

73

**Enrique Gherzi**  
*Economía de la*  
*Corrupción*

## PRESENTACIÓN

Se siente un inmenso placer cuando nos dan la oportunidad de introducir un trabajo de Enrique Gherzi, este brillante peruano que encontró la fórmula de divulgar ideas complejas en términos sencillos y, a la vez, de inigualable solidez académica.

Su «Economía de la corrupción» es un breve y brillante trabajo sobre el punto central de nuestro esfuerzo por mostrarle a los ciudadanos y a los formadores de políticas públicas en qué consiste el análisis costo/beneficio, de dónde proviene y por qué se debe aplicar. Ello responde generalmente —como bien lo demuestra Gherzi en este ensayo— a evaluaciones subjetivas que la mayor parte de las personas hacen acerca de lo que resultaría o no de tomar una línea de acción determinada, aisladamente de su legalidad o moralidad.

Esa «¿cuánto gano o pierdo yo si hago esto o aquello?» constituye una pregunta fundamental que genera profundas implicaciones éticas, económicas, políticas y, finalmente, ideológicas. Sin embargo, nos la hacemos a diario y en todo tipo de circunstancias, desde una oferta de trabajo hasta la elección de una pareja. Se trata del inmenso problema de la elección humana, que ha servido, además, para demostrar el sentido más profundo del intercambio, y no solamente nos referimos al mercado de bienes y servicios, sino a todo tipo de interacción entre seres racionales.

Gherzi nos conduce a través de una reflexión que se caracteriza por su brevedad y brillantez como intelectual. Pero, ¡cuidado!, no se debe confiar en su aparente sencillez. La complejidad de sus numerosas referencias bibliográficas demuestra la fortaleza que secundan sus argumentos, que evidentemente yo secundo, por el solo hecho de sentirme —como nos sentimos en Cedice— fortalecidos por este aporte de Gherzi, gran amigo de esta casa.

¿Qué hace en su monografía? ¿Algo excepcional? Pues no: simplemente, lo más elemental, que sin duda ayudará a nuestra cultura jurídica a comprender las intrincadas derivaciones de nuestra humanidad y sus comportamientos. Su reflexión nos conduce con simplicidad pedagógica por el camino de la comprensión de que la corrupción es un problema de costos y beneficios, pero además nos lleva de la mano a reconocer que una inmensa responsabilidad de que ello suceda pesa sobre, irónicamente, ¡quienes se dicen estar actuando contra ella!

El maravilloso trabajo de Ghersi que ponemos hoy en sus manos ayuda a comprender que, no necesariamente, los aparentes mejores propósitos conducen al Paraíso. O quizá, aquel viejo dicho: «el camino al infierno está pavimentado de buenas intenciones». Los legisladores, gobernantes, jueces y representantes de la sociedad civil han de revisar sus ideas a la luz de los planteamientos, no sólo de esta monografía de Ghersi, sino de su nutrida bibliografía, la que incluye notables estudiosos, incluso algunos reconocidos con el Premio Nobel, desde Friedman hasta North.

En Cedide, nos sentimos orgullosos de que Enrique Ghersi nos ofrezca esta monografía, que demuestra su riqueza intelectual y, sobre todo, lo que todavía le queda por aportar al mundo. Esperemos que se repita.

**Leandro Cantó**

Miembro del Comité Académico CEDICE

## ***Economía de la Corrupción***

## Enrique Gherzi\*

Existen dos formas de tratar el problema de la corrupción. Siguiendo a Milton Friedman, podemos abordarla desde el punto de vista normativo o desde el positivo.<sup>1</sup>

En la primera perspectiva se discute el deber ser. En la segunda, el ser. Así, en una se analiza lo que se debe hacer con la corrupción mientras que en la otra se trata de entender porqué ella existe.

Por cierto, tal distinción no significa que entre la una y la otra no existan relaciones. De hecho, sólo una correcta visión positiva –lo que es– puede dar como resultado una adecuada recomendación normativa –lo que debe ser–. “Cualquier conclusión política sobre una predicción acerca de las consecuencias de hacer una cosa en lugar de otra debe estar basada –implícita o explícitamente– en la economía positiva”, dice el mismo Friedman.<sup>2</sup>

Sucede, con la corrupción, que a consecuencia de las pasiones y enconos políticos con que generalmente va recubierta, predomina la visión normativa sobre la positiva. Todos y cada uno de los miembros de una sociedad creen tener la solución contra los corruptos y muy pocos se han detenido, aunque fuera un minuto, a tratar de entenderla.

---

\* Abogado. Profesor de Análisis Económico del Derecho en la Universidad de Lima. Adjunct Scholar del CATO Institute de Washington D.C. Miembro de la Sociedad Mont Pelerin

<sup>1</sup> Cf. Friedman, Milton. “La Metodología de la Economía Positiva”. “En Ensayos de Economía Positiva”. Editorial Gredos. Madrid 1967.

<sup>2</sup> Friedman, Milton. Ob. Cit. Pág.11.–

Ello ha producido una llamativa contradicción: la corrupción acumula por igual inequívocas condenas con persistentes aunque fallidas políticas dirigidas a combatirla. Se produce, así una permanente insatisfacción ciudadana.

La corrupción es pues un problema de suma importancia y gran trascendencia pública. Ello, no obstante, es generalmente analizada de manera superficial. Es vista como un problema policiaco o judicial. Pocas veces se examinan sus orígenes. Identificarlos, sin embargo, resulta fundamental para proponer fórmulas políticas eficaces.

Es evidente que en prácticamente todos los países del mundo y, ciertamente, en América Latina, la corrupción merece atención, preocupación e indignación. Permanentemente, la opinión pública se detiene en ella denunciando sus múltiples modalidades, pues existe la difundida impresión de que las sociedades se empobrecen porque alguien se roba su patrimonio.

Ciertamente, también todos los gobiernos, sea a través del Poder Ejecutivo o Judicial, llevan a cabo periódicamente campañas contra la corrupción, ayudados por el común interés de los medios de comunicación en el tema. No podemos, entonces, considerarnos indiferentes ante este problema; lo que tenemos que hacer es llamar la atención sobre un hecho fundamental: ¿Por qué a pesar de estar todos preocupados por la corrupción y por qué a pesar de existir múltiples políticas contra ella, nunca hemos podido combatirla eficientemente?

En mi concepto, el error principal es que no hemos entendido qué es la corrupción. Generalmente, la tomamos como una causa, cuando es un efecto.

Advertir ello resulta capital para entender la lógica de los sistemas corruptos. Todos nos preocupamos por el problema, pero creemos que lo que ocurre es que, como somos demasiados corruptos, no funciona el sistema, no funciona la democracia y no funciona la ley; cuando es exactamente al revés. Como no funciona el estado de derecho, como no funciona el sistema institucional, se produce la corrupción como una alternativa para que la gente pueda desarrollar sus diferentes actividades económicas.

La corrupción es pues, desde mi punto de vista, un efecto y no una causa. Es un efecto del alto costo de la legalidad.<sup>3</sup> Mientras no lo veamos así, podemos llenarnos la boca con fórmulas retóricas y con condenas más o menos generales, pero nunca produciremos instituciones más honestas.

Este error de percepción deriva de otro no menos frecuente: creer que las leyes son gratuitas; que el derecho es neutral. Esta idea es sencillamente una equivocación. La ley no es gratis. La ley no es neutral. Tiene costos y beneficios. Altera la forma cómo las personas se comportan. Modifica los medios puestos a disposición de las personas para tomar decisiones en los mercados. Coase sostiene que “lo que se intercambia en el mercado no son, como suelen suponer los economistas, entidades físicas, sino los derechos para realizar ciertas acciones; y los derechos de los individuos son establecidos por el sistema legal”.<sup>4</sup>

Esto significa que si la ley no es neutral sino costosa, ella supone, para cumplirse, un determinado costo y un determinado

---

<sup>3</sup> Cf. Ghersi, Enrique. “El costo de la Legalidad” En Estudios Públicos N° 30. Centro de Estudios Públicos. Santiago de Chile. 1998. Pp. 83–110

<sup>4</sup> Coase, Ronald H. “La Empresa, el mercado y la ley”. Alianza Economía. Madrid. 1994. Pág. 213.

beneficio. Luego, la vigencia de la ley no es independiente de su costo, constituido por la cantidad de tiempo y de información necesarios para cumplirla. Es decir, el costo de la ley no necesariamente se mide en dinero. No se mide siempre en moneda, sino en la cantidad de tiempo de información necesarios para obedecerlas.

Otra forma de explicarlo consiste en señalar que el costo de la ley es la oportunidad desaprovechada para cumplirla. Esto es, todo aquello que dejo de hacer (trabajo, vida familiar, relaciones sociales, estudio, deporte, etc.) a fin de satisfacer las exigencias impuestas por una determinada regulación.

Cuando se produce una ley por un legislador, o un juez en el common law dicta una decisión con fuerza vinculante, en realidad le está diciendo a los ciudadanos de su país que necesitan una cantidad de tiempo y de información determinados para ser protegidos por el sistema institucional. ¿Qué ocurre por consiguiente si le exigen a los ciudadanos mucho tiempo o mucha información para cumplir con una ley?. Esta ley no se cumple, ni se obedece. Sólo se cumplen las leyes cuyos beneficios sean mayores que sus costos. Sólo se cumplen las leyes que demanden una cantidad de tiempo e información que sea menor que el beneficio previsto por el ciudadano para cumplir con ellas. En esto no hay nada de malo ni de bueno. Es una decisión carente de objetivo ético. Como veremos posteriormente, en todo caso las valoraciones morales forman parte de la estructura personal de costos y beneficios de cada ciudadano al momento de decidir. Esta es una pura decisión basada en la utilidad individual, en la cual el ciudadano se sirve de la ley como un medio puesto a su disposición para tomar decisiones. Si la ley exige mucho tiempo, la gente no la

cumple. Si la ley exige demasiada información, la gente no la cumple.

La manera cómo se realiza ello en la práctica no consiste en que la gente vaya por ahí calculando matemáticamente cuánto cuesta cada una de las leyes. Sería un ejercicio arduo, improbable sin conocimientos técnicos complejos. Lo que hace la gente es tener una apreciación general y muy superficial de lo que cree que es el costo de las normas. En realidad las decisiones se adoptan con base a lo que las personas creen que es el costo, antes que sobre un cálculo exacto del mismo. Se trata más de un proceso psicológico que de un puro ejercicio contable.

La gran paradoja, sin embargo, consiste en que el costo de la legalidad es inversamente proporcional al ingreso de la población, pues “una mejor información es más fácil de obtener, con un riesgo correspondiente menor, conforme aumenta el nivel de ingresos”.<sup>5</sup> Es decir, a consecuencia de que el costo de oportunidad es menor, a los ricos la ley le es más barata que a los pobres. La razón estriba en que los ricos tienen que sacrificar menos de su ingreso personal para cumplir con la ley. Los pobres en cambio, tienen que sacrificar más cosas significativas; es decir, más tiempo e información.

El tiempo y la información son elementos costosos en todo mercado. De suyo esto supone que el aumento de la legislación favorece a los ricos y perjudica a los pobres. La tendencia general de toda nueva ley, de todo incremento en la cantidad de normas de una sociedad, es siempre discriminatoria.

---

<sup>5</sup> North, Douglas C. y Roger Leroy Miller. “El Análisis Económico de la Usura, el Crimen, la Pobreza, Etc. “Fondo de Cultura Económica”. México. 1976. Pág. 20.



La ley tiene, pues, efectos asimétricos sobre los mercados. No afecta igual a todas las personas. Sus costos difieren en cada caso. Cuesta en términos de tiempo e información y no grava igual a las personas, porque afecta menos a los ricos y más a los pobres, pues estos sacrifican más que aquellos para cumplir la ley. Además esta asimetría produce múltiples distorsiones en la conducta individual. Así, North y Miller llaman la atención sobre el hecho de que “la información es más costosa para los bienes y servicios ilegales”.<sup>6</sup>

La economía de la ley es entonces fundamental para entender el problema de la corrupción. Esta es una consecuencia de una mala economía de la ley. Cuando el costo de la legalidad excede a su beneficio, la ley se incumple. En este contexto hay dos posibilidades. Cuando la ley es excesivamente costosa, los ciudadanos están puestos frente a una disyuntiva: hacen las cosas que legalmente están prohibidas o no las hacen. Esto dependerá de un análisis microeconómico personal de cada individuo. Habrá alguno que no hará las cosas prohibidas pero habrán otros que no tendrán más remedio que hacerlas, en función de su propia escala valorativa.

Por cierto, no se sugiere que necesariamente las convicciones morales estén ausentes de la decisión de ser corrupto por determinada persona. El hecho es que, siendo la moral subjetiva, tales convicciones forman parte de un entramado de preferencias que alteran la percepción de los costos y beneficios. Antes bien, lo que sí es apreciable son los condicionamientos institucionales dentro de los cuales determinadas decisiones morales se adoptan. El problema no consiste en determinar si la gente es mala o buena, sino a qué precio decide ser mala o buena.

---

<sup>6</sup> North, Douglas. Ob. Cit. Pág. 176

Lo que sucede, en realidad, es que las convicciones morales forman parte de la valoración subjetiva, de manera que ellas pueden hacer más o menos costoso y más o menos beneficioso adoptar determinada decisión personal. Por ejemplo, para una persona imbuida en un profundo sentido de equidad puede resultarle en extremo oneroso plantearse la necesidad de “coimear” (coloquial: mordida, peaje, matraca) a un funcionario, mientras que a quien valora especialmente los resultados, la misma decisión puede presentársele como obvia. En conclusión, las propias convicciones alteran la apreciación de los costos y beneficios. Coimear no significa lo mismo para dos personas.

El fenómeno de la llamada economía informal es exactamente un caso en el que se admite la corrupción en sentido conceptual y como consecuencia de la mala economía de la ley frente a un sistema institucional excesivamente costoso. Hay centenares de millones de personas en el Tercer Mundo a las que no les queda más remedio que ponerse al margen y aún en contra de la ley para desarrollar fuera de ellas sus actividades económicas y sociales. Por supuesto, no puede argumentarse que los informales son seres necesariamente corruptos, cuya degradación moral los lleva a optar por el camino de la perdición. Es evidente que, por el contrario, se trata de gente pobre a la que el alto costo de la ley ha empujado hacia la ilegalidad pese a que el contenido de sus acciones es moralmente legítimo.<sup>7</sup>

Así, pues, hay unas personas, por la calidad de las cosas que hacen, que ciertamente no se nos presentan como corruptos, pero en

---

<sup>7</sup> Cf. Soto, Hernando de y Gherzi Enrique y Ghibellini Mario. “El otro Sendero”. Editorial El Barranco. Lima. 1986

la lógica económica se corrompen para llevar a cabo aquella acción que está legalmente prohibida.

La corrupción es, pues, un precio desde el punto de vista microeconómico. El problema es saber cuál es su naturaleza funcional. Se pueden identificar hasta dos posiciones académicas sobre el problema, hasta ahora. Un grupo de gente cree que la corrupción es un impuesto y otro grupo cree que es un seguro.

Quienes creen que la corrupción es un impuesto, sostienen que, siendo la economía de la ley asimétrica y costosa –es decir, existiendo costos de la legalidad– lo que ocurre es que algunas personas encuentran muy rentable llevar a cabo su actividad económica corrompiendo a un funcionario: comprar la impunidad; es decir, comprar una inafectación de su actividad frente a la norma nominalmente aplicable. “La actividad intervencionista da lugar a que ciertos grupos o individuos se enriquezcan a costa de otros grupos o agrupaciones”, sostenía Ludwig von Mises hace décadas.<sup>8</sup>

Desde este punto de vista, por consiguiente, la corrupción sería una especie de impuesto que deben pagar los ciudadanos para mantener funcionando su actividad económica dentro de una determinada legalidad. Se paga un impuesto ilegal, informal, delictivo, que permite sustraerse de la persecución penal y sustraerse de la aplicación de las normas legales.

De la misma opinión es Posner, cuando sostiene que “el chantaje y el soborno son similares por cuanto el chantajista y el

---

<sup>8</sup> Mises, Ludwig von. “La Acción Humana”. Unión Editorial. Madrid 1980. Pág. 1063. 3ra. Edición revisada.

funcionario sobornado reciben un pago a cambio de no aplicar la ley”.<sup>9</sup>

En este caso la idea consiste en identificar a la coima como la pura coacción-coerción informales que funcionarios públicos dotados de un amplio poder son capaces de aplicar a los ciudadanos a cambio de no aplicar la ley. Es una especie de pago por un no hacer de las personas, que refleja el costo de la legalidad. A mayor costo, mayor imposición por sobornos. A menor costo, menor imposición. El propio Posner recalca que “el impuesto separaría lo que pagan los delincuentes de lo que reciben quienes aplican la ley, creando oportunidades atractivas para el soborno y la corrupción, porque tanto el delincuente aprehendido como quien aplica estaría en mejor situación si negociaran un pago de transferencia privado que fuese menor que la multa estatutaria pero mayor que la multa menos el impuesto”.<sup>10</sup>

Hay algunas otras personas, entre las cuales está Warren Schwartz que sostiene que eso es un error. Que la corrupción no es un impuesto, que es un seguro. Explican el argumento de la siguiente manera: en un contexto de economía institucional asimétrica y costosa, lo que ocurre es que la gente compra una especie de seguro al corromper a un funcionario mediante el pago de la coima, que los previene de la persecución estatal. La coima sería una prima mediante la cual se consigue que un funcionario de protección frente a la vigencia de una ley costosa.

Esto nos lleva de inmediato a otro problema. Si la coima es una prima de seguros, la conducta de las personas frente a ella es

---

<sup>9</sup> Posner, Richard. “Análisis Económico del Derecho”. Fondo de Cultura Económica. México, DF. 1999. Pág. 564.

<sup>10</sup> Posner, Richard. Ob. Cit. Pág. 560

variable. Schaffer y Ott explican que esa variabilidad se encuentra en relación con la utilidad percibida por la gente. Si la utilidad crece proporcionalmente con el ingreso de una persona, ésta será neutral al riesgo. Si la utilidad crece más que proporcionalmente al ingreso, la persona será amante del riesgo. Y si la utilidad crece menos que proporcionalmente al ingreso, esa persona será adversa al riesgo.<sup>11</sup>

Sucede que dependiendo de si la persona es neutral, amante o adversa del riesgo, la disposición a pagar una prima de seguros en este caso, –coima– es distinta. Así, un neutral al riesgo sólo está dispuesto a asegurarse –sobornar– si la prima –coima– es equivalente al riesgo por su oportunidad. Un amante del riesgo sólo está dispuesto a asegurarse –sobornar– si la prima –coima– es menor que el riesgo por su oportunidad. Y un adverso, está dispuesto a asegurarse –sobornar– a cualquier prima –coima–.

Luego, tengo la hipótesis de que, siendo la nuestra una sociedad en la que en promedio la utilidad crece menos que proporcionalmente al ingreso, existe una difundida aversión a los riesgos que favorece la corrupción generalizada. Podría argumentarse, que por características intrínsecas nuestra sociedad está dispuesta a pagar sobornos en una mayor cantidad de lo que está una sociedad desarrollada.

De esta forma se tienen funcionarios que se encuentran, de alguna manera, asegurando a las personas contra la ley; es decir, que los sobornos son una especie de seguro por el cual los ciudadanos pueden protegerse de la vigencia de una ley excesivamente onerosa. Para Pejovich “es claro que hay una

---

<sup>11</sup> Cf. Schaffer, Hans Bernard y Clauss Ott. “Manual de Análisis Económico del Derecho”. Cap. VII. Madrid. 1991.

recompensa para el compartimiento que reduce el costo de la información acerca de oportunidades de intercambio”.<sup>12</sup>

Ya en “El Otro Sendero” dijimos que: “podría argumentarse, en términos estrictamente económicos y con la dosis de cinismo necesaria, que las coimas son de alguna manera sustitutos de los impuestos que los informales no pagan, porque acarrear efectos similares. Sin embargo, ellas tienen también un elemento indeseable de irregularidad, comparado con el que producen los impuestos. Por consiguiente, podría decirse también que la función de las coimas se parece mucho más a la de los seguros, pues tratan de eliminar la incertidumbre de los informales con relación a las pérdidas que podría ocasionarles ser sancionados por las autoridades. Sucede, entonces, que al pagar una coima, el informal no hace otra cosa que intercambiar la seguridad de no ser perseguido por un monto fijo de dinero. En tal sentido, la corrupción aparece como una suerte de seguro contra la sanción oficial. Sin embargo, todo parece indicar que estos pagos de coimas son proporcionalmente mayores que las primas debido al desconocimiento del riesgo efectivo de persecución. Y en ese sentido son ineficientes desde una perspectiva estrictamente económica”.<sup>13</sup>

Ciertamente, esta discusión académica resulta polémica y puede prolongarse enormemente. Pero se debe entender el origen del problema. La corrupción es consecuencia de un alto costo de la legalidad; es decir, de un ambiente institucional en el cual la cantidad de tiempo y de información que se le exige a las personas es mayor que el beneficio que aquellas creen encontrar en cumplir y

---

<sup>12</sup> Pejovich, Svetozar. “Fundamentos de Economía”. Pág. 44. Fondo de Cultura Económica. México. 1985.

<sup>13</sup> Soto, Hernando de, Gherzi Enrique y Ghibellini Mario. Ob. Cit. Págs. 198–199.

obedecer perfectamente la ley. Mises sentenció que el “intervencionismo engendra siempre corrupción”.<sup>14</sup>

La lógica económica de la corrupción, que ciertamente es una distorsión del comportamiento, además, de las condenas morales que pueda merecernos, es ineficiente. Es una distorsión que desaprovecha los recursos. Institucionalmente, podemos convenir que es un mecanismo ineficiente, además de injusto.

Sin embargo, resta la pregunta acerca de ¿cuál es la solución para combatir la corrupción? Ciertamente, no vamos a hacerlo con campañas de prensa ni tampoco armando escándalos morales. Vamos a combatir a la corrupción eficientemente reduciendo el costo de la ley. Será la única manera mediante la cual encontraremos un mecanismo de política económica eficaz a largo plazo para reducirla.

Ningún otro procedimiento podrá garantizarlo. La Inquisición no lo pudo hacer por mucho tiempo. Fusilar a la gente tampoco parece un mecanismo perfectamente discriminable para este efecto. Tenemos que recomendar decididamente la reducción del costo de la legalidad como único mecanismo eficiente a largo plazo para obtener una reducción definitiva de las tasas de corrupción. Esto explica porqué existe una correlación negativa entre economía de mercado y corrupción, ya que con ella, el costo de la legalidad es más bajo que en los sistemas intervenidos.

Una economía de mercado supone un costo de la legalidad más bajo que una economía intervenida. Esto era lo previsible por la teoría. Siendo la corrupción menor en cualquier sistema en el cual el costo de legalidad es bajo, –que es, un sistema naturalmente

---

<sup>14</sup> Mises, Ludwig vo. Ob. Cit. Pág. 1065

de economía de mercado—, lo recomendable es, por consiguiente, introducir políticas económicas de esta naturaleza. No es que creamos que la economía de mercado tiene una química inmanente para reducir los apetitos humanos. Lo que establece son condicionamientos institucionales diferentes. Alejandro Chafuen lo explica de la siguiente manera: “es difícil encontrar correlación económica más grande, más significativa en otra relación, causa o efecto en la economía: a mayor libertad económica, menor corrupción”.<sup>15</sup>

Todas las personas son egoístas, buscan satisfacer su propio y particular interés. Como sugería Mandeville, el secreto para la política está en convertir los vicios privados en virtudes públicas<sup>16</sup> o lograr que cada persona, al servir su propio beneficio, sirva sin querer el beneficio de los demás.

Quizás la clave está en la economía de mercado que, demanda una cantidad de tiempo e información que es menor que el beneficio esperado del cumplimiento de la ley. No hay otra razón para admitir el estado de derecho ni para justificar la difundida extensión de la legislación como fuente del derecho en el mercado. Buchanan y Tullock lo advierten claramente cuando dicen que “la complejidad de los muy diversos textos legales que cubren cada legislatura, todos ellos, normalmente un inmenso rompecabezas de estipulaciones específicas sobre problemas relacionados con las pretensiones de pequeños grupos, es un coste de la mayor importancia para la Nación en su conjunto”.<sup>17</sup>

---

<sup>15</sup> Chafuen, Alejandro. “Economía y Corrupción” en “Los Desafíos a la Sociedad Abierta”. Pág. 112. Fundación Libertad. Ameghino. Rosario. 1999.

<sup>16</sup> Cf. Mandeville, Bernard. “La fábula de las Abejas”. Fondo de Cultura Económica. México. 1982.

<sup>17</sup> Buchanan, James y Gordon Tullock. “Derechos de Propiedad y Democracia”. Pág. 144. Colegio de Economistas de Madrid. Celeste Ediciones. Madrid. 1995.



Mediante la ley no se puede hacer cualquier cosa, porque ella es sólo un medio puesto a disposición de los ciudadanos del país para que ellos decidan. Pueden hacerlo para bien, en cuyo caso florecerá el intercambio. Pueden hacerlo para mal, en cuyo caso amenazará el delito. Aun en este caso, Montero Soler y Torres López sostienen que “el comportamiento del delincuente se asimila, entonces, al de cualquier individuo racional que ante una elección cualquiera evalúa los diferentes costos y beneficios posibles y previsibles de su actuación y obra en consecuencia con los mismos. En la medida en que los beneficios de su acción superen los costos, el delito será cometido”.<sup>18</sup>

Los límites de la moral son siempre los de la conveniencia individual. Subjetivamente sólo cada persona es capaz de discriminar exactamente el punto en el cual ambos colisionan. Lo que sí es claro es que la gente tiende por naturaleza a hacer lo más barato y evitar lo más caro. “La hipótesis de la racionalidad económica del comportamiento de los individuos de las sociedades primitivas permite comprender las instituciones y prácticas sociales de estas sociedades como adaptaciones eficientes a las condiciones de vida presentes, esto es, la existencia de altos costos de información y la incertidumbre”.<sup>19</sup>

El alto costo de la legalidad, empero, no es casual. Responde a condicionamientos políticos, pues es un reflejo de cómo se utiliza el poder legislativo en un estado. Cuando el poder carece de limitaciones, es previsible encontrar un alto costo de la legalidad.

---

<sup>18</sup> Montero Soler, Alberto y Torres López, Juan. “La Economía del Delito y de las Penas”. Pág. 20. Ed. Comares. Granada. 1998.

<sup>19</sup> Mercado Pacheco, Pedro. “Análisis Económico del Derecho”. Centro de Estudios Constitucionales. Pág. 95 Madrid. 1999.

En cambio cuando las tiene efectivamente, es previsible que sea pequeño. Finalmente, pues, el costo de la ley es un mero reflejo del poder.

En todo caso, debemos siempre recordar que la tentación del poder reside en su concentración. Alguna vez Lord Acton dijo que el poder corrompe y el poder absoluto corrompe absolutamente; pero Lord Harris, discrepó con él y dijo que el poder corrompe, pero que el poder absoluto es delicioso.