
A&C

Revista de Direito Administrativo & Constitucional



ISSN 1516-3210

A&C R. de Dir. Administrativo e Constitucional	Belo Horizonte	ano 7	n. 27	p. 1-254	jan./mar. 2007
--	----------------	-------	-------	----------	----------------

A&C REVISTA DE DIREITO ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL

IPDA

Instituto Paranaense
de Direito Administrativo

Direção Geral

Romeu Felipe Bacellar Filho

Direção Editorial

Paulo Roberto Ferreira Motta

Direção Executiva

Emerson Gabardo

Conselho de Redação

Edgar Chiuratto Guimarães

Adriana da Costa Ricardo Schier

Célio Heitor Guimarães

Conselho Editorial

Adilson Abreu Dallari
Alice Gonzáles Borges
Carlos Ari Sundfeld
Carlos Ayres Britto
Carlos Delpiazzi
Cármen Lúcia Antunes Rocha
Celso Antônio Bandeira de Mello
Clèmerson Merlin Clève
Clóvis Beznos
Enrique Silva Cimma
Eros Roberto Grau
Fabrício Motta
Guilherme Andrés Muñoz (*in memoriam*)
Jaime Rodríguez-Arana Muñoz
Jorge Luis Salomoni

José Carlos Abraão
José Eduardo Martins Cardoso
José Luís Said
José Mario Serrate Paz
Juan Pablo Cajaville Peruffo
Juarez Freitas
Julio Rodolfo Comadira
Luís Enrique Chase Plate
Lúcia Valle Figueiredo
Manoel de Oliveira Franco Sobrinho
(*in memoriam*)
Marçal Justen Filho
Marcelo Figueiredo
Márcio Cammarosano
Mária Cristina Cesar de Oliveira

Nelson Figueiredo
Odilon Borges Junior
Pascual Caiella
Paulo Eduardo Garrido Modesto
Paulo Henrique Blasi
Paulo Neves de Carvalho (*in memoriam*)
Paulo Ricardo Schier
Pedro Paulo de Almeida Dutra
Regina Maria Macedo Nery Ferrari
Rogério Gesta Leal
Rolando Pantoja Bauzá
Sérgio Ferraz
Valmir Pontes Filho
Yara Stropa
Weida Zancaner

A246 A&C Revista de Direito Administrativo e Constitucional.
ano 3, n. 11, jan./mar. 2003. Belo Horizonte: Fórum,
2003.
Trimestral
ano 1, n.1, 1999 até ano 2, n.10, 2002 publicada pela
Editora Juruá em Curitiba
ISSN: 1516-3210
1. Direito Administrativo. 2. Direito Constitucional.
I. Fórum.

CDD: 342 CDU: 33.342

© Editora Fórum Ltda. 2007

Todos os direitos reservados. É proibida a reprodução total ou parcial, de qualquer forma ou por qualquer meio eletrônico ou mecânico, inclusive através de processos xerográficos, de fotocópias ou de gravação, sem permissão por escrito do possuidor dos direitos de cópias (Lei nº 9.610, de 19.02.1998).

Editora Fórum Ltda
Av. Afonso Pena, 2770 - 15º/16º andar - Funcionários
CEP 30130-007 - Belo Horizonte/MG - Brasil
Tel.: 0800 704 3737
Internet: www.editoraforum.com.br
e-mail: editoraforum@editoraforum.com.br

Editor responsável: Luís Cláudio Rodrigues Ferreira
Projeto gráfico e diagramação: Luís Alberto Pimenta
Revisora: Olga M. A. Sousa
Pesquisa jurídica: Fátima Ribeiro - OAB/MG 74868
Bibliotecária: Leila Aparecida Anastácio
CRB 2809/MG 6ª região

Os conceitos e opiniões expressas nos trabalhos assinados são de responsabilidade exclusiva de seus autores.

Impressa no Brasil / Printed in Brazil
Distribuída em todo Território Nacional

A necessária interação entre o Direito e a economia diante da regulação do Estado na ordem econômica

André Felipe Canuto Coelho

O autor é economista. Bacharel em Direito. Mestre em Direito pela Faculdade de Direito do Recife e doutorando em Ciência Política na UFPE. Professor de Direito Administrativo Econômico e de Ciência Política. Exerce atualmente a função pública de auditor fiscal da Receita Federal.

Palavras-chave: Regulação estatal da economia. Análise econômica do direito. Interesse público. Bem público. Assimetria informacional.

Sumário: Introdução - **1** A racionalidade econômica por trás do interesse público - **2** As teorias econômicas de intervenção pública - **2.1** A mobilidade de fatores - **2.2** A concentração econômica - **2.3** As externalidades - **2.4** Os bens coletivos - **2.5** O acesso às informações - **2.5.1** A seleção adversa (*adverse selection*) e a álea moral (*moral hazard*) - Conclusão - Referências

Introdução

A entrada do Estado no campo das atividades produtivas representou uma das manifestações mais notáveis do movimento de expansão contínua que ele conheceu ao longo do século XX. Hegemônico nos países socialistas devido à estatização da economia; dominante nos países em desenvolvimento em razão da insuficiência do capital privado; e estratégico nos países desenvolvidos: apartando as variações resultantes da diversidade dos contextos nacionais, grande parte dos países capitalistas centrais tornaram-se economias mistas, com as empresas estatais monopolizando setores de base (energia, transportes, telecomunicações), mas também fortemente presentes nas indústrias pesadas, nos bancos, nos seguros, etc. (LIPOVETSKY, 2004).

Na quadra final daquele mesmo século, por outro lado, encontramos o Estado sob crítica cerrada, “[...] densamente identificado com a idéia de ineficiência, desperdício de recursos, morosidade, burocracia e corrupção” (BARROSO, 2003, p. 161). Lançado em 1979, com a chegada ao poder na Grã-Bretanha de Margaret Thatcher, o movimento de privatização¹ propagou-se ao restante dos países centrais, antes de estender-se ao longo

¹ A privatização vem assumindo diferentes significados na literatura: (a) transferência total ou parcial dos direitos de propriedade de uma empresa ao setor privado; (b) submissão de empresas estatais às mesmas regras válidas para o setor privado em situação de concorrência por meio de contratos de gestão; e (c) desregulamentação da economia com a finalidade de aumentar a concorrência (PLANE, 1994, p. 45). Na presente abordagem, adotamos o primeiro significado.

da década de 1990 para as demais regiões do globo.²

Nos países em desenvolvimento, que vislumbravam o Estado como protagonista do processo econômico, político e social, ele perdeu seu charme redentor. Inseridos em programas de ajustes estruturais pilotados por instituições financeiras internacionais, esses países lançaram-se em importantes processos de privatização: o movimento alcançou desde aqueles que optaram pela via liberal — o caso do Marrocos e da Costa do Marfim, como os de orientação socialista, tal qual a Argélia. A América Latina, por sua vez, foi a região que apresentou os resultados mais contundentes, capitaneados pela Argentina, pelo Brasil e pelo México³ (WORLD BANK, 1999).

Fruto dessas mudanças, deparamo-nos hoje com um Estado que permanece presente na economia não mais como um piloto, mas como um estrategista, que se esforça por acompanhar ou amortecer o efeito de movimentos sobre os quais não tem mais controle. O estabelecimento de uma economia aberta priva-o de seus meios de ação clássicos e nega-lhe qualquer possibilidade de definição de um projeto de desenvolvimento. Da mesma maneira, a lógica concorrencial que comanda o funcionamento das atividades produtivas leva ao desmantelamento de suas estruturas tradicionais.

No entanto, esse refluxo da concepção que erigiu o Estado em motor do desenvolvimento, confiando-lhe a gestão de setores-chave da economia, não é sinônimo de descompromisso: o poder público passa a ser o fomentador da atividade, o fiscalizador da prestação, o árbitro de conflitos, o sancionador das prestadoras, o definidor de marcos estratégicos. Para isso, de especial relevância mostra-se, em vários países, a reforma da estrutura estatal, como muito bem destaca Rezende (2002, p. 223):

[...] as políticas de reforma do Estado se voltam para encontrar os meios possíveis para a reconstrução de novos padrões de relacionamento entre Estado, Mercado, e Sociedade em um mundo progressivamente democrático e globalizado. Raros são casos de países que não implementaram programas nacionais de reformas

² Quanto aos países centrais, o movimento foi mais audacioso na Grã-Bretanha: em 1991 mais da metade do setor público já havia sido total ou parcialmente privatizado, dos quais os grandes serviços públicos (gás, eletricidade, água, telecomunicações). O programa continuou daí em diante apesar de alguns fracassos como o caso dos correios e a reestatização das estradas de ferro em fins de 2003 (COOPER, 2004, p. 25).

³ Até mesmo a China, ainda que teoricamente fiel ao modelo socialista, foi atingida por esse movimento: o lugar ocupado pelas empresas estatais reduziu-se consideravelmente (passou de 78% em 1978 para menos de 30% em 2000); e o setor privado, cuja importância foi observada em 1988 quando foi-lhe reconhecida a complementariedade com a "economia socialista de mercado", galgou um posto maior em março de 1999, ao ser considerada como um dos seus importantes componentes. (CHEVALLIER, 2004, p. 80).

do Estado visando a melhoria do desempenho da intervenção pública.

Para isso, implementaram-se os marcos regulatórios de cada uma dessas atividades, juntamente com uma inovação institucional para a atuação do Estado: agências reguladoras com autonomia operacional e financeira. Já que trazer os investidores privados foi a solução visualizada para aumentar os investimentos sem sacrificar a disciplina fiscal, necessitava-se engendrar uma moldura regulatória apropriada para atraí-los (PIRES; GOLDSTEIN, 2001, p. 4; CASSAGNE, 2004, p. 175).

Dado que há, nessa vereda, uma estreita ligação entre a ciência jurídica e a econômica, pretendemos, com o presente estudo, destacar um dos grandes pontos de interseção entre as essas duas disciplinas científicas. É a economia que vai nos mostrar a regulação como forma de suprir as falhas ou deficiências de mercado.

Nesse fulcro, primeiramente, visualizaremos a ação reguladora estatal sob um ângulo funcional para somente então nos depararmos com a racionalidade econômica a servir de substrato para o interesse público, coletivo. Seguidamente, trataremos, em breve síntese, das teorias econômicas de intervenção pública. Com lastro na teoria do bem-estar, esmiuçaremos as hipóteses necessárias à intervenção estatal para sanar as falhas ou imperfeições de mercado. Finalmente, na conclusão, apresentaremos uma breve síntese da problemática tratada.

1 A racionalidade econômica por trás do interesse público

Para os teóricos do Direito Público francês que tanto influenciaram os nossos doutrinadores, a intervenção estatal na economia, seja pela sua forma direta seja pela regulação econômica, visa ao atendimento de um interesse público, coletivo, geral. A expressão estaria, assim, associada ao fundamento e ao fim do exercício de funções e da tomada de decisões.

Apesar das dificuldades em se buscar um conceito jurídico preciso para o interesse público, podemos, no entanto, associá-lo a um interesse diferente e superior à mera combinação de interesses dos indivíduos, representando o bem de toda a nação, de toda a coletividade.

Tal interesse não poderia, a princípio, ser perseguido nem alcançado por agentes privados: é preciso que um ente superior defina e promova a sua consecução. As autoridades públicas seriam, então, as únicas com legitimidade e poder para cumprir essa função. A idéia de serviço público,

como técnica jurídica, surge, assim, como uma forma de satisfação desse interesse coletivo (PASCUAL, 1996, p. 567). Bastante conhecida é a definição de Duguit (1928, p. 61 *apud* FARACO, 2003, p. 117):

[...] qualquer atividade cujo cumprimento deve ser assegurado, regrado e controlado pelos governantes, uma vez que a sua consecução é indispensável à realização e ao desenvolvimento da interdependência social, ademais de apenas poder ser completamente realizada mediante a intervenção da força governamental.

O autor construiu todo o Direito Administrativo francês sobre a noção de serviço público, no sentido de que a administração tem um dever, que é a execução de serviços públicos para com os seus cidadãos, e somente ao efetivá-lo é que sua atuação se legitimaria (FARACO, 2003, p. 118).

Percebemos, então, que as primeiras caracterizações do serviço público associariam-no à presença do poder público na sua prestação.⁴ Vígia, a esse respeito, um princípio subjetivo, ou como foi conceituado por Giannini (1981, p. 44), “um princípio nominalístico: qualquer interesse é qualificado como público se o seu provimento compete a um ente qualificado como público”.

Com a expansão das atividades prestacionais da administração e com a delegação de serviços públicos a sujeitos privados, começou-se a analisar tal questão não a partir das partes envolvidas, mas a partir das atividades desenvolvidas, buscando-se objetivar o conceito. Dessarte, nem toda atividade de caráter material-econômico executada pela administração seria considerada serviço público e nem aquelas cuja prestação estivesse a cargo da iniciativa privada seriam consideradas puramente comerciais. Chegaremos, no dizer de Caia (1983, p. 323), a uma noção de serviço público como técnica de organização daquelas atividades socialmente essenciais, ficando como saldo apenas a idéia da titularidade do serviço público, enquanto técnica de intervenção na economia.

No direito pátrio, a contribuição de Grau (2001, p. 137) para o tema é cardinal. Segundo o autor, a atividade econômica em sentido amplo envolveria qualquer atuação visando à satisfação das necessidades humanas, pouco importando o agente encarregado de sua prestação. Decompor-se-ia em duas espécies: atividade econômica em sentido estrito e os serviços

⁴ Para uma evolução do conceito de serviço público, ver Chevallier (2003) e Rouban (2000).

públicos.

Na primeira espécie estariam aquelas atividades preferencialmente executadas pelo setor privado, enquanto a segunda abarcaria aquelas executadas preferencialmente pelo Estado, razão pela qual a titularidade delas é-lhe atribuída. Dependendo da possibilidade de vir a ser prestado ou não por particulares, o serviço público pode, ainda, ser privativo e não privativo. Neste último caso, adquiriria a característica da atividade econômica em sentido estrito (FARACO, 2003, p. 122).

Ao analisar a Constituição Federal de 1988, ressalta o atual Ministro do STF que não pairam dúvidas acerca da caracterização das atividades elencadas em seu art. 21 como serviços públicos. Ele não classifica, entretanto, como tais aquelas atividades de titularidade estatal anunciadas em seu art. 177, referentes ao monopólio do petróleo. Argumenta que, nesses casos, a diferenciação se perfaz a partir da identificação dos interesses atendidos por cada uma das hipóteses: o Estado prestaria atividades econômicas em sentido estrito, objetivando um imperativo de segurança nacional ou de um relevante interesse coletivo, enquanto nos serviços públicos buscar-se-ia o interesse social no sentido de coesão e interdependência social (GRAU, 2001, p. 149-159).

Reconhecemos, como o autor, as dificuldades para distinguir as duas espécies de atuação estatal e que deve realmente ser buscada na realidade social a sua significação plena. Juntamente com Faraco (2003, p. 123), dele discordamos por não entendermos o motivo pelo qual determinados serviços de telecomunicações teriam mais relevância “para a coesão e interdependência social que as atividades relacionadas à exploração do petróleo e ao gás natural”, por exemplo.

De qualquer forma, a breve incursão no controvertido tema dos serviços públicos nos mostra que, seja na sua teoria subjetiva, seja na sua vertente objetiva, estamos sempre às voltas com o suprimento de um interesse coletivo.⁵

Ao analisarmos as atuações concretas do Estado na ordem econômica, a simples referência a um interesse público não basta, todavia,

⁵ O conceito de interesse público vem adquirindo, hodiernamente, outros contornos. Citando Canotilho, para quem a República é uma organização política que serve ao homem e não o homem que serve aos aparelhos político-organizatórios, Justen Filho (1999, p. 127-129) somente admite a existência de um interesse público “quando imediatamente submisso ao princípio da dignidade da pessoa humana”. Propõe o autor a personalização do Direito Administrativo, buscando, com isso, a rejeição da supremacia da burocracia sobre a sociedade civil, justamente, por envolver a superação de concepções meramente técnicas para que um enfoque ético prevaleça.

para legitimá-las. Diante da generalidade com que é formulado, acaba dizendo nada, já que acolheria todo e qualquer interesse legalmente reconhecido como tal. Ao se estudar esse tópico como uma mera técnica administrativa, deixamos de considerar o que se está efetivamente buscando e que interesses estão sendo supridos, como se o direito desempenhasse um papel instrumental e acessório na implementação de políticas públicas (FARACO, 2003, p. 147).

A referência a um interesse coletivo ou geral faz adentrar, por sua vez, no fundamento do próprio Direito Administrativo. Lima (1964, p. 19) já nos ensinava que o princípio fundamental que faz do Direito Administrativo um direito especial e autônomo é o princípio da utilidade pública, ao prover a satisfação de todas as necessidades da sociedade, e não as necessidades da própria Administração. Assevera ainda que a determinação do largo e variável conteúdo desse princípio cabe a ciências não jurídicas, dentre as quais destacamos a economia.

Somos da opinião que as implicações jurídicas da ação reguladora estatal somente serão efetivamente compreendidas caso verifiquemos quais os conflitos entre interesses e os valores respectivos que são afetados por ela. Para isso, temos que procurar as relações entre as funções econômicas dos institutos e as suas estruturas jurídicas. Acordamos com Ascarelli (1975, p. 57 apud JANSEN, 2003, p. 9):

Um mestre dentre os mestres, Pietro Bonfante, chamava a atenção para o contraste entre a estrutura e a função de um instituto como um critério heurístico para que o histórico pudesse desvendar a função originária, revelada através dos elementos estruturais sem significado na análise de sua função posterior. [...] O contraste entre a estrutura e a função real de um instituto está, a rigor, sempre presente diante da impossibilidade de uma adequação perfeita de qualquer estrutura fixa e esquemática a uma variedade de casos concretos.

Adentramos aqui na vessada da análise econômica do direito.⁶ Tal abordagem fornece ao jurista uma maneira de melhor compreender as funções das instituições e das regras jurídicas. Cuida-se de uma visão dinâmica do direito, visto em sua historicidade e em seu aperfeiçoamento, em oposição a um sistema fechado nele mesmo, no qual o jurista unica-

⁶ Consoante Oppetit (1992, p. 23), o movimento da análise econômica do direito nasceu nos Estados Unidos no começo dos anos sessenta, quando os economistas da Universidade de Chicago começaram a explorar a possibilidade de utilizarem os seus instrumentos habituais de análise — especialmente os modelos de escolha racional e do mercado — na política, na burocracia e também no direito. Essa preocupação em quebrar as barreiras das ciências econômicas e de outras ciências sociais não apresentava,

mente dispõe das regras para solucionar os problemas jurídicos.

Ao disponibilizar um leque de instrumentos para melhor compreensão das finalidades do sistema jurídico, a análise econômica do direito proporciona uma tríplice finalidade: crítica (predizer os efeitos não esperados de uma lei), normativa (determinar a legislação a ser adaptada) e preditiva (predizer a legislação a ser adotada) (LEMENNICIER, 1991 apud OPPEIT, 1992, p. 23).

Entendemos que a análise econômica do direito é necessária para uma melhor compreensão do tema abordado no presente trabalho. Isso não significa, entretanto, que concordamos com a intenção dos mais entusiastas dessa linha de pensamento, no sentido de orientar o direito exclusivamente para a maximização da riqueza social, a partir da perspectiva utilitarista e distorcida do *homo oeconomicus*, como se todas as relações entre as pessoas pudessem ser analisadas numa relação de custo-benefício. Acreditamos que, apesar de tal análise ser indiferente aos direitos subjetivos e aos princípios jurídicos, pode ela, no entanto, fornecer grandes subsídios para a aplicação do direito, especialmente em sua vertente econômica.

2 As teorias econômicas de intervenção pública

O sistema capitalista, para a escola regulacionista econômica, somente funcionaria mediante constantes ajustes nas instituições e estruturas existentes em cada país. Queiroz e Prado Filho (2002, p. 105) observam que para cada forma sistematizada de organização e distribuição da produção predominante por um período de tempo relativamente longo,

entretanto, nada de revolucionário, até porque era algo elementar para os economistas clássicos e mesmo para os juristas-históricos ou sociólogos, desde Montesquieu, preocupados com os efeitos das regras jurídicas sobre a vida em sociedade. Todavia, sob o efeito do positivismo jurídico, do formalismo e de um profissionalismo exacerbado, perdeu-se essa visão primeira, o que explica o grande sucesso perante os juristas dessa redescoberta, impulsionada pela escola do realismo americano. O movimento da análise econômica do direito representou ao longo das décadas de sessenta a oitenta a corrente de pensamento dominante na doutrina americana e deu lugar a uma literatura considerável pela sua produção, mas de acesso difícil em razão do vocabulário empregado e das controvérsias que geraram. Após a publicação do livro de Richard POSNER, *Economic analysis of law*, em 1972, o movimento ganhou em definitivo as *law schools* e exerceu uma influência considerável: passou-se a aplicar a análise econômica a todo tipo de problema, especialmente àqueles ligados à política legislativa. De uma maneira geral, os juristas dessa época se alinharam aos economistas do direito e evocaram em seus discursos apenas aqueles elementos aceitáveis a estes últimos. A partir de 1980 o movimento passou a sofrer uma grande ruptura: os filósofos do direito travaram verdadeiros embates com Richard Posner, e outros juristas contestaram a pretensão da análise econômica do direito em comandar sozinha o discurso jurídico (entre eles, G. Calabresi e a Escola de Yale). Ademais, diversas correntes começaram a aparecer, terminando em divergências acerca da concepção do direito, o que levou a um fracionamento entre sua concepção austríaca, sua concepção institucional e sua concepção libertária. O movimento, que fez grande sucesso nos anos 80 na Alemanha, não teve muita repercussão nos países de língua latina, permanecendo quase que ignorado, por exemplo, na França. Entre nós, indispensável a leitura de Faria (1994).

existiria uma maneira específica de regulação estatal por meio de instituições, procedimentos e valores com poder coercitivo.

De qualquer maneira, as iniciativas dos economistas no campo da regulação tiveram como lastro a análise tradicional do bem-estar. No caminho traçado por Fiani (1998), foi o surgimento da teoria do bem-estar que possibilitou a ciência econômica tratar de uma maneira formalizada a intervenção estatal na ordem econômica. De uma forma pouco rigorosa, podemos afirmar que a análise do bem-estar intenta definir sob que condições a busca do interesse individual na atividade econômica é capaz de levar ao bem comum e sob que condições ela não o faz.

Partindo de uma visão conhecida como individualismo metodológico, segundo o qual o “indivíduo é o melhor juiz para decidir seu próprio bem-estar e que o bem-estar da sociedade depende unicamente do bem-estar de cada indivíduo isoladamente considerado” (JACKSON, 1992, p. 104, tradução nossa), tal análise pretende investigar as condições em que o mercado atua no sentido de promover o bem comum.

Estamos, pois, às voltas com imperfeições, falhas ou inoperacionalidades do mercado, quando a livre interação entre ofertantes e demandantes é falha em levar determinado setor, ou o sistema como um todo, à produção de certos resultados tidos como desejáveis.

Objetivando uma melhor compreensão do conceito de falha de mercado, precisamos conhecer, ainda que sucintamente, o teorema fundamental da teoria clássica do bem-estar social.⁷ Ele nos diz que, se houver um número suficiente de mercado (em que produtores e consumidores atuam competitivamente e sem a intervenção estatal), e existindo equilíbrio, então a alocação de recursos será ótima.

Foi o economista italiano Vilfredo Pareto quem especificou essa condição ótima ou eficiente de recursos, que passou a ser conhecida como a condição de Pareto, segundo a qual, quando a condição é satisfeita, é impossível que um indivíduo ganhe sem que outro tenha perda. É esse o sentido adotado pelos economistas para a eficiência econômica.⁸

Percebemos que a questão é tratada a partir de um modelo de mercado que funciona em concorrência perfeita e que possibilita a maximização dos ganhos de produtores e de consumidores, concomitante

⁷ A discussão que segue acompanha os ensinamentos Bahm (1993).

⁸ Já o segundo teorema da economia do bem-estar traz a idéia de que deve haver um equilíbrio entre a eficiência e a equidade. Enquanto a eficiência implica que a sociedade está tirando o maior proveito

com uma alocação ótima dos fatores produtivos. Para Marais (2004, p. 39), as condições para uma concorrência pura e perfeita seriam: i) a atomicidade dos ofertantes e dos consumidores, tidos como *price takers*; ii) a homogeneidade ou substituibilidade dos bens; iii) a livre mobilidade dos fatores de produção; iv) a transparência do mercado, no sentido de que todos os atores têm perfeito conhecimento acerca da disponibilidade e dos preços dos bens e dos fatores.

Do primeiro teorema fundamental de Pareto, extraímos uma série de conseqüências sobre o papel do Estado na economia: i) se os mercados em livre concorrência funcionam adequadamente, a intervenção do Estado na economia deve ser mínima; ii) se os mercados não satisfazem as condições exigidas pelo primeiro teorema, podem surgir as falhas de mercado relacionadas à eficiência, sendo, então, necessária a intervenção do Estado.

Divisamos, de antemão, que as hipóteses simplistas, caracterizadoras das falhas de mercado desse modelo ideal, não correspondem inequivocamente à realidade. No entanto, isso não as torna imprestáveis, afinal, como em todo modelo teórico, não buscamos uma descrição exata da realidade, mas a identificação de certos nexos de causalidade entre os elementos envolvidos.⁹

Segundo a concepção exposta por Nusdeo (2001, p. 139), as principais falhas de mercado, correspondentes à ausência de pressupostos que haviam lastreado a teoria do bem estar, são cinco: i) a mobilidade de fatores; ii) o acesso às informações relevantes; iii) a concentração econômica; iv) as externalidades; e v) os bens coletivos.

Adentraremos em cada uma dessas hipóteses, detendo-nos, com mais detalhes, na situação caracterizadora do interesse maior de nosso estudo, a questão do acesso às informações relevantes, ou em sua conotação negativa: a assimetria informacional entre os agentes econômicos.

2.1 A mobilidade de fatores

O modelo ideal de mercado prevê a inexistência de qualquer restrição quanto à entrada e à saída dos agentes produtivos que, notada-

possível de seus escassos recursos, a equidade significa uma distribuição equitativa dos benefícios desses recursos entre seus membros. Para isso, é necessário que o Estado garanta uma distribuição inicial de renda compatível com o que se deseja alcançar, fazendo o mercado o resto. Em outras palavras, ao Estado caberia a fixação dos objetivos de distribuição e a estrutura de propriedade dos recursos existentes, e ao mercado competiria a produção de bens e serviços. Para uma análise dos aspectos de eficiência e de equidade sobre a teoria econômica da regulação, ver o interessante ensaio de Florissi (2001).

⁹ Ver, nesse aspecto, Möschel (1993, p. 88-91).

mente dentro de uma perspectiva de longo prazo, podem movimentar-se livremente, adentrando ou abandonando o mercado, sempre à procura de obter maior vantagem. Já em relação aos produtos, serviços e recursos, igualmente não deve existir qualquer cerceamento de movimentação: os trabalhadores, então, poderão deslocar-se de uma região para outra, as empresas poderão expandir ou reduzir suas plantas, etc.

Tal agilidade na movimentação dos fatores não ocorre na realidade. Existe, antes, uma rigidez mais ou menos pronunciada em quase todos os fatores. A constatação dessa rigidez fez com que Keynes (1982) demonstrasse a existência do equilíbrio econômico mesmo com um subemprego dos fatores de produção. Em outras palavras, não haveria forças automáticas aptas a levar a economia a sair dessa situação e voltar a se aproximar do pleno emprego.

A principal obra de Keynes (1982) é de 1936, período marcado por graves crises, como a queda da Bolsa de Nova Iorque de 1929 e a Grande Depressão dos anos 30. Criticando as deficiências das teorias então vigentes, afirmava o autor que os dois principais defeitos da economia de sua época eram a incapacidade para proporcionar o pleno emprego e a arbitrária e desigual distribuição das riquezas.

Ao mostrar que o pleno emprego era determinado também pela soma do consumo e dos investimentos, Keynes propunha que o Estado deveria intervir para estimular essas duas funções, seja diretamente, por meio de despesas públicas, seja indiretamente, por meio da política monetária. Propiciou, com isso, um fundamento teórico forte para justificar a intervenção estatal na economia: se o Estado estimulasse a demanda, poderia propiciar o aumento da oferta e do emprego (KEYNES, 1982).

2.2 A concentração econômica

Ao discorrer sobre o tema, Justen Filho (2002, p. 33) nos diz que a concentração econômica caracteriza-se quando “não existe disputa suficiente e adequada no mercado”. Trata-se, pois, da situação em que há agentes com capacidade de afetar, de modo significativo, o nível da oferta ou da demanda, caracterizando as noções de monopólio (do lado da oferta) e de monopsônio (do lado da demanda).

O comportamento não competitivo dos agentes econômicos encontra sua expressão mais convencional naquilo que os livros-textos denominam de monopólio natural.¹⁰ Como já assinalou Bustamante

(1993, p. 107-108), o monopólio natural, em sentido estrito, assim se caracteriza, pois, ao se alcançar um elevado volume de produção, a incidência de custos fixos se reduz para cada unidade adicional produzida. Desse modo, o custo médio de produção igualmente é reduzido,¹¹ alcançando-se as economias de escala.¹² Conseqüentemente, consegue-se uma maior eficiência com um só produtor atendendo ao mercado do que com vários produtores isoladamente.

Tal conceito, seguindo o professor da Faculdade de Direito da Universidade de Buenos Aires, teria sido ampliado para incorporar uma noção mais ampla de monopólio natural, segundo a qual a eficiência advinda das economias de escala não somente ocorre quando o custo médio de produção se reduz, mas também quando ele aumenta, mas não em forma aritmética (BUSTAMANTE, 2003). Dito de outra forma: quando a produção de uma única empresa implica custos menores que a mesma produção em várias empresas separadas, mesmo que não se alcance o pretendido custo marginal inferior ao custo médio.

Segundo Possas, Fagundes e Pondé (1998, p. 2-3), a literatura consagrou a situação do monopólio natural como a estrutura de mercado mais suscetível de justificar teoricamente a regulação estatal, “na expectativa de que os custos unitários associados à instalação e operação de uma única unidade (planta ou empresa) mais que compensem os custos e riscos de sua regulação”. A tarefa do regulador, aqui, seria permitir os ganhos de eficiência com a existência de um monopólio e, ao mesmo tempo, impedir a fixação de preços muito acima do que seria cobrado num mercado mais competitivo, minimizando suas possibilidades de extração da renda econômica.¹³

¹⁰ Monopólio natural é a “situação em que uma empresa pode produzir o *output* desejado por menor custo do que qualquer combinação de duas ou mais empresas” (ORTIZ; GARCÍA-MORATO, 2001, p. 22, tradução nossa). Para aprofundar a noção de monopólio natural, ver Sharkey (1989), Craig (2001), Rachline (1996) Garcia (2002).

¹¹ Custo variável é aquele que se modifica em função da quantidade produzida; enquanto fixo é aquele incorrido pela empresa para qualquer nível de produção. O custo médio é obtido dividindo-se o volume produzido pelo custo total. Não deve ser confundido com o custo marginal, o qual corresponde ao custo de se produzir uma unidade a mais.

¹² “As economias de escala decorrem das chamadas indivisibilidades técnicas, ou seja, a impossibilidade ou inviabilidade econômica de se produzirem equipamentos para serem aplicados apenas a número reduzido de peças ou unidades. E assim, ou eles comportam uma produção em grande série ou, pura e simplesmente, não são adotados. [...] As economias de escala nada mais vêm a ser do que processos pelos quais se reduz acentuadamente o custo unitário de produção de um bem, à medida que aumenta o volume produzido, isto é, a escala de produção” (NUSDEO, p. 147-148).

2.3 As externalidades

Marcamos que uma das condições de efetividade do Teorema de Pareto diz respeito à existência de mercados em número suficiente. Tal condição, apostila Fiani (1998, p. 12), relaciona-se com o problema das externalidades: haverá externalidade nas situações em que “uma atividade de natureza econômica de um agente gerar um custo ou um benefício sem que o agente em questão tenha que arcar com este custo ou possa ser remunerado pelo benefício”. As externalidades refletem, pois, a tendência dos agentes econômicos de excluir a própria responsabilidade por todos os custos necessários à sua produção e de, por outro lado, procurar apropriar-se das vantagens, por circunstâncias provocadas por terceiros.

O caso clássico de externalidades foi concebido por Cheung (1973), quando este estudava a produção artesanal de mel e maçãs, que pode ser assim resumida: as abelhas trabalham o ano todo, mas é na primavera que ficam mais ocupadas, quando polinizam as árvores frutíferas e quando as abelhas jovens precisam ser alimentadas com o néctar e o pólen. Os proprietários das árvores frutíferas beneficiam-se, nessa época, com a proximidade das abelhas: eles terão maior rendimento por causa dos serviços de polinização por elas fornecidos.

No caso acima relatado, temos uma situação em que a aplicação de maior quantidade de mão-de-obra, terra e capital na plantação de maçãs não somente aumentará a produção frutífera, mas também fornecerá mais alimento para as abelhas. Meade (1952, p. 56-57) chamou este caso de fator não-pago, já que a situação é criada simplesmente em virtude de o plantador de maçãs não poder cobrar a comida das abelhas do seu criador. Por outro lado, as abelhas fertilizam as flores das macieiras.

Se o criador de abelhas, na vizinhança da plantação, aumentar o tamanho da colônia, é porque provavelmente prevê um benefício maior, sob a forma de receita adicional oriunda da venda de maior quantidade

¹³ Para Viscusi; Vernon (1995, p. 482), a regulação, nesse caso, é defendida como a solução para evitar a ocorrência de três alternativas consideradas inferiores do ponto de vista da teoria do bem-estar: i) a livre operação de uma empresa privada, que poderá vir a limitar a quantidade ofertada e praticar preços de monopólio; ii) a livre operação de várias empresas privadas com escalas sub-ótimas, acarretando custos e preços elevados, embora com margens de lucro reduzidas; iii) a produção estatal com uma escala de produção eficiente, mas sujeita a ineficiências ocasionadas por uma gestão politizada ou meramente sem incentivos para buscar ganhos de produtividade e qualidade.

de mel. Ao mesmo tempo, o plantador de maçãs será beneficiado com uma maior quantidade de árvores polinizadas e, daí, uma maior quantidade de maçãs. Deparamo-nos, mais uma vez, com uma situação de fator não-pago: os benefícios externos existem tanto na decisão do plantador de maçãs quanto na decisão tomada pelo criador de abelhas.

As externalidades positivas do célebre caso correspondem a uma falha no sistema de mercado, no qual o governo deveria intervir por meio de impostos e subsídios apropriados, objetivando levar em consideração os benefícios que o plantador de maçãs e o criador de abelhas aparentemente não percebem ou, pelo menos, não podem cobrar.

As externalidades negativas, por sua vez, tratam da transferência indevida para terceiros dos custos inerentes à atividade econômica. O exemplo padrão citado pela doutrina trata do caso da poluição ambiental de uma usina siderúrgica que se instala próxima a uma lavanderia que estende as roupas ao sol (NUSDEO, 2001, p. 152-153).

Com a fuligem emanada das chaminés da usina, haverá um custo adicional para a secagem das roupas. A usina transfere à lavanderia um custo extra que não é dela: ou reenxugar a roupa, ou construir um abrigo para ela. Nesse caso, a lavanderia tem duas alternativas: ou transfere os custos para a comunidade, aumentando seus preços, ou então incorpora o custo extra, diminuindo os investimentos ou a qualidade dos serviços. Vemos, aqui, um problema até maior do que o ocorrido no caso das externalidades positivas, já que “a atuação espontânea do mercado retratará a remessa à responsabilidade alheia das conseqüências danosas decorrentes de atuação empresarial” (JUSTEN FILHO, 2002, p. 35).

2.4 Os bens coletivos

Para a Ciência Econômica, bem público ou coletivo é o bem para o qual o princípio da exclusividade não se aplica, ou seja, ele poderia ser simultaneamente consumido por mais de um indivíduo sem diminuir o seu consumo por qualquer outra pessoa.

Enquanto um bem privado puro apresenta-se sob a forma: X (quantidade total disponível para o grupo) = $x_1 + x_2 + \dots + x_n$ (x_i representando as quantidades consumidas pelos diferentes indivíduos), um bem público puro tem a forma: $X = x_1 = x_2 = \dots = x_n$ (BUCHANAN, 1998, p. 184). Apresenta, então, o bem público uma espécie de indivisibilidade, sendo impossível a sua apropriação individual ou privativa por um só consumidor.¹⁴

Pontifica Clam (1997) que a grande particularidade do bem coletivo reside no seu contraste com o bem privado. Para este último, o esforço empregado na sua obtenção está relacionado com o prazer que se lhe segue, ou seja, haveria uma relação entre o preço pago na sua obtenção e o prazer obtido com o pagamento de um preço. É justamente essa estrutura do bem privado que determina a lógica do mercado: “uma escolha individual-racional a avaliar as quantidades e as qualidades de um aproveitamento exclusivo” (CLAM, 1997, p. 235). Dessa forma, a lógica das escolhas privadas encontra sua melhor expressão no sistema de preços privados.

Já as escolhas públicas, realizadas pelo Estado ou por suas administrações, segundo o magistério do professor da Universidade d’Angers, far-se-iam fora do mecanismo de preços (*hors-prix*). Assim, os bens públicos não poderiam ser comercializados, mas apenas transferidos, doados (CLAM, 1997).

Até mesmo Smith (1976) defendia que os bens proporcionadores de benefícios para toda a sociedade deveriam ser providos sob a forma de uma contribuição geral. Com efeito, ainda que alguns falem de preços fiscais, não possuem os bens coletivos, numa avaliação subjetiva, qualquer relação com o valor porventura despendido com o prazer proporcionado.

Da análise feita, percebemos que uma economia baseada unicamente no mercado privilegiará, sem dúvida, a produção de bens privados em detrimento dos bens públicos. Muito dificilmente, deixando-se as livres forças de mercado agirem sem interferência, o sistema de saúde público será implementado, uma campanha de alfabetização iniciada, ou os transportes públicos melhorados. O mercado apresenta, aqui, uma falha, uma vez que não pode perceber os sinais manifestados pela população que se beneficiaria diretamente com tais bens. Ademais, mesmo que os percebesse, submeter o acesso a tais bens aos mecanismos de oferta e demanda implicaria uma grande exclusão social.

Tal constatação deixou uma grande variedade de bens a serem prestados mediante o orçamento público. No entanto, após o reconhecimento

¹⁴ As definições mais antigas de bem público costumam associá-lo à idéia de um bem livre, impossível de se tornar rarefeito ou apropriável por poucos e cujo aproveitamento não está ligado ao sistema de preços, como, por exemplo, o ar. Não obstante, o bem público econômico pode até mesmo apresentar uma certa escassez. Na verdade, pode ele ser escasso, finito, insuficiente, contanto que sua disponibilidade não seja divisível ou diferenciável.

de que a maior parte da economia real opera num mundo em que vicejam bens públicos impuros, a atenção passou a ser dirigida à maneira como eles podem ser fornecidos por alguma forma de exclusão, atribuindo assim um maior papel ao mercado.

2.5 O acesso às informações

Ainda que as falhas de mercado vistas aqui tenham sido elaboradas pela teoria econômica neoclássica¹⁵ no final do século XIX, muitas de suas contribuições mostram-se ainda robustas e pertinentes no mundo atual. Tanto assim o é que foi justamente pelo fato de esmiuçarem uma dessas falhas, as assimetrias informacionais, que a Academia Sueca de Ciências concedeu, em 2001, o prêmio Nobel de Economia aos pesquisadores Joseph E. Stiglitz, Michael Spencer e George A. Akerlof.

“Alguém deverá dizer aos acadêmicos que a informação é um recurso valioso: o conhecimento é poder. Ainda assim ele ocupa um lugar inferior na cidadela econômica.” Foi dessa forma que Stigler (1961, p. 214, tradução nossa) escreveu em seu estudo inicial sobre sua teoria da procura. Desde então as coisas mudaram e os problemas relacionados à informação passaram a ocupar um lugar prestigiado no universo das ciências sociais (McMILLAN; ROTHSCILD, 1994, p. 906).

A esse respeito, Salgado (2003, p. 3), tratando do desenho institucional do modelo regulatório brasileiro, é pertinente.

É significativo que o prêmio Nobel tenha sido concedido a economistas cujos trabalhos dissecaram as razões por trás do mau funcionamento de mercados, em uma época na qual, em todo o mundo, reavaliavam-se os respectivos papéis do Estado e do mercado na organização do sistema econômico.

¹⁵ A expressão neoclássica é usada para se opor à Escola Clássica, a qual corresponde à corrente de pensamento econômica desenvolvida por Adam Smith, Malthus, David Ricardo e John Stuart Mill. Vergara (1995, p. 33) assim definiu o surgimento da Escola Neoclássica: “A partir de 1870, uma corrente de economistas (Edgeworth, Jevons, Marschall no Reino Unido, Menger na Alemanha e Walras em Lausanne) começou a estudar a economia de um modo mais analítico e mais formal que os adeptos da economia política clássica. Sua análise vai consistir em supor uma sociedade abstrata em que cada indivíduo procura ‘maximizar sua utilidade individual’ e se perguntar de que maneira vai se comportar tal sociedade. Vão recorrer a um certo número de ferramentas matemáticas, como ‘funções de utilidade marginal’, ‘custo marginal’, etc. Estes autores, às vezes chamados marginalistas (em virtude da importância em sua análise dos conceitos de produtividade e de utilidade marginal), foram também chamados neoclássicos (para ressaltar sua continuidade – ou descontinuidade – em relação à parte analítica da economia política clássica)”.

A existência de uma informação perfeita entre consumidores e produtores é um dos pressupostos da teoria econômica para que a economia atue eficientemente nos moldes do Teorema de Pareto. Malgrado o mundo informatizado no qual vivemos, ainda são inúmeras as informações suscetíveis de serem encobertas ao mercado. Ainda hoje, os fabricantes detêm muito mais informações que os consumidores sobre a qualidade e o funcionamento de seus produtos, e os diretores e administradores de uma empresa conhecem muito melhor a saúde financeira e as perspectivas de futuros negócios que seus acionistas.

Ora, deixando o Estado a posição de ator, converteu-se em árbitro do jogo econômico, limitando-se a impor regras aos operadores e esforçando-se em harmonizar suas ações. Nessa tarefa, incumbe ao Estado manter-se perfeitamente informado: ele precisa conhecer o setor regulado perfeitamente, de modo a estabelecer regras compatíveis tanto com os objetivos de lucro das empresas envolvidas quanto aos interesses coletivos envolvidos e, num segundo passo, verificar se tais regras estão sendo plenamente observadas.

Mas o que vem a ser realmente a assimetria informacional? Para uma melhor compreensão de seu significado, e seguindo os ensinamentos de Gaban (2002, p. 128-130), é preciso dizer que a assimetria de informação é, antes de tudo, um fenômeno da comunicação. Ao concebermos a noção de repertório como um conjunto de signos conhecidos ou assimilados por um indivíduo ou grupo de indivíduos, ou melhor, um estoque de experiências fixado por um determinado código, podemos dizer, como o autor, que, para haver uma troca de informações entre dois sujeitos é necessária uma certa correspondência entre os respectivos repertórios.

Na realidade, um fator decisivo em toda ação comunicativa diz respeito à existência de um equilíbrio dos repertórios dos sujeitos da comunicação. É ele que determina se uma relação de comunicação vai ocorrer de forma simétrica ou de forma complementar: enquanto na interação simétrica o elemento central é a igualdade entre os participantes; na relação complementar, um deles exerce poder sobre o outro. Do exposto, perfilhamos a noção adotada:

Podemos então entender que a assimetria de informação pode ser representada por uma assimetria ou desequilíbrio de conteúdos de repertório. Tendo por certo que tal desequilíbrio pode resultar em desequilíbrio da capacidade de barganha e sobreposição de interesses numa relação entre dois sujeitos em torno de bens e/ou valores (GABAN, 2002, p. 130).

Consideraremos, a seguir, algumas situações em que a informação imperfeita tem importância, ao dificultar uma perfeita atuação do Estado na regulação econômica.

2.5.1 A seleção adversa (*adverse selection*) e a álea moral (*moral hazard*)

A seleção adversa surge quando, numa relação, uma das partes tem mais informação que a outra, e a parte menos informada sabe que está em desvantagem, sendo cautelosa no seu agir. O equilíbrio vai ser o resultado dessa preocupação. Um exemplo aclarar-nos-á o entendimento.¹⁶

Quando um indivíduo decide vender seu automóvel, ele possui mais informação sobre o veículo do que um comprador potencial. Pode até mesmo ser essa informação que o induz a vender o automóvel. Assim, qualquer sinal de que, por exemplo, a transmissão esteja perto de se quebrar pode motivá-lo a trocar de carro. É por essa razão que as lojas de automóveis usados estão repletas de “limões” (designação dada a automóveis usados com algum defeito grave escondido, no sentido de que algo no veículo não vai bem e que ainda pode piorar).

Por outro lado, o comprador potencial de um automóvel usado conhece esse fato e o levará em consideração quando resolver entrar no mercado. Ele reconhece que a seleção de automóveis em qualquer lote é adversa, não existindo, por conseguinte, uma mostra aleatória de um determinado modelo e marca, mas uma amostra em que os automóveis com defeitos mecânicos têm uma maior representatividade.

A seleção adversa vai, então, afetar o preço de mercado. Ora, os proprietários dos “limões” sabem que, a qualquer momento, seus automóveis vão apresentar sérios problemas. Assim, apressam-se em vendê-los. Ressalte-se que os detentores dos veículos que apresentam os defeitos mais graves são os que querem repassá-los a qualquer preço.

Com a colocação à venda dos piores “limões”, os preços caem e os proprietários dos melhores “limões” acreditam que é preferível ficar com os veículos a vendê-los. Tais atitudes guardam o seguinte significado: à medida que o preço cai, a quantidade de “limões” postos à venda diminui. Concomitante, a qualidade da oferta cai com o preço.

A razão para esse movimento de mercado está baseada na constatação de que à proporção que o preço sobe, a qualidade aumenta, mos-

¹⁶ Tomamos o exemplo dado por Akerlof (1970).

trando que, no caso da seleção adversa, o comportamento da demanda vai depender tanto da qualidade quanto do preço.

Percebemos que a falta ou a imperfeição de informações de um dos agentes do mercado atinge diretamente a noção de preço e de qualidade, porquanto, para os consumidores, os preços vão acabar conotando, num dado momento, um valor informacional maior do que apenas o de sinalizar uma escassez ou abundância de um dado produto, já que a qualidade é uma informação que fica com os vendedores.

As circunstâncias em que a seleção adversa está presente não estão restritas ao mercado de carros usados. Rasmusen (1989, p. 239) elenca uma variedade de situações em que as posturas dos compradores e dos vendedores parecem exprimir essa deficiência informacional. O autor identifica, na seleção adversa, o motivo pelo qual determinadas marcas de produtos e serviços de avançada tecnologia são vendidos por diferentes preços.

Nesse caso, os consumidores estariam dispostos a pagar preços maiores por certas marcas, pois eles sabem que as marcas tendem a incluir mais bens de alta qualidade. Os de baixa qualidade acabam sendo vendidos por dois preços: por um preço alto, em competição com seus pares melhores; e, em diferentes estabelecimentos ou sob nomes diferentes, por um preço mais baixo visando àqueles consumidores menos dispostos a trocar seu dinheiro por qualidade.

Surge, do exposto, a necessidade de o Estado intervir para obrigar a difusão de informações essenciais e assim dar às partes menos favorecidas a possibilidade de uma escolha mais adequada.¹⁷ No entanto, muitas vezes, a informação é tão privilegiada e secreta que nem mesmo o Estado consegue ter acesso a ela, deixando de adotar as providências mais acertadas para a situação (JUSTEN FILHO, 2002, p. 36).

Necessária se faz, ainda, a menção à álea moral,¹⁸ que surge quando uma das partes assegura a outra contra algo que a parte assegurada tem um certo controle. No exemplo anterior, um automóvel vendido a um novo proprietário em perfeitas condições pode até chegar a se desmontar, se o seu proprietário não lhe der a manutenção apropriada.

Com efeito, o fato de o automóvel estar garantido dá ao novo pro-

¹⁷ São bastante diversificadas as normas jurídicas que têm por finalidade impor a determinados agentes econômicos a prestação de informações relevantes para a tomada de decisões, estando presentes no direito do consumidor, no direito societário e no direito das agências reguladoras (o Direito Administrativo Econô-

prietário um incentivo para gastar menos na manutenção preventiva do veículo, uma vez que tais reparações não seriam feitas por ele. Na verdade, o preço da apólice de seguro é calculado tendo em vista uma expectativa de que o comportamento do contratante em termos de aversão a risco mantenha-se no mesmo nível anterior ao seguro.

Depois de realizado, o seguro passa a representar um risco moral, uma espécie de incentivo perverso para que o indivíduo se exponha a riscos maiores do aqueles a que iria se expor caso não tivesse o carro segurado. Nos casos dos serviços telefônicos, como muitas das atividades executadas pelas empresas não são observáveis pela Anatel, corre-se sempre o risco de ocultação das ineficiências internas, na busca de benefícios futuros.

Conclusão

Entendemos que as implicações da atuação reguladora estatal só podem ser realmente compreendidas caso verifiquemos quais os conflitos entre os interesses e os valores respectivos que seriam por ela afetados. Com esse objetivo, averiguamos as relações entre as funções econômicas dos institutos e as suas estruturas jurídicas. Em outras palavras, procuramos entender a regulação estatal da economia sob um ponto de vista funcional.

Nesse fulcro, foi preciso ingressarmos na vessada da análise econômica do direito, na tentativa de melhor compreender as funções das instituições e das regras jurídicas. Partindo, então, da análise da teoria do bem-estar de Pareto, que possibilitou à Economia tratar de uma maneira formalizada a intervenção do Estado na ordem econômica, chegamos às falhas ou imperfeições do mercado.

Dentre essas falhas, desbravamos sobremaneira o acesso às informações relevantes. Nesse aspecto, o Estado, como árbitro do jogo econômico, detém menos informação que os setores regulados, de modo que se torna difícil, para ele, verificar se as regras impostas estão sendo plenamente observadas. São as assimetrias informacionais.

Referências

AKERLOF, G. A. The market for 'lemons': quality uncertainty and the market mechanism.

¹⁸ A primeira análise econômica formal da álea moral foi provavelmente elaborada por Arrow (1963).

Quarterly Journal of Economics, Cambridge, v. 84, n. 3, p. 488-500, Aug. 1970.

ARROW, K. J. Uncertainty and the welfare economics of medical care. *American Economic Review*, Pittsburgh, v. 53, n. 5, p. 941-973, Dec. 1963.

BAHM, P. *Social Efficiency: a concise introduction to welfare economics*. New York: Wiley, 1993.

BARROSO, L. R. Agências reguladoras. Constituição, transformações do Estado e legitimidade democrática. In: MOREIRA NETO, D. F. *Una evaluación de las tendencias contemporáneas del derecho administrativo*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003. p. 159-193.

BUCHANAN, J. M. *The demand and supply of public goods*. Chicago: University of Chicago, 1998.

BUSTAMANTE, J. E. *Desregulación: entre el derecho y la economía*. Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1993.

CAIA, G. La disciplina dei servizi pubblici. In: MANZZAROLLI, L. et al. *Diritto amministrativo*. Bolonha, 1993. v. 1, p. 301-330.

CASSAGNE, J. C. *Fragments de derecho administrativo: entre la justicia, la economía y la política*. Buenos Aires: Hammurabi, 2003.

CHEUNG, S. N. S. The fable of the bees: an economic investigation. *Journal of Law & Economics*, Chicago, v. 16, n. 1, p. 11-33, 1973.

CHEVALLIER, J. *L'État post-moderne*. Paris: LGDJ, 2004.

CLAM, J. Qu'est-ce qu'un bien public? Une enquête sur le sens et l'ampleur de la socialisation de l'utilité dans les sociétés complexes. *Archives de Philosophie du Droit*. Paris, n. 41, p. 215-265, 1997.

COOPER, R. *La fracture des nations: ordre et chaos au XXI e siècle*. Paris: Denoël, 2004.

CRAIG, P. P. *Administrative law*. London: Sweet & Maxwell, 2001.

FARIA, G. T. E. *Interpretação econômica do direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1994.

FARACO, A. D. *Regulação e direito concorrencial: as telecomunicações*. São Paulo: Paulista, 2003.

FIANI, Ronaldo. Teoria da regulação econômica: estado atual e perspectivas futuras. *Texto para Discussão*, Rio de Janeiro, n. 423, 1998.

FLORISSI, S. Regulação: uma consolidação de idéias. *Cadernos Regionais do ITV*, Brasília, v. 1, p. 49-67, 2001.

GABAN, E. M. Regulação econômica e assimetria de informação. *Revista do IBRAC*, São Paulo, v. 9, n. 5, p. 97-167, 2002.

GARCIA, F. A. Os monopólios naturais e sua regulação. In: VILLELA SOUTO, M. J.; MARSHALL, C. C. (Org.). *Dirito empresarial público*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002. p. 285-291.

GIANNINI, M. S. *Instituzioni di diritto amministrativo*. Milano: Giuffrè, 1981.

GRAU, E. R. *A ordem econômica na Constituição de 1988: interpretação e crítica*. São Paulo: Malheiros, 2001.

- JACKSON, P. Welfare economics. In: MALONEY, J. (Ed.). *What's new in economics*. Manchester, 1992, p. 99-118.
- JANSEN, L. *Introdução à economia jurídica*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003.
- JUSTEN FILHO, M. *O direito das agências reguladoras independentes*. São Paulo: Dialética, 2002.
- KEYNES, J. M. *A teoria geral do emprego, do juro e da moeda*. São Paulo: Atlas, 1982.
- LIMA, R. C. *Princípios de direito administrativo*. Porto Alegre: Sulina, 1964.
- LIPOVETSKY, G. *Les temps hyper-modernes*. Paris: Grasset, 2004.
- MARAIS, B. *Droit public de la régulation économique*. Paris: Presses de Sciences PO/Daloz, 2004.
- McMILLAN, J.; ROTHSCCHILD, M. Search. In: AUMANN, R. J.; HART, S. *Handbook of game theory*. Amsterdam: Elsevier, 1994. v. 2, p. 894-910.
- MEADE, J. E. External economies and diseconomies in a competitive situation. *Economic Journal*, Oxford, v. 30, p. 54-67, mar. 1952.
- MÖSCHEL, W. The new institutional economics meets law and economics – comment. *Journal of Institutional and Theoretical Economics*, Berlin, v. 149, n. 1, p. 88-91, 1993.
- NUSDEO, F. *Curso de economia: introdução ao direito econômico*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.
- OPPETIT, B. Droit et économie. *Archives de Philosophie du Droit*, Paris, t. 37, p. 19-25, 1992.
- ORTIZ, G. A; GARCÍA-MORATO, L. L. C. *Derecho de la competencia en sectores regulados*. Granada: Comares, 2001.
- PASCUAL, J. J. M. Titularidad privada de los servicios de interés general: Orígenes de la regulación económica de servicio público en los Estados Unidos: el caso de las telecomunicaciones. *Revista Española de Derecho Administrativo*, p. 567-591, oct./dic. 1996.
- PIRES, J. C. L; GOLDSTEIN, A. Agências reguladoras brasileiras: avaliação e desafios. *Revista do BNDES*, Rio de Janeiro, v. 8, n. 16, p. 3-42, dez. 2001.
- PLANE, P. La privatisation dans le pays en développement: qu'avons-nous appris? *Revue Française d'Économie*, v. 9, n. 2, p. 37-58, 1994.
- POSSAS, M. L.; PONDÉ, J. L.; FAGUNDES, J. Defesa da concorrência e regulação de setores de infra-estrutura em transição. In: ENCONTRO NACIONAL DE ECONOMIA, 26, 1998, Vitória, ES. *Anais...* Vitória, ES: ANPEC, 1998. v. 1.
- QUEIROZ, R. B.; PRADO FILHO, K. Agências reguladoras: um referencial teórico para o entendimento de seu papel no ambiente atual. *Revista Paranaense de Desenvolvimento*, Curitiba, n. 103, p. 101-119, jul./dez. 2002.
- RACHLINE, F. *Service public et économie de marché*. Paris: Presses de Sciences PO, 1996.
- RASMUSEN, E. *Games and information*. Cambridge: Blackwell, 1989.
- REZENDE, F. C. A reforma do Estado em perspectiva comparada. In: SEMINÁRIO BALANÇO DA REFORMA DO ESTADO NO BRASIL, 2002, Brasília, DF da Reforma do Estado no Brasil: a nova gestão pública. *Balanço da Reforma do Estado no Brasil: a nova gestão pública*. Brasília: MP, SEGES, 2002, p. 223-233.
- ROUBAN, L. *Le service public en devenir*. Paris: L'Harmattan, 2000.

SALGADO, L. H. Agências reguladoras na experiência brasileira: um panorama do atual desenho institucional. *Texto para Discussão*, Brasília, n. 941, mar. 2003.

SHARKEY, W. W. *The theory of natural monopoly*. Cambridge: Cambridge University Press, 1989.

SMITH, A. *An inquiry into the nature and causes of the wealth of nations*. Oxford: Clarendon Press, 1976. v. 4.

STIGLER, G. J. The economics of information. *Journal of Political Economy*, Chicago, n. 69, p. 213-225, 1961.

VERGARA, F. *Introdução aos fundamentos filosóficos do liberalismo*. São Paulo: Nobel, 1995.

VISCUSI, W.; VERNON, J. *Economics of regulation and antitrust*. Cambridge: MIT Press, 1995.

WORLD BANK. *Progress in privatization: summary of privatization progress and revenues by region from global development finance, 1999*. Disponível em: <<http://www.ipanet.net/documents/WorldBank/databases/plink/global/apdx4.pdf>>. Acesso em: 14 ago. 2005.

Informação bibliográfica deste texto, conforme a NBR 6023:2002 da Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT):

COELHO, André Felipe Canuto. A necessária interação entre o direito e a economia diante da regulação do Estado na ordem econômica. *A&C Revista de Direito Administrativo e Constitucional*, Belo Horizonte, ano 7, n. 27, p. 185-206, jan./mar. 2007.