

Um Direito Antitruste para o século XXI

A necessária revisão dos parâmetros do Direito Antitruste como imperativo para a preservação da própria economia de mercado

Parte 6

Ana Frazão

Advogada. Professora de Direito Civil e Comercial da UnB. Ex-Conselheira do CADE.

No artigo passado, procurei demonstrar porque estão incorretas as premissas de que o Direito Antitruste, para ser coerente e levar à segurança jurídica, precisa ser *single-pointed*, ou seja, orientado para apenas uma finalidade, ainda mais quando esta finalidade deve ser - necessária e unicamente - econômica.

Com efeito, tais premissas, além de incompatíveis com a natureza do direito e do pensamento jurídico, partem de uma visão totalmente idealizada e equivocada da economia, como se esta fosse uma ciência positiva, neutra e avaliativa, capaz de gerar certezas com o mesmo grau de acurácia de uma ciência natural ou de uma ciência exata. Somente essa crença é capaz de sustentar a absoluta superioridade científica da economia sobre as demais ciências sociais e sobre o próprio direito, justificando igualmente a defesa de que as análises econômicas devem prevalecer incondicionalmente sobre todas as demais.

Ocorre que tal visão de economia não corresponde à realidade. Como qualquer outra ciência social, que lida com fenômenos complexos e em constante mutação, a economia não tem por objeto leis naturais ou leis semelhantes às da engenharia, que funcionam em todo lugar e que podem ser compreendidas com completa segurança. O seu objeto diz respeito a interações humanas que, tanto em seu caráter individual, como em seu caráter coletivo, não podem ser entendidas – e muito menos previstas – por meio de reducionismos ou simplificações.

Entretanto, é precisamente essa visão reducionista de economia que a permite ver como uma ciência objetiva, com alto poder preditivo e capaz de levar a verdades e certezas absolutas. Daí se justificar a abordagem *single-pointed* a partir de um critério exclusivamente econômico do Direito Antitruste, sob o argumento de que, dessa maneira, haveria uma política concorrencial consistente e com ampla segurança em seus resultados.

Entretanto, como bem mostra James Kwak¹, essa visão limitada e reducionista da economia nem mesmo pode ser considerada como economia, razão pela qual ele prefere chamá-la de economicismo. Para o autor, o economicismo - *economism* - é a pretensão de explicar todos os fenômenos sociais por meio de modelos teóricos simplistas e construídos a partir de premissas altamente improváveis, ainda que os fatos não se encaixem neles ou mesmo quando os fatos provem o contrário. Entretanto, tal visão, embora equivocada, acaba sendo divulgada tão frequentemente pela mídia e pelos políticos que, a partir de certo momento, torna-se um aspecto natural da realidade².

O problema é que, como visto, o economicismo promete coerência e segurança jurídica às custas de tantas simplificações que, no fim das contas, os seus resultados refletem muito mais as premissas do modelo teórico do que a realidade. Conseqüentemente, essa teoria econômica distorcida tem pouco ou, conforme o caso, nenhum valor científico. Mais do que isso, segundo Kwak³, ao ignorar os fatos e reduzir o mundo real a simples modelos, o economicismo apresenta-se como uma verdadeira ideologia, idônea a justificar inclusive resultados perversos que decorreriam de tais modelos.

Não obstante, o fato de simplificar e distorcer o pensamento econômico não impediu que o economicismo se tornasse o modo central de pensamento econômico nos Estados Unidos, causando tantos danos ao debate público⁴. Ocorre que, como já se teve ocasião de mostrar em artigos anteriores, a razão do seu sucesso deve-se muito mais às estratégias e ao dinheiro investidos

¹ *Economism - Bad Economics and the rise of inequality*, New York: Pantheon Books, 2017.

² Kwak, Op.cit., p. 8.

³ Op.cit., p. 9.

⁴ Kwak, Op.cit., pp. 15-16.

em sua propagação do que propriamente ao valor de suas ideias e à correspondência destas com o mundo real⁵.

É o que também aponta Kwak⁶, ao concluir que o economicismo não se tornou hegemônico e influente porque é mais correto ou tem mais acurácia do que outras alternativas, mas sim porque suas visões de mundo refletem as crenças e servem aos propósitos de importantes grupos de interesse, especialmente os dos mais ricos.

Segundo Kwak, o próprio surgimento da Escola de Chicago foi o maior sucesso de todas as iniciativas implementadas no contexto do processo descrito⁷, cujas principais ideias foram depois se alastrando por meio de parcerias com importantes universidades norte-americanas mediante o devido patrocínio e apoio financeiro⁸. Daí a sua conclusão de que a América corporativa conseguiu inserir a sua marca da teoria econômica diretamente em escolas e faculdades⁹.

O interessante do momento atual da reflexão econômica é que muitos outros autores, por diferentes perspectivas, têm chegado a conclusões semelhantes. Appelbaum, no livro *The Economist's Hour. False prophets, free markets, and the fracture of society*¹⁰, também mostra que o sucesso de tais ideias econômicas e a razão pela qual é tão difícil superá-las, mesmo com evidências concretas de que não funcionam, é a relação estreita que os defensores dos livres mercados desenvolveram com a elite corporativa¹¹.

Criou-se, assim, importante simbiose, já que, enquanto os economistas passaram a ofertar ideias, as corporações passaram a ofertar dinheiro para pesquisas e financiamentos de *think tanks* que endossassem e professassem suas ideias. Não é sem razão que Appelbaum se refere ao deleite

⁵ Ver Ana Frazão. Existe um mercado de ideias? Reflexões a partir do recente artigo Ideas have consequences. The impact of Law and Economics on American Justice. *Jota*. https://www.jota.info/paywall?redirect_to=//www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/constituicao-empresa-e-mercado/existe-um-mercado-de-ideias-05082020

⁶ Op.cit., pp. 182-183.

⁷ Op.cit., p. 45.

⁸ O autor (Op.cit., p. 45) menciona que a Olin Foundation e o J. Howard Pew Freedom Trust contribuíram para o Center for the Study of American Business na Universidade de Washington em St-Louis, assim como o dinheiro da família Kock passou a apoiar as universidades dedicadas aos princípios dos mercados competitivos, como George Mason, Troy, Clemson e Texas Tech.

⁹ Op.cit., p. 49.

¹⁰ New York: Little, Brown and Company, 2019.

¹¹ Op.cit., p. 13.

que esse processo proporcionou às elites econômicas, que puderam ver suas crenças e interesses moldados como verdades científicas¹².

De todos os efeitos nefastos dessa concepção, talvez o que tenha deixado mais clara a enganiosidade das profecias, especialmente as relacionadas à previsibilidade e à estabilidade dos mercados, foi a crise financeira de 2008. Daí por que Appelbaum considera que a “hora dos economistas” provavelmente acabou no dia 13 de outubro de 2008, embora advirta que há toda uma geração de economistas e *policy makers* que continua presa a tais ideias, muitas das quais são apoiadas pelo direito e por hábitos¹³.

Em um sentido próximo, Jonathan Aldred, no seu provocativo livro *Licence do be Bad. How Economics Corrupted Us*¹⁴, mostra que, embora essa visão parcial da economia procure se legitimar com base em uma cientificidade e neutralidade valorativa, apresenta uma clara agenda política e ética que é mascarada como ciência objetiva¹⁵.

Outro autor que vem demonstrando os equívocos do pensamento econômico dominante, especialmente nas suas pretensões de certeza que decorrem de suas simplificações, é o prêmio Nobel Paul Krugman. No seu excelente livro *Arguing with zombies. Economics, Politics, and the Fight for a Better Future*¹⁶, o autor mostra como é frequente que os economistas confundam a beleza dos seus modelos teóricos com a verdade.

Da mesma maneira, Krugman observa que muito da teoria econômica prevalecente, adotada em diversas políticas públicas, é embasada em *zombie ideas*, que apenas persistem em razão da má-fé e da mentira financiadas por bilionários da extrema direita pelas mais diferentes formas, que vão desde à participação ativa de *think tanks* até a própria utilização da mídia, inclusive por meio de *fake news*. Trata-se, portanto, de corrupção do conhecimento, feito de forma obscura e inescrupulosa.

Outro livro imperdível para a reflexão atual sobre o tema é *Good Economics for Hard Times*, dos ganhadores do Prêmio Nobel de Economia de 2019 Abhijit Banerjee e Esther Duflo¹⁷, no qual se encontra uma grande crítica ao

¹² Op.cit., p. 14.

¹³ Op.cit., pp. 315-316.

¹⁴ *Licence do be Bad. How Economics Corrupted Us*. UK: Allen Lane/Penguin Books, 2019.

¹⁵ Op.cit., p. 10.

¹⁶ New York, W.W. Norton & Company, 2020.

¹⁷ New York: Public Affairs, 2019.

que os autores chamam de *bad economics*, que, por paradoxal que pareça, é a mais divulgada no discurso público, especialmente por pessoas que representam interesses corporativos e se sentem normalmente livres para desprezar evidências fáticas¹⁸.

Parte da *bad economics* está relacionada às predições, ponto em relação ao qual Banerjee e Duflo são extremamente críticos, seja por entenderem que economistas fazem um trabalho muito pobre de predição, seja por entenderem que predições com acurácia são normalmente impossíveis¹⁹. Por essa razão, consideram que a maioria dos economistas acadêmicos procuram ficar fora da futurologia²⁰.

Para os autores, a boa economia – *good economics* – é exatamente a menos estridente, por partir da premissa de que, sendo o mundo suficientemente complicado e incerto, a melhor coisa que economistas têm a compartilhar não são suas conclusões, mas sim os caminhos que adotaram para chegar a elas: os fatos que sabem, a forma como interpretaram tais fatos, os passos dedutivos adotados e as fontes remanescentes de incertezas²¹. Sob essa perspectiva, os autores são claros no sentido de que economistas não são cientistas no mesmo sentido que físicos o são, razão pela qual normalmente têm pouca certeza absoluta para compartilhar com os outros²².

Para Banerjee e Duflo, é normal que os economistas errem, como comumente o fazem; o que é perigoso é estarem tão enamorados de um ponto de vista que não admitem considerar os fatos em sentido contrário. Daí o ensinamento dos autores de que, para progredir, precisamos constantemente voltar aos fatos, reconhecer os erros e seguir adiante²³.

É nesse contexto que os autores destacam que a *good economics* que tem sido realizada na atualidade percorre as seguintes etapas: (i) começa com fatos complicados, (ii) faz palpites baseados no que já sabemos sobre o comportamento humano e no que já foi mostrado pelas teorias, (iii) usam dados para testar as hipóteses, (iv) refinam ou alteram radicalmente as hipóteses de

¹⁸ Op.cit., pp. 4-6.

¹⁹ Op.cit., p. 6.

²⁰ Op.cit., p. 6.

²¹ Op.cit., p. 7.

²² Op.cit., p. 7.

²³ Op.cit., p. 8.

acordo com novos conjuntos de fatos que contrariem as hipóteses iniciais e (v) eventualmente, com alguma sorte, propõe uma solução²⁴.

Entretanto, para que a boa economia (*good economics*) possa prevalecer sobre a ignorância e a ideologia, é fundamental que os envolvidos no debate assumam suas pré-compreensões pois, como dizia Keynes, homens práticos que normalmente se consideram isentos de qualquer influência intelectual são normalmente escravos de algum economista morto²⁵.

Como se pode observar a partir dos autores mencionados, a grande vantagem do debate atual é mostrar que a reflexão econômica é muito mais complexa e sofisticada do que sugere o economicismo, motivo pelo qual não se deve dela esperar simplificações e certezas e muito menos a posição arrogante de que problemas sociais complexos podem ser resolvidos exclusivamente pela economia, sem qualquer tipo de diálogo com outras ciências sociais e com o direito.

Ao mesmo tempo em que isso devolve à economia toda a sua riqueza e esplendor, impede que ela seja vista como solução rápida, certa, única e universal para questões difíceis. A partir dessa perspectiva, cai por terra o argumento central de Bork²⁶ de que a economia teria como oferecer ao Direito Antitruste uma certeza e segurança que o próprio direito não poderia.

Pelo contrário, as críticas ao economicismo e as visões mais arejadas da economia mostram a importância de uma visão multidisciplinar e da necessária interpenetração não só entre as análises jurídicas e econômicas, mas também entre as análises que vêm das demais ciências sociais e também da história.

Partindo da premissa de que a segurança absoluta jamais será possível nos assuntos humanos e que nenhuma ciência isolada pode progredir muito no propósito de se chegar pelo menos à maior segurança possível no diagnóstico da realidade e na tentativa de antecipação do futuro, a ideia é que direito, economia e outras ciências sociais possam avançar juntos nesse propósito.

²⁴ Op.cit., p. 8.

²⁵ Op.cit., pp. 325-326.

²⁶ BORK, Robert H. *The Antitrust Paradox*. Nova York: The Free Press, 1993.

Daí por que a abordagem *single-pointed* econômica é manifestamente incorreta e insuficiente, motivo pelo qual o Direito Antitruste pode e deve buscar outros subsídios que o auxiliem a entender melhor a realidade e a dinâmica dos fatos sociais, ainda que com todos os cuidados e precauções para manter uma metodologia e um discurso coerentes.

Nesse sentido, para que o avanço continue, é importante também mostrar os equívocos e reducionismos da premissa de que a única finalidade do Direito Antitruste deve ser a de maximização do bem-estar do consumidor, ainda mais quando esta é vista a partir dos critérios de eficiência, como se examinará nos próximos artigos da série.

Link https://www.jota.info/paywall?redirect_to=//www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/constituicao-empresa-e-mercado/um-direito-antitruste-para-o-seculo-xxi-6-23092020

Publicado em 23/09/2020