

1 INTRODUÇÃO

O sistema privado, a sua hermenêutica e seus pilares institucionais atualmente estão em um momento de crise¹. Tal fato vem acontecendo paralelamente à chamada constitucionalização do direito privado ou direito civil-constitucional, processo que tem gerado enormes dúvidas acerca dos métodos de interpretação e aplicação do Direito.

Nessa perspectiva, percebe-se que toda uma gama de ciências sociais devem ser utilizadas como meios de aprimoramento da hermenêutica jurídica. Assim, a antropologia, a filosofia, a sociologia, dentre outras, já são, reconhecidamente, ciências que devem servir de alicerce para o debate Jurídico, tanto no momento da elaboração das normas, quanto no momento de sua aplicação.

Entretanto, a Economia, apesar de cada vez mais se solidificar enquanto ciência, durante muitos anos foi negligenciada nos debates jurídicos. Na verdade, houve um distanciamento dessas duas ciências, dada à maior aptidão da Economia em desenvolver complexos cálculos e fórmulas matemáticas.

Contudo, em sede de vanguarda, uma linha de pesquisa, denominada ora como "Análise econômica do Direito", ora como, simplesmente "Direito e Economia", vem tomando de assalto os grupos de pesquisa e pós-graduações *stricto sensu* do nosso país, e do Mundo.

Várias entidades nacionais e internacionais foram criadas nos últimos 15 (quinze) anos como o fito de integrar essas duas ciências para a promoção dos valores sociais mais caros à dignidade.

Neste sentido, este breve estudo visa explicar alguns conceitos e a evolução dessa linha de pesquisa que alia o debate Jurídico à Economia, com o fim de evidenciar a sua importância na querela acadêmica.

Como problema, iremos analisar se a eficiência é um princípio jurídico e qual seria a sua serventia para o Direito.

Neste mote, evidenciamos que a eficiência não é apenas um princípio econômico, mas, além disso, deve ser interpretado como um princípio jurídico com o escopo de aliar o debate econômico às questões jurídicas e, assim, fomentar uma integração que vise o desenvolvimento econômico-social do nosso País.

¹ A Crise do direito civil deve ser entendida como uma etapa de superação de antigos paradigmas do direito privado. Pode ser dividida entre a crise das instituições, crise da sistematização e crise da interpretação. (FIUZA, 2003, p 83 – 107).

Sendo certo, que o desenvolvimento social, em um mundo globalizado de mercados, depende de desenvolvimento econômico. Afinal, qualquer debate sério de promoção aos Direitos Fundamentais deve ter como alicerce as receitas necessárias a concreção destes Direitos. tendo em vista que todo e qualquer Direito possui um custo que não pode ser negligenciado pelo Gestor Público. Destarte, a eficiência na alocação dos recursos, bem como o fomento ao crescimento econômico deve ser sempre objeto de análise não só pelos economistas e administradores, mas também pelos juristas.

Assim, utilizando uma metodologia de análise histórica e bibliográfica este breve estudo pretende apresentar ao leitor a Análise Econômica do Direito e fixar a eficiência como um princípio jurídico necessário, para a promoção dos valores constitucionais no fomento do desenvolvimento econômico e social do Brasil.

Esta é a proposta.

2 A INTER-RELAÇÃO ENTRE DIREITO E ECONOMIA

Não há dúvida de que existe uma relação íntima entre o Direito e a Economia. Essa relação remonta aos primórdios do estudo da Economia como ciência. A título de exemplo, o primeiro texto brasileiro sobre a então chamada *Economia Política* foi escrito em 1804, pelo jurista José da Silva Lisboa, o Visconde de Cairu².

O Visconde de Cairu, seis anos antes, havia publicado o seu primeiro livro de direito comercial, o famoso “Princípios de Direito Mercantil e Leis da Marinha”, o “primeiro tratado sistemático de Direito Comercial escrito na língua portuguesa” (GREMAUND, 2001, p. 48). Veja, portanto, que a identidade entre Economia e Direito, ao menos no Brasil, já se encontra enraizada desde a sua gênese. Segundo GREMAUND (2001, p. 48) “a Economia Política que penetrou em Portugal e no Brasil com José da Silva Lisboa tinha a sua origem ligada a considerações de ordem jurídica.”

Inicialmente, a chamada Economia Política não era uma ciência autônoma. O seu estudo acadêmico aqui no Brasil se iniciou como uma cadeira do curso de Direito da Faculdade de Pernambuco, em 1808, onde o próprio Cairu, quatro anos após a publicação do seu livro, em 1804, foi seu primeiro catedrático.

² Trata-se do Princípios de Economia Política publicado apenas 28 (vinte e oito) anos após o clássico *Investigações sobre a Natureza e as Causas da Riqueza das Nações* (1776), de Adam Smith.

Segundo o Visconde de Cairu, a Economia poderia se chamar a *Arte da Civilização*, com o fim de introduzir “nos países cultos um sistema exacto de justiça e leal correspondência” (LISBOA, 1956, p. 78). Evidentemente, a exemplo de todos da época, o Visconde de Cairu reverberava os ensinamentos de Adam Smith.

Tratava-se do liberalismo clássico onde a harmonia social se idealizava na perseguição do próprio interesse, pois na busca dessa satisfação estaria a opulência do próprio progresso. (GREMAUND, 2001, p. 49).

Em seu seminal trabalho, LISBOA (1956, p. 116-135) destacava 7 (sete) princípios fundamentais da ciência econômica, a saber:

- 1) É papel do soberano oferecer segurança às pessoas e propriedades legitimamente adquiridas com a menor restrição possível da liberdade de cada indivíduo.
- 2) O soberano deve prover o trabalho da forma mais livre, extensa e lucrativa para as pessoas de modo que jamais falte ocupação honesta a quem oferecer serviço.
- 3) Não turbar a ordem natural do trabalho e garantir a segura recompensa do serviço prestado.
- 4) Aplicação do produto do trabalho da Nação ao seu destino de proporcionar concretude ao segundo princípio.
- 5) Acumular fundos, poupados do anual consumo e não embaraçar os meios do natural crescimento econômico.
- 6) Proteção aos estabelecimentos religiosos e literários para manter e propagar a moralidade e a instrução pública.
- 7) Ter leis escritas com a maior clareza possível para que todos conheçam seus direitos e deveres e Polícia Civil e Militar para manter a ordem segundo os princípios antecedentes.

Veja-se que o discurso econômico de Cairu era um discurso juridicizado, no qual a relação íntima entre o Direito e a Economia era flagrante. Havia, portanto, naquela época (início do século XIX), uma relação muito próxima da Economia com o Direito.

Na verdade, no século XIX, os estudos de Economia Política eram, na maioria das vezes, trazidos a lume pela pena de renomados juristas. Dentre os textos nacionais, destacam-se as obras de Lorenço Trigo de Loureiro “*Elementos de Economia Política*”, de 1854; também os “*Apontamentos de Economia Política*”, de Aprígio Guimarães, publicada em 1879, e os “*Estudos de Direito e Economia Política*”, de Clovis Bevilacqua, cuja primeira edição é de 1886. Nessas obras já há, nitidamente, uma enorme preocupação dos autores em conjugar os ensinamentos do Direito com os novos conceitos da Economia, inclusive nas relações jurídicas privadas alheias aos mercados explícitos.

Porém, posteriormente, com a evolução da Economia enquanto ciência e carreira autônoma e a adoção de elementos matemáticos de razoável complexidade para os juristas, houve um conseqüente afastamento das duas ciências, tanto na doutrina econômica, quanto na doutrina Jurídica, ao ponto de quase extinguir a sua comunicação direta. Mas, tal afastamento está sendo atualmente mitigado pelo movimento da Análise Econômica do Direito, como um reflexo das obras norte- americanas de Ronald Coase³ e Richard Posner, como será visto.

2.1 A nova economia institucional

A nova economia institucional, ou neoinstitucionalista, é o movimento que gerou a moderna Análise Econômica do Direito, ou simplesmente, Direito e Economia. Conforme já dito, com a evolução da Economia como ciência e detentora de carreira autônoma, a sua metodologia matemática de estudo se afastou, e muito, da metodologia jurídica de análise da sociedade. Veja-se a lição de SALAMA (2008, p. 49):

Enquanto o Direito é exclusivamente verbal, a Economia é também matemática; enquanto o Direito é marcadamente hermenêutico, a Economia é marcadamente empírica; enquanto o Direito aspira ser justo, a Economia aspira ser científica; enquanto a crítica econômica se dá pelo custo, a crítica jurídica se dá pela legalidade. Isso torna o diálogo entre economistas e juristas inevitavelmente turbulento, e geralmente bastante destrutivo.

Mas esse distanciamento hoje tem sido mitigado.

Segundo Guido Alpa, na década de sessenta, “nasce na Itália, com os estudos de Pietro Trimarchi, e nos Estados Unidos, com os estudos de Ronald Coase e Guido Calabresi, a nova fase da análise econômica”. (ALPA, 1997, p. 15).

2.1.1 A diferença entre a economia neoclássica e a nova economia institucional

Realmente, apesar de ter escrito “*The nature of the firm*” ainda na década de 30 do século passado, foi com o “*The problem of the social cost*”, de 1960, que Ronald Coase sedimentou o entendimento de que era preciso “investigar o papel das instituições legais de Direito e de propriedade privada nos estudos econômicos”

³ Prêmio Nobel de ciências econômicas em 1991. "Por sua descoberta e clarificação da importância dos custos de transação e dos direitos de propriedade para a estrutura institucional e o funcionamento da economia" (NOBEL FOUNDATION, 1991). Suas obras mais importantes para a análise econômica do direito são: “*The Nature of the Firm*”, de 1937 e “*The Problem of the social cost*”, de 1960.

(COASE, 1992, p. 115)⁴. Tal formulação foi importantíssima, pois retirou o foco principal do estudo econômico da variável preço.

Como o próprio Coase afirma:

No *'The nature of the firm'* eu introduzi os custos de transação para explicar o aparecimento da empresa⁵, e foi só. De maneira semelhante, no *'The problem of the social cost'* eu usei o conceito de custo de transação para demonstrar como o sistema legal pode afetar o funcionamento do sistema econômico, e eu não busquei nada além disso. Porém, diferente do *'The nature of the firm'* o *'The problem of the social cost'* teve um imediato sucesso (...) A popularidade do *'The problem of the social cost'* atuou de maneira importante para reacender o interesse no *'The nature of the firm'*. (COASE, 1993, p.62)

Portanto, a pedra de toque da evolução do estudo da Economia para a teoria neoinstitucional foi o *"The Problem of the social cost"* de Ronald Coase. Isso posto, e, conforme ensina ZYLBERSZTAJN (1995, p.14), "a análise neo-clássica ocorre em um ambiente estéril, onde assume-se a inexistência de custos associados ao funcionamento da economia," há uma supervalorização do fator preço e uma total desatenção às questões institucionais.

Ora, no momento em que Coase define que a empresa é um feixe coordenado de contratos, o preço, em si mesmo considerado, perde grande parte da sua relevância, isso porque as questões institucionais se manifestam de maneira mais flagrante. Acerca disso, ZYLBERSZTAJN e SZTAJN (2005, p.7) ensinam que:

os problemas de quebras contratuais, de salvaguardas, de mecanismos criados para manter os contratos e, especialmente, mecanismos que permitam resolver problemas de inadimplemento, total ou parcial, dos contratos, sejam tribunais ou mecanismos privados, passam a ter lugar de destaque na Economia.

Assim, "Ronald Coase lançou a discussão a respeito de um tema que hoje se prova central em se tratando de análise econômica do Direito. Tal variável é conhecida como custos de transação." (PIMENTA, 2006, p. 61).

⁴ A artigo, escrito em 1960, foi reproduzido em sua íntegra no livro do mesmo autor: *The firm, the market and the Law*. Chicago: The University of Chicago Press, 1992.

⁵ Neste ponto, Ronald Coase se refere a "*firm*"; contudo, prefere-se traduzir para "empresa", pois a ideia de "*firm*" se adéqua perfeitamente à visão dinâmica da empresa como uma verdadeira atividade, pois a atividade econômica, *de per se*, é feixe coordenado de contratos e relações jurídicas. Para mais informações, veja-se: PIMENTA (2006, p. 59 e 60).

2.1.2 Os custos de transação

No mundo real, existem os *custos de transação*, fricções causadas por assimetrias de informação que dificultam ou impedem que os direitos de propriedade sejam negociados a custo zero. (COASE, 1993b, p.232)

No seu artigo seminal “*The problem of the social cost*”, Coase concluiu que, na ausência dos custos de transação, os agentes sempre negociarão voluntariamente, de modo que as trocas tenderão a ser sempre mais eficientes. (SZTAJN; ZYLBERSZTAJN; MUELLER, 2005, p.97)

Hoje existem diferentes abordagens sobre o custo de transação. Contudo, resumidamente, pode-se dizer que o custo de transação consiste “naquilo que se precisa pagar ou de que se deve abrir mão para constituir, manter, proteger ou transferir os direitos e deveres decorrentes de uma relação contratual.” (PIMENTA, 2006b, p. 61)

Vale observar que o custo de transação compreende tanto a fase das tratativas, quanto a fase de execução, quanto ainda à fase posterior à conclusão do negócio.

A ideia de custos de transação é tão importante, que WILLIAMSON (2005, p.21 - 23) chega ao ponto de separar o seu objeto de estudo na chamada *Economia dos Custos de Transação* – ou simplesmente ECT, na qual a ideia de racionalidade limitada e ambiente institucional sejam levados em conta para um programa de adaptação cooperativa das teorias das organizações, a fim de garantir a eficiência pós-contratual nos negócios jurídicos. Aclarando esse foco, ZYLBERSZTAJN (1995, p. 15) informa:

O objetivo fundamental da nova economia institucional, também denominada de Economia dos Custos de Transação (ECT) é o de estudar o custo das transações como o indutor dos modos alternativos de organização da produção (governança), dentro de um arcabouço analítico institucional. Assim, a unidade de análise fundamental passa a ser a transação, operação onde são negociados direitos de propriedade, e o objetivo descrito acima pode ser revisto como: “analisar sistematicamente as relações entre a estrutura dos direitos de propriedade e instituições”.

Portanto, nas lições de ZYLBERSZTAJN (1995, p. 15), a nova economia institucional pode ser chamada de economia dos custos de transação, evidenciando a importância de tais custos no arcabouço de qualquer estudo sistemático sobre estrutura de Direitos de Propriedade e Instituições.

Assim, esses custos devem ser inseridos em um contexto maior para que sejam mais facilmente estudados e possam, de maneira pragmática, influenciar as tomadas de

decisões econômicas e também, por que não, as de decisões jurídicas. Portanto, nesta direção, é preciso inserir, no contexto do debate dos custos de transação, a ideia de eficiência.

2.1.3 A eficiência

Como sabido, a Economia é a ciência que estuda a escassez (ROSSETTI, 2006, p. 87). A escassez deve ser compreendida de maneira ampla, pois é ilimitada a demanda por recursos. Recursos - que não são apenas pecuniários - nas lições de POSNER (2008, p.01), podem ser resumidos como riquezas que, além das questões monetárias, são compreendidos como a própria vida, o lazer, a família, a ausência de dor ou sofrimento, dentre outros.

A demanda é ilimitada, pois o homem é ambicioso e insaciável por natureza. Querer mais faz parte da natureza humana; nela, os desejos se confundem com as necessidades e, por conta disso, é um pressuposto fundamental da Economia que as necessidades são ilimitadas. Sobre o tema, aduz Clóvis Bevilaqua:

Quais são essas necessidades e até onde irão elas? Poder-se-ia estabelecer um mínimo correspondente ao essencial á vida. E, uma vez estabelecido esse mínimo, teríamos com isso calado para sempre o descontentamento? [...] Não nos iludamos; as necessidades variam com as raças e os temperamentos; o essencial á vida nunca satisfará o menos ambicioso dos homens. O homem é um animal cujos desejos são um abysmo sem fundo; quasi sempre o que hoje o seduz e arrasta aos maiores sacrificios, amanhã já lhe parece o extremo da privação. (BEVILAQUA, 1902, p. 17)

Dessa forma, a resposta para maximizar as riquezas e enfrentar a escassez causada pelas demandas ilimitadas é a eficiência.

Segundo SZTAJN (2005, p. 81), eficiência é a “aptidão para atingir o melhor resultado com o mínimo de erros ou perdas, obter ou visar ao melhor rendimento, alcançar a função prevista de maneira mais produtiva”.

No mesmo sentido, Suzana Tavares da SILVA (2010, p. 519) entende que a eficiência “designa a característica dos elementos (pessoas, coisas, organizações) que alcançam o melhor resultado (não é apenas uma relação de grandeza, neste caso procurar-se-ia o maior rendimento, mas sim de quantidade/qualidade) com o menor dispêndio de recursos (tempo, trabalho, energia, matérias primas).”

Por conseguinte, a eficiência é, resumidamente, o alcance do maior benefício possível ao menor custo.

Todos devem, em certa medida, ser eficientes. As pessoas, as organizações sociais e as instituições públicas devem sempre buscar evitar desperdício de recursos. Assim, a eficiência é a ação de se alocar os recursos de maneira a se buscar o melhor resultado possível.

A eficiência possui estreita relação com a ideia de custos de transação. Afinal, quanto menor o custo de transação, maior a possibilidade de os agentes, voluntariamente, buscarem a eficiência. Esse é o teorema de Coase, premissa difundida pelos estudiosos da Análise Econômica do Direito, ou seja, o custo de transação é inversamente proporcional à eficiência (MERCURO; MEDEMA, 2006, p.256).

A eficiência é tão importante para o desenvolvimento socioeconômico, que passou também a fazer parte do rol dos princípios que norteiam a administração pública no caput do Art. 37⁶, após a Emenda Constitucional n° 19.

Realmente, a administração pública deve ser eficiente e buscar a melhor alocação possível dos recursos estatais. Afinal, conforme difundido na doutrina moderna, é necessário buscar o reconhecimento de iguais liberdades fundamentais, a todos os concidadãos, na maior medida possível, exigência jurídico-normativa da modernidade (CHAMON JÚNIOR, 2008, p. 77). Assim, a eficiência é um caminho para buscar a melhor alocação dos recursos estatais para promover essas liberdades.

Segundo DI PIETRO (2007, p. 75), o princípio da eficiência, esculpido no art. 37, da Carta Magna, possui relação com o modo de organizar, estruturar e disciplinar a Administração Pública. Serve para esperar o melhor desempenho possível e os melhores resultados na prestação do serviço público.

2.1.4 Os teoremas da eficiência

Vista a eficiência em termos genéricos, é preciso agora entender os teoremas da eficiência pela noção de trocas eficientes na versão de superioridade e otimização de Vilfredo Pareto, e a correção dessa fórmula através da teoria conhecida como “*Kaldor-Hicks*”.

⁶ Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...)

Dessa forma, em termos paretianos, a situação é superior quando há um implemento da condição de um agente, mas não há, como contrapartida, diminuição da condição de outrem. O estado das coisas é ótimo quando nenhum outro estado pode ser superior. (ROEMER, 2001, p. 27)

Em outras palavras, há uma troca eficiente, em termos paretianos, quando um bem é transferido “(...) de quem o valoriza menos para quem lhes dá mais valor” (SZTAJN, 2005, p. 76). Por isso, uma situação só pode ser considerada superior quando ao menos uma pessoa melhora seu bem-estar, sem que nenhum outro diminua o seu próprio bem-estar. Diz-se bem-estar, pois, como visto, os recursos não estão compreendidos somente naqueles dotados de expressão monetária.

Não há dúvida de que a teoria de Pareto foi fundamental para se sedimentar a ideia de crescimento econômico nos estudos da Economia. Afinal, as trocas eficientes e o aumento da riqueza em circulação são os pressupostos básicos do cálculo do crescimento econômico.

Contudo, a teoria paretiana foi criticada pela sua pouca aplicabilidade prática. Afinal, várias situações vividas no mundo real produzem efeitos alheios à troca *per se*. Diante desse contexto, a teoria “Kaldor-Hicks” repousa na ideia da compensação potencial. Um estado de coisas modifica-se eficientemente, em termos de “Kaldor-Hicks”, quando o beneficiário da alteração é capaz de compensar as perdas dos outros agentes que sofrem os efeitos do negócio. Portanto, é eficiente uma troca que produz ganho para algum agente, mesmo levando-se em consideração a devida compensação dos perdedores. (ROEMER, 2001, p. 27)

Segundo POSNER (2003, p. 13):

a condição de superioridade de Pareto quase nunca satisfaz o mundo real, (...) a definição operacional de eficiência na economia não deve ser a superioridade de Pareto. Quando um economista diz que o livre comércio, a competição, o controle da poluição ou alguma outra política ou estado do mundo é eficiente, nove em cada dez vezes ele se refere à eficiência de Kaldor-Hicks.

Porém, a teoria de “Kaldor-Hicks” não é isenta de críticas. Segundo SALOMÃO FILHO (1995, p. 152), o problema reside no fato de que “a indenização é potencial e não necessariamente real, ou seja, basta que teoricamente haja ou possa haver

indenização. Evidentemente, um teorema assim formulado é absolutamente idêntico, nos resultados práticos, ao teorema liberal da maximização de riqueza (ou eficiência)⁷”.

De fato, assiste razão, em parte, a crítica de SALOMÃO FILHO (1995, p. 152), pois é evidente que, se não houver mecanismos para concretizar as indenizações ou evitar os danos, a compensação potencial se iguala à teoria paretiana. Mas é exatamente neste ponto que as duas teorias divergem, pois a própria premissa de compensação potencial serve como arcabouço para viabilizar e justificar as medidas de controle e correção dos beneficiários das trocas e de indenização e compensação daqueles que sofrem eventuais efeitos negativos.

Nesse sentido, a atual economia se afastou do modelo liberal de Adam Smith. Hoje, é consenso na economia que o Estado deve intervir no mercado para corrigir os desequilíbrios gerados pela atuação oportunista dos agentes econômicos, como também em meios de internalizar as externalidades negativas daqueles que agem causando prejuízo a terceiros estranhos ao ato econômico.

É indubitável que o modelo econômico atual é convergente, não se confundindo com o modelo capitalista do liberalismo do sec. XIX, nem com os modelos sociais que buscam a igualdade material com a supressão das liberdades fundamentais, fundamentando-se em modelagem econômica ordenada verticalmente por um comando central de economia planificada (ROSSETTI, 2006, p. 327). O Estado Democrático de Direito, apesar de possibilitar a livre iniciativa e a propriedade privada dos meios de produção, atua e intervém na economia.

Segundo a doutrina, essa intervenção pode-se dar por absorção ou participação na prestação do serviço ou produção de bens de interesse coletivo; também por direção, quando dirige as condutas dos agentes econômicos, determinando medidas compulsórias de gestão; ou também, por indução, com mecanismos de incentivo ou desestímulo às condutas dos agentes, ou seja, utilizando mecanismos relacionados ao direito premial. (GRAU, 2000, p. 124).

Assim, em que pese à crítica de Salomão Filho, não há como negar a importância da análise da eficiência em termos de “Kaldor-Hicks” para o discurso jurídico, pois a assertiva é por demais ácida e, se levada a cabo, inviabilizará, inclusive, a própria convergência do estudo do Direito aliado à Economia.

⁷ Neste ponto, o autor, ao se referir a “teorema liberal”, se refere ao teorema de eficiência de Vilfredo Pareto.

A Economia baseia suas formulações teóricas sobre essas premissas. Afinal, em uma analogia com o mundo jurídico, o fato de alguém deixar de cumprir com determinada obrigação ou o sujeito ativo não fazer valer o seu direito, não é suficiente para desqualificar a existência de um Direito Obrigacional e do dever de cumprir com a obrigação *de per si*.

Ora, a indenização em “Kaldor-Hicks” é potencial assim como o próprio Direito obrigacional o é. Para ser efetivamente cumprido, o Direito necessita da provocação do Judiciário e, mesmo assim - reconhecido pela tutela jurisdicional - nem sempre esse mesmo direito é efetivamente satisfeito pelo executado no cumprimento da sentença transitada em julgado.

É evidente e notoriamente conhecido que existem execuções frustradas. Mas essa situação de fato, não é capaz de desqualificar o Direito em si mesmo considerado. A indenização ou compensação, na eficiência de “Kaldor-Hicks”, é potencial e cabe, para ser efetivamente eficiente, serem encontrados meios econômicos e jurídicos para dar concretude a essa potencialidade.

2.2 A eficiência como princípio jurídico

Como visto, a análise econômica do Direito se baseia, e muito, no conceito de eficiência. Trata-se, de fato, no conceito mais importante da própria Economia.

É inquestionável, também, que a ideia de eficiência no trato das questões jurídicas gera um desconforto em parte da doutrina de Direito.

José Afonso da SILVA (2003, p. 651), por exemplo, entende que a eficiência “não é um conceito jurídico, mas conceito econômico”. Em sentido ainda mais crítico, Celso Antônio Bandeira de MELLO (1999, p. 75) não qualifica a eficiência como princípio de Direito.

Porém, é preciso perceber que o conceito de eficiência pode, de maneira muito oportuna, contribuir para o discurso jurídico. Não é por outro motivo que muitos doutrinadores entendam a Análise Econômica do Direito como a maior evolução da ciência jurídica das últimas décadas (ROEMER, 2001, p. 10).

Para explicar a inserção da eficiência no discurso jurídico e sua aplicabilidade como um princípio informador do Direito, é preciso analisar a própria evolução da doutrina do maior ícone do movimento da Análise Econômica do Direito, o norte-americano Richard Posner.

Segundo SALAMA (2010), a trajetória intelectual de Richard Posner pode ser dividida em três fases:

Na primeira fase, Richard Posner construiu a sua obra mais difundida, a *Economic Analysis of Law*. Essa fase se inicia no início da década de 70 e vai se desenvolver até o início da década de 80.

O doutrinador norte-americano percebeu que, diante da ideia de eficiência e de escolha racional⁸, poder-se-iam explicar diversas condutas humanas e formular hipóteses de regulação jurídica e de tomadas de decisões jurisprudenciais.

Assim, Posner conclui que o *Common Law* americano evoluiu no sentido de busca pela eficiência. Portanto, a eficiência se apresenta, nessa primeira fase, como um método analítico (SALAMA, 2010, p. 6).

A segunda fase se apresenta através do livro *The Economics of Justice*, de 1981. A partir dos teoremas de eficiência vistos acima, Posner a identifica como o verdadeiro critério ético do Direito, sendo que a maximização da riqueza deveria ser o critério maior da própria justiça. Esse enunciado repousava sobre duas ideias centrais: a primeira, que a justiça poderia ser medida em termos monetários; e a segunda, que a maximização da riqueza repousa sobre uma ideia de consentimento dos indivíduos com indicação do valor subjetivo dado aos bens pelos indivíduos (SALAMA, 2010, p. 22).

Tais considerações levaram Posner a ser extremamente criticado. Com base nessas críticas, começou, a partir de meados da década de 80, a reconsiderar algumas das suas posições. Tem início, então, a terceira fase da sua obra, que pode ser identificada no livro *The Problems of Jurisprudence*⁹, de 1990. Nessa obra, Posner abandona a ideia de que a maximização de riqueza deve ser o critério maior de justiça e o coloca ao lado de diversos outros valores já consagrados pelas instituições jurídicas e pela doutrina do Direito (SALAMA, 2010, p. 24).

⁸ A ideia de escolha racional significa que todo ser humano tende a maximizar seu próprio interesse na busca por ser eficiente e investir seus recursos tentando obter os melhores resultados. Na célebre frase de Adam Smith (1996, p. 74), “Não é da benevolência do açougueiro, do cervejeiro ou do padeiro que esperamos nosso jantar, mas da consideração que eles têm pelo seu próprio interesse.” No livro de Posner (2003, p.03), a ideia de escolha racional pode ser percebida nos seguintes termos: “a tarefa da economia, assim definida, é explorar as implicações de assumir que o homem é um maximizador racional de seus objetivos na vida, suas satisfações - o que devemos chamar de "auto-interesse". Maximização racional não deve ser confundida com o cálculo consciente. Economia não é uma teoria sobre a consciência. O comportamento é racional quando se está em conformidade com o modelo da escolha racional, seja qual for o estado de espírito daquele que escolhe.”

⁹ O livro *The Problems of Jurisprudence* foi traduzido e publicado em português com o título de Problemas de Filosofia do Direito (POSNER, 2007).

Tal reconsideração de posicionamento foi, em muito, um reflexo das críticas apresentadas, principalmente por Ronald Dworkin.¹⁰ Críticas que levaram Posner, em 2007, a escrever um tributo ao seu maior crítico¹¹ (SALAMA, 2010, p. 24)

Diante dessa releitura, conforme inclusive já evidenciado na doutrina (SANTOS JÚNIOR, 2009), a teoria de Posner pode ser conciliada com as teorias de interpretação do Direito de Ronald Dworkin.

Isto porque, o próprio Ronald Dworkin (1999, p. 320) afirma que não existem princípios contraditórios e que, em um *hard case*, é papel do julgador mergulhar no caso concreto e buscar coerência de um sistema não arbitrário, mas que reflita um nível profundo de moral política.

Pela ideia de integridade do Direito, para Ronald Dworkin (1999), Hércules¹² não pode se descuidar de nenhum princípio na busca da decisão correta para o caso concreto em análise.

Assim, a eficiência, como um reflexo da maximização de riquezas, deve ser também um princípio sopesado na hermenêutica jurídica, pois como salienta o próprio Posner (2007, p. 520):

Pragmaticamente interpretada, a maximização de riqueza é mais instrumental do que basilar, não constitui objeção ao seu uso como guia do Direito e de políticas públicas. Pode ser o princípio certo para os fins da questão, ainda que só seja certo em virtude de fins que não são exclusivamente econômicos. Pelo menos pode ser princípio geral, deixando ao proponente dos desvios da maximização da riqueza o ônus da demonstração da sua conveniência.

Desse modo, “reside a possibilidade de uma (re)leitura das doutrinas de Ronald Dworkin e Richard Posner, para concluir que a eficiência, como princípio jurídico que é, deve ser considerada, e com força normativa, na interpretação e aplicação do direito”. (SANTOS JÚNIOR, 2009, p. 874)

É certo que existem ainda muitas diferenças na abordagem da Teoria do Direito de Posner e de Dworkin; afinal, como sabido, Posner é um pragmático. Mas essa filosofia de meios e fins não pode ser reduzida ao desvencilhamento total do Direito dos

¹⁰ DWORKIN em 1980, publicou o artigo “*Is Wealth a Value?*” (A riqueza é um valor?) no qual criticou severamente a posição de Posner ao alçar a maximização de riqueza como valor. Essas críticas ao eficientismo de Posner estão condensadas no cap. VII do seu livro “O Império do Direito”. (DWORKIN, 1999)

¹¹ Tribute to Ronald Dworkin, 63 N.Y.U. Ann. Surv. Am. L.9

¹² Na teoria da integridade do Direito de Ronald Dworkin, Hércules é apresentado como o julgador, o juiz ideal que irá mergulhar nos argumentos das partes e através de uma análise sistemática dos princípios e na evolução do direito como um *romance em cadeia*, irá obter a solução mais correta para o caso *sob judice*.

outros valores consagrados na Teoria Jurídica. É preciso, como já admitido por Posner, harmonizar os princípios jurídicos para o deslinde das suas questões.

Outro ponto de destaque é que, como salienta SILVA (2010, p. 528), “o *princípio da eficiência* não poder ser entendido no momento actual apenas como um *princípio geral do procedimento administrativo*”. Tal princípio deve nortear e ter abrangência nos outros campos do Direito e das políticas públicas, e não, apenas, ficar limitado à Administração Pública por conta do comando expresso no art. 37 da Constituição. Possivelmente seja o caso, inclusive, de elevá-lo a categoria de Princípio Fundamental, como exigido pela mesma autora.

No mesmo sentido, CALVÃO (2010, p. 329 – 330) explica assim o princípio da eficiência.

A avaliação das consequências decorrentes das decisões político-normativas, judiciais e administrativas possibilita a reorientação do Direito num sentido que assegure o melhor aproveitamento económico dos recursos e uma maior racionalidade da decisão jurídica.

De resto, a questão da eficiência comporta ainda uma outra, mas conexas, faceta: a de saber se os resultados e os efeitos das actuações referidas realizam (ou realizam no mais elevado grau possível) os objectivos propostos ou pré-definidos, no plano constitucional ou legal, com os mínimos (ou menores) custos económicos e financeiros.

Portanto, nesse sentido é que a eficiência deve ser apresentada, a eficiência deve ser alçada ao patamar de princípio jurídico em uma abordagem pragmática do Direito. Isso se deve, principalmente, pois não há como desvincular o debate académico-jurídico das questões económicas.

Assim, como princípio de Direito, deve ser norma com aplicação cogente, pois “as normas são o género que compreende as regras e os princípios.” (BONAVIDES, 2003, p. 271-272).

De acordo com este mesmo autor:

De antiga fonte subsidiária de terceiro grau nos Códigos, os princípios gerais, desde as derradeiras Constituições da segunda metade do século XX, se tornaram fonte primária de normatividade, corporificando do mesmo passo na ordem jurídica os valores supremos ao redor dos quais gravitam os direitos, as garantias e as competências de uma sociedade constitucional.

Os princípios são, por conseguinte, enquanto valores, a pedra de toque ou o critério com que se auferem os conteúdos constitucionais em sua dimensão normativa mais elevada. (BONAVIDES, 2003, p. 283)

Outrossim, como princípio jurídico, a eficiência possui diversas funções, pois, de maneira geral, os princípios possuem *função integradora, interpretativa, delimitadora e fundante*. (LORENZETTI, 1998, p.318 e 319) A *função integradora* é aquela que permite ao princípio preencher as lacunas no ordenamento. A *função interpretativa* é um modo de subsumir o caso concreto em um enunciado amplo. A *função delimitadora* põe limite à atuação legislativa, judicial e negocial. Já a *função fundante* alicerça internamente o ordenamento e dá lugar às criações judiciais.

Diante disso, nesse aspecto, conclui-se que a eficiência deve ser compreendida, não só como um conceito e ferramenta da ciência econômica, ou do Direito Administrativo, mas como um Princípio Jurídico de aplicação cogente, com o fim de, nos termos de CALVÃO (2010, p. 329), confirmar se as decisões político-normativas, judiciais e administrativas podem reorientar o Direito na perspectiva de obtenção do melhor aproveitamento econômico e maior nível de racionalidade às decisões judiciais, de modo a alcançar, no mais alto grau possível, os objetivos preconcebidos no plano constitucional.

Faz-se necessário essa abordagem, pois o Direito necessita assumir o seu papel desenvolvimentista, operando na qualidade de regulador das instituições públicas que se comunicam com a atividade produtiva e, conseqüentemente, inserindo-se na visão da Economia de Custos de Transação.

2.3 O aspecto desenvolvimentista do Direito

O distanciamento entre o Direito e a Economia traz como consequência um distanciamento entre o próprio Direito e a sociedade. O Direito tem um papel fundamental na concreção do objetivo fundamental da República de garantir o desenvolvimento nacional, estampado no art. 3, II da Constituição Federal (PIMENTA; OLIVEIRA, 2008). Entretanto, muitas vezes, esse objetivo não é sopesado no discurso jurídico.

Sérgio Buarque de Holanda, em *Raízes do Brasil*, assim critica a cultura intelectual e jurídica alheia à realidade social:

Ainda quando se punham a legiferar ou a cuidar de organização e coisas práticas, nossos homens de idéias eram, em geral, puros homens de palavras e livros; não saíam de si mesmos, de seus sonhos e imaginações. Tudo assim conspirava para a fabricação de uma realidade artificiosa e livresca, onde nossa vida verdadeira morria asfixiada. Comparsas desatentos do mundo que

habitávamos, quisemos recriar outro mundo mais dócil aos nossos desejos ou devaneios. (HOLANDA, 1995, p. 163)

Assiste razão a crítica do sociólogo. Pois o Direito nacional precisa se aproximar mais da realidade econômico-social do País para não tender ao risco da falácia, ou ao mero artifício da cultura livresca. A livre iniciativa, a dignidade humana e a cidadania são alguns dos fundamentos da Nação. Para concretizá-los, por sua vez, a República Federal tem, por objetivos essenciais, à erradicação da pobreza e da marginalização, reduzir as desigualdades sociais e promover o bem de todos. Contudo, para alcançá-los, a meta inicial nesta economia globalizada de mercados precisa ser a garantia do desenvolvimento nacional prevista no art. 3, II da CF.

O sociólogo está correto ao se observar rios de tinta serem gastos diuturnamente por juristas que professam os direitos sociais da população e exigem a promoção da - muitas vezes falaciosa - dignidade humana. Contudo, poucos são os trabalhos que, de maneira coerente e pragmática, buscam os meios concretos para efetivar a dignidade de maneira coletiva e economicamente sustentável.¹³

Na verdade, para promover a dignidade é preciso promover o crescimento econômico do país. Ora, como é sabido, todo Direito tem um custo que não pode ser negligenciado. Falar em promoção da dignidade e dos direitos fundamentais, sem um debate amplo sobre captação e alocação eficiente dos recursos, se mostra muitas vezes um artifício falacioso e distante da realidade.

Não foi por outro motivo que Flávio Galdino importou para o Brasil a teoria de Stephen Holmes e Cass Sunstein¹⁴, de que todo direito tem um custo.

O Direito não é só uma prerrogativa, que alguém possui, de exigir de outrem a prática ou abstenção de certos atos. Todo direito tem um custo para a sociedade. Não existe direito totalmente negativo (aquele que só depende de abstenção e que não necessita de nenhuma alocação positiva do Estado). Todo direito subjetivo público é positivo e, para sua salvaguarda, é necessário ou o estabelecimento de ações positivas do Estado, ou de mecanismos de indenização (GALDINO, 2005, p. 225 a 235). No

¹³ Conforme amplamente difundido nos debates da Análise Econômica do Direito, muitas vezes os julgadores, em busca da promoção da “dignidade humana”, produzem decisões paternalistas prejudiciais à coletividade. Nesse sentido, veja-se (TIMM; DRUCK, 2007) e também (ZYLBERSZTAJN; REZENDE, 2007).

¹⁴ HOLMES, Stephen e SUNSTEIN, Cass. *The cost of rights – why liberty dependes on taxes*. New York: W.W. Norton and Company, 1999.

mínimo, existe o custo da máquina administrativa que elabora, promove e fiscaliza a tutela jurisdicional dos direitos¹⁵.

Diante dessa assertiva, quando o Estado passa a ser o provedor direto das necessidades básicas de seus cidadãos, existe um problema lógico de aplicação. Afinal, os recursos disponíveis pelo Estado são escassos frente às necessidades ilimitadas de seu povo.

Portanto, nesse diapasão, o Estado deve promover o crescimento da sua captação de renda. Deve promover e aquecer a economia, fomentando as empresas e o mercado¹⁶, pois são as empresas as responsáveis pela atividade econômica de base e pela maioria dos impostos percebidos pelo Estado. Enfim, são os verdadeiros provedores da Nação.

Não há como se afastar, o desenvolvimento social do desenvolvimento econômico. Na verdade, como ensina TOKARS (2007, p. 30) “a relação de causalidade entre o desenvolvimento social e o econômico justificou a consagração da expressão desenvolvimento econômico-social”.

Por certo, trata-se de uma relação de causa e efeito. “Constata-se, em suma, que o desenvolvimento social de uma nação é consequência de seu desenvolvimento econômico”. (TOKARS, 2007, p.30).

Assim, baseado no princípio da eficiência, o Direito deve assumir também o seu papel econômico-desenvolvimentista, pois o cenário institucional, nas lições profetizadas por Coase, é importantíssimo para o fomento ou para o desestímulo da atividade econômica. Em resumo, as instituições públicas, e mais especificamente o próprio Direito, devem também abraçar a causa do desenvolvimento.

Nas lições de CHAMON JÚNIOR (2008, p. 77), o Estado deve promover, “na maior medida possível, o exercício de iguais liberdades fundamentais”. Essa exigência jurídico-normativa da modernidade se adéqua perfeitamente às ideias do laureado Amartya Sen, Prêmio Nobel de Economia de 1998. Segundo esse economista indiano, na sua obra clássica “*O desenvolvimento como liberdade*”, o desenvolvimento

¹⁵ Ainda é divergente na doutrina a idéia de que os direitos individuais de primeira geração sempre são positivos. Contudo, entende-se que tal divergência acontece somente do ponto de vista teórico, para fins didáticos. Na realidade concreta, ninguém pode discordar de que, no mínimo, há custo na elaboração e na tutela de todos os direitos deferidos aos cidadãos.

¹⁶ Em termos econômicos, o mercado é “uma abstração definida pela existência e entrelaçamento de forças aparentemente antagônicas, as da oferta e as da procura”. (ROSSETTI, 2006, p. 439). Luciano Benetti TIMM, baseado na teoria tridimensional de Miguel Reale (fato, valor, norma), defende que o mercado é um fato social, existe. Afinal “ninguém é mais auto-suficiente; todos precisam trocar bens e serviços”. (2008, p. 84) O mercado é a consequência lógica da especialização do trabalho. Pode-se definir, então, que o mercado, seja abstrato ou físico, é o pólo para onde convergem as forças da oferta e da procura. Sempre que houver a procura e a oferta de qualquer produto ou serviço, há mercado.

econômico consiste na eliminação das privações de liberdade que limitam as escolhas e as oportunidades das pessoas. (SEN, 2000, p. 10)

Para ROSSETTI (2006, p. 350), o processo de desradicalização centrípeta, ou seja, o abandono, tanto das ideias do liberalismo clássico, quanto do socialismo – ou, em termos jurídicos, a adoção pelo Estado Democrático de Direito - implica intervenção estatal para promover uma economia social de mercado, onde se substitui a ideia do igualitarismo comunista pela equitatividade baseada na meritocracia, sendo livre o acesso ao mercado e à propriedade privada dos fatores de produção, devendo o Estado promover a concorrência e o fomento à atividade econômica privada e garantir o acesso aos mercados essenciais.

Nesse sentido, é possível vislumbrar a ideia econômica atual de desenvolvimento que deverá ser levada em consideração pelo Direito.

Diante dessas considerações, baseadas no princípio da eficiência e também no aspecto desenvolvimentista do Direito, deve-se, no trabalho de interpretação da norma, levar em consideração a exegese mais apta a desenvolver a economia brasileira e as liberdades individuais dos seus cidadãos.

3 CONCLUSÃO

Diante do exposto algumas conclusões podem ser enumeradas:

- a) A economia política do século XIX possuía um nítido caráter jurídico em seu discurso.
- b) Com o passar do tempo, a economia foi se distanciando do Direito na medida em que se tornou uma ciência autônoma, utilizando de métodos matemáticos de razoável complexidade para os juristas em geral.
- c) A nova economia institucional reaproximou a economia do direito na medida em que ficou evidenciada a importância do papel institucional no cálculo dos custos da atividade produtiva.
- d) O custo de transação se tornou uma variável indispensável para a análise da eficiência da produção e distribuição de riquezas.
- e) A análise da eficiência em termos de “Kaldor-Hicks” possibilita e justifica o dirigismo estatal para corrigir as falhas de mercado e as externalidades negativas das atividades econômicas.

f) A eficiência deve ser concebida como um princípio jurídico válido para hermenêutica, principalmente quando o tema em debate se refere às atividades econômicas privadas.

g) A garantia do desenvolvimento nacional é um objetivo da Nação e deve ser promovido não só pelos economistas nacionais, mas também pelos operadores do Direito.

h) O desenvolvimento social se liga umbilicalmente ao desenvolvimento econômico, portanto a eficiência, como pressuposto do desenvolvimento, deve servir de alicerce para a hermenêutica dos institutos jurídicos.

Assim, diante destas conclusões, evidencia-se que efetivamente é necessário iniciar um amplo debate sobre a eficiência econômica na interpretação jurídica. Deste modo, poderemos fugir da concepção do Direito como algo alheio à realidade e um instrumento falacioso sem nenhuma comprovação ou resultado empírico. Destarte, o estudo da corrente de Análise Econômica do Direito, deveria ser maior aproveitada nos bacharelados das Faculdades, com o fim de criar novas gerações de juristas capazes de interpretar o Direito aliando-o à Economia com vistas à promoção e aceleração do desenvolvimento econômico-social no nosso País.-

REFERÊNCIAS

ALPA, Guido. **A análise econômica do direito na perspectiva do jurista**. Tradução: João Bosco Leopoldino da Fonseca. Belo Horizonte: Movimento editorial da faculdade de direito da UFMG, 1997.

BEVILAQUA, Clovis. **Estudos de direito e economia política**. 2. ed. Rio de Janeiro: H. Garnier, 1902.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 13 ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

CALVÃO, Filipa Urbano. Princípio da eficiência. Apud: **Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Porto**. Ano 7. Coimbra, 2010, p. 401-442. Disponível em: <http://sigarra.up.pt/fdup/pt/publs_pesquisa.formview?p_id=4306> Acesso em 08 de jan. de 2013.

CHAMON JUNIOR, Lúcio Antônio. **Teoria da argumentação jurídica: constitucionalismo e democracia em uma reconstrução das fontes do direito moderno**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2008.

COASE, Ronald Harry. **The firm, the market and the law**. Chicago: The University of Chicago Press, 1992.

_____. The Nature of the Firm: Influence. Apud: WILLIAMSON, Oliver E.; WINTER, Sidney G. (ed.). **The Nature of the Firm: Origins, Evolution, and Development**. New York: Oxford University Press, 1993. p. 61-74

_____. 1991 Nobel Lecture: The Institutional Structure of Production. Apud: WILLIAMSON, Oliver E.; WINTER, Sidney G. (ed.). **The Nature of the Firm: Origins, Evolution, and Development**. New York: Oxford University Press, 1993b. p. 227 – 235.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito administrativo**. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

DWORKIN, Ronald. **O império do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

FIUZA, César. **Direito civil: curso completo**. 6ª ed. rev. atual. ampl. Belo Horizonte: Del Rey, 2003.

GALDINO, Flávio. **Introdução à teoria dos custos dos direitos: direitos não nascem em árvores**. Rio de Janeiro: Lúmen Júris. 2005.

GUIMARÃES, Aprígio. Apontamentos de Economia Política. Apud: **Revista Brasileira**. Primeiro Anno, Tomo 1, Rio de Janeiro: N. Midosi, jun/1879. p. 550 – 555.

GRAU, Eros Roberto. **A ordem econômica na constituição de 1988**. 5.ed. São Paulo: Malheiros, 2000.

GREMAUND, Amaury Patrick. A penetração da Economia Política no Brasil e seu ensino durante o período imperial. Apud: **Revista da Sociedade Brasileira de Economia Política**. nº 8, Rio de Janeiro: 7 Letras, 2001. p. 46 – 71.

HOLANDA, Sérgio Buarque de. **Raízes do Brasil**. 26. ed., São Paulo: Companhia das Letras. 1995.

LISBOA, José da Silva. **Princípios de Economia Política: edição comentada pelo Prof. Nogueira de Paula no bicentenário de Cayrú**. Rio de Janeiro: Irmãos Pongetti-editores, 1956.

LORENZETTI, Ricardo Luis. **Fundamentos do direito privado**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

LOUREIRO, Lourenço Trigo de. **Elementos de Economia Política**. Recife: Universal, 1854.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 11º ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

MERCURO, Nicholas; MEDEMA, Steven G. **Economics and the Law: From Posner to Postmodernism and beyond**. 2º ed. Princeton, New Jersey: Princeton University Press, 2006.

PIMENTA, Eduardo Goulart. Teoria da empresa em Direito e Economia. Apud: **Revista de Direito Público da Economia – RDPE**, Belo Horizonte, ano 4, n. 14, abr./jun. 2006. p. 55 - 74.

_____. Direito, economia e relações patrimoniais privadas. Apud: **Revista de informação legislativa**. Brasília, nº 170, abr./jun. 2006b, p. 159 – 173.

PIMENTA, Eduardo Goulart; GABRIEL, Fábio. A interpretação dos contratos de saúde privada sob uma perspectiva de Direito & Economia. Apud: FIUZA, César; NAVES, Bruno Torquato de Oliveira; SÁ, Maria de Fátima Freire (Coord.). **Direito Civil: Atualidades IV – teoria e prática no direito privado**. Belo Horizonte: Del Rey, 2010. p. 435 – 460.

PIMENTA, Eduardo Goulart; OLIVEIRA, Fábio Gabriel de. Como o direito privado pode contribuir para o desenvolvimento nacional? Apud: **XVII Congresso Nacional do CONPEDI**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008, Disponível em: <http://conpedi.org/manaus/arquivos/anais/brasil/08_311.pdf>

POSNER, Richard A. **Economic analysis of law**. 6ª ed. New York: Aspen Publishers, 2003.

_____. **Problemas de filosofia do direito**. Tradução: Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

_____. **Maximización de la riqueza y Tort Law: una investigación filosófica**. Disponível em: <<http://www.eumed.net/cursecon/textos/posner-tort.pdf>> Acesso em: 01. ago. 2008.

ROEMER, Andrés. **Introducción al análisis económico del derecho**. Tradução: José Luis Pérez Hernández. 3ª Reimpressão, Cidade do México: Editoras Instituto Tecnológico Autónomo de México, Sociedad Mexicana de Geografía y Estadística y Fondo de Cultura Económica, 2001.

ROSSETTI, José Paschoal. **Introdução à economia**. 20. ed. 3. reimpr, São Paulo: Atlas, 2006.

SALAMA, Bruno Meyerhof. **A história do declínio e queda do efficientismo na obra de Richard Posner**. 2010. Disponível em <http://works.bepress.com/bruno_meyerhof_salama/35> Acesso em 19 de dez. de 2012.

_____. O que é “Direito e Economia”? In: TIMM, Luciano Benetti (Org.). **Direito & Economia**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008. p. 49 -61.

SALOMÃO FILHO, Calixto. **A Sociedade Unipessoal**. São Paulo: Malheiros Editora, 1995.

SANTOS JÚNIOR, Clélio Gomes dos. Levando os princípios a sério: eficiência como princípio jurídico. **Anais do XVIII Congresso Nacional do CONPEDI**. Florianópolis : Fundação Boiteux, 2009. p. 864 - 874.

SEN, Amartya. **O desenvolvimento como liberdade**. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

SILVA, Suzana Tavares da. O princípio (fundamental) da eficiência. **Revista da Faculdade de Direito da Universidade do Porto**. Ano 7, Coimbra: Coimbra editora. 2010, p. 519-544. Disponível em: <http://sigarra.up.pt/fdup/pt/publs_pesquisa.formview?p_id=4247> Acesso em 8 de jan. 2013.

SMITH, Adam. **A riqueza das nações: investigação sobre sua natureza e suas causas**. v. 1. Tradução: Luiz João Baraúna. São Paulo: Nova Cultural, 1996.

SZTAJN, Rachel. Law and Economics. Apud: ZYLBERSZTAJN, Décio; SZTAJN, Rachel (Org.). **Direito & Economia: Análise Econômica do Direito e das Organizações**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005. p. 74 – 83.

SZTAJN, Rachel; ZYLBERSZTAJN, Décio; MUELLER, Bernardo. Economia dos direitos de propriedade. Apud: ZYLBERSZTAJN, Décio; SZTAJN, Rachel (Org.). **Direito & Economia: Análise Econômica do Direito e das Organizações**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005. p. 84 – 101.

TIMM, Luciano Benetti. **O novo direito civil: ensaios sobre o mercado, a reprivatização do direito civil e a privatização do direito público**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

TIMM, Luciano Benetti; DRUCK, Tatiana. **A alienação fiduciária imobiliária em uma perspectiva de direito e economia**. Disponível em: <<http://repositories.cdlib.org/bple/alacde/>> Acesso em 12 set 2007.

TOKARS, Fábio. O direito empresarial brasileiro e sua função de (des)estímulo ao empreendedorismo. Apud: **Revista de Direito Público da Economia – RDPE**, Belo Horizonte, ano 5, n. 19, p. 29 – 66, jul./set. 2007.

WILLIAMSON, Oliver. Por que Direito, Economia e Organizações? Tradução: Decio Zylbersztajn. Apud: ZYLBERSZTAJN, Décio; SZTAJN, Rachel (Org.). **Direito & Economia: Análise Econômica do Direito e das Organizações**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005. p. 16-59.

ZYLBERSZTAJN, Décio. **Estruturas de Governança e Coordenação do Agribusiness: Uma Aplicação da Nova Economia das Instituições**. Tese para a obtenção do Título de Livre Docente. São Paulo, USP. 1995. Disponível em: <http://www.erudito.fea.usp.br/PortalFEA/Repositorio/616/Documentos/Tese_Livre_Docencia_DZ.pdf> Acesso em 26 de nov. de 2012.

ZYLBERSZTAJN, Décio; SZTAJN, Rachel. Análise Econômica do Direito e das Organizações. Apud: ZYLBERSZTAJN, Décio; SZTAJN, Rachel (Org.). **Direito & Economia: Análise Econômica do Direito e das Organizações**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005. p. 1- 15.

ZYLBERSZTAJN, Décio; REZENDE, Christiane Leles. **Pacta Sunt Servanda? O caso dos contratos de soja verde**. Disponível em: <<http://repositories.cdlib.org/bple/alacde/>> Acesso em 12 set. 2007.