

Financiamiento Privado de la Justicia:

las Tasas Judiciales

Juan Enrique Vargas Viancos*

Abogado, Magister en gestión y políticas públicas.

Director Ejecutivo del Centro de Estudios de Justicia de las Américas (CEJA).

juan.vargas@cejamericas.org



This report addresses the structure and operation of the court fee system in the Latin American countries that have introduced this method and in Spain. The author explores the main justifications for these systems, contrasting them with the criticisms that are most frequently presented by their opponents. The article ends with a discussion of key issues that should be considered when adopting a system that involves private financing of part of the cost of judicial services.

I. Introducción

El presente informe ha sido preparado por el Centro de Estudios de Justicia de las Américas en cumplimiento del encargo que le formularan los presidentes de las Cortes Supremas de Centroamérica, el Caribe y México, en el curso de su XIII Reunión ordinaria realizada en el año 2003 en Santo Domingo, República Dominicana. En él se da cuenta de la forma en que se ha estructurado y opera el sistema de tasas judiciales en diversos países de las Américas que lo han establecido, a los que hemos agregado España. Adicionalmente, ahonda en las principales justificaciones a las que se recurre para su consagración, contrastándolas con las críticas que al respecto se esgrimen más comúnmente. El informe termina con algunas conclusiones pertinentes a la hora de adoptar un sistema que incluya el financiamiento privado de parte del costo de los servicios judiciales.

Entendemos por Tasas Judiciales, para los efectos de este informe, todo cobro que se les hace a las partes litigantes en un juicio, con el fin de que contribuyan, al menos en alguna medida, a los costos que importa lle-

var adelante la tramitación procesal de su asunto. No incluimos entonces dentro de las tasas judiciales las multas que se les cobran a las partes, las costas que deben solventar dentro del juicio ni aquellas consignaciones que no están directamente vinculadas a solventar el costo de la justicia, sino que operan simplemente como un desincentivo para el uso de una determinada institución (por ejemplo, interponer un recurso).

II. Análisis del Diseño y operación de las tasas

Entendemos por Tasas Judiciales, para los efectos de este informe, todo cobro que se les hace a las partes litigantes en un juicio, con el fin de que contribuyan, al menos en alguna medida, a los costos que importa llevar adelante...

A continuación expondremos someramente la forma en que se han diseñado y operan los sistemas de tasas en diversos países de la región, a los que hemos agregado, como se ha dicho, a España por su afinidad con nuestros países y por ser también un país que ha repuesto las tasas en el año 2003. Una descripción más detallada de la situación de cada uno de ellos se encuentra en el anexo de este documento.

* Para la realización de este trabajo se contó con la colaboración de Mauricio Gutiérrez, asistente de proyecto de CEJA y de Shaina Aber, estudiante Georgetown University y pasante CEJA, año 2004.

Como podrá verse, existe gran heterogeneidad en los sistemas de tasas que aplican los países en los que hemos recogido información, lo que da cuenta de la diversidad en los objetivos de política que se han tenido en cuenta al momento de crearlas; aparentemente, en algunos casos las tasas operan solamente como mecanismo recaudatorio, en otros tienen por finalidad desincentivar cierto tipo de litigación.

1. ¿En cuáles materias se aplican?

Por regla general las tasas se aplican sólo en materias civiles y comerciales. Así sucede en Argentina, Puerto Rico, Uruguay y Brasil (aunque allí se exigen de ellas los juicios por pequeñas causas).¹

Existen países, como Bolivia y Paraguay, en que se gravan todas las materias, incluyendo las penales (con la sola excepción de la defensa en esas causas); lo mismo sucede en Québec, Canadá, aunque en este caso son más bajas que las aplicadas a los asuntos civiles. Asuntos de familia también son gravados en Estados Unidos y en Paraguay se incluyen las demandas por divorcio.

2. ¿Qué actos o trámites se gravan (oportunidad)?

En términos generales, existen dos formas distintas para establecer el cobro. En algunos países se cobra una sola vez y, en otros, se carga además cada actuación. Se encuentran en la primera situación Argentina, Paraguay, Brasil, Ecuador y España (aunque en estos tres últimos países por la interposición de recursos se paga una tasa independiente), donde el cobro se realiza al inicio de la acción judicial.

En los casos de Bolivia, Uruguay y Canadá se cobra tanto una tasa por el inicio de la causa, como también una cantidad adicional por la realización de cada uno de los actos o trámites procesales (se exige en algunos casos adherir timbres judiciales y en otros, utilizar papel judicial, es decir, formularios valorados y numerados). En Canadá, adicionalmente, los jueces pueden exigir tasas de seguridad para distintas situaciones, como por ejemplo, cuando el actor reside fuera del territorio de la corte o tiene un juicio pendiente por no haber pagado otras tasas judiciales.

3. ¿Cuál parte debe soportarlas?

Por regla general, deben pagar las tasas los actores o demandantes (es lo que sucede, por ejemplo, en Brasil), aunque también ello se hace extensivo en

muchos casos a los demandantes reconconvencionales (Argentina). En Ecuador, Estados Unidos, Puerto Rico y Uruguay, los demandantes deben también pagarlas por el hecho de contestar la demanda. En los casos en que lo que se grava son trámites, como en Bolivia y Canadá, la parte que efectúa o solicita el trámite debe pagarla.

En todo caso, en algunos países se dispone expresamente que el litigante perdedor que deba pagar las costas del juicio debe también hacerse cargo de restituir a su contraparte el importe que haya pagado por este concepto (Argentina, Brasil, Estados Unidos, Paraguay y Perú)

La mayoría de los países han establecido beneficios de pobreza o de litigar sin gastos, lo que implica que las personas carentes de recursos quedan exentas de ellas (Argentina, Bolivia, Estados Unidos y Perú).

En España, país donde recientemente se reestablecieron las tasas judiciales, se excluyen del pago de ellas, entre otros, a las personas físicas y a las entidades sin fines de lucro, pues la voluntad del legislador ha sido que sólo las paguen las grandes empresas, que son los mayores litigantes en ese país.

También en algunos casos se exonera de ellas al fisco (Argentina y Paraguay). En Perú están liberados los litigantes de determinadas zonas del país (Arequipa, Huancavelica y Puno).

4. ¿En cuánto se grava?

Los países que establecen un sólo cobro lo determinan en algunos casos en función de un porcentaje del monto de lo disputado o bien estipulando una suma fija, en los términos que pueden apreciarse en las siguientes tablas:

¹ En Brasil, como en otros países federales estudiados, cada Estado tiene la atribución de fijar sus propias tasas judiciales.

| Pais | Porcentaje |
|------------------------------------|---|
| Argentina | 3% de lo demandado |
| Brasil (ej. Cobranza de U\$ 3.000) | |
| Estado de Amazonas | U\$ 284 (9,5%) |
| Estado de Río de Janeiro | U\$ 133 (4,4%) |
| Estado de Sao Paulo | U\$ 33 (1,1%) |
| Bolivia | 4% de lo demandado |
| Ecuador (juicios ejecutivos) | 1% de lo demandado |
| España (ej. proceso Monitorio) | Variable más suma fija (el total no puede exceder de U\$ 7.330) |
| Paraguay | 0,6% de lo demandado (si excede U\$ 6.600) |

| Pais | Suma Fija (U\$) |
|------------------------------------|-----------------------------|
| Canadá | |
| Estado de Alberta | Entre U\$ 100 y 200 |
| Estado de Ontario | U\$ 157 |
| España (ej. proceso Monitorio) | U\$ 110 |
| Estados Unidos | U\$ 150 promedio en el país |
| Estado de Maine | |
| Acción familiar | U\$ 60 |
| Acción por negligencia médica | U\$ 200 |
| Estado de New Jersey | |
| Demanda civil | U\$ 200 |
| Contestación demanda | U\$ 135 |
| Puerto Rico (presentación demanda) | U\$ 40 |

En donde se cobra por trámites específicos, las posibilidades son mucho más amplias. El cuadro siguiente intenta resumirlas para algunos de los casos estudiados:

| Pais | Cantidad (U\$) |
|---------------------------------------|----------------------|
| Bolivia | |
| Aranceles judiciales | Entre U\$ 0,6 y 6,2 |
| Valores judiciales | Entre U\$ 0,25 y 2,1 |
| Canadá (apelación ante Corte Federal) | Entre U\$ 250 y 550 |
| Ecuador | |
| Inspección judicial | U\$ 20 |
| Recusación | U\$ 50 |
| Perú (depende de cuantía) | |
| Apelación de autos | Entre U\$ 9,5 y 87 |
| Apelación de sentencia | Entre U\$ 38 y 372 |
| Casación Corte Suprema | Entre U\$ 165 y 890 |
| Medidas cautelares | Entre U\$ 95 y 1.180 |

En el caso de Canadá, el juez tiene discrecionalidad para reducir o aumentar los costos establecidos por la ley en los casos que lo estime necesario.

5. ¿Quién y cómo se cobra?

Lo más común es que su depósito deba hacerse en cuentas especiales en bancos (Brasil, Chile, Ecuador y Perú), pero en algunos casos las tasas la cobra directamente el Poder Judicial (Argentina,

Alberta en Canadá y Estados Unidos), o bien deben comprarse estampillas de impuestos que deben adherirse a la solicitud (Bolivia, Chile y Paraguay).

6. ¿Quién se beneficia del cobro?

Mayoritariamente lo recaudado por las tasas revierte en el propio Poder Judicial. Así sucede en Argentina desde 1990, en donde se destinan a un "Fondo Nacional de la Justicia", que administra la

Corte Suprema de Justicia. Lo mismo sucede en Río de Janeiro.

En Bolivia, estos recursos son manejados por el Consejo de la Judicatura. Otro tanto ocurre en Ecuador, pero allí los recursos son distribuidos en un 60% al distrito judicial donde se devengaron y en un 40% a la Caja General de la Función Judicial.

En Estados Unidos estos recursos pertenecen directamente a la Corte que los recauda.

En Paraguay existe una distribución compleja, destinándose un 60% de ellas al Poder Judicial, un 19% al Ministerio Público y un 21% a otros fines, entre ellos, la construcción y el funcionamiento de centros penitenciarios. También se les da un destino específico dentro del Poder Judicial a las tasas cobradas en Perú, donde un 80% se destina a mejorar las remuneraciones de los jueces (hoy en día, aproxima-

damente la mitad de la remuneración de éstos proviene de un bono financiado con cargo a las tasas).

En Uruguay, la recaudación del "Timbre Palacio de Justicia" está destinada al pago de un crédito que recibió el Poder Judicial para la construcción de ese edificio hace más de 40 años y que aún se encuentra sin terminar.

En otros casos los recursos son destinados al presupuesto global del país, como en España, razón por la cual se ha sostenido que allí no se estaría realmente frente a una tasa, sino a un tributo.

En el caso de las tasas recaudadas por los tribunales federales del Brasil, un 50% ingresa a un Fondo Penitenciario que administra el Ministerio de Justicia y el 50% restante va al tesoro nacional.

7. ¿Cuánto se recauda?

| País | En U\$ | Como % del presupuesto judicial |
|------------------------------|---------------------|---------------------------------|
| Argentina Federal (2003) | 2.678.571 | 9,5% |
| Brasil (2003) | | |
| Federal | 21.300.000 | |
| Río de Janeiro | 63.000.000 | |
| Bolivia (promedio 1997-2000) | 3.800.000 | 10% (aprox.) |
| Canadá, Alberta (2003) | 15.133.000 | 16,5% (aprox.) |
| Ecuador | 5.000.000 | 4 % |
| Estados Unidos | | |
| Missouri (2003) | 17.480.000 | 11% |
| New Jersey (proyección 2004) | 59.500.000 | 9% |
| Paraguay (2003) | 7.380.000 | 19 % |
| Perú (estimativo 2004) | 18.000.000 (aprox.) | 13% (aprox.) |
| Puerto Rico (2002-2003) | 6.400.000 | 3% |
| Uruguay (2002) | 2.270.000 | 6% |

III. El Debate en torno a las tasas judiciales: justificaciones y críticas

En lo que sigue se hará una exposición resumida de los principales argumentos, motivaciones y críticas que alimentan la discusión sobre las Tasas Judiciales en la región. No pretendemos con esta exposición ser exhaustivos, sino simplemente dar cuenta de los criterios que deben considerarse a la hora de tomar una decisión de política pública en el sentido de incorporar alguna modalidad de financiamiento privado de los servicios que brindan los tribunales de justicia.

1. Las Tasas Judiciales como respuesta a la necesidad de captar nuevos recursos para los Poderes Judiciales

En los últimos años los presupuestos judiciales han crecido considerablemente en la región. Aunque el nivel desde el que se partió haya sido muy bajo en algunos países, no es posible dejar de reconocer el esfuerzo que estos aumentos han significado para nuestros Estados y el efecto que han generado en el funcionamiento de su justicia. Estas alzas se han traducido en un aumento significativo en la participación que el sector justicia tiene tanto dentro de los presupuestos públicos. Así, por ejemplo, en el caso de Argentina el presupuesto judicial que el año 1995 representaba un 2,5% del gasto público, al año 2000

alcanzaba a un 3,15% de ese gasto (www.justiciaargentina.gov.ar). En Ecuador, entre 1990 y 1995 la participación del presupuesto de la Función Judicial en el del gobierno central creció de un 0,6% al 1,6%. (Comisión Andina de Juristas, 2000). En Chile, el Gasto Judicial Ejecutado representaba en 1990 el 0,59% del presupuesto público neto, el año 1995 había subido a un 0,79% y el año 2002 al 0,93 (Vargas, 1999 y CEJA, 2003). En el caso de Argentina, la incidencia del gasto judicial consolidado² ya no en el presupuesto público, sino en el Producto Interno Bruto Nacional subió del 0,65% en 1991, al 1,09% el año 2002 (Gershanik, et. Al., 2003).

Todo indica que en el futuro ya no será posible acceder con igual facilidad a aumentos tan significativos a los presupuestos judiciales vía recursos fiscales. La justicia deberá competir con otras áreas relevantes del quehacer público sin encontrarse ya en la situación tan desmejorada como aquella en que estaba hace algunos años atrás. Por otra parte, no puede desconocerse que la crisis económica de los últimos años ha ocasionado también fuertes restricciones presupuestarias en nuestros países.

De tal suerte que ha surgido un vivo interés en la región por allegar nuevas fuentes de recursos a la función judicial, distintas al tradicional financiamiento estatal. En alguna medida ello explica el aumento de las operaciones de endeudamiento en el sector, pero ni siquiera ésta parece ser una vía suficiente en el mediano plazo, ya sea porque, por una parte, esos créditos igual deberán ser pagados en el futuro, como, por la otra, porque ellos no sirven para el financiamiento del gasto operativo de los tribunales, sino tan sólo el de inversiones que a la larga se convierten en un necesario aumento de ese mismo gasto operativo no cubierto.

Las Tasas Judiciales se plantean así como una nueva vía para allegar recursos al funcionamiento de la justicia, que supera las limitaciones fiscales y que tiene por ventaja adicional que una vez establecidas su funcionamiento es independiente de decisiones y negociaciones políticas con autoridades ajenas al Poder Judicial como las que requieren los presupuestos judiciales en aquellos países en que no están constitucionalmente garantizados.

Las Tasas Judiciales se plantean así como una nueva vía para allegar recursos al funcionamiento de la justicia, que supera las limitaciones fiscales y que tiene por ventaja adicional que una vez establecidas su funcionamiento es independiente de decisiones y negociaciones políticas con autoridades ajenas al Poder Judicial...

La principal objeción al establecimiento de estas Tasas con una finalidad puramente recaudatoria es de tipo político. Desde el punto de vista del ciudadano, ¿resulta justificado cobrarle por los mismos servicios que siempre ha recibido gratis? Sobre todo si esos servicios son muchas veces percibidos como de mala calidad, especialmente en cuanto a su oportunidad. En la mayoría de los países el establecimiento de Tasas no ha venido acompañado de mejoras sustantivas a la justicia, ni ha quedado claro cómo se determina el monto de las tasas, ni mucho menos a qué exactamente se destina lo que producto de ellas se obtiene³.

Para poder aplacar estas resistencias lo más indicado debería ser vincular estrechamente el establecimiento de Tasas con mejoras perceptibles por parte de los usuarios de la justicia que reciben. Particularmente necesario es ello en las áreas donde comúnmente, según hemos visto, se aplican estas tasas: las de la justicia civil y comercial, que son precisamente las áreas donde el impulso reformador de la justicia ha sido más débil en la región. Luego de los esfuerzos hechos en la mayoría de los países de la región por cambiar sus sistemas de enjuiciamiento penal escritos por otros de corte oral, pareciera imprescindible dar pasos en la misma dirección en estas otras jurisdicciones para terminar con Poderes Judiciales en que sólo una parte de ellos se ha modernizado, funcionando a través de audiencias orales sin delegación de funciones, en lo que constituye un estándar que debería extenderse a todas las áreas. Hemos aprendido estos años que hacer de manera seria y eficaz esas reformas demanda la inversión de importantes recursos económicos, ya sea para ampliar cobertura judicial, fundamentalmente el número de jueces, o bien para infraestructura y gastos de operación. Sabemos que no ha sido fácil obtener estos recursos para las reformas penales (y, de hecho, en muchos países de la región ellos han sido claramente insuficientes), pero podemos estar seguros que será aún mucho más difícil obtenerlos para el área civil. Las tasas bien pueden ser una vía para ello, en la medida en que a los ciudadanos les sea evidente que con ello obtienen una ganancia.

² El gasto consolidado comprende la suma del gasto del Poder Judicial de la Nación (Federal) y el total de las provincias argentinas.

³ Para ello se hace imprescindible contar con estudios desagregados y precisos sobre el costo de la justicia.

2. Justificación de las tasas judiciales desde una perspectiva económica

En la base de la justificación para el establecimiento de un sistema de tasas se encuentra un cuestionamiento al carácter de bien público que tendría la justicia civil y comercial. Desde un punto de vista económico sólo es justificable que se provea un bien o un servicio con cargo a rentas generales y sin cobrar a nadie por su uso cuando se trata de lo que en esa disciplina se conoce como un bien público. La principal característica de los bienes públicos, que los diferencia de los privados, es que no se consumen por su uso y es imposible, o muy costoso, restringir su acceso a una persona determinada. En tal situación se encuentran, por ejemplo, las luces que iluminan las calles o la defensa nacional. Frente a este tipo de bienes el mercado falla como mecanismo eficiente de asignación de los recursos, puesto que los privados no tienen incentivos para proveerlos en cantidad eficiente, ya que todos esperan que lo haga otro y así aprovecharse gratis de ellos. En economía este fenómeno se denomina del "free rider" o del "polizón".

Un examen de la justicia civil y comercial -de la composición del litigio y de su comportamiento- pondría de manifiesto que, en esas áreas, la justicia no constituye un bien público. No sería verdad que en estos casos la incorporación de un nuevo litigante careciera de costos, o que no existiera rivalidad por acceder al aparato de justicia, o que no fuera posible excluir a un nuevo consumidor. Ninguno de esos rasgos -propios de un bien público- los presentaría la justicia civil y comercial. Al contrario, ese tipo de justicia constituiría un bien privado, cuyos beneficios se internalizarían predominantemente en los litigantes. Este carácter de bien privado parecería serle reconocido a los conflictos civiles y comerciales en nuestros países desde el momento en que en ello no sólo se permite, sino incluso se incentiva el uso de la mediación y del arbitraje como medios para su solución, alternativas generalmente entregadas al financiamiento directo por las partes. Curiosamente, ello no se entiende de la misma manera cuando estos conflictos llegan hasta los tribunales, donde muchas veces se asume el criterio inverso, es decir, que ellos deben financiarse con recursos públicos.

Al proveerse ese tipo de justicia como si fuese un bien público, es decir, financiándolo con cargo a rentas generales, se produciría un resultado socialmente ineficiente: como los litigantes no pagarían la totalidad de los costos asociados a ese bien, su tasa de bienestar asociada al litigio se acrecentaría. Los sujetos tenderían, entonces, a litigar más, incluso más allá de aquello que resulta eficiente desde el

punto de vista del bienestar social. Aunque los costos asociados al litigio sean superiores al beneficio que con él se obtiene, de todas suertes los sujetos tenderían a demandar. Existiría, dicho en términos técnicos, una divergencia entre los costos sociales y privados del litigio.

Sostener que la justicia civil y comercial no constituye propiamente un bien público no implica desconocer que ella sí puede generar externalidades que beneficien al resto de la sociedad más allá del interés de las partes en el litigio. Decir que tras el cobro de una deuda, por ejemplo, está primordialmente el interés del acreedor, no impide sostener que la vida económica general de una sociedad se ve favorecida si son eficaces y operativos los sistemas de cobro de deudas con que cuenta, pues ello opera como una señal amplia que disuade conductas oportunistas y, en este caso concreto, disuade a eventuales deudores que ante la conciencia de un sistema de cobro realmente operativo, que incluso castiga al deudor moroso, estarían más dispuestos a pagar oportunamente. La existencia de este tipo de externalidades llevaría a que situar los costos de estos litigios exclusivamente en los acreedores pudiera derivar en una cantidad menor de cobranzas de las que socialmente sería conveniente. Algún grado de subsidio estatal debería permitir equilibrar esta situación de forma tal que, en los hechos, se internalicen tanto los beneficios privados como los públicos de litigar.

La situación que hemos descrito para la justicia civil y comercial no es la misma tratándose de otras áreas de la justicia, como por ejemplo la penal, donde sí es posible reconocer un carácter de bien público por parte de la justicia. Naturalmente, la sanción impuesta al delincuente beneficia a la víctima del delito, pero también lo hace al resto de la sociedad ya sea tanto si miramos los efectos de una condena penal desde la perspectiva retributiva o de la prevención general o especial. Ello justificaría en este caso que no sólo la labor de juzgar, sino incluso la de investigación y sustentación de la acción penal, se hiciera por instituciones públicas (Policía y Ministerio Público), financiadas con cargo al presupuesto nacional.

En principio podría construirse una escala para clasificar los distintos tipos de jurisdicciones en función del mayor o menor contenido de bien público presente en las respectivas materias. Así, probablemente la más cercana a un bien público puro, sería la jurisdicción constitucional (todos indistintamente nos beneficiamos cuando los tribunales especifican cuáles son nuestros derechos constitucionales), luego la penal, la de familia, la laboral, la civil y finalmente la comercial, la más cercana a un bien puramente privado.

No hacer las distinciones indicadas y tratar entonces indistintamente como bien público toda la actividad de la justicia, financiándola amplia e irrestrictamente con cargo al presupuesto público, tendrían bajo estas premisas las siguientes consecuencias negativas:

a. La falta de un sistema de precios impediría equilibrar la oferta por justicia con la demanda por la misma

La ausencia de un sistema de precios para la justicia civil y comercial limitaría las políticas en el sector exclusivamente a incidir en una sola de las variables relevantes para el nivel de justicia. Usando el instrumental económico más básico es fácil entender que un óptimo en la provisión del bien justicia se alcanza cuando se encuentran equilibrados la oferta por el mismo con su demanda. En un mercado cualquiera esto se consigue precisamente a través del precio del bien. El equilibrio se obtiene en un precio en el cual los oferentes están dispuestos a entregar el bien y los demandantes a comprarlo. Así, si un bien cuesta 100, sólo lo van a comprar aquellos demandantes cuyo beneficio esperado con la compra de ese bien (disposición a pagar) sea equivalente o mayor a ese precio.

¿Qué pasa cuándo el bien está subsidiado o derechamente carece de precio? Bueno, sucede que pueden acceder a él personas que tienen un beneficio esperado inferior al coste del bien, en el caso del ejemplo, inferior a 100. Se produce en tal situación un resultado ineficiente.

Esto explicaría por qué la medida más tradicional para enfrentar la congestión judicial, esto es, el aumentar la cobertura judicial, tiene efectos limitados y muchas veces decepcionantes en el mediano plazo. La creación de más tribunales aumentaría la oferta judicial, pero esto no se limitaría a satisfacer la demanda ya existente en el sistema, sino que atraería nuevos asuntos que antes, por los costos en términos de lentitud en los procesos, no estaba llegando a los tribunales.

Es por ello que comúnmente vemos que los nuevos juzgados que se crean, rápidamente se congestionan a los mismos niveles que sus predecesores. Así, por ejemplo, en Chile, entre los años 1982 y 1992 más que se cuadruplicaron los tribunales civiles en Santiago, a consecuencia de lo cual la duración de los procesos, en vez de disminuir, aumentó. Un juicio ordinario que en promedio tardaba

805,59 días pasó a demorarse 1.009 días. Igualmente, pese al aumento en un 34% en la cobertura de tribunales en el período 1980-87, la carga de trabajo de cada uno prácticamente no disminuyó (Cerde, 1992).

Bien podría sostenerse que el sólo hecho de aumentar la oferta judicial es positivo, aunque no se logre equilibrar por esa vía la oferta y la demanda por justicia, porque eso mejora las posibilidades de acceso a la justicia. Sin embargo, tal afirmación desconocería tres efectos negativos desde el punto social, que se producirían también en esta situación: la llegada de demanda ineficiente, la llegada de demanda oportunista y el desincentivo al uso de mecanismos alternos de resolución de conflictos.

...
un óptimo en la provisión del bien justicia se alcanza cuando se encuentran equilibrados la oferta por el mismo con su demanda. En un mercado cualquiera esto se consigue precisamente a través del precio del bien.

- El caso de la *demanda ineficiente* se refiere a aquellos en que el beneficio esperado por el demandante supera los costos de seguir el juicio. Pero como ese demandante no internaliza tales costos (que le subvenciona el Estado) está dispuesto a seguir adelante con un proceso que, en términos sociales, consume más riqueza de la que produce. Hay que pensar que en esta área, como en todas, las necesidades superan a los recursos que existen para satisfacerlas; que la

cantidad posible de litigios en una sociedad es infinita y que sería absurdo e irreal pensar que todos ellos, hasta los más mínimos, debieran solucionarse ante los tribunales. No hay economía del mundo que pudiera soportar subsidiar todo ello, por lo que de alguna forma hay que poner límites. Cuando no existen tasas, los límites los pone la congestión (con su consecuencia, la lentitud) que opera como un precio sombra que disuade la litigación. El problema es que esa disuasión puede ser ineficiente, dejando fuera litigios que sí era racional ingresar a los tribunales y aceptando otros en que no lo era.

- El caso de la *demanda oportunista* es algo diverso. Se trata del litigante que no pretende realmente obtener algo directamente del sistema judicial y que lo utiliza con otros fines: presionar para un arreglo, ganar tiempo, entre otros. Sin duda la ausencia de un precio que opere como un desincentivo alienta a un mayor número de este tipo de conductas.
- Finalmente, al Estado muchas veces le interesa que los particulares utilicen otras vías distintas a la judicial para resolver sus conflictos. Los *mecanismos alternos de conflictos* son promovidos como política pública en el área judicial no sólo

por ser menos costosos (caso en el cual se relacionan con lo que ya hemos dicho sobre la demanda ineficiente), sino también porque proporcionan soluciones de mejor calidad que la adjudicación judicial en determinados tipos de conflictos, típicamente en aquellos en que las partes deben mantener o reconstruir una relación en el futuro, como sucede en los conflictos de tipo familiar, vecinal o laboral.

Por los mismos argumentos antes expuestos, en caso de que las tasas sean cobradas a los demandados, podría desincentivar la litigación puramente dilatoria por su parte.

b. La falta de un sistema de precios incentiva a fijar montos demandados excesivamente altos

Cuando no existe restricción, ni se paga ningún costo por ello, lo común es demandar cifras lo más altas posibles, sin que necesariamente guarden relación con el monto real de los perjuicios que se intentan sean resarcidos. En un juego estratégico, los actores tienden a extremar sus posturas ya que ello mejoraría sus posibilidades de obtener en definitiva una cifra mayor.

En los casos en que las tasas son calculadas como un porcentaje del monto de lo demandado o una cantidad progresivamente ascendente en función de él, se generan fuertes incentivos para que las partes fijen su pretensión en un monto realista y no desmesurado como sucede en el caso anterior. Se facilita así la posibilidad de lograr acuerdos entre las partes y que las sentencias se acerquen de mejor manera a los perjuicios reales.

3. Justificación de las Tasas Judiciales desde una perspectiva social

Las personas que hacen uso, en la práctica, de los servicios judiciales, particularmente en las materias civiles y comerciales, no son los más pobres en nuestros países, sino más bien gente con recursos, particularmente, entidades financieras y grandes empresas. Estudios realizados en los últimos años dan cuenta de esta situación. Así, los bancos y otras instituciones financieras equivalen, por sí solos, al 50 % de los usuarios de los juzgados civiles de Ecuador (Hammergren, 2002). En Chile, una muestra de causas de cobranzas indicó que en un 72,6% de ellas los demandantes eran bancos, instituciones financieras, casas comerciales o sociedades. (Vargas, et. al., 2001).

Tal situación, por lo demás, guarda estrecha relación con la composición del litigio civil y comercial en nuestros países, el cual en forma mayoritaria se concentra en la cobranza de deudas, materia que marginalmente tiene a personas pobres como actores, e incluso tampoco los tiene en forma significativa como sujetos pasivos, dado que los beneficiarios de los créditos en la región no son las personas pobres, sino cuando más lo es, la clase media. En Chile, para el período comprendido entre 1990 y 1997, las demandas relativas a cobranzas judiciales representaron el 75 % del total de causas civiles contenciosas que ingresaron a los tribunales (Vargas, et. al., 2001). Por su parte, en Argentina, el 45 % de las causas presentadas ante el fuero Civil Patrimonial el año 2000 correspondió a juicios ejecutivos (Garavano, et. al., 2001), mientras que en el fuero Comercial dicho porcentaje alcanzó al 67 % en el año 2003 (Gershanik, et. al., 2003).

Siendo que mayoritariamente las partes que intervienen en estos litigios no son pobres, el financiamiento de los gastos de la justicia con cargo a rentas nacionales vendría a constituir un subsidio en beneficio de quienes más tienen, lo que, dicho en otras palabras, constituiría un gasto público no focalizado o regresivo, que atentaría contra el contenido ético y redistributivo que deben tener las políticas públicas.

La razón por la que se produce esta situación -que sean las personas con recursos las que se aprovechan de una gratuidad pensada precisamente como una vía para no levantarle barreras de entrada a los más pobres-, reside en que las posibilidades de acceder a la justicia no dependen solamente de los costos judiciales. La decisión de judicializar o no un conflicto depende de una serie de factores entre los que se encuentran los culturales y de otros impedimentos que si bien también pueden ser solucionados con dinero, la gratuidad judicial en principio no los alcanza. Nos referimos, por ejemplo, a las dificultades físicas de acceso (costos de transporte) o de disponibilidad (tiempo o permisos necesarios para efectuar gestiones judiciales) o, lo que constituye el obstáculo más común, la posibilidad de contar con una adecuada asistencia jurídica. Si bien es cierto que la mayoría de los países de la región ofrecen servicios de asistencia jurídica gratuita, también lo es que el común de ellos tienen escasa cobertura y mala calidad. De allí que en gran medida sólo quienes poseen recursos económicos personales que les permiten abordar todos estos costos (el de su tiempo, el de abogados, etc.), son los que llegan efectivamente con sus problemas ante los tribunales, o pueden defenderse activamente cuando es otro el que los impele a ir⁴.

⁴ Un estudio realizado en Chile demostró que el gasto por habitante en justicia era superior en las comunes clasificadas como "no pobres", en comparación con las "pobres" y "prioritarias" (extrema pobreza). Vargas, et. al., 2001.

Estas ideas chocan frontalmente con la concepción de que la justicia debe ser gratuita precisamente para favorecer con ello a las personas más pobres. Se sostiene que impartir justicia es uno de los fines principales del Estado, donde además existe claramente un interés público comprometido, razón por la cual ella debería financiarse como lo hace el común de las actividades públicas: con cargo a los impuestos que recauda el fisco. Se agrega que la incorporación de tasas constituye una barrera para el ingreso de causas al sistema de justicia, algo que al Estado no le interesa que suceda, barrera que, adicionalmente, perjudicaría a las personas de más escasos recursos, pues las personas adineradas siempre contarán con fondos para cubrirlos, lo que puede no suceder en el caso contrario, ya que no siempre funcionan bien en tales casos los sistemas de subsidios directos.

En la región y particularmente en América del Sur, se detecta una clara tendencia en los últimos años hacia el establecimiento de tasas judiciales.

Se dice también que las tasas pueden generar incentivos perversos al interior de los sistemas de justicia, incentivos que pueden llevar a privilegiar a los tipos de asuntos o de usuarios que sean más "rentables" para el sistema, confiriéndoles a su vez a estos usuarios, un cierto poder superior al del común de los ciudadanos.

Se afirma adicionalmente que aunque las tasas les sean cobradas a los litigantes con recursos, por ejemplo, los bancos e instituciones financieras, lo que ellos harán será simplemente traspasar los costos que por ellas deban incurrir al precio de sus servicios, por lo cual en definitiva, quienes deberán soportar esas tasas no serán esas instituciones, sino sus clientes.

En todo caso, para que esta afirmación cuestione el efecto distributivo o localizador del gasto que tendrían las tasas, deberían concurrir dos supuestos: (i) que la elasticidad de la demanda por los bienes o servicios de que se trate fuera absoluta, de forma tal que los oferentes de ellos pudieran trasladar los costos a precios. En general, ello rara vez ocurre (y sería necesario un estudio específico del mercado del crédito para saber si allí sucede), por lo que el traslado generalmente es parcial, es decir, una parte debe asumirla el oferente del bien o el servicio y sólo una porción puede trasladarse a precios, pues de otra forma pierde a sus clientes. Tratándose de alzas de impuestos, se ha acreditado que el traslado es sólo parcial. (ii) que los beneficiarios de los créditos son efectivamente las personas pobres, pues si no lo son y forman parte, por ejemplo de grupos medios o

altos, igual el traslado tiene algún efecto distributivo y focalizador del gasto.

IV. Consideraciones Finales

En la región y particularmente en América del Sur, se detecta una clara tendencia en los últimos años hacia el establecimiento de tasas judiciales. En tal sentido, parecería haber quedado algo de lado una visión ideológica del tema de la gratuidad de la justicia, para dar paso a una más pragmática. Incluso el financiamiento privado se ha extendido en Chile a la defensa de oficio en materia penal, en los casos en que el Estado deba proveerle un defensor público a un imputado que, pese a contar con recursos económicos suficientes, no desea contratar un defensor de confianza. En tales casos los costos del servicio les son cobrados a éste con posterioridad, incluso en montos superiores a los del mercado, para incentivar así a quienes pueden que nombren sus propios abogados⁵.

Sin embargo, todo indica que la principal motivación para el creciente establecimiento de tasas judiciales ha sido más la de acceder a una nueva fuente de recursos, que la de desincentivar un cierto tipo de litigación o el financiamiento de programas específicos de reforma judicial. La desvinculación que es posible advertir entre lo que se cobra por justicia y el servicio que se brinda puede ser una fuente de deslegitimidad futura para este sistema de financiamiento de la justicia.

Lo anterior es particularmente relevante en aquellos países o materias donde los tribunales actúan como un proveedor monopólico, es decir, no hay una alternativa para los ciudadanos (como puede serla el arbitraje) que les permita comparar tanto precio como calidad del servicio. Hay que tomar en cuenta que las políticas públicas modernas aconsejan en aquellas áreas monopólicas o de competencia restringida -como sucede en muchas partes con la salud- diferenciar claramente los roles de financiador, prestador y supervisor, para evitar precisamente que sea el mismo sujeto que brinda el servicio el que determine su precio y sea el encargado de velar por su correcta ejecución. Esta separación no existiría en el caso de la justicia.

Se constata una enorme heterogeneidad en los países estudiados en la forma en que han diseñado sus sistemas de tasas. Aún así es posible concluir que

⁵ Paradójicamente, ese mismo país, como se ha visto en este texto, no ha desarrollado paralelamente un sistema propiamente de tasas judiciales.

la tendencia más moderna -y donde se obtienen las mayores recaudaciones- es la de gravar el hecho de iniciar acciones judiciales, más que el cobro por la realización de trámites específicos, aunque existen varios países en que se mezclan ambas modalidades.

Los cobros únicos además simplifican enormemente los sistemas recaudatorios. En algunos casos de cobros por trámites, cuando los montos son muy bajos, es posible sospechar que la administración del sistema puede ser más costosa de lo que se recauda.

Por lo general se tiende a gravar la interposición de acciones civiles y comerciales, excluyéndose otras materias. Los demandados son también sujetos pasivos de los cobros, ya sea cuando reconviene o, en algunos casos, por el sólo hecho de contestar la demanda. Ello sin perjuicio de los países que cobran por la realización de trámites específicos, donde quien lo realiza debe pagar, sin distinciones.

En general, las personas pobres están exentas de su pago, pero ello depende de decisiones administrativas que, aunque no fueron objeto de este estudio exploratorio, se sabe que en muchos casos presentan problemas, tanto por el rango de personas que cubren como por la forma práctica en que operan. El principal fundamento de las tasas judiciales se cae si no van acompañadas de subsidios directos que efectivamente aseguren un acceso equitativo a la justicia.

Lo recaudado por concepto de tasas generalmente beneficia directamente a los Poderes Judiciales, aunque existe escasa información sobre los destinos específicos que tienen esos recursos. Ello es cuestionable en países en que todos los gastos ordinarios de funcionamiento del sistema judicial ya se encuentran cubiertos por el presupuesto judicial, pues puede dar la impresión que las tasas se destinan a gastos superfluos. En la situación inversa se encuentra Perú, donde buena parte de las tasas se destinan a la remuneración de los jueces. Lo problemático en este caso es que el monto de esas remuneraciones quede condicionado por el nivel de la recaudación (aunque se genera un incentivo poderoso para una fiscalización adecuada del pago). Parece mejor la opción de destinar el producto de las tasas a inversiones judiciales en innovación, claramente determinadas y públicamente evaluables.

En todo caso, y cualquiera sea la política que se siga, debe tenerse presente que las intervenciones posibles sobre la variable demanda por justicia no se limitan a la fijación de un sistema de tasas, pues

paralelamente puede influirse sobre los niveles o volúmenes de demanda a través de políticas de desjudicialización, de sistemas eficientes de costas, de sanciones efectivas a la litigación dilatoria y de creación de sistemas alternos de resolución de conflictos, entre otras. ■

V. Bibliografía

- Cerda, Carlos, *Duración del procedimiento civil ordinario en los juzgados de Santiago*, FONDECYT, Santiago, 1992.
- Eguiguren, Francisco, *La Reforma Judicial en la Región Andina: ¿Qué se ha hecho? ¿Dónde Estamos? ¿Adónde vamos?* Comisión Andina de Juristas, Lima, 2000.
- CEJA, *Reporte Sobre el Estado de la Justicia en las Américas*, Centro de Estudios de Justicia de las Américas, Santiago, 2003.
- Garavano, Germán; Chayer, Héctor; Ricci, Milena y Cambelotti, Carlos, *Los Usuarios del Sistema de Justicia en Argentina*, 2001. <http://www1.worldbank.org/publicsector/legal/ponencias/Germ%20Garavano.doc>
- Gershanik, Martín; Garavano, Florencia y Gambaro, Natalia, *Información & Justicia. Datos sobre la Justicia Argentina*, Unidos por la Justicia, Buenos Aires, 2003.
- Hammergren, Linn, *Uses of Empirical Research in Refocusing Judicial Reforms: Lessons From Five Countries*. World Bank. Borrador en poder del autor, Washington, 2002.
- Vargas, Juan Enrique, *Gasto en Justicia*. Informes de Investigación, Universidad Diego Portales, Santiago, 1999.
- Vargas, Juan Enrique; Peña, Carlos y Correa, Jorge, "El Rol del Estado y el Mercado en la Justicia" en *Cuadernos de Análisis Jurídico N°42*, Universidad Diego Portales, Santiago, 2001.

El principal fundamento de las tasas judiciales se cae si no van acompañadas de subsidios directos que efectivamente aseguren un acceso equitativo a la justicia.