

Direito e Economia

DIREITOS DE PROPRIEDADE NA NOVA ECONOMIA DAS INSTITUIÇÕES E EM DIREITO E ECONOMIA

BERNARDO MUELLER

Na economia neoclássica os direitos da propriedade são perfeitamente definidos e completamente seguros. Nenhum custo é incorrido na obtenção e defesa dos direitos de propriedade e eles são sempre respeitados. Dado esta hipótese não é necessário considerá-los explicitamente na análise, pois os bens acabam automaticamente alocados da maneira que maximiza o bem-estar social. Para muitos bens os direitos de propriedade são suficientemente seguros para que esta hipótese seja razoável. Para muitos outros bens, porém, direitos de propriedade são custosos e não são totalmente seguros. Nestes casos a não inclusão explícita dos direitos de propriedade na análise pode comprometer seriamente as conclusões. Este problema tem motivado o surgimento de diversos ramos da literatura econômica que tentam tomar a análise mais próxima das condições efetivamente observadas no mundo real e muitas vezes têm como objeto central estudar como os padrões de direitos de propriedade afetam o comportamento dos agentes econômicos. Nesta nota irei focar em particular duas destas literaturas: a Nova Economia das Instituições (NEI) e a literatura de Direito e Economia (D&E).

A definição dominante de direitos de propriedade, tanto em Economia como em Direito, é de propriedade como sendo um conjunto de direitos (*bundle of rights*) sobre um recurso, que o dono está livre para exercer e cujo exercício é protegido contra

interferência por outros agentes (Cooter e Ulen, 1988/91). Nesta definição propriedade consiste em uma série de relações entre pessoas e só incidentalmente envolve uma "coisa" ou um bem (Merrill e Smith, 2001/357).¹ Assim o dono de um pedaço de terra não tem necessariamente o direito absoluto sobre todos aspectos daquele lote, mas sim um conjunto ou uma lista de direitos. Este conjunto pode, por exemplo, incluir o direito de vender a terra, deixá-la de herança, subdividi-la, cercá-la, impedir que outros a atravessem, e o direito de construir uma casa. Ao mesmo tempo o conjunto de direitos pode não incluir o direito de impedir que outros atirem por cima da terra, de se apropriar de petróleo sob a terra, de plantar maconha, de deixar a terra improdutiva e de construir edificações acima de três andares.

Note que os direitos que constam do conjunto não são absolutos e dependem dos esforços que o proprietário coloca em defender cada direito, das tentativas de captura por outros indivíduos, e da proteção provida pelo governo. Como nota Barzel (1989/2), é razoável supor que os custos de proteger cada direito é crescente no nível de segurança desejado, de modo que nunca compensará tentar obter um direito

1. Ver Merrill e Smith (2001) para uma crítica à dominância desta definição e a defesa do conceito *in rem* de direitos de propriedade, pelo qual propriedade é uma relação particular entre uma pessoa e uma "coisa".

perfeitamente seguro. Sendo assim, alguns atributos do bem permanecerão no domínio público, o que gera incentivos para que outros agentes despendam recursos para tentar capturá-los. Esta perspectiva afeta a forma como o proprietário usará e investirá o recurso. Direitos de propriedade que não são perfeitamente seguros desincentivam o investimento e têm portanto importantes conseqüências sobre a performance econômica, que é a questão central de interesse dos economistas. Alston, Libecap e Mueller (1999), por exemplo, apresentavam evidência que na Amazônia proprietários de terras com títulos mais seguros adotavam mais investimentos específicos à terra do que aqueles com títulos menos seguros, e mostram como direitos de propriedade contribuem para afetar o comportamento econômico dos agentes e o desenvolvimento de mercados. Uma análise que abstraia dos direitos de propriedade quando eles não foram bem definidos irá prever comportamentos bem diversos do que efetivamente se observará.

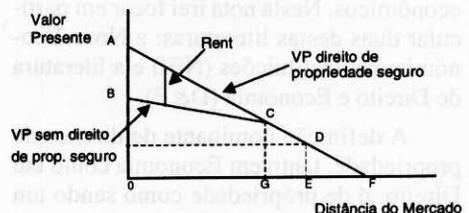
O objetivo da literatura sobre direitos de propriedade, tanto na NEI como em D&E, é, portanto, analisar como a especificação dos direitos em cada caso específico afeta o comportamento dos agentes econômicos. A idéia central é que direitos de propriedade seguros e bem definidos, incluindo o direito de vender ou transferir a propriedade, irá fazer com que o recurso venha a ser alocado ao uso que gere mais bem-estar. No entanto, embora o objetivo geral seja igual na NEI e em D&E, o objeto de estudo e o enfoque é diferente. Em D&E o objetivo de estudo são leis formais e o propósito é usar teoria econômica para recomendar como as leis devem ser criadas e impostas para que induzam os agentes a agir de forma eficiente. Note que esta literatura usa o critério de eficiência de Pareto junto com todas as outras premissas da economia neoclássica, a diferença estando no objeto do estudo, as leis, que não são consideradas naquela literatura. Desta forma a literatura de D&E geralmente tem um enfoque normativo, isto é, visa recomendar

como a economia e a sociedade *deveriam* ser organizadas.

Já a NEI, embora também tenha interesse no efeito das leis sobre o comportamento dos agentes econômicos, leva em conta também outras instituições além das leis, desde instituições informais e não escritas a costumes e normas. Outra diferença é que a NEI geralmente, embora nem sempre, tem um enfoque positivo. Ou seja, ela visa *explicar* o que causa o comportamento que efetivamente se observa na economia. Grande parte desta literatura busca explicar a realização e persistência de resultados ineficientes como conseqüência da existência de instituições que não induzem os agentes a mover para pontos mais eficientes, como acontece no caso de direitos de propriedade maldefinidos. O instrumental usado para isto varia de acordo com o praticante, dado que a literatura da NEI não é monolítica, sendo composta de diversos ramos e tendências diferentes. Pode portanto se embasar mais ou menos no instrumental neoclássico, dependendo de quais premissas (maximização de utilidades, racionalidade, equilíbrio) forem relaxadas.

Como forma de organizar a apresentação de diversos aspectos sobre o conceito de direitos de propriedade e como são tratados pela duas literaturas em foco, a figura 1 mostra um modelo simples que ilustra o processo de surgimento de direitos de propriedade.² O modelo será explicado para o caso de direitos sobre terra e depois será generalizado.

Figura 1 — Surgimento de Direitos de Propriedade



2. Este modelo está baseado em Alston, Libecap e Mueller (1999).

O eixo horizontal mede o quão longe um pedaço de terra está do mercado mais próximo, onde o ponto 0 é o mercado. O eixo vertical mede o valor presente do fluxo de renda que uma pessoa pode derivar por possuir aquela terra. A linha AF é o gradiente de renda que mostra o valor presente a cada distância do centro. Note que terra no ponto F está tão longe que não se pode derivar renda alguma por possuí-la. Espera-se portanto que nesta área a terra não seja ocupada ou usada. Suponha que o custo de oportunidade dos indivíduos com menos opções de emprego na sociedade seja igual ao valor DE. Neste caso, mesmo nas terras nas áreas entre E e F não esperamos ver ocupação ou uso, já que o retorno por fazer isto é muito baixo. Porém, a partir do ponto E e movendo na direção do mercado, o valor presente da terra começa a cobrir o custo de oportunidade de alguns indivíduos, de modo que nesta terra começaríamos a ver ocupação e uso. Pode-se portanto definir o ponto E como sendo a fronteira agrícola. Nesta terra, em geral, direitos de propriedade não serão bem definidos. Como existe uma abundância de terra com relação à demanda, dado que o valor presente é baixo, a ausência de direitos de propriedade seguros não deverá levar a conflitos, gastos em defesa e outras dissipações de renda. Porém, à medida que a terra se aproxima do mercado o valor presente vai aumentando e eventualmente chegará um ponto G, onde a ausência de direitos de propriedade começará a afetar o retorno que se pode obter da posse da terra devido a competição pela terra e seus atributos. A linha BC mostra o retorno que se obtém caso não se tenha direitos de propriedade bem seguros e seja preciso despender esforços e recursos para policiar sua posse e os investimentos na terra sejam de curto prazo. Já a linha AC mostra o retorno que se obtém caso os direitos de propriedade sejam seguros e tais custos não precisem ser incorridos. Note que a distância entre as linhas AC e BC pode ser interpretada como o *rent* pelo direito de propriedade

seguro. Este *rent* representa o quanto o indivíduo estaria disposto a pagar para ter o direito de propriedade seguro. A existência deste *rent* significa que o dono da terra terá um incentivo a dissipar este valor incorrendo em gastos defensivos e *lobby* pelo direito de propriedade. A distância entre as duas linhas pode ser interpretada também como sendo a demanda por direitos de propriedade. Já a oferta dos direitos de propriedade é determinada pelo processo político e não está representada no modelo. Seria de se esperar que em algum ponto entre G e 0 o processo político estabeleça direitos de propriedade sobre a terra.

O propósito central do modelo acima é responder à pergunta: como surgem os direitos de propriedade? Embora se tenha usado como exemplo a propriedade sobre a terra, o modelo pode ser generalizado para outros recursos. O ponto é que quando um recurso não é escasso não haverá uma demanda por direitos de propriedade. Porém à medida que a economia muda ou cresce os recursos vão se tornando escassos e eventualmente a ausência de direitos de propriedade seguros leve à dissipação de rendas através da competição entre os agentes econômicos para se apropriar dos diversos retornos ao recurso. Esta situação gera incentivos para que surja uma demanda por direitos de propriedade seguros que eliminem esta dissipação. Esta dinâmica pode acontecer com qualquer recurso que esteja passando por um processo de se tornar mais escasso, por exemplo, recursos naturais como cardumes de peixes, direitos de propriedade intelectuais sobre marcas e obras artísticas, nome de domínio na *internet*, espectro magnético etc. Para adaptar o modelo basta mudar a unidade do eixo horizontal de distância da terra para alguma outra medida da escassez do recurso.

Na literatura de direitos de propriedade na NEI existem dois pontos de interesse. O primeiro é o processo de mudança institucional, onde as instituições são endógenas e deve-se explicar por que tomam a forma que se observa. A dinâmica de como

surtem direitos de propriedade é um exemplo de mudança institucional. O outro ponto de interesse é tomar as instituições como dadas e ver que efeito têm sobre o comportamento dos agentes. Neste caso parte-se de uma situação como aquela representada entre os pontos G e 0 na figura 1, ou seja, onde os direitos de propriedade são mal delineados e busca-se mostrar como esta situação leva à dissipação de recursos. Uma questão de interesse associada a este ponto é analisar que forma tomam os direitos de propriedade que são ofertados em resposta à demanda que surge. Tais estudos analisam o processo político pelo qual os direitos de propriedade são estabelecidos, sendo que o enfoque freqüentemente é mostrar que tais direitos não geram incentivos à alocação eficiente dos recursos.

Já a literatura de D&E também está interessada no processo pelo qual a oferta de direitos de propriedade responde à demanda por eles. No entanto o enfoque aqui é diferente. Em vez de se analisar o processo político que efetivamente estabelece os direitos de propriedade, em D&E supõe-se que o objetivo dos criadores de leis é maximizar o bem-estar social e então busca responder como as leis devem ser escritas e implementadas para que este objetivo seja alcançado.

Para entender como a literatura de D&E responde à pergunta de como os direitos de propriedade devem ser estabelecidos para que se atinja a eficiência econômica, é útil usar o arcabouço do Teorema de Coase (Coase, 1960). O artigo "The problem of social cost", onde Coase colocou a discussão que será brevemente descrita abaixo, é atualmente o texto mais citado em Direito e possivelmente o mais citado em Economia (Merrill and Smith, 2001/366), o que se deve tanto aos *insights* que gerou como à controvérsia que suscitou.

O Teorema de Coase pode ser melhor explicado através de um exemplo hipotético. Suponha uma fábrica que jogue dejetos em um rio do qual um fazendeiro retira água

para irrigar sua plantação. A poluição no rio reduz a renda do fazendeiro em \$500. O fazendeiro pode evitar este custo construindo uma planta de purificação de água que custa \$300. Já a fábrica pode eliminar a poluição colocando um filtro que custa \$100. Se a fábrica ou o fazendeiro fecharem ou se mudarem o custo individual é superior a \$1000. A questão é determinar como a lei deve lidar com este caso. A quem ela deve dar o direito de propriedade sobre o uso de água de modo a levar à alocação eficiente de recursos?

O argumento de Coase é que se não houver custos de transação, então basta que os direitos de propriedade sejam bem definidos, que ambos os agentes irão voluntariamente negociar de modo a levar os recursos ao seu uso mais eficiente. Em outras palavras, contanto que os direitos de propriedade sejam bem definidos e não haja custos de transação, o uso eficiente dos recursos será automaticamente atingido independente de quem tem direito à água do rio. Note que o uso eficiente de recursos no exemplo é que a fábrica instale o filtro, o que custa \$100. Qualquer outro resultado levaria a um custo maior do que \$100, quer seja a cessação de produção pela fábrica ou pela fazenda (\$1000), a instalação da planta de purificação (\$300) ou o fazendeiro continuar usando água poluída (\$500). Sendo assim, qualquer destes resultados representaria uma alocação ineficiente dos recursos. Quando o fazendeiro tem direito a água limpa ele estaria disposto a abrir mão daquele direito e deixar a fábrica poluir se esta lhe compensasse em \$300 ou mais, pois então poderia construir a planta de purificação. Porém a fábrica prefere colocar um filtro, que lhe custa \$100, e continuar produzindo. Neste caso não há barganha, porém o resultado final é o eficiente. Já se a fábrica tem o direito de propriedade de poluir o rio, o melhor que o fazendeiro pode fazer é lhe oferecer \$100 ou mais para que instale o filtro. Em ambos os casos, independente de quem detinha o direito de propriedade, o resultado foi eficiente, ou seja,

a instalação do filtro. A distribuição de renda entre os agentes após a barganha é afetada pelo direito de propriedade. Aquele que detém o direito sempre sai ganhando. Porém a distribuição de renda não é o que está sendo discutido no Teorema de Coase e sim a eficiência econômica.

Não irei entrar nas diversas controvérsias e interpretações que o artigo de Coase suscitou.³ O objetivo aqui é analisar como as literaturas da NEI e de D&E interpretam o Teorema de Coase. Para a NEI, como enfatizado pelo próprio Coase, este resultado pode ser interpretado notando que na vida real direitos de propriedade frequentemente não são bem definidos e custos de transação raramente são baixos. A princípio isto significaria que os agentes econômicos teriam dificuldades em barganhar para mover a uma alocação mais eficiente dos recursos, de modo que os ganhos de troca potenciais não seriam realizados, o que representa uma perda de bem-estar. O que a NEI propõe é que em vez de simplesmente abrir mão destes ganhos de troca, que podem ser expressivos, os agentes econômicos têm incentivos para organizar suas relações criando instituições que mitiguem os problemas que impedem a negociação, permitindo assim que os ganhos de bem-estar sejam realizados. Um exemplo disto é a própria firma que é uma instituição que suspende o mercado em suas fronteiras e permite que a produção de um bem possa ocorrer a despeito de todos os custos de transação e problemas de direitos de propriedade envolvidos em tal processo (Coase, 1937). Outro exemplo é a imposição de procedimentos burocráticos e demorados em uma agência regulatória pelo governo que lhe delegou a função de regular. Estes procedimentos impedem que a agência aja de maneira oportunista e fira os interesses do governo antes que este perce-

ba, e reduz assim o perigo que o governo incorre ao delegar estas tarefas na presença de assimetrias de informação (McCubbins, Noll e Weingast, 1987). Desta forma os ganhos de delegação podem ser realizados, pois instituições foram criadas (ou seja os procedimentos específicos que a agência tem que seguir para tomar qualquer medida) que salvaguardam o interesse do governo. Este último exemplo ilustra o fato de que as instituições não necessariamente levam à eficiência social, mesmo quando ajudam a realização de ganhos de troca privados.

Para a literatura de D&E a interpretação do Teorema de Coase depende do nível de custos de transação que permeiam o caso específico. Quando os custos de transação são baixos, a recomendação desta literatura é que a lei deve ser estruturada de forma a remover os obstáculos à negociação privada. A lei pode facilitar a negociação voluntária entre as partes reduzindo custos informacionais, de monitoração e de comportamento estratégico. Neste caso não é importante à qual das partes a lei dê o direito de propriedade, contanto que este esteja claro. A estratégia de análise na literatura de direitos de propriedade em D&E é portanto perguntar “como e de que maneira a regra ou instituição de propriedade lubrifica as transferências de recursos ao facilitar as barganhas individuais” (Cooter e Ulen, 1988).

Já quando os custos de transação forem altos os ganhos de trocas decorrentes da negociação direta entre as partes podem não ocorrer. Neste caso o resultado da invariância da alocação final à dotação dos direitos de propriedade tenderá a não se realizar. Este é o mundo que Coase analisa na segunda metade de “The problem of social cost”. Para estas situações a literatura de D&E recomenda que a lei deve dar incentivos para que os agentes ajam de forma que resulte na mesma alocação de recursos que resultaria caso os custos de transação fossem baixos. Nas palavras de Coase, “os tribunais devem compreender

3. Ver por exemplo o seguinte artigo de título sugestivo: D. Usher, 1998, “The Coase Theorem is tautological, incoherent or wrong”, *Economic Letter* 61/3-11.

as conseqüências econômicas de suas decisões e devem, até o ponto que isto for possível e sem criar muitas incertezas a respeito da posição legal propriamente dita, levar em consideração estas conseqüências ao tomar suas decisões” (Coase, 1960/19). Ou, como colocam Cooter e Ulen (1988) ao concluir o capítulo sobre a teoria econômica de direitos de propriedade em seu livro texto de D&E: “A lei de propriedade (*property law*) portanto estabelece no sistema legal uma estrutura de mercado para a alocação de recursos. Criar, proteger e melhorar esta estrutura transacional é uma de suas funções centrais”.

Segundo Merrill e Smith (2001/369), apesar das muitas críticas feitas por Coase em “The problem of social cost” aos critérios usados pelos juízes nos EUA, na segunda metade do artigo ele mostra mais otimismo com relação à capacidade dos tribunais de fazer uma alocação sensata dos direitos. A este respeito existe em D&E toda uma literatura que argumenta que a *Common Law* tem forças dentro de si que fazem com que as decisões tendam à eficiência econômica.⁴ Talvez um ponto de partida para a adaptação da teoria de D&E para o caso da lei brasileira seria analisar como casos específicos de disputas por direitos de propriedade são de fato resolvidos e

comparar então com a resolução que é recomendada pela teoria econômica normativa. Caso estas soluções diverjam, a tarefa seria sugerir como a lei poderia ser mudada para levar à solução economicamente eficiente.

Referências

- ALSTON, L. J., LIBECAP, G. D. e Mueller, B. *Titles, Conflict and Land Use*, Michigan University Press, 1999.
- BARZEL, Yoram. *Economic Analysis of Property Rights*, Cambridge University Press, 1989.
- COASE, R. “The nature of the firm”, *Economica* 4, n. 3/386-405, 1937.
- _____. “The problem of social cost”, *Journal of Law and Economics* 3, n. 1/1-44, 1960.
- COOTER, R. e ULEN, T. *Law and Economics*, Glenview, Scott, Foresman and Company, 1988.
- MERRILL, T. W. e SMITH, H. E. “What happened to property in Law and Economics”, *The Yale Law Review*, v. 111/357-398, 2001.
- McCUBBINS, R. Noll e WEINGAST, B. R. “Administrative procedures as instruments of political control”, *Journal of Law Economics and Organization* 3, 234-277, 1987.

4. Ver trabalhos citados em Cooter and Ulen (1988/492-499).