

**XXVI ENCONTRO NACIONAL DO
CONPEDI BRASÍLIA – DF**

**PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA
JUSTIÇA I**

CRISTIANO BECKER ISAIA

DANIELA MARQUES DE MORAES

LUIZ FERNANDO BELLINETTI

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDI

Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

P963

Processo, jurisdição e efetividade da justiça I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Cristiano Becker Isaia; Daniela Marques De Moraes; Luiz Fernando Bellinetti - Florianópolis: CONPEDI, 2017.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-410-5

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Desigualdade e Desenvolvimento: O papel do Direito nas Políticas Públicas

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Efetividade. 3. Direitos sociais.

4. Interpretação. XXVI Encontro Nacional do CONPEDI (26. : 2017 : Brasília, DF).

CDU: 34



XXVI ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI BRASÍLIA – DF

PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA JUSTIÇA I

Apresentação

O Novo Código de Processo de Processo Civil brasileiro, com vigência a partir do mês de março do ano de 2016, vem suscitando inúmeras discussões jurídicas, dada mesmo a complexidade inerente a todo novo ordenamento. Esse foi o foco principal do Grupo de Trabalho Processo, Jurisdição e Efetividade da Justiça I, por ocasião do XXVI Encontro Nacional do Conpedi, realizado na cidade de Brasília/DF, de 19 a 21 de julho de 2017.

A partir de uma metodologia dialogada, essencialmente participativa e compartilhada, o Grupo foi presidido pelo Professor Doutor Cristiano Becker Isaia (UFSM), pelo Professor Doutor Luiz Fernando Bellinetti (UEL) e pela Professora Doutora Daniela Marques de Moraes (Unb). Um total de 18 (dezoito) dos 20 (vinte) trabalhos (aprovados previamente em sistema de dupla revisão cega) foi brilhantemente apresentado por inúmeros pesquisadores, os quais foram divididos em 5 (cinco) grupos.

No primeiro, o foco centrou-se no tema Processo civil, ações coletivas e direitos sociais, momento em que se debateu sobre temas de extrema relevância no universo do processo, tais como o sistema de class actions, mínimo existencial em ações de saúde, gestão de litígios de massa, entre outros. No segundo grupo destacou-se o enfrentamento verticalizado do tema Novos contornos da ação civil pública, vindo à tona principalmente questões relacionadas à possibilidade de julgamento fracionado nestas ações, bem como sua relação à técnica de reconvenção, além da vinculação à defesa de direitos previdenciários. No terceiro, os olhos voltaram-se aos estudos dirigidos à clássica relação entre Processo e jurisdição, momento em que se discutiram temas de extrema relevância, tais como ativismo judicial, sistema de precedentes e a função jurisdicional de agências reguladoras. O quarto grupo discutiu o Incidente de resolução de demandas repetitivas, o fazendo numa perspectiva crítica e também técnica, quando se vinculou o tema à análise econômica do direito, bem como à questão da independência do Poder Judiciário e sua relação ao incidente. O quinto e último grupo proporcionou o debate da Técnica processual, com ênfase principalmente à fase de liquidação de sentença, sentença estrangeira de divórcio consensual, estabilidade da tutela provisória, saneamento do processo, negócio jurídico processual e honorários de advogado no novo código de processo civil.

Gostaríamos que a leitura dos trabalhos pudesse reproduzir, ainda que em parte, a riqueza e satisfação que foi para nós coordenar este Grupo, momento singular de aprendizado sobre o

tema. Fica assim o convite à leitura, o que certamente auxiliará no aprofundamento do estudo do direito processual civil, ramo fundamental da ciência jurídica na incessante busca pela sedimentação das promessas constitucionais.

Brasília/DF, julho de 2017.

Prof. Dr. Cristiano Becker Isaia – Universidade Federal de Santa Maria

Prof. Dr. Luiz Fernando Bellinetti – Universidade Estadual de Londrina

Prof^a. Dr^a. Daniela Marques de Moraes – Universidade de Brasília

**A INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS À LUZ DA
ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO**

**THE INCIDENT OF RESOLUTION OF REPETITIVE DEMANDS IN THE LIGHT
OF AN ECONOMIC ANALYSIS OF THE LAW**

**Bernardo Mendonça Nobrega ¹
Ellen do Socorro de Lima Barbosa**

Resumo

O judiciário sofre com o aumento cada vez maior de demandas de demandas semelhantes. Isso ocasiona, dentre vários, de dois grandes problemas: insegurança jurídica e mora processual. Nesse contexto o Novo Código de Processo Civil, inspirando no procedimento-modelo (Musterverfahren) alemão, criou o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR). Objetivou-se, então, fazer um estudo do IRDR à luz da Análise Econômica do Direito (AED). Expôs-se então o que é o IRDR e suas críticas, o que é AED e como se aplica para, ao final, demonstrar que o IRDR segue os princípios econômicos ditados pela análise econômica.

Palavras-chave: Incidente de resolução de demandas repetitivas, Análise econômica do direito, Musterverfahren, Dissídios coletivos, Acesso a justiça

Abstract/Resumen/Résumé

The judiciary suffers from an ever-increasing demand of similar lawsuits. This causes, among others, two major problems: legal uncertainty and procedural delay. In this context, the New Code of Civil Procedure, inspired by the German model procedure (Musterverfahren), created the Repetitive Demands Resolution Incident (RDRI). The study aims to compare RDRI under the view of an Economic Analysis of Law (EAL). It presents the RDRI and its criticisms, what is EAL and how it is applied, for in the end demonstrate that the IRDR follows the economic principles dictated by this analysis.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Incident of resolution of repetitive demands, Economic analysis of law, Musterverfahren, Coletive demands, Access to justice

¹ Advogado. Especialista em direito tributário pelo IBET. Mestrando em Direito, Políticas Públicas e Desenvolvimento Regional pelo Centro Universitário do Estado do Pará - CESUPA.

1 INTRODUÇÃO

Vivemos em uma sociedade dinâmica com agentes, organizações e interesses conflitantes (VITA, 2007). Tal pluralidade aumenta constantemente e, como consequência, os conflitos também aumentam. Isto gera um enorme problema para o poder judiciário: o aumento desenfreado de demandas.

Várias dessas demandas, entretanto, possuem uma característica em comum: a repetição. São demandas que em vários aspectos se assemelham. Em um mundo marcado pela globalização, pelo consumo em massa de produtos semelhantes ao redor do mundo e pela existência de uma cultura popular global, tais semelhanças não são grandes surpresas.

Nesta situação, nota-se a utilização total da máquina judiciária, com instauração dos longos procedimentos de instrução e julgamento para solucionar problemas que já foram analisados pelo judiciário, via o mesmo longo e custoso ato processual. Isto, além de ser caro e ineficiente, resulta, dado o tamanho do judiciário, em decisões conflitantes envolvendo o mesmo assunto e, como consequência de altas demandas com longo procedimento, mora judicial.

Tal problema, entretanto, que havia fugido ao legislador do Código de Processo Civil de 1973, foi plenamente reconhecida pelo legislador de 2015 que, no Novo Código de Processo Civil, incluiu elementos para lidar com estas demandas repetidas em massa. Ele fez isso criando um microssistema de demandas repetitivas inspirado no procedimento-modelo (*Musterverfahren*) do direito alemão, com fortes mudanças para se adequar a problemática nacional. Trata-se do instituto denominado de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR).

Dentro deste contexto, o que o presente estudo visa analisar é como a Análise Econômica do Direito (AED) visualiza esse instituto e se os princípios e pressupostos dessa forma de análise legal foram consideradas, mesmo que involuntariamente. Trata-se de um questionamento extremamente importante considerando os diversos problemas que assolam o poder judiciário incluindo, insegurança jurídica, mora processual, e o aspecto financeiro e que dizem respeito diretamente ao tema de livre acesso a justiça.

Para tal será necessário, primeiramente, abordar em que consiste o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, expondo, através de estudos doutrinários com foco em processualistas nacionais, seus objetivos, críticas e diferenças com o modelo que serviu de inspiração, o *musterverfahren* alemão. Em seguida será apresentado a Análise Econômica do Direito, com embasamento teórico principal do Richard Posner, os princípios e pressupostos que guiam essa forma de estudo e, por fim, aplicação dessa base teórica da AED no IRDR afim

de demonstrar como instituto processual segue, mesmo que involuntariamente, a metodologia principiológica da AED.

2 INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS

O Novo Código de Processo Civil dedicou seu capítulo VIII ao Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas de forma que sua regulamentação se encontra nos artigos 976 a 987 do diploma processual citado. O IRDR é uma forma de julgamento em massa de ações semelhantes. Sobre o IRDR, valiosa a lição do doutrinador Cassio Scarpinella Bueno (2016, p. 635):

[...] o instituto quer viabilizar uma verdadeira concentração de processos que versem sobre uma mesma questão de direito no âmbito dos tribunais e permitir que a decisão a ser proferida nele vincule todos os demais casos que estejam sob a competência territorial do tribunal competente para julgá-lo. Pode até ocorrer de haver recurso especial e/ou extraordinário para o STJ e/ou para o STF, respectivamente, viabilizando que o mérito do incidente alcance todo o território nacional.

O objetivo principal na visão do doutrinador Cassio Scarpinella é a segurança jurídica ao dar uma mesma decisão para vários casos parecidos evitando, conseqüentemente, decisões contraditórias. Assim ensina (2016, p. 637).

O dispositivo evidencia que o objetivo do novel instituto é o de obter decisões iguais para casos (predominantemente) iguais. Não é por acaso, aliás, que o incidente é considerado, pelo inciso I do art. 928, como hipótese de julgamento de casos repetitivos. O incidente, destarte, é vocacionado a desempenhar, na tutela daqueles princípios, da isonomia e da segurança jurídica, papel próximo (e complementar) ao dos recursos extraordinários e especiais repetitivos (art. 928, II). Não é por acaso, também, o destaque que a ele dá o inciso III do art. 927, que dispensa a menção aos diversos casos em que, naquele contexto, o incidente é referido ao longo de todo o CPC de 2015.

Outro objetivo do instituto é a celeridade processual, conforme aponta anteprojeto do Novo Código de Processo (SENADO FEDERAL, 2010, p. 16). A duração razoável do processo é um direito fundamental e, no judiciário brasileiro, se apresenta como um dos maiores problemas.

Por enquanto, é oportuno ressaltar que levam a um processo mais célere as medidas cujo objetivo seja o julgamento conjunto de demandas que gravitam em torno da mesma questão de direito, por dois ângulos: a) o relativo àqueles processos, em si mesmos considerados, que, serão decididos conjuntamente; b)

no que concerne à atenuação do excesso de carga de trabalho do Poder Judiciário – já que o tempo usado para decidir aqueles processos poderá ser mais eficazmente aproveitado em todos os outros, em cujo trâmite serão evidentemente menores os ditos “tempos mortos” (= períodos em que nada acontece no processo).

O anteprojeto (SENADO FEDERAL, 2010, p. 21) do Novo Código de Processo Civil aponta ao sistema alemão do *musterverfahren* como inspiração para o IRDR, conforme trecho extraído e abaixo transcrito indica. Ocorre que os sistemas são extremamente diferentes de forma que essa semelhança é bastante remota. (OLIVEIRA, p. 65, 2016)

Com os mesmos objetivos, criou-se, com inspiração no direito alemão, o já referido incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, que consiste na identificação de processos que contenham a mesma questão de direito, que estejam ainda no primeiro grau de jurisdição, para decisão conjunta.

E realmente, fazendo um estudo do procedimento alemão nota-se grandes diferenças, a começar pelo elemento que lhe deu origem: o “caso telekom”, que ocorreu entre os anos de 1999 e 2000, quando a empresa Deutsche Telekom ofertou publicamente suas ações no mercado financeiro de Frankfurt, fazendo constar dos prospectos informativos da empresa elementos e subsídios falsos para estimular a venda de suas ações. Pouco tempo depois, quando tais fatos foram trazidos à luz, mais de três milhões de acionistas ficaram prejudicados (VIAFORE, 2013).

A consequência foi uma enxurrada de aproximadamente treze mil ações individuais contra a empresa responsável, além do Estado Alemão e bancos participantes na operação e, a evidente demora processual que isso ocasionou no judiciário alemão resultou na provocação do Tribunal Federal Constitucional, o qual por sua vez, determinou ao legislativo alemão que solucionasse o problema.

A resposta do legislador foi a edição da Lei de Introdução do Procedimento-Modelo para os Investidores em Mercado de Capitais que previa, apenas para os casos envolvendo investimentos em mercado de capitais, um incidente de resolução coletiva de conflitos de massa. Posteriormente, o instituto foi aplicado para a justiça administrativa e os chamados tribunais sociais (CAVALCANTI, 2014).

Ou seja, aqui denota-se uma grande diferença na fonte do instituto: enquanto que no *musterverfahren* o sistema surgiu para ser aplicado restritivamente a alguns casos especiais e extraordinários, o IRDR brasileiro surgiu como um sistema amplo e de aplicabilidade em várias áreas. Deve-se constar, nesse sentido, que a Alemanha não possuía tradição em procedimentos

de massa de maneira que as inovações nesse setor foram todas esporádicas e bem localizadas (CABRAL, 2007)

Desta forma, compreendendo-se resumidamente o teor e o objetivo do IRDR, faz-se necessário conhecer as críticas que assolam o instituto.

2.1 Críticas ao Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas

O instituto, em que pese a tentativa e o esforço da comissão que elaborou o Novo Código de Processo Civil, sofre fortes críticas, dos quais se apresenta algumas consideradas importantes. Primeiro, uma alegação de inconstitucionalidade via violação à independência funcional dos magistrados e à separação funcional dos Poderes.

Neste sentido, alguns entendem que o efeito vinculante da decisão do IRDR não poderia ser feito mediante legislação infraconstitucional sob ofensa da independência funcional dos magistrados e a separação funcional dos poderes, elementos estes que configuram garantias constitucionais. Nesta realidade, faz-se útil a lição do Júlio César Rossi (2012, p. 234):

Com efeito, a decisão firmada no IRDR possui a mesma carga de eficácia das súmulas vinculantes, com um agravante: não há amparo constitucional, o que nos leva a arriscar a afirmação que o art. 988 do PLC 8.046/2010 é inconstitucional. (...) Saliencia-se que, nem mesmo em processos incidentais de constitucionalidade, há objetividade automática dos efeitos das decisões judiciais para outros processos, sendo necessário o reconhecimento da repercussão geral pelo órgão de cúpula do Poder Judiciário e aplicação do disposto no art. 52, X, da CF/1988, em ato privativo do Senado Federal (somente assim seria atribuído efeito erga omnes à decisão).

Outra crítica importante é a alegação de inconstitucionalidade por ofensa ao contraditório. Isso porque o Novo Código de Processo Civil não estabelece, na visão dos críticos, um controle judicial da adequação da representatividade como um pressuposto fundamental para a eficácia vinculante da decisão que seja prejudicial aos litigantes ausentes no incidente.

O controle em questão existe no procedimento do *musterverfahren* de forma que o tribunal alemão possui gerência para analisar se a parte escolhida para ser o a processo-modelo tem capacidade de fazer uma representação adequada do tema. Sobre essa crítica, importante a lição do Georges Abboud e do Marcos de Araújo Cavalcanti (2015, p. 4)

O instituto alemão proporciona maior segurança jurídica na medida em que há uma espécie de controle da representatividade do autor-principal no procedimento-modelo, através de uma eleição/escolha dos representantes. No

Brasil, não há qualquer controle (infelizmente essa falta de controle tem sido a regra, estamos nos acostumando a apostar na discricionariedade dos Tribunais Superiores). Para a instauração do IRDR, basta que uma ação esteja pendente no tribunal e que haja uma repetição de processos na primeira instância. Esse mesmo problema já é enfrentado para a seleção do recurso especial ou extraordinário paradigma para o qual irá ser submetido ao regime do CPC, arts. 543-B e 543-C. Referido problema irá se agravar com o IRDR porque ele pode ser suscitado perante os tribunais locais e regionais.

A falta de controle de representatividade, ainda, e como já exposto, é cumulada com a aplicação vinculante de decisões qualquer que seja o seu resultado, ou seja, há o risco de um processo mal feito e pouco fundamentado ser julgado e o resultado afetar negativamente várias outras pessoas que não terão a oportunidade de se defender. Haveria, nesta lógica, ofensa clara ao artigo 5º, incisos LIV e LV da Constituição.

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

Na visão de Georges Abboud e do Marcos de Araújo Cavalcanti (2015, p.4) as decisões de mérito que forem desfavoráveis deveriam sofrer contraditório dos litigantes envolvidos antes de serem aplicados vinculativamente nos processos repetitivos. Se trata, na visão deles, de uma adaptação dos princípios constitucionais acima trazidos.

Para que a decisão de mérito desfavorável proveniente do IRDR seja aplicada vinculativamente aos processos repetitivos, é preciso que o sistema processual brasileiro assegure o devido processo legal e, por consequência, o princípio do contraditório aos litigantes abrangidos pelo incidente processual coletivo. E a única forma de garantir a observância desses princípios constitucionais é permitir o controle judicial da adequação da representatividade dos interesses do grupo. A adoção dessa técnica processual nada mais é do que um método de adaptação do princípio constitucional do contraditório ao devido processo legal social ou coletivo.

E isso precisa ser visto em conjunto com a noção de que qualquer causa repetitiva pode ser alvo de instauração do incidente. Isso porque a legislação, conforme análise do

procedimento, não faz nenhuma exigência de análise mais cuidadosa acerca da possível homogeneidade.

Ainda, a vinculação para o futuro prende litigantes que não tiveram a chance de se manifestarem. Sobre isso, Leonardo Greco (2012, p. 26) colabora:

[...] mesmo quanto aos casos pretéritos, os tribunais superiores em nosso país têm manifestado uma nefasta má vontade em examinar a correção da aplicação dos seus julgamentos-piloto aos casos concretos pelos tribunais inferiores, como se, a partir dessas decisões de caráter geral, não mais lhes coubesse a responsabilidade de velar pela correta aplicação da Constituição de das leis.

Outra crítica importante que merece destaque é a alegação de violação do direito de ação. Ao haver vinculação da decisão do IRDR, e considerando sua aplicação para os casos futuros, há quem entenda que isto viola a liberdade do particular de optar em prosseguir a sua ação individual.

Realizando uma comparação com o *musterverfahren*, o procedimento brasileiro não permite ao particular que escolha não ser atingido. Não há nenhuma forma de opt-out. No procedimento alemão, os litigantes individuais podem pedir a desistência da demanda para não serem atingidos pela decisão. Georges Abboud e Marcos de Araújo Cavalcanti (2015, p.6), ensinam:

Do mesmo modo, o NCPC não segue o sistema de opt-out, uma vez que não aceita o exercício do direito de autoexclusão, com a possibilidade de o litigante prosseguir com sua demanda isoladamente. Quando muito, o NCPC somente autoriza que a parte interessada comprove que seu caso é distinto da situação jurídica comum sob análise no IRDR. Para tanto, deve demonstrar, fundamentadamente, que seu processo versa sobre situação particularizada por hipótese fática distinta ou questão jurídica não abarcada pelo objeto do IRDR.

Há, nas sistemáticas de julgamentos coletivos internacionais, dois sistemas diferentes. O primeiro sistema é presumido, onde se presume que a parte escolheu adentrar o regime coletivo, mas que pode optar por sair (opt out), forma essa adotada pela class action norte americana e pelo *musterverfahren* alemão. O segundo é o expresso, sistema onde a parte precisa expressamente manifestar sua vontade de fazer parte do julgamento coletivo, modelo esse adotada pelo group litigation order inglês.

O Novo Código de Processo Civil, entretanto, para o IRDR, não escolheu nenhum dos modelos. Ficou omissis e estabeleceu a simples e obrigatória vinculação, e impedindo o prosseguimento das demandas individuais. Em uma análise mais ampla do sistema brasileiro

com o internacional, mais especificamente com o norte americano, inglês e alemão, denota-se que o brasileiro é muito menos voluntário que os outros.

Georges Abboud e Marcos de Araújo Cavalcanti (2015, p. 6), com base nisto, propõem a idéia de que, se o Novo Código de Processo Civil ao ter como objetivo a vinculação de todos os processos repetidos, deveria ter expressamente permitido alguma forma de autoexclusão (opt out).

Se a ideia do NCPC é vincular todos processos repetitivos à decisão do IRDR, mesmo sem qualquer requerimento nesse sentido, deveria, ao menos, ter expressamente permitido aos litigantes o exercício do direito de autoexclusão. Em outros termos: como, aparentemente, a ideia do legislador não é adotar o sistema de opt-in, o que se conclui com uma simples leitura do texto projetado, deveria, ao menos, ter assegurado uma “válvula de escape” aos litigantes, garantindo o direito de não participarem do julgamento coletivizado e de prosseguirem com suas demandas isoladamente (opt-out).

A última crítica apresentada é a violação da competência dos juizados especiais. Críticos alegam que a aplicação das teses de IRDR a eles viola entendimento do Supremo Tribunal Federal de que os juizados não estão submetidos aos Tribunais de Justiça dos Estados e aos Tribunais Regionais Federais. Georges Abboud e do Marcos de Araújo Cavalcanti (2015, p. 9 e 10) trouxeram proposta do relator senador Vital do Rêgo que, tratando do substitutivo da câmara dos deputados, expos:

O atual texto sugerido ao caput do art. 995 do SCD contém, em sua parte final, uma previsão que padece de vício de inconstitucionalidade. Prevê que o julgamento do incidente de resolução de demandas repetitivas será aplicado não apenas aos processos em trâmite no primeiro grau de jurisdição, mas também nos juizados especiais. Acontece que os tribunais locais e regionais não possuem competência recursal sobre os juizados especiais de seu território, por força do arranjo de competências fixado na Constituição Federal. Assim, não pode uma norma infraconstitucional desrespeitar o desenho de competências da Carta Magna, estendendo os braços jurisdicionais das cortes locais e regionais sobre os juizados especiais. Quanto aos juizados, apesar da omissão constante do SCD – a qual não poderia ser suprida no presente âmbito do processo legislativo por questões regimentais –, eventual interpretação teleológica do novo Código poderá encontrar alento na doutrina e na jurisprudência para admitir o incidente de resolução de demandas repetitivas na seara recursal dos juizados especiais. Suprima-se, portanto, o sintagma “inclusive àqueles que tramitem nos juizados especiais do respectivo estado ou região”, constante do caput do art. 995 do SCD. A redação final desse dispositivo será lançada no capítulo que este relatório dedicou aos arts. 988 ao 999 do SCD, tendo em vista várias outras alterações na reorganização desses preceitos.

Nota-se então, diversas críticas ao IRDR. Em que pese não ser objetivo do presente trabalho contra argumentar ou verificar a procedência das críticas, elas serão analisadas via a análise econômica do direito. Ou seja, não será respondida se são, de fato, inconstitucionais, mas sim se se enquadram na visão da AED.

3 ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO

O direito e a economia estudam o comportamento humano. Enquanto o direito analisa o comportamento humano objetivando regular aqueles que a sociedade entende ser necessário ou proibidos, a economia estuda como o homem toma decisões considerando recursos limitados.

Ainda, nota-se no instituto da ciência econômica análises fortemente empíricas e uma metodologia específica para estudos nesse sentido, elementos esses que o direito, via de regra, não possui e, muitas vezes, depende de valorização subjetiva dos comportamentos analisados e regulamentados. Partindo desse conceito, Ivo Gico Jr (2011, p. 17) define Análise Econômica do Direito como:

[...] o campo do conhecimento que tem por objetivo empregar os variados ferramentais teóricos e empíricos econômicos e das ciências afins para expandir a compreensão e o alcance do direito e aperfeiçoar o desenvolvimento, a aplicação e a avaliação de normas jurídicas, principalmente com relação às suas consequências.

A análise econômica do direito busca a aplicação de uma metodologia econômica para a solução e aperfeiçoamento da área jurídica. Trata-se de ampliar o campo jurídico ao buscar conceitos e métodos de outra área para melhor entender as relações pessoais e suas consequências, objetos esses regulados pelo direito.

Trata-se de um campo consequencialista. Ao investigar o fenômeno jurídico, a análise econômica do direito buscará visualizar a norma pelo seu resultado prático, utilizando modelos empíricos de estudo e não por juízos valorativos. Possui, desta forma, duas principais questões: primeiro, qual a consequência que determinada norma trouxe e segundo, qual norma jurídica deverá ser adotada.

Richard Posner (1987, p. 20), ao tratar de instrumentos econômicos aplicados ao direito, aponta a teoria da escolha pública, a teoria dos jogos, a da teoria estatística e estatísticas empíricas. A idéia é abrir o direito, integrar o mesmo a outras áreas e usufruir das ferramentas destas outras áreas para enriquecer o direito e as tomadas de decisões.

The theory of public choice, a hybrid of economics and political science, is beginning to be used in the analysis of law; so, too, are game theory, statistical theory (particularly in relation to the law of evidence), empirical statistics (as in discrimination and cases), rational but not economic social theory, and even literary criticism. antitrust cases), rational but not economic social theory, and even literary criticism.¹

O doutrinador Paulo Caliendo (2009, p. 206) ensina que há duas escolas diferentes de análise econômica do direito. Uma descritiva, que busca apenas utilizar a metodologia econômica para descrever a realidade jurídica e outra normativa, que busca na metodologia econômica regras de validade para normas jurídicas, ou seja, condicionar a norma a critérios derivados da ciência econômica.

Essas duas escolas são denominadas de concepção positiva (*positive*) e normativa (*normative*) do direito e economia. A teoria positiva tenta explicar o direito, sua eficácia e como as normas jurídicas podem ser consideradas como sendo eficientes. A teoria normativa, por outro lado, tenta determinar o que deve-ser do direito a partir da análise da realidade.

No mesmo sentido ensina Richard Posner (2011, p.2).

The economic analysis of law, as it now exists not only in the United States but also in Europe, which has its own flourishing law and economics association, has both positive (that is, descriptive) and normative aspects. It tries to explain and predict the behavior of participants in and persons regulated by the law. It also tries to improve law by pointing out respects in which existing or proposed laws have unintended or undesirable consequences, whether on economic efficiency, or the distribution of income and wealth, or other values. It is not merely an ivory-towered enterprise, at least in the United States, where the law and economics movement is understood to have influenced legal reform in a number of important areas.²

¹ Tradução livre: A teoria da escolha pública, uma mistura de ciência econômica e política, começa a ser utilizado na análise do direito. Também há a teoria dos jogos, teoria estatística (particularmente em relação ao direito de provas), estatísticas empíricas (como em discriminação e em casos antitrust), teoria social racional mas não econômica, até críticas literárias.

² Tradução livre: A análise econômica do direito, como ela existe não só nos Estados Unidos mas também na Europa, que possui uma associação de direito e econômica em afloramento, possui tanto um aspecto positivo (isso é, descritivo) e um aspecto normativo. Ele tenta explicar e prever o comportamento dos participantes e das pessoas reguladas pela lei. Ele também tenta melhorar leis apontando onde leis existentes e propostas possuem resultados imprevistos ou indesejados, seja por sua eficiência econômica, distribuição de renda e riqueza, ou outros valores. Ela não é simplesmente uma torre de marfim, pelo menos não nos Estados Unidos onde o movimento de direito e economia vem influenciando reformas legais em importantes áreas.

Richard Posner esclarece que a análise econômica do direito é tanto prática quanto teórica. Esta questão se deve porque a mesma se preocupa efetivamente com resultados. Ela estabelece que o resultado deve ser observado no decorrer de um processo qualquer e que de nada adianta uma decisão ética e moral que não puder ser efetivamente aplicada, ou que indiretamente, for causar mais prejuízo que benefício.

O que se busca de um juiz, ao seguir e tentar aplicar uma análise econômica do direito é que ele tenha uma visão mais aberta que o normal, abandonando dogmas antigos e investigue mais a fundo os possíveis resultados de suas ações. É por isto que Richard Posner (2012, p. 358) defende o estudo filosófico, em especial o pragmático. Assim ele explica: “A filosofia, especialmente a pragmática, incita a dúvida, e a dúvida incita a investigação; assim, o magistrado torna-se um julgador menos dogmático e mais pragmático ou, pelo menos, fica com a mente mais aberta”.

Apesar de Richard Posner falar de magistrados, o mesmo se aplica aos legisladores que deveriam sempre buscar o resultado real de suas leis a fim de evitarem criar novos problemas e, obviamente, vislumbrar se o problema objeto da lei pode ser resolvido via legislação proposta.

A análise econômica do direito, conforme as lições de Louis Kaplow e Steven Shavell (1999, p. 1665) abaixo trazidas, é estudar os efeitos de regras legais e se tais efeitos são socialmente desejados.

Economic analysis of law seeks to answer two basic questions about legal rules. Namely, what are the effects of legal rules on the behavior of relevant actors? And are these effects of legal rules socially desirable? In answering these positive and normative questions, the approach employed in economic analysis of law is that used in economic analysis generally: the behavior of individuals and firms is described assuming that they are forward looking and rational, and the framework of welfare economics is adopted to assess the social desirability of outcomes.³

Por conseguinte, se uma definição fosse construída com base no exposto, seria de que a Análise Econômica do Direito é a inclusão de conceitos e métodos da ciência econômica que,

³Tradução livre: A análise econômica do direito busca responder duas questões básicas. Primeiramente, quais são os efeitos de regras legais no comportamento dos atores relevantes e se esses efeitos são socialmente desejados. Para responder essas questões positivas e normativas, a abordagem utilizada na análise econômica do direito é a mesma usada na análise econômica geral: o comportamento de empresas e indivíduos é descrito assumindo que eles são racionais, visam o futuro sendo que a estrutura do bem estar econômica é adotada para verificar se os resultados são socialmente desejados.

aplicados pragmaticamente, auxiliam na identificação dos efeitos comportamentais decorrentes de regras e decisões legais, e na verificação se tais comportamentos são socialmente bem quistos.

3.1 Princípios e Pressupostos aplicados a Análise Econômica do Direito

Richard Posner (2011, p. 5) aponta que há quatro princípios da economia que guiam e regem a análise econômica do direito, tais como: lei da demanda; custo da oportunidade; a tendência dos recursos para gravitar em direção dos usuários mais valiosos e equilíbrio.

A lei da demanda estabelece uma proporção inversa entre o preço cobrado e a quantidade demandada. Ou seja, se determinado produto ficar mais caro e o preço dos outros não variar, os consumidores utilizando da razão irão buscar a substituição dele por outro, reduzindo assim a quantidade demandada.

Essa lei não opera somente no mercado. Richard Posner (p. 7, 2011) dá um exemplo de um professor universitário impopular. Para que o hipotético professor aumente o número de alunos em sua disciplina, ele aumenta a média da nota dos alunos na sua turma, reduzindo assim o preço do curso. Posner explica:

The Law of Demand doesn't operate just on goods with explicit prices. Unpopular teachers sometimes try to increase class enrollment by raising the average grade of the students in their courses, thereby reducing the price of the course to the student and so inducing students to substitute the unpopular teacher's class for another class.⁴

O segundo princípio é o custo das oportunidades. Isto ocorre porque a maioria das oportunidades não são gratuitas. Elas custam tempo e diversos outros tipos de recursos. Além do custo direto – quanto iremos pagar pela oportunidade – também há o custo indireto – quanto poderíamos ganhar fazendo outra coisa no mesmo tempo e com os mesmos recursos. Tal fato necessita ser levado em consideração ao analisar economicamente determinado objeto.

Ainda, essa regra quebra uma das falácias da economia: a que ele gira ao redor de dinheiro. Na verdade a economia está preocupada com a alocação de recursos, quaisquer que sejam. Richard Posner (2011, p. 9) utiliza o exemplo do trabalho doméstico, que é uma atividade econômica onde não há compensação financeira.

⁴ Tradução livre: A Lei da Demanda não opera somente em bens com valores explícitos. Professores impopulares, para aumentar o número de alunos nas suas turmas, aumentam a média das notas, reduzindo o preço do curso para o estudante e induzindo estudantes a substituírem outra matéria pela do professor impopular.

Outro exemplo, e este bastante inusitado, proposto por Richard Posner (2011, p. 9) é sexo. Isso porque sexo demanda tempo e tempo é um recurso de forma que o ato de decidir fazer sexo é um ato de alocação de recurso e, conseqüentemente, um ato que interessa a economia. Ainda, sexo possui riscos, como doenças sexualmente transmissíveis ou gravidez, que por sua vez geram custos pecuniários como consulta médica, medicamentos ou, no caso de gravidez, o custo de sustentar um filho. Tudo isso precisa ser levado em consideração.

Equilíbrio é, como o próprio nome revela, um ponto estável. O mercado alcança um ponto de equilíbrio entre a oferta e a demanda de determinados bens. Posner (p. 12, 2011) explica essa regra com um exemplo. O governo determina um preço abaixo do preço de equilíbrio. Assim os produtores vão perder o estímulo de produzirem e haverá falta do mesmo. Isto acontece muito em economias planificadas ou em governos que buscam uma intervenção extremamente agressiva nas suas economias.

A dificuldade de obter o equilíbrio decorre da terceira regra apresentada de que os recursos tendem a gravitar para os usos mais valiosos. Ou seja, se A oferece mais que B por determinado produto, é porque este vale mais para A do que para B. Assim, Richard Posner aponta que quando os recursos estão sendo usados nos seus valores mais altos, e que relocação nenhuma desses recursos aumentaria o valor, então haveria eficiência na relação.

A aplicação desses dois princípios é muito semelhante ao da lei da oferta e demanda. O agente estatal precisa entender que ele é um agente econômico em disputa do bem natural. Como esse bem possui um valor, o mercado definirá o quanto vale e, sem interferências extraordinárias, o preço alcançará um equilíbrio.

Richard Posner trabalha, ainda, com um pressuposto de racionalidade do agente de forma que este é um maximizador de recursos, ou seja, tenta, com seus recursos limitados, maximizar o bem estar que eles podem oferecer. Essa maximização configura um elemento de previsibilidade da conduta humana. Sobre isso, ensina Maurício Bittencourt (2011, p. 28):

Mas nem todos os indivíduos de uma sociedade são racionais. Além disso, não é possível se conhecer – as grandes massas às quais as análises econômicas das leis serão aplicadas – bem o suficiente para incorporar suas irracionalidades às análises econômicas das leis serão aplicadas – bem o suficiente para incorporar suas irracionalidades à análise do efeito das regras legais sobre o seu comportamento. Mas mesmo esses indivíduos irracionais possuem objetivos a atingir e tentam, embora de forma imperfeita, escolher a forma correta de fazê-lo. Esse é o elemento previsível no comportamento humano e é sobre o mesmo que a Economia é baseada.

Dessa maneira, vejamos como esses elementos se aplicam ao IRDR e às críticas do instituto.

4 ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO APLICADO AO INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS

Conforme exposto no capítulo anterior, a Análise Econômica do Direito busca aplicar as ferramentas do direito econômico na análise jurídica. Ainda, extraiu-se alguns princípios e um pressuposto, dentre vários outros, para que possamos fazer uma análise detalhada do IRDR. Trata-se da lei da demanda; custo da oportunidade; a tendência dos recursos para gravitar em direção dos usuários mais valiosos e equilíbrio, somados ao pressuposto de agente maximizador.

A aplicação desses elementos resulta em uma busca por custo benefício: em fazer mais com menos. Para tal, faz-se necessário entender aparato judicial via essas regras. Senão vejamos:

A lei da oferta e demanda, conforme já exposto, não aplica-se somente ao mercado financeiro e nem trabalha unicamente com valores monetários. Também pode ser aplicada ao processo, por exemplo, se houver uma decisão envolvendo uma situação que afeta a várias pessoas, tal fato pode ocasionar o ajuizamento de ações por parte dos demais envolvidos que viram a possibilidade de ganhar algo.

Ou seja, aumentando a chance de sucesso, via uma decisão recente, e de obtenção de ganho, o processo judicial fica mais barato, e por barato não se considera somente o custo financeiro das custas judiciais e de contratar um advogado, mas inclui também a chance de vitória.

No Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, devido a obrigatoriedade de vinculação de suas decisões, a lei da oferta e demanda será extremamente importante. Isso porque ele determinará não somente um aumento de chance de vitória, que por si só já reduziria para a parte interessada o custo do processo, mas definiria o sucesso ou fracasso em nível altíssimo de certeza. Neste ponto, deve-se recordar o objetivo do instituto de garantir segurança jurídica e buscar, conseqüentemente, a uniformização de decisões.

O custo de oportunidade também se aplica ao processo e ao IRDR. Em regra geral, um juiz só pode julgar um processo por vez. Ao utilizar o tempo para analisar um determinado processo, este tempo não poderá ser, conseqüentemente, utilizado para outro. O mesmo se aplicaria na instrução e diligências normais de determinado processo.

O IRDR, por sua vez, altera drasticamente o custo de oportunidade de um processo. O tempo destinado para análise de um, na verdade, seria aplicado a vários, envolvendo-se diretamente com a análise de custo e benefício além da racionalidade maximizadora.

Em um mesmo período, onde se julgaria um processo, se estabelece os pressupostos para julgamento de vários. Se maximiza tanto o tempo como as informações que são disponibilizadas. Isso porque, em causas repetidas, normalmente as mesmas informações, salvo exceções, são constantemente apresentadas em diversos processos. As mesmas provas são produzidas, tudo isso ao custo de tempo e recursos.

Com o IRDR, esses recursos gastos e tempo serão maximizados para aproveitar a maior quantidade dos processos possíveis. Inclusive, esta parece ser a disposição adotada pelo Novo Código de Processo Civil que, ao forçar a vinculação da decisão desse incidente para os processos passados e futuros, não dando opção de auto exclusão, impôs um modelo de processo mais econômico.

O mesmo também pode ser aplicado na crítica de violação da competência dos juizados especiais. Os juizados especiais foram instituídos com um procedimento mais célere, em tese com custos menores, e que pudesse agir, pela gravidade menor das causas que abraça, de forma mais célere. Tais critérios são, além de jurídicos, econômicos. Desse modo, buscou-se um procedimento com maior custo e benefício para não forçar uma causa de baixo valor a passar por um procedimento ordinário longo e caro.

Na exposição de motivos (BRASIL, 1996, p. 5) da Lei Federal nº 9099 de 1996 – lei dos juizados especiais – a noção de economia processual e celeridade são expostos de forma bastante evidente na definição de princípios gerais, conforme leitura de trecho abaixo transcrito demonstra:

Princípios gerais. Os critérios e princípios do processo das pequenas causas penais - oralidade, simplicidade, informalidade, **economia processual e celeridade** - são explicitativos nas Disposições Gerais do Projeto, que coloca como objetivos da lei a reparação dos danos sofridos pela vítima e a aplicação de pena não privativa de liberdade. (grifo nosso)

A vinculação do IRDR aos juizados especiais, com base nesses critérios, parece apenas seguir a lógica dos próprios juizados. Ainda, os juizados também sofrem os mesmos problemas que o IRDR busca solucionar. Estão, em vários pontos do Brasil, abarrotados, com audiências marcadas para dois anos da data do ajuizamento.

Nota-se que aqui não se está discutindo a constitucionalidade da medida, conforme foi o alvo da crítica. O que se denota é a visão dessa crítica via a análise econômica do direito e,

uma visão baseada na AED, com base nos princípios por ele utilizados. Essa análise conclui que a AED apoia a vinculação dos juizados especiais pelo IRDR.

O princípio da tendência dos recursos gravitarem em direção dos usuários mais valiosos parece também ser sido levado em consideração pois as regras de vinculação obrigatória força os recursos judiciais a serem usados para o julgamento de ações em massa. Ou seja, considerando a importância que um bloco nacional de processos possui, o direcionamento dos recursos para tal julgamento é seguir esse princípio econômico.

Ainda, o conhecimento do princípio do equilíbrio é o que permite ao legislador e administrador judicial tomar as medidas para que haja impacto prático. Vejamos a aplicação disso no processo: com as decisões e legislações atuais, há um custo processual definido que afeta a lei da oferta e demanda e eventualmente estabiliza o ajuizamento de ações para um nível previsível.

Aponta-se, desde logo, que tal nível previsível pode ser quebrado por eventos naturais e fora do controle do administrador, a exemplo da Alemanha no ‘‘Caso Telekom’’ onde um ato de corrupção trouxe caos para o sistema judiciário. Entretanto, estamos tratando de uma regra geral.

Isso posto, entender que, naturalmente há um equilíbrio permite que o legislador desenvolva técnicas para alterar esse equilíbrio. Dentre inúmeras possíveis técnicas possíveis se encontra o incidente de resolução de demandas repetitivas. A vinculação das decisões e o conhecimento prévio do particular do resultado da sua demanda altera o equilíbrio.

Voltando a crítica da violação do direito de ação por vinculação da decisão, tal crítica envolve, justamente, uma quebra do equilíbrio natural do judiciário vista o particular, ao saber que vai perder evitará entrar com a ação pois, como é um agente maximizador de riquezas, evitará gastar seus recursos limitados em uma ação claramente infrutífera.

Fazendo uma análise mais ampla, denota-se que o instituto do IRDR trouxe claramente aspectos que fazem dele um instrumento de eficiência econômica que diferem ele dos instrumentos internacionalmente utilizados, como o *musterverfahren*, o *Class Action* e o *Group Litigation Order* dentre os quais podemos abordar os sistemas *opt in* e *opt out*.

Os três modelos internacionais possuem uma aplicação restrita e, em comparação com o brasileiro, são extremamente cautelosos na adoção de um mecanismo de solução de conflitos coletivo. Isso afeta, conseqüentemente, o custo *versus* benefício econômico deles.

Também podemos comparar os a representatividade do método coletivo de decisão. Enquanto que o método brasileiro, inclusive criticado conforme exposto em parágrafo anterior, não faz ressalvas nem maiores exigências para a representatividade, de forma a evitar

burocracia nesse sentido e dar celeridade e amplitude ao instituo, o mesmo não pode ser dito das outras experiências internacionais.

O procedimento alemão, conforme ensina Marcos Cavalcanti (2014, p. 11), possui critérios bem definidos para escolher as partes principais do *musterverfahren*.

[...] dispõe alguns critérios que devem ser observados, obrigatoriamente, pelo OLG, no momento de se efetivar a seleção do autor-principal: (a) o candidato deve ser escolhido dentre as partes que tiveram os processos individuais suspensos; (b) o candidato deve ter representatividade adequada para defender os interesses das partes envolvidas no litígio de massa; (c) a Corte deve verificar a existência de um acordo firmado entre os autores dos processos individuais com o objetivo de indicação de um autor-principal; e (d) o tribunal deve considerar o montante da dívida discutida no processo individual.

Os Estados Unidos, por sua vez, possuem a *rule 23* e o *certification* onde o juiz verifica caso a caso se a representação de uma ação coletiva atende as regras da *rule 23*. Trata-se de hipóteses bem mais restritivas que o modelo brasileiro.

Em geral, denota-se que o IRDR é um instituto que passa pelo crivo da Análise Econômica do Direito. Busca maximizar os recursos do judiciário, possui, mesmo que involuntariamente, os princípios econômicos embutidos no instituto, e promove um custo *versus* benefício.

Ainda, considerando que a AED foca na análise consequencial das normas e, em que pese não ter sido analisado nenhum dado concreto no presente trabalho, os requisitos apresentados no procedimento e em todo o decorrer do trabalho demonstra uma vontade que, conforme se viu na crítica, bastante excessiva na garantia da segurança jurídica e da celeridade processual.

5 CONCLUSÃO

O aumento no número de demandas não é algo recente. Decorre da natureza plural da nossa sociedade, com diversos agentes com interesses conflitantes. Tais demandas apresentam uma característica bastante importante: semelhança entre elas. E isso causa um duplo problema: insegurança jurídica com decisões diferentes para casos iguais e mora judicial.

O Novo Código de Processo Civil considerou tais elementos e trouxe o instituto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, inspiradas no modelo alemão do *musterverfahren*. Dessa maneira, questionou-se como esse instituto é visto à luz da Análise Econômica do Direito. Para tal, foi exposto o que é o IRDR e algumas críticas importantes.

Esse passo mostrou ser um instituto extremamente preocupado com a garantia da segurança jurídica e da celeridade processual e que, para isso, utilizou contornos de acesso mais amplos e, em relação a decisão, foi mais restritiva que sua inspiração Alemã, o *musterverfahren*.

As críticas, por sua vez, apontaram que o instituto foi extremo demais na busca dos objetivos citados e, na opinião dos doutrinadores citados, possui diversas inconstitucionalidades nesses sentidos. Não foi feita qualquer análise dessas alegações visto que as críticas foram expostas com dois objetivos: expor mais conhecimento acerca do instituto e poder passar as críticas pelo crivo, também, da Análise Econômica do Direito.

Em seguida, foi exposto o que seria a AED, qual é o objetivo de um pesquisador munido desse instrumento e quais princípios e pressupostos regem a análise feita por ele. Foi exposto que a AED é um método pragmático de análise que utiliza o instrumental empírico científico para verificar quais os resultados práticos de uma lei, e se esses resultados são quistos.

Em relação aos princípios e pressupostos, foram apresentados os seguintes: lei da demanda; custo da oportunidade; a tendência dos recursos para gravitar em direção dos usuários mais valiosos; equilíbrio, e agente maximizador de riquezas.

De posse de tais elementos foi feita uma análise aplicando cada um desses quesitos individualmente no IRDR e, posteriormente, no instituto como um todo. O resultado foi de que o instituto do IRDR segue, mesmo que involuntariamente, as regras econômicas e apresenta um custo *versus* benefício coerente com que a AED defende.

Ainda, aproveitou-se para comparar alguns elementos do IRDR com outros de uso internacional, quais sejam: *Musterverfahren*, o *Class Action* e o *Group Litigation Order*. Essa comparação demonstrou que o IRDR segue uma linha mais extrema no sentido de impor uma solução coletiva de dissídio. Em relação a AED, o IRDR se mostrou mais econômico do que os “irmãos” internacionais.

REFERÊNCIAS

ABBOUD, Georges. CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *Inconstitucionalidades do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) e os riscos ao sistema decisório*. Revista de Processo | vol. 240/2015 | p. 221 - 242 | Fev / 2015 DTR\2015\808

BITTENCOURT, Maurício Vaz Lobo. *Princípio da Eficiência*. In: RIBEIRO, Marcia Carla Pereira; KLEIN, Vinicius. (Coord.) *O que é Análise Econômica do Direito: uma introdução*. Editora fórum: Belo Horizonte. 2011

BRASIL. *Exposição de Motivos da Lei 9.099 de 26 de Setembro de 1995*. Brasília: Senado Federal, 1995

BUENO, Cássio Scarpinella. *Manual de Direito Processual Civil*. São Paulo: Saraiva, 2016.

CABRAL, Antonio do Passo. O novo procedimento-modelo (Musterverfahren) alemão: uma alternativa às ações coletivas. *Revista de Processo*: São Paulo v. 32, n. 147, p. 123-146, maio 2007.

CALIENDO, Paulo. *Direitos Fundamentais, Direito Tributário e Análise Econômica do Direito: contribuições e limites*. Direitos Fundamentais e Justiça – Revista do Programa de Pós-Graduação Mestrado e Doutorado em Direito da PUC/RS. 2009 Disponível em: <http://www.dfj.inf.br/Arquivos/PDF_Livre/7_Artigo_9.pdf>. Acesso em 20 de abril de 2017,

CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *Mecanismos de resolução de demandas repetitivas no direito estrangeiro: um estudo sobre o procedimento-modelo alemão e as ordens de litígios em grupo inglesas*. *Revista de Processo* | vol. 238/2014 | p. 333 | Dez / 2014. DTR\2014\19819.

GRECO, Leonardo. *Novas perspectivas da efetividade e do garantismo processual*. In: Márcia Cristina Xavier de Souza e Walter dos Santos Rodrigues (coords.). *O novo Código de Processo Civil: o projeto do CPC e o desafio das garantias fundamentais*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2012

KAPLOW, Louis; SHAVELL, Steven. *Economic Analysis of Law*. Harvard Law School, John M. Olin Center for Law, Economics and Business, Discussion Paper No. 251. 1999. Disponível em: <http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=150860>. P. 1665

OLIVEIRA, Vallisney de Souza. O Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas introduzido no direito brasileiro pelo Novo Código de Processo Civil. *Revista de Informação Legislativa*. Nº 2010 abril/jun 2016. Disponível em: <http://www12.senado.leg.br/ril/edicoes/53/210/ril_v53_n210_p63.pdf>. Acesso em 18 de abril de 2017.

POSNER, Richard A. *A Problemática da Teoria Moral e Jurídica*. São Paulo: editora WMF Martins Fontes, 2012

POSNER, Richard. *The Decline of Law as an Autonomous Discipline: 1962-1987*. Harvard Law Review 761. 1987.

ROSSI, Júlio César. *O precedente à brasileira: súmula vinculante e o incidente de resolução de demandas repetitivas*. *Revista de Processo*. vol. 208, 2012, p. 234

SENADO FEDERAL. *Código de Processo Civil: anteprojeto / Comissão de Juristas Responsável pela Elaboração de Anteprojeto de Código de Processo Civil*. – Brasília: Senado Federal, Presidência, 2010.

VITA, Alvaro de. *A justiça igualitária e seus críticos*. 2ª ed. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2007

VIAFORE, Daniele, As semelhanças e as diferenças entre o procedimento-modelo alemão Musterverfahren e a proposta de um “incidente de resolução de demandas repetitivas no PI 8.046/2010. *Revista de Processo* São Paulo, v.38, n.217, p. 257-308, mar., 2013.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; CONCEIÇÃO, Maria Lucia Lins; RIBEIRO; Leonardo Ferres da Silva; e MELLO, Rogério Licastro Torres de. *Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*. São Paulo: RT, 2016.