

EL MERCADO MODERNO:
VARIACIONES SOBRE UN PROBLEMA
ECONÓMICO
Julio Alvear Téllez

1. Los orígenes: un mercado impuesto

El mercado moderno nace como una imposición. Es un hecho histórico esencial, que muchos optan por eludir u olvidar. Pero es la verdad. El mercado moderno tiene sus orígenes en la legislación impuesta por el «librecambismo». Por tal se entendía, a comienzos del siglo XIX, la libertad absoluta de movimiento económico: la libre iniciativa para producir, comprar, vender, transportar o prestar sin las regulaciones exógenas provenientes de la autoridad política, del estatuto de la propiedad vinculada, o de las asociaciones pre-modernas de carácter comercial (hansas, «gildas», etc.) o laboral (gremios y corporaciones).

Recordemos que en el Antiguo Régimen las restricciones a la libre circulación de bienes (y de trabajo) eran múltiples. Por parte de la autoridad política estaban los estancos, las cargas fiscales, las tasas de aduana y de peaje al interior del país, y un sin número de reglamentos que intervenían la economía con normas y costumbres, que poco facilitaban la inversión de alto riesgo y la aventura empresarial. Suplementariamente, la realización libre de los negocios era trabada por dispositivos morales que impedían la expansión del capital como la prohibición de la usura (en sentido estricto) y los límites al beneficio (1).

(1) Vid. el panorama trazado por José Luis COMELLAS, *De las revoluciones al liberalismo (La época de las revoluciones: 1776-1830)*, Pamplona, Eunsa, X, 1990, págs.17-44.

La actividad productiva y comercial era más asociativa que individual, por lo que se sujetaba a auto-regulaciones en beneficio del conjunto que trababan la iniciativa del individuo. El trabajo y el comercio agremiados eran sometidos a ordenanzas estrictas que regulaban la clase y calidad de la producción, el precio del producto, etc. La competencia se volvía difícil en amplísimas zonas de la economía. Pero el sistema tenía grandes ventajas. Primero, la estabilidad económica. Segundo, que todo este afán ordenancista estaba pensado, al decir de Comellas, para lograr una armónica distribución de funciones y evitar el abuso del débil, garantizando el correcto empleo de los bienes de este mundo.

El sistema pre-moderno contaba con una economía de riqueza estática, cuyo mayor símbolo lo constituía el régimen de propiedad vinculada. La propiedad inmueble de las familias, del clero regular y secular, de las comunidades locales, etc. no pertenecía a las personas naturales sino a las unidades jurídicas que integraban y que perduraban en el tiempo. Propiedad con alma, enraizada en la continuidad de la vida humana y no en la especulación (2). Propiedad privada no individual sino asociativa o comunitaria. Propiedad de «manos muertas» le llamaron despectivamente los gobiernos liberales del siglo XIX para acabar con ellas e imponer a la fuerza (es una paradoja) el «librecambismo». La propiedad vinculada fue expoliada por el Estado liberal decimonónico en España, Francia, Alemania o Italia (en especial la propiedad eclesiástica, señorial y comunal), mientras la propiedad familiar fue sometida a leyes sucesorias de división forzada. El fenómeno también se impuso, a su modo, en Hispanoamérica.

Hoy se tiende a creer que la libertad individual de movimiento económico ha sido el único modelo aceptable en las relaciones de intercambio, habida cuenta del fracaso de la planificación central del socialismo clásico. Se estudian poco las experiencias económicas precedentes, que si bien no mostraron el grado de expansión de la economía contempo-

(2) Rafael GAMBRA, «La propiedad: sus bases antropológicas», en AA.VV, *Propiedad, vida humana y libertad*, Madrid, Speiro, 1981, págs.75-82.

ránea, destacaron por su integración y seguridad social, por la defensa y garantía del débil y por el bienestar compartido. Piettre les llama modelos de «economía subordinada» porque sujetan la economía a un marco de reglas jurídicas de raigambre moral, social y religiosa, reconocidas por los agentes económicos como superiores a la lógica utilitaria (3). Genovesi les denominaba «economías civiles», por oposición a la propuesta de Adam Smith, elaborada al calor de la antropología negativa de Hobbes y del escepticismo metafísico y moral del iluminismo inglés (4).

Hay que considerar, sin embargo, que el mercado existe en la economía subordinada o en la «economía civil», aunque no tiene ni de lejos el papel basal que le asigna la economía de mercado contemporánea. El mercado —que remite, en definitiva, a una libertad económica externa, de no coacción— adopta al interior de aquellas economías un rol de importancia, junto a otros principios, pero no un rol axial. Su realización es parcial por definición, pues está sujeta a dos géneros de límites: los extrínsecos, que dejan fuera del mercado una amplia gama de bienes no estatales o «privados» (los sagrados, los vinculados, los comunes, etc.) y los intrínsecos, que sujetan el libre intercambio a normas primarias de cooperación y moralización en un sentido fuerte. El libre intercambio se localiza en mercados compartimen-

(3) André PIETTRE, *Las tres edades de la economía*, Madrid, Rialp, 1962, pág. 13.

(4) Antonio GENOVESI, *Lezioni di commercio, o sia d'economica civile*, Bassano, A spese Remondini di Venezi, 1769. Genovesi aúna las dos tendencias «económicas» del ser humano: la tendencia a seguir el propio interés y la inclinación a amar a otros, fuerza difusiva de las virtudes sociales. Adam Smith procura satisfacer solo la primera. Genovesi observa que el propio interés debe ser mantenido dentro de unos límites aceptables, ejercitando las virtudes cívicas. De ahí que sea un error convertir la relación económica en una simple relación interesada del *homo oeconomicus* anónimo e indiferente, donde lo único que le ha de guiar es la razón instrumental. Esta reducción tiende a la paradoja del efecto desplazamiento (*crowding-out*), donde el incentivo material termina por anular las motivaciones intrínsecas del sujeto. Donde lo único importante es el dinero, se deprecian las otras dimensiones humanas que también son necesarias para obtener dinero. Martín CARBAJO, *Crisis económica. Una propuesta franciscana*, Madrid, BAC, 2013, págs. 144-148.

tados a nivel local, en asociaciones autárquicas (gremios o análogos, etc.), en ligas corporativas o en emporios comerciales al servicio de ciudades repúblicas o de principados.

El modelo de economía subordinada favorece un mercado de titularidad asociativa más que individual al interior de sistemas relativamente cerrados (la identidad local vale más que el neutralismo económico), con competencia subordinada, pues la cooperación tiende a superponerse a la rivalidad, y la asistencia recíproca al beneficio individual. En la actualidad, el llamado «tercer sector» de la economía, ha hecho resurgir este modelo, donde lo económico deja de ser un espacio separado de las relaciones sociales (5).

A la economía «subordinada» se opone la economía «independiente». Es lo propio de la economía moderna, «liberada» progresivamente de las normas civilizatorias morales, sociales y religiosas. Dado que en este nuevo sistema domina la lógica materialista y técnico-cuantitativa, Piètre le llama, como lo adelantamos, «economía dominante».

El poderoso intento de la economía *social* de mercado germana de domesticar la economía independiente subordinándola a los «órdenes» de antaño (de ahí el adjetivo de «social»), desgraciadamente no ha perdurado en el tiempo. El modelo conoció su época de oro en los llamados años del «milagro» alemán, pero a partir de la crisis del petróleo fue alterado por el estatismo de la socialdemocracia y desde los años noventa, por la «liberalización» neocapitalista. Los apoyos espirituales, morales y sociales que Röpke, por ejemplo, propuso como precondiciones para una sana y estable economía de mercado no son fáciles de conseguir hoy día (6).

(5) Ginannino PIANA, *Efficienza e solidarietà*, Cantalupa, Effata, 2009, págs. 59-92.

(6) Para Röpke la economía de mercado, si quiere ser valedera, debe respetar la escala de lo humano. Cobra aquí sentido todo un mundo que ha sido severamente castigado por la globalización económica, necesitada de relaciones económicas rápidas, anónimas, sin arraigo en el tiempo y el espacio. Sobre la escala de lo humano, el pensador germano destaca la necesidad del localismo descentralizado, la vitalidad del tejido familiar y social, la estabilidad positiva de la tradición, y la libertad autárquica de la genuina vida asociativa, Wilhelm RÖPKE, *Más allá de la oferta y la demanda*, Madrid, Unión Editorial, 2.^a ed., 1996, págs. 120-181, 273-314.

Es posible, por tanto, pensar en el mercado en marcos diferentes: restringida en la economía subordinada pre-moderna, disciplinada en la economía social de mercado, y emancipada en la economía liberal. Este último modelo, con diversos vaivenes, es el que viene dominando la economía occidental en las tres últimas décadas.

2. Acerca del mercado: observaciones indispensables

Desde un punto de vista conceptual el mercado no tiene ni podría tener un sentido peyorativo. Corresponde incluso a una necesidad humana.

Históricamente, la primera imagen que tenemos del mercado es la de un lugar acotado físicamente donde las personas se reúnen para comprar y vender. Hoy día esta imagen es más amplia y equivale a «cualquier situación en la que se realizan intercambios» (7). El término situación remite a un espacio no necesariamente localizado, pues puede encontrarse en cualquier parte. Basta que se produzca una relación de intercambio, lo que puede darse entre sujetos presentes, virtuales o potenciales. El mercado se ha transformado en sistema.

En estos intercambios o transacciones ya no se regatean precios como en las ferias o mercadillos tradicionales. Tampoco los bienes se ofrecen directamente de productores a consumidores. Todo se ha vuelto más complejo: un buen número de intermediarios integran hoy el mercado: de extractores o productores a distribuidores, de distribuidores a minoristas, de minoristas a consumidores.

Desde el ángulo económico, el mercado es considerado –sobre todo a partir de la caída del Muro de Berlín– como el sistema más eficiente de asignación de recursos. Se le atribuye la capacidad de coordinar los planes individuales de los distintos agentes económicos (productores, distribuidores, consumidores, etc.) sobre la base de la libertad y la necesidad, expresada en la concurrencia de la oferta y la deman-

(7) Joseph STIGLITZ, *Microeconomía*, Barcelona, Ariel, 1993, pág. 30.

da que condiciona la cantidad producida de cada bien y su precio (8). Todo lo cual supone, desde el punto de vista jurídico, el respeto de las constituciones económicas por la imagen maestra (*Leit-Bild* dicen los alemanes) del mercado.

El lugar más o menos amplio que una sociedad puede asignar al mercado en su economía varía según las distintas épocas. Al respecto, y situándose dentro de los parámetros de la economía moderna, es conocida la tipología de Porket que distingue entre capitalismo de mercado (*Market Capitalism*), capitalismo dirigido (*Command Capitalism*), socialismo de mercado (*Market Socialism*) y socialismo dirigido (*Command Socialism*). Lo que vulgarmente se conoce como economía de mercado o basada en el mercado, Porket lo traduce como capitalismo de mercado para connotar sus dos fundamentos característicos: la propiedad *privada* de los medios de producción y el *mercado* como mecanismo de coordinación de las decisiones económicas (9).

Desde la óptica del derecho, el capitalismo de mercado no es un término unívoco, pues salvada la libertad económica, la propiedad privada y el funcionamiento mismo del mercado, hay muchas formas de modular la función del derecho regulatorio, según los objetivos sociales y económicos que constitucional o legalmente se le asignen. Aquí, las taxonomías son infinitas. Se habla de economía *liberal* de mercado, economía *social* de mercado, economía *dirigida* de mercado, etc.

3. El mercado como *realidad* y como *ideología*

Hay un modo de considerar el mercado como *ideología* y otro como *realidad*. El mercado como realidad es un fenómeno que exige un marco jurídico coherente que le permita desenvolverse con suficiencia: habrá mercado siempre que nos encontremos con el libre intercambio a través del

(8) Nicholas Gregory MANKIW, *Principios de Economía*, México, Mc Graw Hill, 1999, págs. 59-60, 266-267.

(9) Joseph Ludovic PORKET, *Modern Economic Systems and their transformation*, St. Antony's Sries, Macmillan Press, 1998, págs. 14-18.

mecanismo privado de los precios. Desde el punto de vista técnico, esto supone varias garantías de carácter constitucional o legal: libertad económica, propiedad privada, defensa de la libre competencia, defensa de los derechos del consumidor, aseguramiento de un campo razonable de acción para el mercado en la sociedad, y freno al ejercicio abusivo de las técnicas de intervención pública en la economía (10).

La valoración del mercado en sede económica es ambivalente, pues depende del rol que se le asigne al interior del sistema en función de las diferentes teorías económicas (v. gr., la escuela neoclásica, keynesiana, austríaca, etc.).

Pero la valoración del mercado puede extenderse más allá de lo propiamente económico y connotar una cosmovisión de *cómo debe ser* la sociedad. De este modo, el mercado desorbita sus propias funciones y pasa a ser un meta-criterio definitorio de toda asignación o distribución de bienes humanos y canon primordial de relacionamiento social. Es lo que podemos denominar convencionalmente como *ideología* del mercado (11).

Son conocidas a este respecto las investigaciones de autores de dispares tendencias como Dumont, Rosanvallon, Röpke, Polanyi, Piettre y Galbraith. Es posible hacer una conjunción complementaria de algunos de sus aportes si se los mira desde la perspectiva que nos interesa destacar aquí: la ideología de mercado como exceso.

El horizonte que abre Louis Dumont en su estudio sobre la génesis y el apogeo de la ideología económica sirve de oportuno marco referencial (12). Hay que retener su tesis de que la modernidad, como visión de mundo, requería necesariamente de una «ideología económica» en su tarea

(10) Vid., por ejemplo, Antonio CIDONCHA, *La libertad de empresa*, Cizur Menor, Thomson Civitas, 2006, págs. 139-155.

(11) Empleamos aquí el término «ideología» en su sentido canónico: un subproducto del pensamiento humano, formulado a modo de concepción total de mundo, marcado por el afán de manipular, dominar o fabricar la realidad de acuerdo con las construcciones mentales que de ella se derivan. Juan VALLET DE GOYTISOLO, *Ideología, praxis y mito de la tecnocracia*, Madrid, Montecorvo, 1975, pág. 48.

(12) Louis DUMONT, *Homo aequalis. Génesis y apogeo de la ideología económica*, Madrid, Taurus, 1999.

de redefinir el universo según los parámetros fáusticos del racionalismo cuantitativo. En ello hay un continuo sorprendente, pero indudable, que va de Locke a Marx (13).

En este contexto, Rosenvallon escruta el origen de la filosofía que se tejió en torno al mercado dentro de esa misma modernidad ideológica, y la traduce en una primordial emancipación de la economía respecto de la moral cristiana, para luego identificarla con una concepción política y social destinada a estructurar la nueva sociedad como espacio de «auto-regulación» bajo el imperio del mercado. La representación de la sociedad como mercado, definida a sí misma a partir de la acumulación de riquezas materiales, encarna en el tiempo la filosofía abstracta pero totalitaria del valor cuantificable (14).

Sobre este punto específico, Röpke, uno de los padres de la economía social de mercado, denuncia la expulsión del hombre del horizonte de las ciencias económicas por exigencia metodológica. Destaca el falso arte de los «economistas matematizantes», que impulsados por la manía econométrica convierten los medios en fines, confundiendo el crecimiento económico de las cifras con el bienestar general de un país. La ideología de mercado ha convertido la economía en una «física económica» obsesionada por la cantidad, incapaz de mirar la existencia humana en sí mismo considerada. La pasión por los números y fórmulas expresa más que un método: es un ideal, con el que se permite aplanar la realidad y por ello mismo falsearla (15).

Polanyi se muestra especialmente crítico con el paradigma del *homo economicus* en cuanto sujeto ideológico que recrea culturalmente la economía de mercado. Para el autor,

(13) En los términos de Dumont, es una ruta lineal en lo esencial que va de la emancipación de la economía respecto de lo político (Locke) a una filosofía de la historia donde lo humano depende completamente de la producción (Marx). L. DUMONT, *op. cit.*, págs. 71-87 y 185-226.

(14) Pierre ROSANVALLON, *El capitalismo utópico. Historia de la idea de mercado*, Buenos Aires, Ediciones Nueva Visión, 2006, págs. 65-77.

(15) Wilhelm RÖPKE, *op. cit.*, págs. 150-155, 330-340; Wilhelm RÖPKE, *La crisis social de nuestro tiempo*, Madrid, Revista de Occidente, 1947, págs. 67-68; Wilhelm RÖPKE, *Civitas humana*, Madrid, Revista de Occidente, 1956, págs. 19-24.

es una falacia política, económica e histórica asimilar el mejor modo de resolver los problemas económicos con los mecanismos del mercado, por cuanto es el sustento y no la escasez o la acumulación piramidal de riqueza el concepto clave de la economía, al menos desde la perspectiva histórica (16). Piettre, por su parte, prefiere hablar de edad de la «economía dominante», como una de las etapas cíclicas de la historia, apuntando al lado de su activo sus grandes pasivos, como la devastación de los valores humanos no económicos (17). Galbraith, por su parte, desvela cómo la economía de mercado se ha convertido en un eje que paradójicamente desorbita el propio lugar del mercado (18).

Fruto de la crisis económica que sufre el capitalismo, se ha debatido mucho acerca de la incidencia real de esta ideología en los vectores de dicha crisis, particularmente en el sector financiero y sus consecuencias en la sociedad de consumo (19). No podemos recomponer aquí la controversia, que incluye no sólo cuestiones económicas, políticas y culturales, sino también filosóficas e incluso terminológicas, como la discusión acerca del «neoliberalismo» (20).

En cuanto se refiere a sus resultados, nos parece que la singularidad de esta ideología consiste en atribuir un papel totalizador al mecanismo de mercado en el interior de la sociedad, que se extiende por lógica consecuencia a la distribución de los recursos para satisfacer las necesidades básicas.

(16) Karl POLANYI, *El sustento del hombre*, Barcelona, Mondadori, 1994, págs. 81-85.

(17) André PIETTRE, *op. cit.*, págs. 281-309.

(18) John Kenneth GALBRAITH, *Naciones ricas, naciones pobres. Ensayos sobre la persuasión política y económica*, Barcelona, Ariel, 1986, págs. 74-76.

(19) Por todos, Ha-Joon CHANG, *23 Things They Don't Tell You About Capitalism*, Londres, Penguin Books Limited, 2010. Una crítica al absurdo moral de la ideología del mercado, Michael J. SANDEL, *What Money can't buy. The moral limits of markets*, Nueva York, Farrar, Straus and Giroux, 2012, págs. 6-15.

(20) Sobre la cuestión terminológica, y valorando los aspectos teóricos del movimiento liberal económico de las últimas décadas, Enrique GHERSI, «El mito del neoliberalismo», *Estudios Públicos* (Santiago de Chile), núm. 95 (2004), págs. 293-313. En un sentido opuesto, Paul TREANOR, *Neoliberalism: origins, theory, definition*, en <http://web.inter.nl.net/users/Paul.Treanor/neoliberalism.html> (visitado el 5/2/2013).

El mercado es concebido con todas las perfecciones o atributos que la teoría económica asigna al estado impoluto de competencia perfecta: racionalidad de los agentes económicos, atomicidad y transparencia del mercado, homogeneidad de los productos en competencia, libre entrada y salida, y movilidad de los factores de producción (21). Todas las ventajas de este modelo ideal son trasladadas al mundo real del funcionamiento de los mercados concretos. De tal manera que si a éstos se les deja en manos de su propia lógica, simplemente económica, es dable esperar el máximo beneficio para todos: productores, distribuidores, proveedores y consumidores. Beneficio «máximo» en cuanto al precio, cantidad, calidad, información y satisfacción, porque apodóticamente éste es el fruto de la libre concurrencia armónica de los involucrados en el intercambio.

Si el mercado no funciona de acuerdo con este «deber ser», el fallo no es atribuible a su estructura, pre-definida como el aparejo más eficiente del ser humano para la asignación de los recursos. El discurso ideológico del mercado sitúa las deficiencias en las débiles condiciones de la pobre realidad, negligente en su tarea de adecuarse a la racionalidad intrínseca y benéfica de aquel.

A través de este modo de leer lo que sucede y debiera suceder con el mercado en marcha, se supone que en el intercambio farmacéutico minorista (i) todo agente económico es racional, (ii) cada cual busca su beneficio, (iii) todos alcanzan la máxima utilidad (22). En otros términos, la maximización de los beneficios, guía de la toma de decisiones de la industria farmacéutica y las cadenas de farmacias, concurre con la maximización de la utilidad, guía de las decisiones del consumidor de medicamentos.

La interrogante es qué sucede si en la realidad no se cumplen los parámetros precedentes. La respuesta de la ideo-

(21) La caracterización teórica de la competencia perfecta en Domingo VALDÉS PRIETO, *Libre competencia y monopolio*, Santiago de Chile, Editorial Jurídica, 2009, págs. 37-39; Antonio CIDONCHA, *op. cit.*, págs. 130-133.

(22) Los elementos «maximizadores» del mercado en Richard G. LIPSEY, *Introducción a la economía positiva*, Barcelona, Vicens-Vives, 1989, págs. 207-210, 296-300.

logía del mercado es siempre la misma: dichos parámetros son siempre operantes precisamente porque ocupan en el equilibrio del sistema el mismo papel que en la cosmovisión cristiana tiene la Divina Providencia (23). Por eso es que la disfunción real o posible del mercado no hace mella en el lugar omnipresente que le asignan, el cual debe ser dejado a sí mismo para solucionar sus propios entuertos. De ahí la inmovilidad de las autoridades legislativas o reguladoras ante las graves deficiencias del mercado. Se resisten a pensar que la maximización de beneficios de unos pueda realizarse perjudicando la utilidad de muchos, como sucede precisamente, según veremos, en el mercado de medicamentos. O más ampliamente, el siempre emergente problema de la desnaturalización de la libre competencia en manos de los más poderosos bajo formas siempre renovadas les parece una accidentalidad transitoria.

Hay que observar que el patrón puramente económico-mecanicista del mercado como eficiente mecanismo de asignación de recursos es una premisa incompleta. Hay varias objeciones que formular al respecto:

a) Desde el ángulo de la *ciencia económica*, la eficiencia que se le asigna al mercado es una eficiencia teórica, que puede no darse en la realidad (24). Más aún, el presupuesto ideológico de que el mercado genera un orden espontáneo siempre eficiente porque nace de la libertad, necesita ser probado, contrastándolo siempre con la realidad de los mercados concretos, donde muchas veces la libertad de los grandes forma bloques de poderes privados que inhiben, estrujan o tiranizan la libertad de los pequeños.

b) Desde la perspectiva de la *teoría de la regulación jurídica*, el derecho sirve de marco para la celebración de los actos

(23) La analogía es de Peter BRUCKNER, *Miseria de la prosperidad. La religión del mercado y sus enemigos*, Barcelona, Tusquets, 2003, págs. 128-121.

(24) La eficiencia está bien definida por Stiglitz: «Los mercados privados constituyen la mayoría de las veces el mejor mecanismo para mantener la eficiencia económica, para garantizar que se producen los bienes con el menor coste posible y que los que se producen son, de hecho, los que quieren los consumidores». Joseph STIGLITZ, *op. cit.*, pág. 197. Pero puede fallar en uno o más de estos supuestos.

jurídicos y contratos, de garantía a los derechos de los agentes económicos, de protección y defensa de la competencia, y de corrección de los denominados «fallos» del mercado. Precisamente, en el ámbito de las garantías, la sociedad debe asegurar, directa o indirectamente, la satisfacción de la protección de la salud para toda la población, y con mayor énfasis regulatorio cuando el mercado funciona deficientemente (25).

c) Desde el punto de vista del *derecho natural*, hay una afirmación obvia, que, por lo mismo, a veces se nos escapa: el mercado es un medio, no un fin. Lo que queda especialmente de manifiesto frente a bienes esenciales del hombre. La cuestión no es si el mercado es más o menos eficiente, sino en qué medida la sociedad va a servirse del mercado para proveer a la población de los bienes necesarios que han de estar siempre en condiciones de disposición y accesibilidad de acuerdo a su grado de civilización.

En materia de bienes básicos hay muchos casos ejemplares. Por ejemplo, la provisión de medicamentos esenciales en las actuales condiciones de desarrollo humano. Respecto de ellos, el hombre tiene derechos fundados en títulos no exclusivamente utilitarios, como sería su calidad de *price takers* (en condiciones ideales de mercado) o de *precio aceptante* (en condiciones reales o frecuentes de mercado). Por derivación, los medicamentos no pueden ni deben ser con-

(25) Regular no significa necesariamente «intervenir», pero sí «garantizar». Sobre la ambivalencia del término en la doctrina anglo-americana y en el derecho comunitario europeo, Andrés BETANCOR, *Regulación: mito y derecho. Desmontando el mito para controlar la intervención de los reguladores económicos*, Cizur, Civitas-Thomson Reuters, 2010, págs. 31-71. Sobre el concepto de «Estado garante» y la necesidad de regular la «autorregulación» del mercado con técnicas apropiadas, María Mercè DARNACULLETA, *Derecho Administrativo y Autorregulación: la autorregulación regulada*, Gerona, Universitat de Girona, 2003, págs. 64-87 y 521-646. Darnaculleta observa que fruto de la desregulación de los mercados hay un amplio espacio para la llamada «autorregulación». Pero el concepto supone para funcionar (i) la profesionalización efectiva de la empresa, (ii) la expansión de su responsabilidad social y (iii) un marco jurídico apropiado de regulación pública. DARNACULLETA, *op. cit.*, págs. 180-245, 269-272.

vertidos en bienes exclusivamente comerciales para el paciente sin alternativas de accesibilidad al interior de una economía nacional. Aquí el riesgo es alto, particularmente en escenarios donde productores y distribuidores tienen poder sobre el mercado y los «consumidores» son sólo «precio-aceptantes». Entonces suele suceder que la racionalidad de la maximización de beneficios de unos vuelve oneroso o impeditivo para parte de la población el acceso a los medicamentos. El mercado no funciona para quienes no tienen poder de compra y es dable pensar que hay muchos que estando en tal situación necesitan mantener o recuperar la salud.

Por todo lo anterior, hay que precaverse contra la lectura ideológica del mercado, que, convertida en mentalidad, nos vela lo esencial: el mercado que *es* no funciona como el mercado que *debería ser* y sus disfuncionalidades tienden a exasperar sus propias causas. El gran error de la mentalidad ideológica –que tanto influye en los agentes económicos– consiste en concebir al mercado como un sistema y en fundarlo en algunos supuestos antropológicos que contrastan permanentemente con la realidad. De ahí la fuerte tensión entre el ideal soñado de un mercado auto-regulado en su competitividad y la dura realidad de la competencia insuficiente en mercados capturados por intereses oligárquicos.

4. El mercado al servicio de la economía, y no a la inversa

El neocapitalismo ha tergiversado en las últimas décadas la esencia de la economía, desvinculando la gestión de los recursos de las necesidades de la población. Lo que busca afanosamente es la acumulación piramidal de utilidades en escenarios especulativos e inestables del mundo financiero. Pero este paréntesis de infeliz disonancia no nos debe cubrir la vista. Los fines esenciales de la economía, como actividad humana, permanecen en pie. El fin ordinario: *cómo* dar un uso alternativo y eficiente a los recursos *para* satisfacer las necesidades humanas. El fin extraordinario: *cómo* financiar las grandes obras de la civilización.

Limitándonos al fin ordinario, la gestión de los recursos escasos ha de ser *eficiente* pero también *justa*. A la racionalidad de los *medios* (v. gr., lógica del costo / beneficio) hay que sumar la racionalidad de los *finés* (lo necesario para la «vida buena»). El problema es que nociones como «justicia» y «vida buena» han desaparecido de la economía contemporánea, porque no admiten suma ni maximización, sino congruencia o armonización. La influencia del utilitarismo, con su separación entre ciencia económica y moral, sigue proyectándose en el presente. De ahí la fractura entre los móviles económicos y los fines sociales (26).

La cuestión de la justicia o de la vida buena ha sido recluida en las ciencias económicas a la asignatura, más o menos autista, de la «ética» de los negocios. En sede jurídica, sin embargo, estas cuestiones cardinales tienen peso mayor, dado que materialmente son recogidas, según los casos, en el derecho público económico (v. gr., límites y prohibiciones a la libertad económica; función social de la propiedad), en el derecho del consumidor, en la legislación de la competencia leal y de la de libre competencia, etc.

Se puede y se debe hablar, entonces, desde el punto de vista jurídico, de economía eficiente y justa.

Son muchas las ventajas del mercado como mecanismo de asignación de recursos. Produce riqueza, con lo que mejora el alcance del bienestar. Permite a cada persona especializarse en las actividades que mejor realiza. Posibilita el disfrute de una mayor variedad de bienes y servicios.

Pero por muchas que sean las ventajas que se atribuyen al mercado, no hay que olvidar su calidad de medio, no de fin. Es el mercado el que está al servicio de la economía y no a la inversa. La economía debe ser eficiente y justa y el mercado, con todo su potencial indiscutido, debe coordinarse en pro de esos objetivos.

El que el mercado no deba normarse más allá de la propia lógica de la oferta y la demanda, porque no lo necesita, es una de las tesis favoritas del liberalismo económico.

(26) Ricardo CRESPO, *Filosofía de la Economía*, Pamplona, Eunsa, 2012, pág. 65.

Adopta diversas formas. Por ejemplo, la mano invisible que conduce al mercado a distribuir el máximo beneficio a todos los que en él participan, es una doctrina relevante en la escuela economía clásica. O la tendencia del mercado al auto-equilibrio cuando se le deja a sus solas fuerzas, es un principio muy defendido al interior de la escuela neo-clásica.

Estas doctrinas no pasan de ser apriorismos teóricos. Insistamos en ello. Toda tesis económica que reivindique validez universal debe poder contrastarse con la realidad. Ni la mano invisible del mercado ni el auto-equilibrio son sustentables en el tiempo, dada la falibilidad de la condición humana, el riesgo del vicio en las decisiones personales, y la debilidad de la libertad.

El mercado deba existir en función de la economía (eficiente y justa) y no al revés. Hay varias razones para avalar esta tesis. Exponemos algunas:

a) El lugar que ocupa el mercado en la economía general es determinado por el derecho a través de la constitución económica y la legislación especializada, no solo por las fuerzas fácticas de las circunstancias económicas.

El Derecho contemporáneo regula muchas situaciones. Pondremos la atención en dos. En primer lugar, hay circunstancias en que el mercado falla y la coordinación de los planes individuales de los agentes económicos no logra una adecuada satisfacción de las necesidades humanas (27). Sin salirnos de la lógica de la economía de mercado, es entonces cuando entra en escena el Estado, sea para aumentar la tarta económica («eficiencia») o para cambiar la forma en que se reparte («equidad»).

(27) El «fallo del mercado» es una categoría técnico económica, que tiene, sin embargo, una gran utilidad jurídica. MANKIWI, *op. cit.*, pág. 11, lo define como aquella situación «en la que un mercado no asigna eficientemente los recursos por sí solo»; CHANG, *op. cit.*, pág. 345, como la «incapacidad del mercado para producir resultados socialmente óptimos». Por ejemplo, la externalidad negativa (la influencia de la acción de un agente económico en el bienestar de otro), el poder de mercado o posición monopólica (con la consecuente «pérdida de peso muerto» o ineficiencia en la adjudicación) o los bienes públicos (que requieren ser suministrados en cantidades óptimas, para lo cual se cobra impuesto).

En esta relación complementaria Mercado-Estado, se produce un ajuste en la línea de principios que Mankiw formula de la siguiente manera: los mercados normalmente constituyen un buen mecanismo para organizar la actividad económica, pero el Estado puede mejorar a veces los resultados de éstos (28).

La segunda situación se da cada vez que la Constitución o la ley imponen al Estado ciertos deberes socio-económicos en razón del interés general. Sin afectar la principalidad del mercado, se admite que éste tenga un mayor o menor alcance en el intercambio de bienes y servicios, según las competencias y finalidades que se le asigne al poder público (desarrollo económico, bienestar social, redistribución del ingreso, etc.) (29). Volveremos sobre este punto al tratar la economía de mercado.

b) La lógica del mercado no puede extenderse universalmente al radio de la actividad estatal. Las prestaciones que el Estado está obligado a entregar o garantizar para satisfacer los derechos fundamentales básicos de la población, constitucionalmente no pueden seguir la exclusiva lógica del mercado, dado que, en la materia, el título último de la asignación de bienes no es la calidad de tomador de precio, sino la dignidad humana.

c) Los criterios de justicia o de vida buena admiten excluir total o parcialmente cierta categoría de bienes del mecanismo del mercado como asignador exclusivo de recursos. En otros términos, la lógica de los fines, y no de los

(28) MANKIW, *op. cit.*, págs. 9-10.

(29) Esa flexibilidad permite a Yrarrázabal definir la economía de mercado como el sistema basado en «una descentralización de la toma de decisiones», donde «la mayoría [de ellas] son tomadas en el mercado a través de los precios». Al Estado se le reserva un ámbito propio de decisiones: la planificación del sector público de la economía, la provisión de bienes públicos, la corrección de externalidades, la regulación general de la economía y la redistribución del ingreso. Los medios de producción son privados, a excepción del Estado empresario. Arturo YRARRÁZABAL, *Diccionario Jurídico-Económico*, Santiago de Chile, Ediciones UC, 2011, pág. 310 (voz *Economía de mercado / Market economy*).

medios, lleva a la sociedad a reconocer la existencia de bienes *no comerciales*, cuyo valor queda excluido de la apreciación (y apropiación) por parte de las fuerzas del mercado. De ahí la clásica distinción de Albert entre bienes *no comerciales*, bienes *comerciales* (cuya valoración y asignación corresponde solo al mercado) y bienes *mixtos* (cuya valoración y asignación corresponde también al Estado, por vía de prestación directa o por garantía). Al interior del derecho comunitario europeo, en economía de mercado, muchos de los bienes esenciales al hombre son mixtos (vivienda, transporte, enseñanza, salud, etc.), a diferencia del modelo norteamericano, donde quedan sujetos mucho más ampliamente al juego del mercado (30).

d) Economía de mercado no equivale a sociedad de mercado. Esta última se caracteriza porque el mercado adopta en el seno de la sociedad una función ya no principal sino total en la asignación de bienes y servicios. Todo se vende, todo se transa. Tras la sociedad de mercado late la nueva ideología economicista que pretende colonizar todos los espacios de la vida humana (la real y la virtual) para volverlas objeto de transacción monetaria. Es una inversión monstruosa de las relaciones entre mercado, economía y sociedad. Es un resurgir de lo que Piettre llama la edad de la «economía dominante» (31).

La sociedad de mercado debe rechazarse por principio, dada la necesidad de un sinnúmero de virtudes que no tienen que ver con la utilidad, pero que son esenciales para el desarrollo humano. Los clásicos las denominaban con inmejorable precisión analítica (32). Hoy se incluyen en confuso

(30) Michel ALBERT, *Capitalismo contra capitalismo*, Buenos Aires-Barcelona, Paidós, 1997, págs. 97-102. La distinción, válida en lo sustancial, comporta ciertas matizaciones, pues en la actualidad se observan en el modelo norteamericano tendencias para transformar bienes comerciales en bienes mixtos (la reforma de la salud, por ejemplo), mientras en el modelo europeo se ha experimentado una «liberalización» en la provisión de bienes mixtos clásicos (como la *despublicatio* de los servicios esenciales, variable según el país).

(31) André PIETTRE, *op. cit.*, págs. 264-308.

(32) La filosofía moral clásica era bastante precisa en designar con

en categorías genéricas como «solidaridad», «voluntariado», «responsabilidad social». De todas formas, impulsan todo un género de prestaciones otorgadas a través del amplio sector «Non Profit» de la economía (*non-profit organization*, o *non-business entity*). Análoga afirmación hay que hacer respecto de las organizaciones económicas asociativas en sus múltiples formas, desde los históricos montes de piedad hasta las cajas de ahorro y las cooperativas (33).

Sin embargo, no hay que extremar el punto. Es difícil imaginar en el área de la cooperación económica asociativa la ausencia total de colaboración del mercado en alguna etapa del proceso económico, al menos en un nivel básico, sea en cuanto a la provisión óptima de ciertos insumos o recursos, sea en cuanto a la prestación o distribución de servicios o productos finales.

e) En teoría económica, se discute ampliamente el rol de las políticas de libre mercado en la asignación de los recursos. Los atributos de eficiencia que le atribuye la escuela austríaca (Carl Menger, Ludwig von Mises, Friedrich von Hayek) y la escuela neoclásica (Alfred Marshall, Vilfredo Pareto, James Buchanan, Gary Becker) son verdad comprobada en algunos de sus supuestos, pero no en todos. En la medida en que las políticas de libre mercado se fundan en el racionalismo económico y en una filosofía individualista que, por exceso de abstracción, reduce la persona humana al *homo oeconomicus*, pueden acarrear consecuencias deletéreas para la sociedad en general y para la propia economía, en la medida en que terminan perdiendo sus fines.

Hay que connotar que desde la propia escuela neo-clásica se ha controvertido el valor universal de las políticas de

nombres propios las virtudes que hoy día se engloban con el término en exceso genérico de «solidaridad». A la liberalidad, la magnanimidad y la magnificencia, hay que agregar, entre otras, las siete obras materiales de misericordia.

(33) Es un amplísimo mundo que requiere de mayor estudio en nuestro medio. Sobre la notable importancia de las Cajas de Ahorro en España y su posterior crisis, producto de la politización estatal, la «bancarización» y la nacionalización, Gaspar ARIÑO, *Un programa de reformas políticas*, Madrid, Unión Editorial, 2012, págs. 102-104. Por su parte, las germanas mantienen renovada pujanza.

libre mercado, con las tesis de los fallos del mercado (Arthur Pigou) y la economía de información asimétrica (Joseph Stiglitz, George Akerlof y Michael Spence).

Desde posturas menos amigables con el actual sistema económico, diversas escuelas han disputado el valor de las políticas de libre mercado: el desarrollismo (Albert Hirschman, Simon Kuznets, Arthur Lewis y Gunnar Myrdal), la escuela keynesiana, el neo-marxismo (David Harvey, aunque es antropólogo y no economista), la escuela institucionalista (Thorstein Veblen, Wesley Mitchell, John Commons, Arthur Burns), la Nueva Economía Institucional (Douglass North, Ronald Coase, Oliver Williamson), el conductismo (Herbert Simon) y el distributismo (Ernst Friedrich Schumacher).

En cuanto estas corrientes económicas valoran la libre iniciativa y la propiedad privada, como base jurídica de una economía libre, son compatibles con un papel medio de las políticas de libre mercado, aunque en su extensión no le concedan la principalidad. En cambio, las corrientes que tienden a la supresión de la propiedad privada y de la libre iniciativa (neo-marxismo) o a su asfixia (ciertas formas de keynesianismo o de institucionalismo), dan escaso valor al mercado, y se inclinan por una peligrosa planificación central.

5. A modo de conclusión

En las economías subordinadas, el mercado no era ni podía ser un mecanismo ni un sistema. Era una simple aunque importante función económica entre otras, llamada a operar en las bases de una sociedad donde se cultivaba un conjunto de virtudes no utilitarias. El mercado se ordenaba a la economía y la economía estaba disciplinada por la justicia.

En las economías modernas, emancipadas de todo orden moral trascendente, la economía está al servicio del mercado, que se levanta como un sistema virtualmente omnipresente. Un remedo, en paralelo, al Leviatán político. El mercado ha mutado en mecanismo despersonalizado, artifi-

cio racionalista inhumano, que ha venido a ser dominado por intereses oligárquicos que doblegan, diríase día a día, las exigencias de la justicia.

En este contexto no se puede hacer mucho. Pero en lo mínimo hay que sostener que el mercado debe volver a estar al servicio de la economía (rectamente entendida), y no a la inversa. El mercado cumple su función si satisface de un modo eficiente las necesidades humanas, pero en esa misma medida y proporción. Más allá del mercado, es al Derecho a quien le corresponde garantizar la justicia de los intercambios económicos, velando siempre por el bien común, en clave de justicia distributiva y general. Superando la justicia, el imperio de la caridad, hoy tan necesaria. Hay toda una economía de la caridad que necesita ser rescatada e impulsada.

Queda abierto en la actualidad, el papel de las asociaciones intermedias en todo el amplio campo no lucrativo («sector *Non-Profit*» de la economía). Particularmente cuando los llamados agentes del mercado no pueden o no quieren proveer a las necesidades sociales en condiciones de accesibilidad o cobertura suficiente.

Al final, lo esencial es que la economía sea eficiente y justa, al menos de acuerdo a los parámetros revisados en esta apretada síntesis. El mercado es un instrumento cualificado –pero un instrumento al fin– para lograr tales efectos.