

ESTADO EMPRESÁRIO: MONOPÓLIOS, CONVENIÊNCIA E TENDÊNCIAS DISFUNCIONAIS

Cristiane Schwanka*

RESUMO: Este artigo propõe uma reflexão acerca da exploração de atividades econômicas por meio de empresas estatais, incluindo as situações de exploração em regime de monopólio, para investigar se o espaço da função empresarial estatal perante o contexto de evolução de desenvolvimento da economia brasileira se mostra adequado, a partir do viés construído pela Teoria da Escolha Pública (*Public Choice*).

Palavras-chave: Administração Pública. Eficiência. Empresa Estatal. Escolha Pública. Intervenção. Lucro. Monopólio.

1 INTRODUÇÃO

Observa-se que o setor empresarial do Estado brasileiro agudiza com problemas relacionados à eficiência econômica, interferência governamental na gestão e nos resultados, não raro, perseguindo a maximização de lucro e de receita para o próprio Estado.

Observa-se intensa atividade empresarial estatal em diversos setores da economia, não obstante a expressa preferência constitucional pela intervenção econômica do Estado estar adstrita aos pressupostos de relevante interesse coletivo e segurança nacional.

* Doutora em Direito Econômico e Socioambiental pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná - PUC PR. Mestre em Direitos Fundamentais e Democracia pelas Faculdades Integradas do Brasil - UniBrasil. Graduada em Direito pelas Faculdades Integradas do Brasil - UniBrasil e em Engenharia Civil pela Universidade Estadual de Maringá. Auditora Ambiental especialista credenciada pelo Instituto Ambiental do Paraná - IAP. Advogada em Curitiba. Professora de graduação e Pós-Graduação em Direito, em Curitiba.

A proposta é indagar se o grau de protagonismo do Estado brasileiro exige o exercício de atividades empresariais como sendo a opção interventiva mais adequada. Afinal, entende-se que a intervenção pública na economia deve pautar-se (i) por uma efetiva necessidade em prol da prossecução do interesse público e (ii) pelas mesmas regras a que se encontra subordinada a atividade econômica privada, tal como delimitado constitucionalmente.

Diante do exposto, sugere-se revisitar os fundamentos da escolha pública que elegeu originalmente a opção interventiva empresarial estatal, incluindo as definições pela monopolização de diversos setores da economia brasileira, notadamente em face da evolução do desenvolvimento econômico, do atual modelo de Estado e de sua função na economia.

2 TEORIA DA ESCOLHA PÚBLICA: UMA APROXIMAÇÃO

A análise do tema acerca da atuação empresarial do Estado constitui, essencialmente, uma questão situada no plano da escolha pública. Remete ao plano da concepção política dominante, notadamente sobre o Estado e seu papel.

Significa dizer que, em determinado momento histórico, o sistema político decidiu que o Estado brasileiro deveria exercer função empresarial em setores econômicos eleitos, definindo que, em alguns deles, o exercício se daria em regime de monopólio¹, afastando o agente econômico privado desses setores.

O sistema político democrático constitui o espaço no qual se realiza a interação entre as preferências individuais a partir da qual se produz a escolha pública. E, nesse ambiente, a

¹ Diz-se que há monopólio no mercado nos casos em que há um único vendedor, ou quando há um vendedor com preponderância esmagadora sobre os demais vendedores. (Cf. ARAÚJO, Fernando. **Introdução à Economia**. 3. Ed. Coimbra: Almedina, 2005, p. 337).

reflexão apoiada na teoria da escolha pública² (*Public Choice*) busca identificar os motivos individuais que estão por trás das decisões políticas governamentais. Ou seja, indagar se os resultados da escolha pública estariam sempre de acordo com os interesses gerais, de tal forma que os burocratas³ e políticos agiriam sempre de acordo com o interesse geral ou se preferências diversas seriam eleitas.

Em apertada síntese, pode-se afirmar que o principal objetivo da teoria da escolha pública é a aplicação de método da ciência econômica a um objeto que tradicionalmente tem sido considerado no âmbito da ciência política: grupos de interesse, partidos políticos, processo eleitoral, análise da burocracia, escolha parlamentar e análise constitucional.

A teoria da escolha pública revela que todos esses atores e instituições interferem na possibilidade e capacidade de implementação das decisões políticas e, por consequência, nas políticas públicas. Destaca ainda o dado essencial integrante das democracias representativas consistente no peso do sufrágio universal capacidade de influenciar as decisões, uma vez que, em face do horizonte temporal limitado, os governos devem a ele submeter-se.

A teoria tem se apresentado como a principal crítica às correntes essencialmente econômicas que fundamentam a intervenção econômica do Estado na economia,

² Para maior aproximação e aprofundamento da Teoria da Escolha Pública e a influência de grupos de interesse na escolha pública, recomenda-se, dentre outros: BUCHANAN, James M; TULLOCK, Gordon. *The Calculus of Consent: logical foundations of constitutional democracy*. In: **The Collected Works of James M. Buchanan**. Vol. 3. Liberty Fund, Inc., 2000. Disponível em: < <http://www.econlib.org> >. Acesso em 25 abr. 2013.

³ Para efeitos deste trabalho adota-se o conceito de burocrata como sendo aquele que abrange toda a hierarquia do funcionalismo público, notadamente aquele que detém poder de gestão e decisão sobre os funcionamentos públicos. No âmbito deste trabalho ganham especial relevância pelo fato de que os burocratas de topo são escolhidos pelos políticos e, em regra, permanecem em seus postos no uso do poder da máquina administrativa enquanto o candidato, ou seu partido político, está no poder.

notadamente a teoria econômica do bem-estar⁴ – *welfare economics*. Enquanto esta última centra suas atenções sobre as falhas de mercado para justificar a intervenção corretora do Estado, a teoria da escolha pública joga luz sobre as falhas de governo e a necessária imposição de limites para a intervenção estatal.

A moderna literatura da teoria da escolha pública desenvolveu-se entre as décadas de 40 e 60 com a publicação dos artigos de Duncan Black (1948), James Buchanan e Gordon Tullock (1949), Kenneth Arrow (1951) e, posteriormente, com Mancur Olson (1965)⁵. Essas obras são consideradas fundadoras de dois programas de investigação que, embora estejam interligados, são considerados distintos: a teoria da escolha pública – *public choice* – e a teoria da escolha social – *social choice* –, a qual se autonomizou em razão dos trabalhos mais recentes propostos por Kenneth Arrow e Amartya Sen (1970), mas permanece com estreita relação com a teoria da escolha pública.

Os adeptos da teoria da escolha pública procuram entender e prever o comportamento do mercado político, utilizando as técnicas de análise da economia, notadamente da escolha racional, na modelagem do comportamento de tomada de decisão do mercado⁶.

A interpenetração entre a análise econômica e a análise política, por meio do método proposto pela teoria da escolha pública, permite refletir sobre como são construídas as decisões públicas, bem como a forma como serão ou não implementadas. Para breve aproximação, apresenta-se uma

⁴ ARROW, Kenneth. *Social Choice and Individual Values*. New Haven: Yale University Press, 1951. Disponível em: <<http://cowles.econ.yale.edu/P/cm/m12-2/>>. Acesso em: 17 maio 2013.

⁵ MUELLER, Dennis C. *Public Choice: an introduction*. In: **The Encyclopedia of Public Choice**. Vol. I. New York: Klumer Academic Publishers, 2004, p. 34.

⁶ ROWLEY, Charles K.. *Public choice and constitutional political economy*. In: **The Encyclopedia of Public Choice**. Vol. I. New York: Klumer Academic Publishers, 2004, p. 3.

breve incursão sobre algumas das abordagens de alguns dos autores citados.

2.1 O CONTRIBUTO DE DUNCAN BLACK: A REGRA DA MAIORIA, SOB CONDIÇÕES RESTRITIVAS, PERMITE A OBTENÇÃO DA SOLUÇÃO DE EQUILÍBRIO

Nas democracias representativas, as decisões políticas são realizadas no interior de instituições em que um conjunto de indivíduos escolhe, de acordo com regras específicas, que permite passar de distintas preferências individuais para uma única escolha coletiva.

Assim é que a expressão das preferências do legislador, ao sabor das oscilações da maioria democrática e dos grupos de interesse, traduz-se na política econômica dos poderes públicos, sendo que em muitas vezes a eficiência entra em conflito com valores sociais, com o desenvolvimento econômico ou com o benefício equitativo de certos estratos sociais⁷.

Fato é que a escolha coletiva no processo democrático dificilmente decorre do resultado de uma unanimidade. A existência de obtenção de consenso, em regra, irá fazer com que alguns indivíduos sejam mais beneficiados com a aprovação de uma proposta do que com outra.

Nesse ambiente, a análise do sistema político pela ciência econômica, correntemente denominada de *Public Choice* e desenvolvida inicialmente por Duncan Black⁸ no ano de 1948, desponta como um meio de análise das preferências da comunidade em escolha pública feita por diferentes agentes em um ambiente institucional de interação.

⁷ MONCADA. Luís S. Cabral de. Direito económico. 6. ed. Coimbra: Coimbra, 2012, p. 40.

⁸ DUNCAN, Black. On the Rationale of Group Decision Making. In: Journal of Political Economy. Vol. 56, No. 1 (Feb. 1948), p. 23-34. Disponível em: <<http://www.jstor.org/stable/1825026>>. Acesso em: 5 abr. 2013.

Duncan Black, no trabalho referido, defende que o indivíduo pode ser representado pelas suas preferências e que tanto a ciência política quanto a ciência econômica pretendem responder a mesma questão na busca da identificação das características de um equilíbrio econômico-político, sob determinadas condições. Trata-se da proposta de uma abordagem metodológica com foco no processo de escolha inerente ao método democrático, qualificado como um processo pelo qual certos agentes adquirem poder de decidir em nome de outros por meio de um processo de competição pelo voto.

A proposta de Duncan Black parte do problema do ciclo sobre a regra da maioria simples e desenvolve a construção do teorema do votante mediano, dividindo a população de votantes em dois grupos de idêntica dimensão: os que preferem mais e menos do que o indivíduo mediano. Nesse modelo, o votante mediando nunca perde uma disputa.

A modelagem do teorema tem sido frequentemente invocada para descrever equilíbrios em estudos teóricos e tem sido utilizada como base analítica para a maior parte do trabalho empírico em termos de escolha pública⁹.

O autor comprova que nenhum procedimento de agregação de preferências individuais pode garantir que se produza um ordenamento social completo considerando todas as opções possíveis para satisfazer cinco axiomas razoáveis¹⁰.

A importante contribuição de Duncan Black no desenvolvimento inicial da teoria da escolha pública consistiu na demonstração, pelo autor, de que tanto os fenômenos econômicos quanto os fenômenos políticos podem ser representados por determinado número de variáveis matemáticas independentes, cada uma influenciando e sendo

⁹ MUELLER, Dennis C. Public choice: an introduction. Op. cit., p. 34.

¹⁰ Id., p. 35.

influenciada por outras.

Dessa forma, o autor demonstra a possibilidade do enquadramento da teoria econômica e política em uma única, definida por ele como Teoria das Escolhas¹¹.

2.2 A PROPOSTA DE MANCUR OLSON: COMPREENDENDO O PAPEL DOS GRUPOS DE INTERESSE NA DETERMINAÇÃO DA ESCOLHA PÚBLICA

Mancur Olson¹², em publicação datada de 1965, propõe uma visão diferenciada acerca da atuação do indivíduo na política. Para o autor, os indivíduos são membros de diferentes grupos e se organizam em torno de determinado interesse comum e, portanto, deixariam de atuar de forma isolada na política. Assim é que a interação de grupos organizados em torno de determinado interesse comum despontaria como fator preponderante que, a partir de então, não deveria ser desprezado¹³. Todavia, Mancur Olson demonstrou que não apenas a existência de um interesse comum basta para a ação de um grupo de interesse.

De acordo com Olson¹⁴, os indivíduos fazem uma escolha racional para contribuir ou não para o grupo, partindo de uma análise de custo-benefício, investindo pouco tempo na coleta das informações para ajudá-los a decidir a votar. Nesse sentido, a lógica da ação coletiva seria impedir que as pessoas dedicassem, voluntariamente, tempo e dinheiro para a provisão de bens públicos¹⁵.

¹¹ DUNCAN, Black. Op. cit., p. 23-34.

¹² OLSON, Mancur. **The Logic of Colective Action**. Disponível em: <<http://outsidethetext.com/archive/Olson.pdf>> Acesso em: 3.abril.2013.

¹³ Id., ibid., p. 5-6.

¹⁴ Id., ibid., p. 20-30.

¹⁵ MUELLER, Dennis C. Id., p. 35

Fernando Araújo destaca que a ideia de racionalidade limitada se assenta na constatação de que o tempo é limitado, escasso e custoso, notadamente quando se visa a adquirir ou prestar atenção adequada à informação de que se dispõe. O tempo que se dedicaria a esses esforços otimizadores seriam pouco eficientes para resolução de problemas menos urgentes, deixando os agentes marginalmente desequilibrados na satisfação de todos nossos interesses¹⁶.

Seria por essa razão que se adota um nível de “ignorância racional” a partir da qual tomamos a maior parte das nossas decisões marginais, ao mesmo tempo em que se tende a se agregar em grupos nos quais a divisão de trabalho e o compartilhamento de informações contribuem para a diminuição da margem de erro susceptível de ser associada à ignorância individual¹⁷.

Mancur Olson acresce ainda que quando a possibilidade de um indivíduo do grupo para influenciar o resultado é muito pequena, ele deixa de ter incentivo para contribuir para a ação coletiva, tendo em vista que o resultado seria obtido mesmo sem a sua contribuição. Nesse ambiente, quando está em pauta uma escolha pública esse indivíduo adotaria um comportamento conhecido como *free-rider*, no sentido de que ele seria beneficiado com o resultado mesmo sem ter que contribuir para que isso acontecesse – efeito de carona¹⁸.

O comportamento de *free-rider* consiste, portanto, em se beneficiar dos ganhos do grupo sem pagar os custos, ou seja, sem contribuir para o ganho coletivo.

O estudo de Olson ainda demonstra que nos grupos menores os membros tendem a contribuir e participar, efetivamente, na ação coletiva, enquanto nos grupos maiores, ou pouco homogêneos em termos de interesses, dificilmente

¹⁶ARAÚJO, Fernando. Op. cit., 2004, p. 41.

¹⁷Id., *ibid*.

¹⁸OLSON, Mancur. Op. cit., p. 30.

conseguem se organizar, uma vez que não conseguem evitar o efeito de free-riding. O autor destaca que os grupos menores, por serem mais participativos na política, podem prejudicar o interesse dos grupos maiores, enquanto, por outro lado, os grupos grandes possuem vantagens no exercício de lobbying, pois possuem maior capacidade para pressão política e poder¹⁹.

De acordo com o autor, é possível identificar grandes grupos na sociedade que permanecem latentes e como tal incapazes de pressionar o governo para a obtenção de políticas favoráveis aos seus membros, enquanto outros grupos, muitas vezes com uma dimensão menor e com ganhos globais menores, são mais eficazes em organizarem-se e em influenciarem as políticas governamentais.

2.3 OS AVANÇOS DA TEORIA DA ESCOLHA PÚBLICA: A DUPLA ABORDAGEM

Fernando Araújo enfatiza que o estudo do sistema político pela ciência econômica avançou com destaque para duas formas de abordagens do fenômeno da escolha pública, *Public Choice*, sendo uma mais interessada nos problemas relacionados com a formação de vontade política, às votações e à impossibilidade de agregação de preferências e a outra vertente mais afeita à ação de grupos de pressão em alternativa à formação da vontade política legítima que deveria resultar do processo democrático, com crescente predominância dessa segunda vertente²⁰.

Nessa perspectiva, o processo de escolha pública pode ser representado como um conjunto de relações na qual todos os agentes, dentre os quais os votantes, os representantes políticos, os governantes e os burocratas do serviço

¹⁹ Id., p. 31-35.

²⁰ ARAÚJO, Fernando. **Teoria econômica do contrato**. Coimbra: Almedina, 2007, p. 90.

administrativo, irão fazer incidir as suas influências, cada qual utilizando o seu poder de informação para obter efeitos que desejam, ainda que seja em desfavor da sociedade. Evidencia-se, portanto, que a decisão coletiva resulta de um processo de conflito de interesses onde aqueles que detêm algum poder de monopólio (informação, ou influência privilegiada, por exemplo) conseguirão induzir a que a escolha final reflita as suas preferências²¹.

Destaque-se, todavia, que no jogo de conflitos de interesses, os burocratas possuem o poder de obter, selecionar e controlar a informação no ambiente governamental, representando verdadeiro poder de monopólio apto a ser imposto a toda sociedade. Não se pode deixar de evidenciar que a burocracia administrativa possui a competência de, em certas circunstâncias, estabelecer o padrão de gastos de diversas categorias de serviços e bens públicos²² de tal forma a fazer prevalecer as suas preferências e não a dos políticos²³.

Fato é que sem os burocratas não seria possível tornar efetivas as políticas públicas e satisfazer as necessidades coletivas. São, como todo grupo de interesse, motivados por interesses próprios e atuam segundo a racionalidade humana.

No entanto, a configuração institucional do sistema político também pode afetar o poder relativo dos grupos de interesse na determinação da escolha pública, na medida em que pode limitar o nível de informação sobre as alternativas a serem escolhidas ou até mesmo reduzir as alternativas a serem eleitas.

Explica-se: as instituições políticas são relevantes na determinação da escolha pública e o uso que os políticos e

²¹ CRUZ, José Neves. **A influência da burocracia e dos grupos de interesse na escolha pública**. Coimbra: Centro de Investigação Jurídico Económica, 2009, p. 18.

²² Fator conhecido como controle de agenda e que será objeto de enfrentamento na sequência deste trabalho.

²³ CRUZ, José Neves. Op. cit., p. 21.

burocratas fazem das instituições políticas em benefício próprio mediante o controle da agenda limita a escolha pública por parte dos votantes de tal sorte que esses últimos ficam submetidos a opinar apenas sobre propostas escolhidas pelos primeiros, sem, contudo, poder escolher efetivamente de acordo com as reais preferências que possuem²⁴. Para tanto, os burocratas e os políticos definem previamente uma alternativa a ser posta no referendo para votação de “sim” ou “não” ao nível proposto. Dessa forma, os políticos e burocratas impedem que o votante possa escolher o nível ou outra opção que prefere²⁵.

O poder de definir estruturalmente os assuntos que serão submetidos à votação é denominado de *poder de controle de agenda* e joga luz na forma de funcionamento do mercado político das escolhas públicas. Evidencia a situação de concorrência imperfeita no “mercado político” entre grupos de interesse, onde a informação está assimetricamente distribuída²⁶.

Com efeito, não se pode negar que a burocracia seja um grupo de interesse que contém em seu interior o peso da influência política em razão da posição que ocupa na Administração Pública-Governo, razão pela qual é um grupo de interesse extremamente forte, não apenas porque defende as suas preferências e, em tese, do poder político dominante, mas porque possui amplo domínio da agenda política em face do poder de informação que detém em mãos próprias. Com efeito, a pressão política se transforma em poder de influência²⁷.

O papel do Governo no jogo de influências políticas, à luz da teoria da escolha pública, evidencia que o Estado não é apenas refletor dos interesses gerais, mas antes disso

²⁴ Não raro, apenas as alternativas previamente eleitas pelos burocratas administrativos são levadas ao conhecimento público.

²⁵ CRUZ, José Neves. Op. cit., p. 39.

²⁶ Id., p. 51.

²⁷ Id., p. 59

é constituído por agentes que possuem interesses próprios e poder de distribuição de ganhos, de tal forma que interagem no processo político levando a um resultado final que, em significativo número de vezes, pode se desviar da maximização do bem-estar social.

Fernando Araújo argumenta que para a *Public Choice* o mecanismo central da vontade coletiva não é a votação democrática, mas sim o *logrolling*²⁸, que se apresenta como a própria base do mercado de favores políticos, ou simplesmente, mercado político²⁹.

Esse comportamento evidencia que o sistema político, tal como está construído, é comparável a um leilão no qual políticos e burocratas se dispõem a fornecer bens para a sociedade, tais como políticas públicas, regulamentações e determinados bens públicos.

Para esse fim, o preço a pagar são os recursos gastos nas aquisições desses bens e a questão a ser investigada é saber se os bens produzidos pelo Estado têm sempre como objetivo o interesse público, ou se é, simplesmente, resposta à pressão de grupos de interesse, notadamente para serem convertidos em contribuições para campanhas políticas, garantias de lugares altamente remunerados em empresas públicas, votos favoráveis de empregados nessas mesmas empresas visando à reeleição de seus candidatos.

Para tanto, a abordagem trazida pela Teoria da Escolha Pública, *Public Choice*, se mostra aplicável, uma vez que foca sua atenção na conformação dos contextos institucionais

²⁸ De acordo com Fernando Araújo, o *logrolling* se opera quando dela resulta uma decisão com custos de ação coletiva superior, no seu total, aos da produção privada, sendo que isso tende a acontecer quando, nas palavras do autor, um “clique” se instala no poder e aí se perpetua, conseguindo vitórias “democráticas” à custa de votações estratégicas e de alianças de “incidência parlamentar” que, por troca de apoios em votações (o conluio do *logrolling* em prejuízo de terceiros), conseguem contornar as regras maioritárias e fazer aprovar programas de ação política com baixíssimo custo de persuasão e elevadíssimos custos externos. (ARAÚJO, Fernando. Op. cit., 2005, p. 616. Grifos do autor).

²⁹ ARAÚJO, Fernando. Op. cit., p. 616.

desencorajadores, de comportamentos maximizadores de renda por parte de determinados agentes³⁰.

Fernando Araújo pondera que, ainda que subsistam intensas divergências no seio da *Public Choice*, nomeadamente quanto aos rumos que ela tem seguido desde a sua fundação, isso de modo algum impede uma grande pujança dessa abordagem disciplinar, nem lhe tolhe a amplitude de desafios temáticos³¹.

3 CAPTURA DE BEM-ESTAR E CAPTURA DE RENDA

Dennis Mueller aduz que foi Anne Krueger, em estudo publicado em 1974, que teve a ideia de atribuir o nome de *rent seeking* para essa lógica de apropriação de renda³².

Os custos despendidos com o fenómeno *rent seeking* são potencialmente grandes e uma das curiosidades da literatura é que tem apresentado o caso como se fosse exclusivamente do setor público, porém a lógica do *rent seeking* igualmente se aplica ao setor privado³³.

O conceito de captura de renda, *rent seeking*, contempla todas as situações coletivas em que se dissipam recursos na disputa por alguns valores ainda não apropriados e susceptíveis de serem capturados. Fernando Araújo leciona:

O “rent-seeking” consiste no esforço de transformação de recursos comuns em recursos privados, individualmente apropriados – uma transformação não isenta de custos, mormente quando ela é contestada e não é presidida

³⁰ FREIRE, Maria Paula dos Reis Vaz. **Eficiência económica e restrições verticais:** os argumentos da eficiência e as normas de defesa da concorrência. Lisboa: AAFDL, 2008, p. 52.

³¹ ARAÚJO, Fernando. Op. cit., 2005, p. 617.

³² MUELLER, Dennis C. Op. cit., p. 36.

³³ Id., ibid., p. 36.

por critérios normativos de adjudicação que sejam universalmente aceites, o que por si só determina uma dissipação “friccional” dos ganhos em jogo.³⁴

Trata-se, em poucas palavras, de uma forma de dissipação de recursos que se afasta da maximização³⁵ do bem-estar geral, podendo ser operacionalizada por meio de formas de oportunismo traduzidas na exploração da vulnerabilidade da outra parte.

Fernando Araújo adverte que nem sempre o rent seeking é uma simples conduta de perversão ou resultado de um oportunismo, pois algumas vezes pode estar associado à racionalidade limitada do agente em contextos complexos que apresentam ao sujeito uma perspectiva de ganho imediato que não se afigura onerado com os mais remotos custos de dissipação de renda³⁶.

4 A INEFICIÊNCIA DO MONOPOLISTA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO: A DOUTRINA DO “TERRENO BALDIO OU NÃO CULTIVADO”

Quando, em posição dominante no mercado concorrencial, o beneficiário de direitos exclusivos não consegue desenvolver de forma eficiente a atividade que lhe foi acometida, essa ineficiência da empresa monopolista é

³⁴ ARAÚJO, Fernando. **Teoria econômica do contrato**. Coimbra: Almedina, 2007, 2007, p. 57.

³⁵ A maximização do bem-estar total pode ainda ficar comprometida por diversos outros fatores, dentre eles: presença de externalidades, efeitos causados por distorções informativas, impaciência dos negociadores no estabelecimento de soluções otimizadoras da captura, pela interferência de terceiros no contrato, por vontade de ambas as partes em converter determinado contrato em barreiras de entrada no Mercado (conluio), pelo efeito desincentivador do próprio desequilíbrio entre excedentes e pela natureza do que é contratualmente estimulado. (Cf. ARAÚJO, Fernando. Op. cit., 2007, p. 58-59).

³⁶ ARAÚJO, Fernando. Op. cit., 2007, p. 58.

comumente designada pela doutrina do “terreno baldio ou não cultivado”, por comparação com o agricultor que não cultiva o campo agrícola, apesar de possuir todas as condições de fazê-lo³⁷.

Deve-se sublinhar, entretanto, que às vezes poderá ocorrer que o mercado não seja susceptível de corrigir as afetações iniciais de recursos e poderá se verificar uma operação em condições sub-ótimas, de uso de baixo valor, por sobre-uso ou por sub-uso³⁸.

Quando se enfrenta a temática afeita à estadualização dos monopólios é usual que sejam colocadas em confronto questões de eficiência e de justiça distributiva, notadamente em face da prossecução da universalização de acesso a serviços.

Repise-se apenas quando na perspectiva da *law and economics* ora adotada, a ênfase está na questão da eficiência. Conforme sublinha Fernando Araújo, para haver uma “tragédia”, seja dos “baldios” ou dos “anti-baldios”, é necessário que exista um problema de bem-estar total, não sendo suficiente apenas a questão distributiva. Ainda que desponham resultados injustos em termos distributivos, que devem seu objeto de outra forma de análise³⁹.

Implica reconhecer que nem sempre estarão reunidas as condições necessárias para a extinção da monopolização de setores econômicos pelo Estado, com a consequente assunção desses setores pelo setor privado, em regime de livre mercado. Significa reconhecer que poderão existir situações em que o monopólio natural operado pelo Estado seja, efetivamente, a solução mais eficiente em termos de maximização bem-estar, a par da conclusão que a concorrência em determinado setor de

³⁷ CADETE, Eduardo Maia. **Concorrência e serviços de interesse económico geral**. Lisboa: Centro de Informações Europeia Jacques Delors, 2004, p. 62.

³⁸ ARAÚJO, Fernando. **A tragédia dos baldios e dos anti-baldios**: o problema económico do nível óptimo de apropriação. Coimbra: Almedina, 2008, p. 31.

³⁹ Id., *ibid.*, p. 31.

bens ou serviços possa se afigurar pior que o monopólio.

Insista-se, todavia, o que se pretende é trazer à reflexão eventual existência de vício de origem na criação e operacionalização dos setores econômicos objeto de monopólio pelo Estado, notadamente explorado por meio das empresas estatais que demonstram largos resultados lucrativos.

Repise-se que conceito de atividade econômica contempla toda atividade que consista numa oferta de bens ou serviços num dado mercado susceptível, ao menos em princípio, de ser exercida por uma entidade privada que pretenda a realização de um escopo lucrativo. Representa uma noção evolutiva, intimamente ligada ao avanço tecnológico e à própria evolução social e política daquilo que pode ser prestado no mercado e pelo mercado. Nessa linha, assiste-se a uma política de liberação e privatização conducente a confiar ao setor privado a realização de tarefas que até pouco tempo eram apenas exercida pelo Estado e que se consideravam excluídas do mercado⁴⁰.

Essa noção traz em si a ideia de que, em determinado sentido, a empresa pode ser “pública” desde que seja idêntica a uma empresa privada, mas não deve ser “pública” no sentido etimológico do termo.

Por óbvio que a situação reflete uma clara obscuridade: uma imprevista dificuldade objetiva de conciliar a ideia de uma empresa beneficiária de direitos exclusivos com um regime de concorrência livre.

5 UM IMPERATIVO PÚBLICO: A OBRIGATORIEDADE DO ALCANCE DA EFICIÊNCIA PRODUTIVA DOS MONÓPOLIOS

Em princípio, o recurso à propriedade pública das

⁴⁰ CADETE, Eduardo Maia. **Concorrência e serviços de interesse económico geral**. Lisboa: Centro de Informações Europeia Jacques Delors, 2004, p. 23.

empresas que provem serviços sob condições de monopólio natural tem bom fundamento, uma vez que podem induzir maior eficiência econômica. A característica mais atrativa do monopólio público é que ele pode ser direcionado para equiparar o preço ao custo marginal, praticando somente a discriminação de preço necessário para evitar o déficit⁴¹.

Assim, o interesse microeconômico da estadualização dos monopólios deve refletir valor agregado em termos de ganho de produtividade e eficiência na cadeia de produção e prestação dos serviços. Ou seja, deverá existir um acréscimo de valor economicamente superior à provisão tradicional do serviço em mercado de concorrência livre, devendo os benefícios esperados superar também os custos de transação⁴² associados, uma vez que esses se tornam obstáculos friccionais tendentes a afastar do ponto de equilíbrio ótimo⁴³.

Nessa medida, se a participação do setor privado puder melhorar a eficiência produtiva sem comprometer a eficiência da afetação, será possível concluir que a opção pelo desenho estrutural de mercado centrado na estadualização do monopólio, não corresponda à linha de intervenção estatal mais vantajosa para mitigar a falha de mercado.

A participação do setor privado no mercado, em regra, é susceptível de se traduzir em eficiência produtiva em razão de diversos fatores, dentre os quais destacamos, sem, contudo, a eles nos limitamos: (i) a estrutura da propriedade em relação aos ativos necessários para se produzir e prestar o serviço requerido; (ii) o englobamento das diferentes fases da cadeia de produção e prestação de serviços; (iii) a partilha adequada

⁴¹ POSNER, Richard A. **Natural Monopoly and its Regulation**. Washington: Cato Institute, 1999, p. 107. Tradução nossa.

⁴² Sobre os custos de transação e seus efeitos, ver dentre outros: STIGLITZ, Joseph E. **Economics of the Public Sector**. 3. Ed. Singapura: W.W. Norton & Company, 2000, p. 229 e ss.; ARAÚJO, Fernando. **Teoria econômica do contrato**. Coimbra: Almedina, 2007, p. 197 e ss.

⁴³ ARAÚJO, Fernando. Op. cit., 2007, p. 253-254.

dos riscos com o consequente sistema de incentivos ligados à produção e prestação dos serviços⁴⁴.

Naturalmente que os mercados de serviços associados à infraestrutura e serviços públicos estão sujeitos a falhas, de tal sorte que têm demandado a intervenção pública para garantir a respectiva provisão na quantidade e qualidade socialmente desejáveis. Assim é que, tradicionalmente, o setor público, além de garantir o acesso e a prestação do serviço, assegura a propriedade dos bens infraestruturais e outros meios específicos indispensáveis para a prestação de determinados serviços públicos.

Entretanto, a teoria econômica mais recente sugere que a fórmula clássica de provisão pode não ser a ideal, de tal forma a admitir que a promoção da eficiência de afetação de recursos é possível de ser combinada com a eficiência produtiva, por meio da atribuição da propriedade e exploração dos ativos infraestruturais ao setor privado⁴⁵.

Nessa perspectiva, um operador-proprietário possui fortes incentivos para conseguir ainda maior eficiência produtiva, tendo em vista que detém o controle dos ativos e do seu respectivo uso. Todavia, há de se ter em conta que o dever de cautela estatal deve garantir que a propriedade privada seja suscetível de se constituir um elemento de incentivo para explorar a possibilidade de redução de custos, sem que a qualidade e a universalidade do serviço sejam comprometidas no processo.

Tal cenário induz que o setor público pode otimizar a sua intervenção na economia no que se refere à eleição de exploração dos monopólios de atividade econômica, ainda vigentes, por meio da análise do binômio qualidade da prestação do serviço e eficiência produtiva desejada.

⁴⁴ AZEVEDO, Maria Eduarda. **As parcerias publico-privadas:** instrumento de nova governação pública. Coimbra: Almedina, 2009, p. 471.

⁴⁵ AZEVEDO, Maria Eduarda. Op. cit., p. 471.

Nas situações em que o setor público seja capaz de prosseguir idêntico nível de eficiência e mesma definição da qualidade do serviço com o setor privado há de se optar pelo abandono da intervenção estatal nos moldes em que se encontra estabelecida.

Por sua vez, não se pode olvidar que na perspectiva do setor público, a existência de custos de transação elevados pode ser um dos argumentos hábil a condicionar a decisão do ente público durante o processo de eleição entre confiar a prestação do serviço público a um agente privado ou realizá-lo ele mesmo, ainda que de forma menos eficiente⁴⁶.

Os custos de transação, embora toleráveis, não são negligenciáveis, uma vez que são passíveis de afetar os ganhos globais de eficiência. Esses custos podem resultar, dentre outros, de fatores relacionados com a assimetria de informação quanto a benefícios e custos de cooperação, de questões relacionadas com medição e avaliação dos interesses em jogo, de bloqueios oportunistas e da possibilidade de existirem eventuais pagamentos compensatórios⁴⁷.

Desde logo, reconhece-se que os custos de transação podem se constituir em verdadeiras barreiras de entrada e funcionar como entraves à participação no mercado, limitando *ex ante* a concorrência pelo mercado⁴⁸.

Apesar de os custos de transação poderem representar um problema de grande envergadura imputado no momento de deslocamento da atividade econômica antes de domínio estatal para o setor privado, afigura-se possível que tais custos venham a declinar com o tempo na medida em que se verifiquem economias de escala e sejam incorporados os ganhos de experiência de gestão⁴⁹. Para tanto, os ganhos de

⁴⁶ AZEVEDO, Maria Eduarda. Op. cit., p. 482.

⁴⁷ ARAÚJO, Fernando. Op. cit., 2007, p. 256.

⁴⁸ AZEVEDO, Maria Eduarda. Op. cit., p. 481.

⁴⁹ Id., p. 483.

eficiência devem superar os custos de transação.

Trata-se de configurar esse teste como exercício de fundamentação da escolha pública, prevenindo que a colocação no mercado das atividades econômicas atualmente exploradas pelo Estado em regime de monopólio atenda, de forma preferencial, ao fato de afigurar economicamente adequada sob o viés microeconômico, ao mesmo tempo em que deve ser garantida a eficiência social.

Desse modo, o conceito de eficiência econômica enquanto objetivo a ser perseguido pela moderna Administração Pública requer a demonstração da necessidade e utilidade da permanência da exploração das atividades econômicas em regime de monopólios pelo Estado.

6 O EXERCÍCIO DA FUNÇÃO ADMINISTRATIVA: O ANTAGONISMO ENTRE A PROSECUÇÃO DO INTERESSE PÚBLICO E O LUCRO

Ao buscar a caracterização da Administração Pública contemporânea, notadamente no que se refere à atuação empresarial do Estado é inevitável questionar se a busca pelo lucro inerente a atividade não representaria afronta a legalidade e a moralidade administrativa.

Dito de outro modo, indagar se o exercício da função administrativa brasileira, no atual cenário com setores de mercado monopolizado permite a identificação de um *Estado-lucrador*.

Reconhece-se que as funções do Estado são decisivas para que o mercado assuma um papel essencial na coordenação da atividade econômica, papel característico de um sistema em que o planejamento não é um imperativo, mas antes indicativo, quadro para o qual apontam as economias de mercado, mesmo se corrigidas pela intervenção pública⁵⁰.

⁵⁰ PEGO, José Paulo Fernandes Mariano. **A posição dominante relativa no direito da concorrência**. Coimbra: Almedina, 2001, p. 10.

Desse modo, sendo comumente aceite que as falhas de mercado justificam a intervenção estatal, em face da frequência com que ocorre a monopolização de atividades econômicas, questiona-se se essa intervenção não se traduziria apenas em mera substituição de falhas de mercado por falhas de Estado, nos termos da abordagem trazida pelos adeptos da teoria da escolha pública.

Nesse sentido, Richard Posner aduz que outro aspecto a ser analisado é se a equalização de rendimentos seja a política social sólida, pelo menos no sentido de que justificaria esforços para eliminar os lucros de monopólio natural. Muitos economistas contemporâneos, por exemplo, não estariam dispostos a afirmar que a distribuição mais equitativa da riqueza seria aumentar a soma de bem-estar ou a felicidade humana⁵¹.

A eliminação do incentivo do lucro parece ser um preço alto a pagar por uma alocação eficiente e pela eliminação dos incentivos do monopólio, quando esse segundo objetivo puder ser bem resolvido, ou pelo menos aproximado, direcionando a empresa pública para maximizar os lucros, e pela dosagem dos gestores na compensação aos lucros obtidos, preservando, assim, um elemento de incentivo do lucro⁵².

Nesse modelo revisado do monopólio público, os lucros de monopólio caberiam ao governo, que poderia, em seguida, distribuí-los de acordo com a necessidade do público. Uma possível solução poderia ser a concessão de desconto para os consumidores da empresa⁵³.

Embora o arranjo seja preferencialmente pelo monopólio público, isso não elide a preocupação com a eliminação do efeito disciplinador do mercado de capitais e de sua ameaça, ainda que atenuada pelo efeito corporativo *take-*

⁵¹ POSNER, Richard A.. Op. cit., p. 4, tradução nossa.

⁵² Id., p. 107, tradução nossa.

⁵³ Ibid.

over, decorrente da pressão política.

Uma empresa pública é especialmente susceptível a pressões de grupos de interesse e afastar-se de uma operação eficiente em áreas vitais da gestão empresarial, como, por exemplo, política de preços e salários, política de contratação e locação de planta. Talvez esses efeitos possam ser afastados se somente alguns dos membros da diretoria colegiada fosse designado pelo governo, situação em que a empresa pública poderia, portanto, encontrar-se em competição com o setor privado⁵⁴.

Empresa pública e empresa privada operam com diferentes padrões de privilégio e restrição que a igualdade concorrencial seria extremamente difícil conseguir⁵⁵.

Na medida em que a empresa pública pode ser dissociada da influência política e suas operações colocadas sobre uma base totalmente eficiente, por exemplo, sem diferenciações tributárias, a concorrência leal com empresas do setor privado pode ser possível. De qualquer forma, uma questão sobre qual seria a reação do governo diante de uma boa fonte de receita – os lucros de um monopólio de uma empresa pública – não resta dúvida de que seria prejudicada a competição privada⁵⁶.

É muito difícil justificar uma empresa pública quando não se está diante de um monopólio natural⁵⁷.

Mesmo ignorando esses inconvenientes, é difícil demonstrar que a empresa pública pode ser superior no mercado em termos de princípio ou de viabilidade. Nenhuma alternativa parece prática quando sujeita a uma questão política. A suposta vantagem da empresa pública, com seus distributivos efeitos, sobretudo no que se refere a questão do custo marginal, pode ser obtida sem a empresa pública por meio de soluções de baixo

⁵⁴ Ibid.

⁵⁵ Id., p. 108-109, tradução nossa.

⁵⁶ POSNER, Richard A. Op. cit., p. 108, tradução nossa.

⁵⁷ Ibid.

custo, como, por exemplo, uma modificação em impostos⁵⁸.

Em se tratando de falha de mercado, é necessário compreender o que é ineficiente e socialmente prejudicial sobre as estruturas de taxas existentes⁵⁹.

No longo prazo, pode haver poucos monopólios naturais, talvez nenhum, como sugere o ritmo da mudança no gosto do consumidor e da tecnologia em uma economia dinâmica⁶⁰.

Em todo caso, fato é que o longo ciclo de intervencionismo estatal conheceu um recuo a partir dos anos oitenta em razão das transformações de natureza ideológica ocorridas no cenário político, notadamente em face do reconhecimento da existência da intervenção pública enquanto expressão de ineficiência da operacionalidade do setor público estatal.

A necessidade de reduzir o papel e funções do Estado, com a consequente redução do setor público, constitui objetivo programático de diversos países, demandando uma nítida inversão da intervenção pública, configurando uma nova orientação política dominante no sentido de reposicionamento do público e da iniciativa privada na economia e na sociedade⁶¹.

A redução do envolvimento da Administração Pública no provisionamento de bens e serviços públicos, a participação crescente do setor privado na execução de tarefas públicas, a valorização do mercado e a substituição dos monopólios estatais pela concorrência, não implicam, necessariamente, na redução da esfera de responsabilidade pública.

Registra-se: as tarefas públicas não perdem seu *status* de públicas pelo fato de serem executadas pelo setor privado. Antes disso, a configuração das funções e atividades transferíveis para o setor privado encontra uma fronteira natural

⁵⁸ Ibid.

⁵⁹ Id. p. 113, tradução nossa.

⁶⁰ Id., p. 115, tradução nossa.

⁶¹ AZEVEDO, Maria Eduarda. Op. cit., p. 509.

e intransponível que diz respeito à reserva constitucional do Estado na prossecução do interesse público.

O protagonista Estado-Empresário por longo período assegurou para si uma parcela significativa dos fatores de produção e riqueza gerados no país⁶². Nesse sentido, em simetria com o texto constitucional e com a realidade social e econômica do estado brasileiro, o fim dos monopólios públicos constitui um marco indelével da intervenção estatal a ser perseguido.

Por fim, repise apenas que aquilo que se propôs discutir no presente artigo, com o apoio trazido pela teoria da escolha pública, foi o debate crítico que não deságua no tamanho do Estado, mas sim nos instrumentos para se obter um melhor Estado. E, acerca dessa última proposta, parece existir um razoável consenso.

State business owner: monopolies, convenience and dysfunctional tendencies

ABSTRACT: This article proposes a reflection about de economic activities through state enterprises (government sector), including those operating under monopoly, to investigate if the exploration of economic activities by State in the current context of economic development in Brazil is appropriate. For this, the subject is analysed from the Public Choice Theory.

Keywords: Efficiency. Public Administration. Public Choice. Intervention. Profit. State-Owned Company. Monopoly.

⁶² RODRIGUES, Eduardo Raul Lopes. **Políticas públicas de promoção da concorrência**. Lisboa: Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas, 2007, p. 429.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Fernando. **A tragédia dos baldios e dos anti-baldios: o problema económico do nível óptimo de apropriação**. Coimbra: Almedina, 2008.

_____. **Teoria econômica do contrato**. Coimbra: Almedina, 2007.

_____. **Introdução à Economia**. 3. ed. Coimbra: Almedina, 2005.

_____. **Introdução à Economia**. V. 1. Coimbra: Almedina, 2004.

AZEVEDO, Maria Eduarda. **As parcerias publico-privadas: instrumento de nova governação pública**. Coimbra: Almedina, 2009.

ARROW, Kenneth. **Social Choice and Individual Values**. New Haven: Yale University Press, 1951.

BUCHANAN, James M; TULLOCK, Gordon. **The Calculus of Consent: logical foundations of constitutional democracy**. In: **The Collected Works of James M. Buchanan**. Vol. 3. Liberty Fund Inc., 2000. Disponível em: <http://www.econlib.org>. Acesso em 25 abr. 2013.

CADETE, Eduardo Maia. **Concorrência e serviços de interesse económico geral**. Lisboa: Centro de Informações Europeia Jacques Delors, 2004.

CRUZ, José Neves. **A influência da burocracia e dos grupos de interesse na escolha pública**. Coimbra: Centro de Investigação Jurídico Económica, 2009.

DUNCAN, Black. On the Rationale of Group Decision Making. **Journal of Political Economy**. Vol. 56, No. 1 (Feb. 1948), p. 23-34. Disponível em <<http://www.jstor.org/stable/1825026>>. Acesso em 05 abr. 2013.

FREIRE, Maria Paula dos Reis Vaz. **Eficiência económica e restrições verticais**: os argumentos da eficiência e as normas de defesa da concorrência. Lisboa: AAFDL, 2008.

KENNETH, Arrow. **Social choice and individual values**. Disponível em: <http://cowles.econ.yale.edu/P/cm/m12-2/>, Acesso em: 03 abr. 2013.

MAÇÃS, Fernanda. Serviços públicos de abastecimento de água, saneamento de águas residuárias urbanas e resíduos urbanos. In: FERREIRA, Eduardo Paz; MORAIS, Luís Silva; ANASTÁCIO, Gonçalo. (Coords.) **Regulação em Portugal**: novos tempos, novo modelo. Coimbra: Almedina, 2009, p. 507-570.

MONCADA. Luís S. Cabral de. **Direito económico**. 6. Ed. Coimbra: Coimbra, 2012.

MUELLER, Dennis C. Public choice: an introduction. In: **The Encyclopedia of Public Choice**. Vol. I. New York: Klumer Academic Publishers, 2004.

OLSON, Mancur. **The Logic of Colecctive Action**. Disponível em: <http://outsidethetext.com/archive/Olson.pdf>. Acesso em: 03 abril 2013.

PEGO, José Paulo Fernandes Mariano. **A posição dominante relativa no direito da concorrência**. Coimbra: Almedina, 2001.

POSNER, Richard A. **Natural Monopoly and its Regulation**. Washington: Cato Institute, 1999.

RODRIGUES, Eduardo Raul Lopes. **Políticas públicas de promoção da concorrência**. Lisboa: Instituto Superior de Ciências Sociais e Políticas, 2007.

ROWLEY, Charles K. Public Choice and Constitutional Political Economy. In: **The Encyclopedia of Public Choice**. Vol. I. New York: Klumer Academic Publishers, 2004.

STIGLITZ, Joseph E. **Economics of the Public Sector**. 3. Ed. Singapura: W.W. Norton & Company, 2000.