos estudios y del nuevo (y justificado) interés que exhiben las instituciones internacionales mencionadas al comienzo y los economistas sino, por el contrario, del meditado y concienzudo análisis de los problemas y de las soluciones y, en muchos casos, de la comprobación y de experiencias realizadas. Por otra parte, muchas de las propuestas emanadas de los estudios realizados por economistas e instituciones, confirman y ratifican lo efectuado.

Por ello los juristas deben celebrar esta nueva preocupación¹⁵. De todas formas, las instituciones que dirigen esta investigación siempre han considerado que el tema de la Justicia no es privativo de los hombres de Derecho, pues debe interesar a todos los ciudadanos e instituciones; además sostienen que son convenientes los estudios interdisciplinarios. En muchos casos, los análisis efectuados por los economistas muestran más claridad y rigor que los de los juristas; en ocasiones sirven para mostrar y ratificar conclusiones efectuadas desde otros ángulos.

Los economistas, por lo demás, tienen un gran aporte que hacer en el *diseño* de los planes de reforma judicial, como luego veremos.

2. JURISTAS Y ECONOMISTAS - ALGUNOS ANTECEDENTES

Desde hace algunos años importantes exponentes del pensamiento económico se interesan por la influencia de la Justicia sobre la Economía.

Según EYZAGUIRRE "hace ya un tiempo que diferentes corrientes en la ciencia económica como *Law and Economics* (Economía y Derecho), *Public Choice* (Elección Pública) y la *NEI* (nueva Economía Institucional) vienen enfatizando que lo que ocurre en otras esferas de la sociedad, como la legal o la política, tiene importantes repercusiones para la economía y que es necesario que en la toma de decisiones en estas otras esferas (como es el caso de la reforma judicial) se incluyan criterios económicos..."¹⁶

En verdad, no hace más de dos décadas que NORTH ha trabajado sobre la influencia de las instituciones para el desarrollo de la economía y era natural que reparara en la Justicia.

Algún tiempo antes, en 1965, un jurista y economista argentino, Julio OLIVERA, ya se había interesado por el problema. OLIVERA eligió el tema del *CRECIMIENTO ECONÓMICO Y SEGURIDAD JURÍDICA* para su discurso de incorporación a la Academia de Derecho demostrando la interdependencia entre estos conceptos. Su breve pero riquísima disertación debe ser una carta básica para quien quiera adentrarse en el tema. Según OLIVERA debe entenderse por Seguridad Jurídica (SJ): a) la seguridad física, b) la regularidad y eficacia en los mecanismos de aplicación del derecho (el sistema judicial), c) la claridad y coherencia del sistema legal y d) la estabilidad del orden jurídico.¹⁷ Ya volveremos sobre esta pieza.

Por otra parte, el más reciente interés por el tema viene dado por la decisión de organismos internacionales como el *BANCO MUNDIAL* y el *BANCO INTERAMERICANO DE DESARROLLO* de preocuparse por la situación de la Justicia como marco para un mejor desarrollo económico.

Algunos justifican este interés como un natural segundo paso que complementa la política de economía de mercado en la que han ingresado los países de América Latina.¹⁸ Aquí parecería natural que primero se haya producido la transformación económica y luego se transforme el resto (ya volveremos sobre el tema para reflexionar sobre cuál es la causa y cuál la consecuencia).

Algunos sostienen que la influencia de la Justicia en la Economía es mayor en los casos de economías de mercado que en economías dirigidas (SHERWOOD et al.). Este tipo de análisis - con el que se coincide no menciona - sin embargo, que la Justicia pudo haber incidido en el pasaje de una economía de mercado a una dirigida o centralizada, como se comprobó en los EE. UU. a principios de los '30 con el intento de ROOSEVELT de aumentar el número de Jueces de la Corte Suprema para aprobar sus medidas económicas conocidas como el programa del *New Deal*, experiencia se repitió más agravada en la Argentina, como luego veremos.

Entre los juristas, el funcionamiento correcto del sistema judicial siempre ha sido un presupuesto del florecimiento de la economía, pero nunca existió una preocupación por avanzar más allá: se lo ha visto como algo tan natural y evidente, es decir, algo tan 'público y notorio' que no necesitaba mayor demostración.

Por ejemplo, POUND¹⁹ enseña que el ordenamiento jurídico trata de dar eficacia a por lo menos seis pretensiones o demandas implícitas en la existencia de una sociedad civilizada, situando en primer lugar a la 'seguridad general' (paz y orden, salud general). Aquí incluye la seguridad en las adquisiciones y transacciones, diciendo que aquella fue ya reconocida desde Justiniano y desde entonces no ha hecho más que acentuarse 'en

un orden económico que descansa en el crédito'. En segundo lugar incluye la seguridad de las instituciones; en el tercero la conservación de los recursos naturales; en cuarto lugar a la moral general. En quinto lugar ubica 'el interés en el progreso general, la pretensión y el deseo de la sociedad civilizada de tener alguna garantía contra los actos y la conducta que interfieran o sean un obstáculo al progreso económico, político y cultural'. En sexto lugar consigna el interés social en la vida humana individual²⁰.

Esto fue así desde siempre. Más adelante mencionamos algunas definiciones sobre el concepto de LINARES QUINTANA sobre la seguridad jurídica y su incidencia en la vida de los países (v. Capítulo 2).

Por otro lado, tanto el Colegio de Abogados como **fores**, siempre han insistido en este tema.

Entonces, en el campo del Derecho esta relación ha venido siendo aceptada a lo largo de los años. El concepto no ha variado por siglos; ha mantenido siempre la misma presentación. Por ejemplo, en una conferencia realizada en 1997 en Canadá, un prestigioso hombre de Derecho discurría:

"... Recientes experiencias en otros países, inclusive en partes de la ex Unión Soviética, muestran que la desintegración del sistema legal mutila la economía. Nadie, extranjero o residente, invertirá mucho en un país o una provincia que falla en ofrecer la capacidad elemental de resolver disputas comerciales en forma temporánea, eficiente y predecible. Recíprocamente, recientes experiencias muestran que un efectivo sistema judicial -como la Corte Comercial británica- atrae a los negocios y estimula a la economía ...".²¹

Los economistas no se contentan con advertirlo así, sino que procuran demostraciones más contundentes. De ahí el mérito de sus investigaciones para avanzar en la demostración de la incidencia de las instituciones sobre el desarrollo. Y en base a estos análisis, recientes estudios económicos (en la presente década, por ejemplo) intentan progresar en el conocimiento más preciso de esta influencia.

Se habla de la protección de los derechos de propiedad, de dar fuerza legal y coerción judicial a los contratos, de los costos de las transacciones, de la influencia de las expropiaciones. Entran en el análisis de otros campos más sofisticados: por ejemplo, al hablar de los derechos de propiedad se refieren a la propiedad sobre cosas tangibles y también sobre las intangibles, como los derechos intelectuales; muchos coinciden en una adecuada protección de los derechos intelectuales como un factor de estímulo de la economía, lo que permitiría: i) a los menos desarrollados adquirir más fácilmente tecnología de los países industrializados y ii) incentivaría las inversiones en R&D (Investigaciones y desarrollo).

Se señala que existiendo una adecuada ejecución legal de los contratos privados se reduce el costo de las transacciones estimulando a los agentes económicos a incrementar el número y el marco geográfico de sus transacciones. Esto, a su vez, provoca una más amplia difusión del conocimiento incluyendo no solamente crecimientos tecnológicos, sino también la transmisión de management, marketing y prácticas financieras.

Por otro lado, el tamaño del mercado opera como un estímulo para bajar los costos de transacción y también dicho mayor tamaño significa que más ventas y beneficios pueden ser efectuados por una específica innovación. Ambos mecanismos tienden a estimular a las empresas a innovar ya sea desarrollando o adquiriendo tecnología.²² (No existiendo protección de los contratos o derechos crediticios la tendencia apunta a comerciar solamente con las personas que se conoce, lo que a su vez reduce el tamaño del mercado, v. argumento en MCLEAN²³)

Aunque, como intentamos demostrar, siempre los juristas han visto la importancia de la Justicia, es cierto que:

"... el papel que desempeñan los Tribunales para facilitar el desarrollo económico no ha sido examinado cuidadosamente por la mayoría de los economistas, abogados y responsables de la política. Los Tribunales que funcionan bien son considerados como una premisa básica natural...".²⁴

En los puntos siguientes, veremos cómo y en qué medida entienden los economistas que el sistema judicial puede influir y los aspectos que mencionan para justificarlo.

Parecería que la cuestión no se detiene en indagar sobre la relación Justicia/economía sino que hasta podría pensarse en investigar qué tipo de economía se conforma según el nivel del sistema judicial de que se trata. Podría estimarse que con un débil, ineficiente y hasta corrupto sistema judicial quizás podría crecer la economía, pero seguramente lo haría en forma débil, con mucho capital de riesgo, con inversiones preponderantemente financieras y especulativas. Es decir, no solamente puede intentarse indagar en cuánto influye en el crecimiento sino que, en aquellos lugares donde se crece con mala Justicia, preguntarse cómo se crece. El caso de Singapore es un ejemplo de cómo puede seguirse creciendo aun sin un sistema judicial perfecto.

De todas formas, los economistas están por el momento absorbidos por la búsqueda de la primera relación.

3. CÓMO RAZONAN LOS ECONOMISTAS

Antes de pasar a revisar el análisis de la ciencia económica, conviene recordar cómo veía la cuestión Julio H. OLIVERA.

Sintetizando dificultosamente su proficuo análisis, vemos que afirma que el ritmo y velocidad del crecimiento dependen de determinados factores - aumento de los recursos productivos y el progreso tecnológico - pero que éstos solamente abren una posibilidad, aumentan la frontera de la producción, aunque por sí mismos no llevan a una producción creciente, debiendo esto último ser el resultado de una determinada respuesta frente a

tales estímulos. En este punto toca una cuestión que es evidente: para que las oportunidades de crecimiento pasen de la potencia al acto es necesario que sean conocidas por los agentes económicos. Pero al indagar sobre la problemática de la información, advierte grandes dificultades, por lo que - siempre en su intento de diseccionar la cuestión - pasa al concepto de la *incertidumbre*, diciendo que '*...en economía es la incertidumbre, antes que el error, lo que produce efectos más duraderos y perniciosos...*', (por ello le llama la atención lo poco que se ha estudiado la relación incertidumbre/crecimiento). Tampoco satisfecho concluye que en la teoría económica no se encuentran buenos argumentos. Intenta, pues, recurrir a la teoría psicológica de la *'aversión al riesgo'* pero tampoco la considera un 'cimiento' seguro para '*...erigir sobre él una construcción analítica de tal magnitud...*'. Dice que '*...ante cualquier configuración dada de los estímulos de crecimiento, el aumento del producto real será pues tanto menor cuanto mayor es la incertidumbre imperante...*'. El efecto de la incertidumbre vinculada a los cambios que se suponen del crecimiento económico incide, lógicamente, de manera más profunda en las decisiones que tienen por objeto los equipos de inversión durables (que son la parte de la inversión total que más relación estrecha guarda con el crecimiento económico, según comprobaciones empíricas que cita). Por ello, tanto por el efecto que la incertidumbre produce en general sobre las decisiones de inversión, como sobre el peculiar que atañe a determinadas clases de inversión, el aumento de la incertidumbre disminuye la capacidad de respuesta del sistema económico a los estímulos de crecimiento. Ahora bien, si en toda economía de mercado la mayor parte de las inversiones son actos jurídicos, en los sistemas institucionales deficientes la incertidumbre ocasionada por la inseguridad jurídica excede y relega a los tradicionales elementos de incerteza (fluctuaciones del mercado y avances tecnológicos), por lo que se podría concluir que a mayor seguridad jurídica, mayor capacidad de crecimiento económico.

Volviendo a la conclusión con la que comenzamos este análisis, el mismo OLIVERA nos advierte contra afirmaciones demasiado categóricas, pues existe un proceso circular: en casos de estancamiento económico; este mismo estancamiento produce tensiones que generalmente se traducen en inseguridad jurídica; esta inseguridad jurídica, a su vez, impide el crecimiento y ello perpetúa el estancamiento económico en un proceso que, como anticipa, se retroalimenta a sí mismo.²⁵

Pasamos ahora al análisis de los economistas modernos.

SHERWOOD et al. dice que:

'En aquellos pocos casos en que la teoría económica contribuye directamente a nuestro entendimiento del papel que desempeñan los sistemas legales y judiciales en el desarrollo económico, ésa se refiere al apoyo institucional para el crecimiento económico y al estudio de los derechos de propiedad y de los costos de transacciones' donde 'ha aportado interesantes conocimientos, los cuales sugieren que la naturaleza y eficacia de las instituciones de un país desempeñan un papel decisivo en su proceso de desarrollo porque conforman el entorno dentro del cual se desempeña su economía'.

Douglass Cecil NORTH (Premio Nobel de Economía, 1993), valga recordarlo, es el creador de la denominada escuela de la 'economía institucional'. NORTH (1992) esclarece por qué, a medida que la economía mundial está más integrada, los vencedores de la competencia serán las naciones que posean mejores instituciones. La tecnología moderna, en su concepto, representa la fuerza motriz del desempeño económico y postula que las mejores instituciones (reglas de juego) serán aquellas que crean organización (jugadores) y que apliquen nuevas tecnologías para alcanzar soluciones innovadoras y perfeccionadas en aras del crecimiento económico, haciendo hincapié en la importancia de '*contar con derechos de propiedad bien delineados y aplicados*'. (SHERWOOD et al.).

Más allá de los conceptos enunciados por NORTH, a medida que los economistas examinan el papel que desarrollan las instituciones en el desarrollo económico, han comenzado a hacer más hincapié en la estabilidad y credibilidad que le aportan al desempeño económico un régimen de derecho idóneo. Un sistema judicial que funcione adecuadamente ofrece un mecanismo importante para controlar las decisiones discrecionales respecto a lo político o, por lo menos, para evitar el abuso de la discrecionalidad en lo que respecta a infringir los derechos privados creados (SHERWOOD et al.).

En lo que se refiere a los 'costos de transacción', muchos análisis económicos se basan en la premisa de que las transacciones no ocasionan costos y que, además, la información requerida para la toma de decisiones está fácilmente disponible. COASE (1937, 1960) se preguntó si los costos de las transacciones acaso no modificaban el análisis respecto de la índole y la organización de la actividad económica. Tomando en consideración estos costos, Coase pudo demostrar que de hecho sí ejercen una influencia importante sobre el tipo de empresa y el costo social y, más recientemente (1992), señaló también que debido a estos costos de transacción la determinación inicial de los derechos de propiedad es un elemento crucial para la asignación de los recursos (SHERWOOD et al.).

WILLIAMSON (1985) examinó la influencia de los costos de las transacciones sobre los arreglos institucionales en aras de reducirlos a un mínimo, para así optimizar la eficiencia de las transacciones. Observó que existe una distinción entre las transacciones de los particulares y las que denomina 'con jerarquía' (incluyendo compañías, sociedades, empresas mixtas, etc.) y sugirió que, para estas últimas transacciones de tipo internalizadas, las negociaciones también pueden completarse mediante arreglos privados en lugar de tener que recurrir al sistema judicial (SHERWOOD et al.).

Importancia de la Justicia según el modelo económico

En tren de analizar todas las implicancias, y para justificar más el interés, SHERWOOD (et.al.) ensaya una distinción de la incidencia de la Justicia según el modelo económico, concluyendo que es más importante en un régimen de libertad de mercado, en razón de los nuevos tipos de actividades, donde se desencadena un mayor número de transacciones muchas de las cuales son impersonales.

4. CÓMO MEDIR LA INFLUENCIA

Sentado, pues, que la Justicia influye sobre la Economía, el paso siguiente para los economistas es cómo determinar la exacta influencia en el desarrollo y el crecimiento; también el costo sobre la economía de un sistema judicial deficiente y, finalmente, qué métodos son los más apropiados para obtener este resultado.

Así esbozado debe verse el impacto que produce en la economía de un país en términos de disminución del crecimiento, caída de la inversión, desaliento de inversiones, emigración de población, achicamiento de mercado, etc.

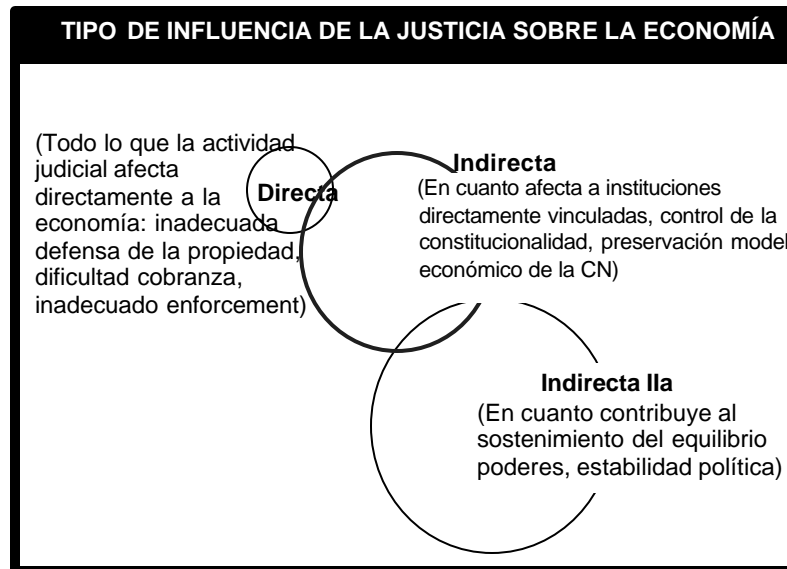
Cuestiones difíciles de mensurar

Dificultades especiales para medir algunos aspectos de la influencia de la Justicia sobre la Economía

Si ya se puede apreciar lo difícil que resulta medir algunos aspectos de la influencia cuando es directa, cuánto más lo será para medir los perjuicios en algunos aspectos institucionales.

Por ejemplo, ¿ cómo medir lo que perdió la Argentina por haber abandonado con el aval de su Corte Suprema- el sistema de libertad económica que preveía su Constitución histórica? Pensemos que a principios de siglo Argentina se contaba entre las 10 primeras naciones del mundo, por encima que Canadá y Australia. ¿Y cómo evaluar lo perdido por la Argentina por la inestabilidad a la que contribuyó también el Poder Judicial? De acuerdo con lo que hemos dicho, en países donde es un Poder del Estado, el costo del mal servicio de Justicia es altísimo para el país.

En síntesis, podemos llegar a lo que se consigna en el siguiente cuadro:



5. UN ENFOQUE MÁS AMPLIO

En un análisis de estas reflexiones que buscan fundamentar la decisiva influencia del sistema judicial sobre la economía podemos comenzar a distinguir entre la influencia general que en el marco institucional provoca el sistema judicial (en este caso mejor denominado Poder Judicial), y aquella que provoca el cumplimiento de su función primaria de resolver los conflictos y sancionar los delitos.

Siendo así, hay influencias que son *directas* (por ejemplo, las que más preocupan a los economistas) y otras *indirectas* o *institucionales* (para crear las condiciones del desarrollo de la economía).

Tales influencias aparecen generalmente confundidas en los trabajos que hasta ahora se ocupan del tema, y así puede ser interesante ensayar una clara división que ayude a distinguir los problemas.

En el curso de este trabajo se procurará entonces clasificar la forma cómo la Justicia puede influir en el desarrollo económico y en el crecimiento.

EYZAGUIRRE, por su parte, entiende que el impacto puede ser desagregado en tres partes:

		Explicación
1	Impacto directo	Costos de proveer y utilizar el sistema. Justicia lenta y costosa dilapidan recursos que pueden utilizarse más eficientemente.
2	Inhibición de la actividad económica	Restringe el mercado al dificultar las transacciones impersonales e intratemporales, con incumplimiento de contratos y agravamiento de actividades criminales, b) deficiente organización de la actividad económica (*)
3	Desigualdad económica	Acentúa la desigualdad económica, afectando negativamente a los de menores recursos, que no pueden participar activamente de los mercados con perjuicio para ambos.

(*) Por ejemplo, el afán de evitar depender de una extensa red contractual puede generar distorsiones que resulten de una excesiva integración vertical (más allá del nivel óptimo).

6. QUÉ MÉTODOS PUEDEN SER MÁS ADECUADOS PARA MEDIR LA INFLUENCIA

Llegamos entonces al análisis de los métodos que pueden ser más adecuados para medir la incidencia de la Justicia sobre la economía. SHERWOOD et al. se ocupan de proponer y sugerir diversos métodos para hacer estas mediciones. Dicen que **'los métodos que se aplicarán a esta investigación tenderán a definir su propio objetivo'** (sobre esta sugerencia volveremos en el Capítulo 2). Y continúan:

'dado que los economistas no se han adentrado demasiado en el tema de la calibración de los costos de un sistema judicial inoperante, es difícil buscar las metodologías apropiadas. Tal como lo hemos señalado, esa búsqueda es particularmente compleja porque en cierta medida se trata de una búsqueda por cosas que no han ocurrido. A pesar de la dificultad de medir montos negativos, es esencial considerar la magnitud de lo que podríamos llamar el 'factor de desestimulo'.

Con estas ideas, estos autores presentan una lista de sugerencias, especialmente con encuestas y entrevistas.

- experiencias que abarquen ambos tipos de sistemas;
- experiencias en un país antes y después de la reforma;
- conocimientos emanados de la antropología,
- correlaciones estadísticas;
- valoración de contingencia;
- pérdidas fiscales;
- inversión directa extranjera y transferencia de tecnología.

Finalmente estos autores terminan su investigación estimando, en virtud de todo lo que se ha comentado, que la Justicia influye sobre la economía en un 15%.

CASTELAR PINHEIRO

Un joven economista brasileño, el Prof. Armando CASTELAR PINHEIRO, avanzó más en esta dirección profundizando la cuestión de los métodos.

Comienza destacando la paradoja de que, a pesar de la importancia que tiene, existan pocos estudios empíricos sobre la cuestión, agregando que es general a todos los estudios sobre la 'economía institucional' en parte justificado por la dificultad de testarlos (citando a Justin y Nugent, 1995, p. 2305).

Dice que muchos de los datos empíricos respecto del impacto de las instituciones en el crecimiento de las instituciones en general y de la Justicia en particular, están basados en *regresiones de corte transversal entre países*. Muchos de los primeros estudios han analizado la *inestabilidad política* por una parte y la *naturaleza* del sistema político (democracia vs. autoritarismo) por otra, concluyendo que la inestabilidad (y especialmente los cambios políticos violentos) afectan a los derechos de propiedad, y que los regímenes democráticos son mejores que los autocráticos para asegurarlos.

En relación con los primeros (trabajos que apuntan a relacionar la inestabilidad política con el desarrollo) CASTELAR menciona trabajos de ALESINA y PEROTTI (1994), HIBBS (1973, advierte poco efecto), BARRO (1991), EASTERLY y REBELO (1993) y BARRO y LEE (1994), en tanto un trabajo de ALESINA y PEROTTI (1996) demuestra que (la inestabilidad) reduce las inversiones, la fuente primaria de crecimiento. Menos persuasivas son las evidencias en favor de la democracia (North, 1990, North y WINSGAT, 1989), aunque sin demostraciones categóricas. PRZEWORSKI y LIMONGI (1993) relevaron 21 resultados, de los cuales 5 no revelan impacto, 8 en favor de la democracia y 8 en favor de los autoritarismos (aunque los autores reconocen problemas estadísticos). Más recientemente, otros estudios más vinculados a los derechos de propiedad, la estabilidad política y la performance de los sistemas judiciales -, analizan las relaciones del sistema legal/judicial con el crecimiento (KNACK y KEEFER, 1995, MAURO, 1995 y BRUNETTI y WEDER, 1995).

Castelar continúa analizando ventajas y desventajas de cada uno:

KNACK y KEEFER (1995)

Según CASTELAR estos autores utilizan mediciones que, sobre niveles de eficiencia del sistema judicial y del sistema legal, se incluyen en cuantificaciones del riesgo-país ofrecidas por dos instituciones privadas. Sus resultados revelan un claro impacto -en los países con un buen sistema legal y judicial- en la tasa de inversión, nivel estable de ingresos y del crecimiento del PIB. Mencionan que un incremento en los derechos de propiedad incide en 1,2 porcentaje de crecimiento, con lo que concluyen que asegurar los derechos de propiedad es tan importante para el crecimiento como la educación, con lo que su protección estimula el crecimiento económico no solamente favoreciendo la inversión sino incrementando el factor productividad.

Aún admitiendo CASTELAR que los estudios de este tipo han contribuido a aumentar nuestro conocimiento de cómo el sistema legal y judicial afecta el desarrollo económico, debemos estar atentos a sus limitaciones (afirmación extensiva a otros planteos más abajo analizados). En relación con el que comentamos, dice que todavía no existe una correcta medición de la calidad de los sistemas legales y judiciales de los países, en tanto las revoluciones y otras formas de transiciones políticas violentas tienen más efecto sobre la provisión de factores de producción y de su productividad que se extiende mucho más allá de la seguridad de los derechos de propiedad, agregando no advertir cómo un buen sistema judicial podría impedir la inestabilidad provocada por la inflación, control de cambios y manipulaciones en la tasa de interés (en el Capítulo 7 ensayamos una respuesta a esta inquietud del Prof. CASTELAR). Culmina éste mencionando que algunos (BRUNETTI y WEDER) critican aquéllos indicadores en tanto son preparados especialmente teniendo en la mira a compañías extranjeras, focalizando en cuestiones tales como riesgo de nacionalizaciones y control de cambios, es decir, aspectos que no afectarían demasiado a inversores domésticos, y ello porque se logran con entrevistas a gerentes de empresas extranjeras multinacionales quienes tienen una actitud lineal hacia determinados indicadores económicos.

Por nuestra parte, pensamos que estas críticas al valor de tales indicadores no son tan válidas pues, aún con las salvedades comentadas, expresan una ubicación relativa de cada sistema judicial/legal que a la larga es realmente útil, máxime si para eliminar la subjetividades se las combina o promedia entre sí y, además, porque de la comprobación empírica que hemos podido realizar, los resultados se acercan mucho a la realidad. Aclaremos esto porque más adelante también utilizaremos -entre otros- estos indicadores. Finalmente, y por lo que decimos acerca de una de las funciones que el sistema judicial cumple como Poder del Estado en aquellos países en que reviste tal calidad, la conjunción de una Constitución que asegure los derechos y una adecuada interpretación por parte del sistema judicial puede efectivamente ser una adecuada valla contra políticas económicas erráticas.

MAURO (1995)

Según CASTELAR este autor focaliza su atención en índices de corrupción utilizando los mismos indicadores provistos por Business International, advirtiendo sobre la negativa influencia de la corrupción sobre la inversión y el crecimiento. En este caso, CASTELAR hace extensivas sus críticas a tales indicadores, según anticipamos.

BRUNETTI y WEDER (1995)

Sobre la base de cuestionarios contestados por 310 empresas en 28 países, estos autores concluyen que la inestabilidad política y judicial/legal afecta el crecimiento en tanto no creen advertir efectos negativos sobre el crecimiento en la inestabilidad del *enforcement* concluyendo que, en tanto las empresas pueden crecer transando con el poder discrecional de jueces y burócratas, no tienen el mismo éxito con los problemas generados por la incerteza política y legal. CASTELAR critica estos resultados en tanto se basan en percepciones y no en experiencias reales, advirtiendo además sobre la relativa amplitud de su estudio.

WILLIAMSON y CLAGUE

Continúa CASTELAR mencionando que WILLIAMSON parecería decir que el marco contractual en la economía indirectamente determina la evolución del sistema judicial, y fue seguido por CLAGUE. (Aparentemente miden la intensidad de las transacciones por la vía de escrutar la cantidad de dinero fuera de los Bancos como indicador de la intensidad de la economía que requiere la acción de los derechos de los terceros sobre contratos y derechos de propiedad). De acuerdo con sus estimaciones los incrementos en CIM

(Contract Intensive Money) aumentan el crecimiento por las inversiones, pero no a través de los efectos de la eficiencia.

En este caso CASTELAR critica este enfoque como que la existencia de activos líquidos no podrían reflejar la importancia de tener un adecuada acción legal.

Limitaciones de estos métodos (según CASTELAR)

En síntesis, el profesor CASTELAR ha efectuado un análisis de estos métodos tan cuidadoso como objetivo, valorando correctamente sus fortalezas y debilidades, aunque dudando de encontrar en ellos la respuesta al dilema que le preocupa, lo que le lleva a proponer otros nuevos métodos de análisis de la medición de la incidencia de la Justicia en la Economía que estamos indagando.

Dos nuevas metodologías (CASTELAR)

Continúa CASTELAR en su propuestas mencionando dos posibles metodologías:

- a) modelo computable;
- b) propuesta de SHERWOOD et al. de mirar países que cambian su sistema legal (Hong Kong)

Evidencias empíricas

En principio, aunque se ha progresado en los últimos años buscando mejores aproximaciones, no ha sido encontrada aún una buena medición de la calidad de los sistemas legales y judiciales de los distintos países. Revoluciones y otras formas violentas de transiciones políticas tienen efectos suplementarios en los factores de producción como también en su productividad que se extiende sobre la seguridad de los derechos de propiedad. No se encuentra muy claro cómo mejores sistemas pueden reducir la inestabilidad política, resultado de "sorpresiva *inflation taxing*, impredecibilidad cambiaria y manipulaciones de intereses (*interest rate*)". (BORNER et. al. 1992, p. 17) KNACK and KEEFER'S (1995) and MAURO'S (1995) indicadores criticados por BRUNETTI y WEDER (1995, p. 5), quienes - como ya se dijo - señalan que el riesgo país es preparado principalmente para compañías extranjeras, focalizándose en riesgos de nacionalización y control de cambios, y no reflejan la percepción de los inversores locales. Remarcan que las entrevistas con los gerentes de formas multinacionales revelaron una actitud común hacia indicadores de negocios. Son utilizados la mayoría de la veces como indicadores generales, no así como una fuente no importante para las decisiones extranjeras.

Según CASTELAR, los indicadores de BRUNETTI y WEDER'S (1995) no son menos problemáticos. Sus cuestionarios preguntaron sobre las percepciones de los empresarios y no sobre su experiencia actual.

En segundo lugar, hay serios problemas econométricos en la literatura internacional, la cual no siempre se encuentra bien tratada, LEVINE y RENELT (1992) muestran que estos modelos son muy sensibles a especificaciones y se niegan, pues, a aceptar muchas de las explicaciones en estudios anteriores. Como ya ha mencionado CASTELAR, otros serios pero frecuentes problemas son la endogeneidad de muchas de las variables explicatorias usadas como aproximaciones de la calidad de los sistemas legales y judiciales de estos modelos. Cuando la endogeneidad es controlada para el significado estadístico de estas aproximaciones caen considerablemente o simplemente desaparecen. Por ejemplo en CLAGUE (et. al.) (1995), cuando el efecto del CIM (Contract Intensive Money) en el crecimiento es estimado usando variables instrumentales, no es significativo estadísticamente. Resultados similares son observados por BESLEY (1993) cuya conclusión, que fuera reportada por JUSTIN y NUGENT (1995, p. 2361), establece que "el trabajo confirma la idea de que puede haber un link una relación entre estos dos (derechos de propiedad e inversiones), pero no pueden dejarse de tener en cuenta las mediciones de error y endogeneidad".

En tercer lugar, muchos estudios son muy sensibles a las muestras utilizadas. BRUNETTI y WEDER'S (1995) efectuaron una muestra de firmas, por ejemplo, que carece de método. Los autores también reportaron haber testeado en su muestra el impacto de la inestabilidad política, usando como medida la cantidad de revoluciones y asesinatos y los indicadores de MAURO derivados de encuestas de expertos, y obteniendo en ambos casos, un coeficiente que es claramente insignificante. En CLAGUE (et. al.) (1995) la sensibilidad de la muestra se observa claramente en una tabla donde las bajas en el crecimiento son estimadas utilizando el total de los 102 países, en contraste con el resultado obtenido usando 96 países, para el cual la variable es significativa en el nivel del 5%.

La sensibilidad a la selección de muestras es un problema común en las regresiones de corte transversal entre países, sin tomar en cuenta el gran número de observaciones normalmente usadas. AUEBACH, HASSET y OLINER (1993) muestran que De LONG y SUMMER'S (1991) encontraron que vueltas a inversiones en equipamiento sobrepasan otras inversiones que no resisten un cambio marginal en su muestra, "la vuelta diferencial a equipamientos y otras inversiones podrían ser un artefacto (artifact)". Omitiendo a Botswana del set de observaciones lleva a coeficientes para equipamientos y estructuras que son similares.

Otro ejemplo es CUKIERMAN y WEBB'S (1995) cuya conclusión es que la independencia del Banco Central ayuda al crecimiento: Con una muestra completa de países, la no politización del banco central tiene un significado positivo marginal, contrario a previos. Brasil, Corea y Botswana se encuentran lejos del centro, porque ellos han ganado altas tasas de crecimiento sin efectuar cambios del Banco Central y con alta

vulnerabilidad. Con estos países excluidos, la variable semestral tiene un significativo signo negativo. Esto demuestra que permaneciendo iguales las otras variables, *la dependencia del Banco Central respecto de la política retarda el crecimiento en la mayoría de los países.*

En cuarto lugar, la calidad de los sistemas legales y judiciales es sólo una de varias explicaciones competitivas, para las diferencias observadas en los países, es decir en las calificaciones de crecimiento e inversiones. Varios estudios han explorado con éxito una explicación relativa al comercio (eg., MICHAELY y JAY, 1973, FEDER, 1983, LEVINE y RENELT, 1992, HARRISON, 1996), otros un vínculo entre los mercados financieros (FRY, 1982), independencia del Banco Central (CUKIERMAN y WEBB, 1995), calidad y estabilidad de políticas macroeconómicas (e.g., KORMENDI y MEGUIRRE, 1985, RAMEY y RAMEY, 1995, BLEANEY 1996), el perfil de inversiones (DE LONG y SUMMERS, 1991) la participación del Estado en la producción (YODER et. al. 1991 y PLANE 1992). Aunque todos rehusan la hipótesis de que sus diferencias de crecimiento no importan, con excepción de una, no han testeado el poder de sus argumentos en contra de las hipótesis de competencia. LEVINE y RENELT'S (1992) la evaluación de esta literatura puede ser sumariada como sigue; cada uno de estos estudios es una teoría que motiva una diversidad de variables económicas que son usadas en las regresiones transversales del crecimiento entre países.

PACK (1994) presenta otras calificaciones pertinentes a los resultados derivados de los modelos cross-country, incluyendo la suposición de que todos imponen asunciones estrictas sobre las funciones de producción internacionales. Considera que al margen de que la regresiones cross-country ayudan a sistematizar pautas básicas sobre el crecimiento e indican cuales podrían ser las más importantes, no deben ser interpretadas como implementando casualidad. Remarcado por ROMER (1994, p. 19) *"En la evaluación de diferentes modelos de crecimiento, he encontrado que LUCAS'S (1998) observa que la gente con capital humano migra de lugares donde es escaso a lugares donde es abundante, es una pieza poderosa de evidencia así como regresiones cross-country combinadas"*.

Castelar manifiesta no haber encontrado estudios que adopten dos de otras metodologías que pudieran ser útiles para evaluar los costos económicos de los sistemas judiciales que funcionan mal. El primero de ellos consiste en desarrollar un prototipo de modelos generales de equilibrio para uno económico y usarlo para evaluar el impacto de un cambio en la calidad de los sistemas legales y judiciales. Este tipo de metodología es comúnmente utilizado para evaluar los efectos de políticas de cambio (e.g. SRINIVASAN y WHALEY, 1986) para apreciar el impacto de la política económica en la distribución de renta (TAYLOR et. al. 1980). Para usar CGEs para examinar este tipo de problema, se necesita un modelo y una idea de cómo y en qué grado de mejora la Justicia afecta el bienestar de la gente y su comportamiento. Por ejemplo, *un mejoramiento en el sistema puede reducir las tasas de interés en un punto, cambiando la demanda de trabajo en un 10%, etc.* Estos efectos pueden introducirse entonces en un modelo y ser usados para medir el impacto en el output, distribución de renta, etc.

Hay tres problemas en este tipo de metodología. Uno es su complejidad. Estos modelos consisten en miles de ecuaciones y variables, y desarrollarlos implica una gran cantidad de datos y programación. Otro es que, al contrario de lo que sucede en modelos de cambio, varias de las elasticidades podrían no ser estimadas econométricamente. Para sobrellevar este problema se podrían utilizar métodos similares. Un tercer problema, es que para evaluar completamente el impacto de reformas judiciales uno tiene que construir dinámicas en el modelo.

Continúa CASTELAR haciendo referencia a la ya mencionada propuesta de SHERWOOD et. al. de investigar la experiencia de países que se encuentran haciendo reformas importantes, como pasó en los países socialistas y está pasando con Hong Kong. Pero aun en países donde la transición no ha sido tan pronunciada, un análisis profundo puede descubrir evidencia importante. China es un ejemplo. Como lo reportado por PERKINS (1994, p. 34)

"El éxito de China en la atracción de inversiones extranjeras es un rompecabezas. Después de todo, los inversores tradicionalmente han tenido un poco de seguridad en China. China no tiene una fuerte tradición legal, pero los abogados y la mayoría del derecho legal fueron abolidos durante la revolución cultural. El sistema, después de 1976, tuvo que ser reconstruido y los nuevos abogados no eran buenos en la protección contra los asaltos oficiales en los derechos de propiedad extranjeros. Cualquiera sean los derechos legales de propiedad de uno, el soporte oficial era requerido para ganar acceso a inputs controlados por el Estado como ser la electricidad, cambio extranjero, o transporte ferroviario. Después de una crisis política causada por Tiananmen el 4 de junio de 1989, había una razón para que los inversores extranjeros esperaran una reversión a una burocracia control sobre la economía. Sin embargo las inversiones extranjeras continuaron."

Hasta aquí hemos reproducido in extenso las cavilaciones de CASTELAR que configuran un buen análisis crítico de los más modernos sistemas de medición propuestos entre los economistas, con una valoración sobre virtudes y defectos.

INVESTIGACIÓN EMPÍRICA DESARROLLADA EN BRASIL (IDESP, CASTELAR)

Estas propuestas de CASTELAR no quedaron en los papeles, y así una prestigiosa institución de Sao Paulo, - IDESP- pudo realizar durante 1997 una exitosa investigación, llegando a la conclusión de que en Brasil la ineficiencia judicial afecta el crecimiento en un 25%. La filosofía, objetivos y resultados de la investigación han sido así resumidos:

La deficiencia judicial, causada por su perfil institucional y su estructura, se acentúa por los problemas de organización en el área administrativa y los procedimientos. Inestabilidad legal por un lado y excesiva formalidad por el otro, ayudan a retardar el trabajo de la Justicia. Los procedimientos simulan una muy lenta y burocratizada Justicia.

*Obviamente, el problema que se ha creado por el mal funcionamiento de la Justicia se ha agravado en forma significativa, desde la liberación económica y el mercado se equilibra solo. Es en este sentido que Instituciones como el Banco Mundial y el IADB hablan sobre nuevas formas de reforma en economías en desarrollo y transición, siguiendo liberalización de cambio y privatizaciones. En este set de reformas, la reforma judicial ocupa una posición predominante (Rowat, Malik and Dakolias 1995, World Bank 1997; Jarquin and Carrillo, 1997, Scully 1988), países con instituciones eficientes son dos veces más eficientes, como así crecen tres veces más rápido per capita, con respecto a países pobres institucionalmente. **Dentro de las instituciones que más influencia tienen en la evolución económica, juegan un rol central la legal y la judicial.***

Objetivos

En este estudio se intenta cambiar la situación contribuyendo a llenar, al menos en una parte, este conocimiento. Fue concebido con un objetivo dual. Primero, desarrollar un método para medir los costos económicos del mal funcionamiento de los sistemas judiciales. Segundo, aplicar esta metodología en el caso brasileño y obtener una estimación numérica de este costo.

EFICIENCIA JUDICIAL DE BRASIL - EVALUACIÓN A EMPRESARIOS

Esta sección presenta los resultados de la primera encuesta empresaria. Principalmente se les consultó su opinión respecto de la eficiencia del sistema judicial. Para ello fue enviado por correo un cuestionario a una muestra nacional de firmas. Las preguntas fueron concernientes a la frecuencia y tipos de litigios, así como las distintas formas de asentamiento en las cuales las firmas se han visto involucradas en los últimos tres años. El cuestionario se enfocó sobre temas que aparecen en contratos comerciales laborales y leyes tributarias y en cómo afectan a las firmas, uniones, departamentos gubernamentales y a otras asociaciones relevantes.

Específicamente el cuestionario examina el sistema judicial en tres áreas: (I) inputs; (ii) los procesos de las demandas; (iii) outputs. El área de los inputs se refiere al acceso y calidad de las demandas que llegan a la Justicia. Se refiere a los costos de acceso; a la medida a la cual el acceso se encuentra garantizado y a la cantidad de preguntas que llegan a la justicia. Desde este ángulo, un sistema judicial efectivo será el que tenga costos bajos, acceso asegurado, en el cual los casos discourages que pueden ser resueltos fuera del sistema legal. Con respecto a los procesos de las demandas se refiere a las características de las decisiones: duración, calidad, predictibilidad, posibilidad a apelar. Aquí un sistema efectivo minimizará la influencia de los non-judicial y no económico... Los outputs se refieren a la calidad y naturaleza de las sentencias. Soluciones adecuadas que formen jurisprudencia que guíe decisiones futuras, como así determinar parámetros de comportamiento para los distintos actores sociales.

EL SISTEMA JURÍDICO Y LA ECONOMÍA: EVIDENCIA EMPÍRICA PARA EL CASO BRASILEÑO

En el trabajo de Castelar se analizó conceptualmente como la ineficiencia de la justicia impide el crecimiento económico. Notamos que, a despecho del naciente conocimiento sobre los costos económicos de los sistemas judiciales débiles, muy poco se ha hecho en la estimación de estos costos. Además hemos discutido en la sección 4 del capítulo 3, que la mayoría de los análisis empíricos valiables sufren dos importantes defectos. Uno, recae en regresiones cross-country, una metodología con problemas propios. En particular, no dice nada sobre los canales donde los sistemas judiciales y la economía interactúan. El otro problema recae sobre estudios con aproximaciones débiles para la calidad de los sistemas judiciales, evitando una estimación más precisa de la posterior influencia en el crecimiento económico. Concluimos ese capítulo diciendo que, en nuestra visión, mucho puede ganarse conduciendo estudios individuales del país pues, la calidad del sistema judicial, los costos y si se impone o no en la performance económica, puede ser medido directamente. Eso fue lo que hicimos en nuestro estudio.

Este capítulo describe la metodología aplicada en nuestro análisis empírico y presenta nuestros resultados más importantes. Se encuentra estructurado en nueve secciones. La sección 2 describe la metodología usada y los problemas encontrados en su implementación. La sección 3 presenta los resultados del grupo enfocado como un paso preparatorio de nuestro survey. La sección 4 apunta a cómo ven los empresarios el acceso y la calidad del sistema judicial brasileño, complementando el análisis de la sección 3 del capítulo 2. La sección 6 observa la calidad del asesoramiento de las firmas sobre el impacto de la ineficiencia judicial en la economía como un todo y la firma en sí misma. La sección 7 examina cómo las firmas reaccionarían a un mejoramiento de la eficiencia de la Justicia. En el apéndice presentamos la apertura de los resultados por sector, el origen del capital (nacional vs. extranjero) y la naturaleza de la propiedad (privada vs. pública), en adición a estadísticas básicas sobre la muestra de firmas usadas para el análisis.

Metodología y diseño de la encuesta

Nuestro análisis empírico está fundado en una encuesta a empresarios.

CASOS ESTUDIADOS: COMERCIO EXTRANJERO

LA VISIÓN SOBRE EL COMERCIO EXTERIOR

Ha sido sugerido porque los empresarios que operan en mercados extranjeros se encuentran expuestos a sistemas judiciales de países más avanzados, y podrían encontrarse más equipados para identificar los costos económicos del mal funcionamiento de los sistemas de países en desarrollo, que aquellos que únicamente operan en el mercado local (Sherwood et. al.) Estos estudios testean las hipótesis.

Para terminar se entrevistó a varios empresarios de las empresas más importantes de Brasil. Todos llegaron al punto, que es la conclusión más importante de este estudio: empresas activas en mercados extranjeros ignoran la justicia de los países en los cuales operan, más aun que los que ignoran la de Brasil. En la mayoría de los casos, es como si la justicia no existiera, al menos en los negocios de importación - exportación. No es considerado como factor competencia/riesgo en el planeamiento y acuerdo. Los empresarios no están interesados en cómo funciona.

En el estudio de IDESP en base a encuestas se efectuaron mediciones para determinar cuánto impacta la Justicia en relación a: a) el progreso tecnológico, b) las inversiones, c) la eficiencia.

Al mismo tiempo se estudiaron las reacciones que podría tener la economía frente a un mejor desempeño de la Justicia, analizando igualmente cuánto mejoraría el comportamiento de las empresas. Seguidamente, pasan a analizar los impactos sobre la producción, el empleo y la inversión con los siguientes resultados:

PRODUCCIÓN: aumento del 13,7% en el PIB;

EMPLEO: incremento del 9,4%;

INVERSIÓN: aumento del 10,4%

La conclusión final es la siguiente:

“A partir de un aumento de la inversión es posible estimar que una mejoría en el desempeño de la Justicia brasileña, que fuera 'equivalente en términos de agilidad, imparcialidad y costos a la de una Justicia del Primer Mundo, incluyendo su capacidad para hacer respetar rápidamente sus decisiones y que tuviese la Justicia del Trabajo el poder para decidir sobre reajustes, salarios y otros conflictos económicos entre empresas y empleados', determinaría un aumento en la tasa del crecimiento del PIB en un 25%.”.

EYZAGUIRRE

Este economista de nacionalidad peruana menciona como aspectos a estudiar: i] duración de los procesos; ii] costo de los procesos; iii] descuentos para deudas en mora; iv] efectividad del uso de los recursos del PJ; v] incertidumbre sobre las decisiones. En este último caso dice que no ha recibido suficiente atención, al menos de acuerdo con la importancia que le asignan los postulados de la NEI. Es mucho más difícil adoptar las decisiones económicas cuando existe incertidumbre sobre el servicio que uno está 'comprando', que cuando el servicio es simplemente costoso... hay opinión generalizada de la alta incertidumbre de las decisiones judiciales de Latinoamérica (con encuestas sobre confiabilidad de los jueces).

En otro lugar mide las cobranzas en mora y los contratos en mora, y porcentaje de incumplimiento de contratos. Un estudio en Bolivia indica que la lentitud contribuye a rechazar garantías colaterales que no sean inmuebles.

7. DISGRESIONES SOBRE LOS MÉTODOS PROPUESTOS: UN SISTEMA APLICADO EN UN TRABAJO EN LA ARGENTINA

Parecería que, entre los métodos propuestos, también podrían analizarse las reacciones de los agentes económicos ante variaciones en el nivel del sistema judicial, supuesto que pudiera determinarse ese nivel durante una serie extensa de tiempo. Este método ha sido aplicado en un trabajo que intentó medir el nivel de la seguridad jurídica en la Argentina durante un período de 62 años, entre 1930/1992. Este trabajo permitió analizar reacciones frente al aumento y descenso del nivel de seguridad jurídica. Con este procedimiento se abarcan dos de los métodos sugeridos por Sherwood et al. (comparación en un país antes y después de la reforma) y el de correlaciones estadísticas, y permite realizar comprobaciones empíricas de cierta precisión. En nuestro caso este nivel de SJ se utilizó en forma experimental para comparar con a) inversiones extranjeras, b) fuga de capitales, c) incremento de la informalidad.

8. OTROS APORTES QUE PUEDEN HACER LOS ECONOMISTAS AL MEJORAMIENTO DEL SISTEMA JUDICIAL: APORTES AL DISEÑO DE LA REFORMA JUDICIAL

EYZAGUIRRE (*op.cit*) dice que en su trabajo se

“... intenta proveer una aplicación general del análisis económico para desarrollar programas de reforma judicial. En la literatura económica se han desarrollado modelos y teorías (generalmente basadas en el contexto de economías desarrolladas) cuya aplicación al análisis de los problemas de los sistemas legales en países en desarrollo sería de mucha utilidad²⁶. Poco se ha avanzado en este sentido, sin embargo. Ciertamente no existe todavía un marco conceptual ni, por tanto, su traducción en propuestas de análisis económico de las reformas en los sistemas jurídicos de Latinoamérica...”

9. CONCLUSIONES

Estimamos que la exhaustiva revisión de la literatura más actual sobre la importancia de la medición de la ineficiencia judicial y su incidencia sobre la economía agota el tema teórico, pero participamos de las dudas que plantean sus revisores. Nos deja desconcertados, en parte, la afirmación de Sherwood et al. sobre que el método debería definir el objetivo, pues parecería ser lo contrario. Esto lo continuamos en el Capítulo 3 siguiente, y a partir del Capítulo 4 nos dedicamos a analizar cuáles serían los indicadores más relevantes para la Argentina, dejando sin resolver enteramente el problema de los métodos.

-
- 1 CIT. POR SHERWOOD, ROBERT M., de Souza, CELSO MARCOS, SHEPHERD, GEOFFREY, *Judicial Systems and Economic Performance*, FEB. 1994.
- 2 TAMBIÉN EN SHERWOOD, ET AL. OP. CIT.
- 3 CIT. POR *Economic Freedom of the World 1975-1995*, THE FRASER INSTITUTE.
- 4 V. SHERWOOD, ET AL. OP. CIT.
- 5 V. IDESP, *Economic Cost of Judicial Inefficiency in Brazil*, First Draft, November 1997.
- 6 V. BUSINESS INTERNATIONAL CORPORATION (HOY THE ECONOMIST INTELLIGENCE UNIT - EIU).
- 7 ESTA VEZ REALIZADA POR EL WORLD ECONOMIC FORUM.
- 8 V. ADEBA, *CONVENCIÓN NACIONAL DE BANCOS '97*, Argentina en el mundo - Foro del MERCOSUR, Buenos Aires 19,20 y 21 de mayo de 1997, pág. 457.
- 9 V. FIEL, *La reforma de la administración de justicia. El Poder Judicial argentino*. (Parte 1 - Capítulo I), Fundación de Investigaciones Económicas Latinoamericanas (FIEL) - 1996.
- 10 V. INFORME DEL BANCO MUNDIAL *El desarrollo mundial 1997, El estado en un mundo en transformación*, AGOSTO DE 1997.
- 11 V. *Seguridad Jurídica & Progreso Económico*, DE LOS ABOGADOS HORACIO M. LYNCH Y HORACIO SUAREZ BIDONDO, Y DEL ECONOMISTA ROBERTO A. VASSOLO, PREPARADO PARA OPTAR POR EL PREMIO ADEBA 1992.
- 12 V. FOLSOM, Ralph H., GORDON, Michael Wallace y SPANOGLE, John A. Jr. *International Business Transactions - A problem orientated course book - Second edition*, AMERICAN CASE BOOD SERIES, ED. WEST PUBLISHING, REPRODUCIENDO UN ARTÍCULO DEL WASHINGTON POST, DIC. 2/90.
- 13 V. HANKE, STEVE EN *The curse of corruption*, EN FORBES, July 29, 1996, pág. 103.
- 14 V. *Rountable Meeting of Chief Justicies and Minister of Justice* (Manila, Filipinas, 25 de agosto de 1997) en Internet en <<http://www.asiandevbank.org/law/proceedings/1997/proceed.htm>>.
- 15 Conf. RENGIFO LOPEZ, Almaeatriz, Ministro de Justicia y Derecho de Colombia en *Justicia y Gastos Público: el papel del Estado en la resolución de los conflictos*, Justicia y Desarrollo, Debates, No. 1, de la *Corporación Excelencia en la Justicia*, Santafe de Bogotá, Colombia, agosto de 1997, pág. 105.
- 16 V. Eyzaguirre, Hugo, *Marco institucional sobre Justicia y desarrollo Económico: La reforma Judicial en América Latina*, Banco Interamericano de Desarrollo - Segunda Conferencia sobre Justicia y Desarrollo en América Latina y el Caribe, Montevideo, Uruguay - del 19 al 20 de Octubre de 1995. (Eyzaguirre es investigador del Instituto Apoyo de Lima, Perú).
- 17 V. OLIVERA, Julio H. '*Crecimiento Economico Y Seguridad Juridica*', estudio expuesto en su incorporación a la *Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales el 23 de julio de 1965*.
- 18 V. Dakolias, Maria, I., *The Judicial Sector in Latin America and Caribbean - Elements of Reform*, World Bank Technical Paper Number 319 - First printing June 1996.
- 19 V. POUND, Roscoe, *El espíritu del Common Law*, págs. 205 ss.
- 20 V. LYNCH, Horacio M., SUAREZ BIDONDo, VASSOLO Roberto A. en *Seguridad Jurídica & Progreso Económico*, op. cit. nota 11.
- 21 McMURTY, Roy en su conferencia *Is Canada inheriting America's litigious legacy ?*, The Fraser Institute, Vancouver, Canada, Seminario Law and Markets, Toronto, Canadá, nov 21, 1997.
- 22 Párrafos tomados de CASTELAR PINHEIRO, Armando, *Judicial System and economic development*, Paper prepared for the seminar *Economic Growth, Institutional Quality and the Role of Judicial Institutions*, IRIS, University of Maryland, Washington, D.C., December 5-6, 1996.
- 23 V. MACLEAN, Roberto, en *Algunas consideraciones sobre los efectos de la administración de Justicia en la propiedad y los contratos*, paper presentado en la IIa. Conferencia sobre Justicia y Desarrollo en América Latina y el Caribe, Montevideo 19/20 de octubre de 1995).
- 24 V. Sherwood et al., op. cit. nota 1.
- 25 A propósito de este tema, afirmaba JENOFONTE, en trabajo sobre *Las Rentas del Atica* que "...según nos aseguran, hay en Atenas varios magistrados que conocen mejor que nadie las leyes de la justicia. Pero según ellos, debido a la pobreza de la gente, vense obligados a observar menos estrictamente las leyes...".
- 26 V. en contra, *Roundtable Meeting of Chief Justicies and Minister of Justice*, cit. en nota 14, no es partidario de transplantar modelos.