

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

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

ELDA COELHO DE AZEVEDO BUSSINGUER

FLÁVIO LUÍS DE OLIVEIRA

MÔNICA BONETTI COUTO

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte destes anais 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 II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Elda Coelho De Azevedo Bussinguer; Flávio Luís de Oliveira; Mônica Bonetti Couto - Florianópolis: CONPEDI, 2017.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-411-2

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 II

Apresentação

Foi com imensa satisfação que coordenamos, conjuntamente, o Grupo de Trabalho “Processo, Jurisdição e Efetividade da Justiça II” no XXVI Encontro Nacional do CONPEDI: “DESIGUALDADE E DESENVOLVIMENTO: o papel do Direito nas políticas públicas”, realizado em Brasília /DF no período de 19 a 21 de julho de 2017.

O tema versado no aludido Grupo de Trabalho se revela, indubitavelmente, dos mais atuais e relevantes. Encontra-se na ordem do dia – e em toda a mídia – a preocupação e os expedientes levados a efeito com relação à (in)eficiência do sistema de Justiça brasileiro.

Duas razões, a nosso ver, parecem explicar tamanho interesse sobre o tema. Em primeiro lugar, a asfixia do Poder Judiciário brasileiro que, segundo o Relatório Justiça em Números - 2016, editado anualmente pelo Conselho Nacional de Justiça, já ultrapassou a inacreditável marca de 100 milhões de processos pendentes. A outra razão decorre da edição – e de todos os problemas interpretativos e de aplicação – do Novo Código de Processo Civil, em vigor desde 17 de março de 2016.

Desde a 'commonlização' do sistema jurídico brasileiro, passando pela tutela coletiva, e desembocando em questões trazidas pelo Novo Código de Processo Civil (carga dinâmica da prova, tutela da evidência, limitação das astreintes, dentre outros relevantes assuntos), todos os temas apresentados relevam uma premente preocupação com a efetividade do sistema.

Profª Drª. Elda Coelho de Azevedo Bussinguer (FDV)

Profa. Dra. Mônica Bonetti Couto - UNINOVE

Prof. Dr. Flávio Luís de Oliveira (ITE)

UTILITARISMO E A TÉCNICA DE COLETIVIZAÇÃO DAS DECISÕES DO INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS

UTILITARIANISM AND THE REPLICATION TECHNIQUE OF DECISIONS THROUGH THE INCIDENT RESOLUTION OF REPETITIVE ACTIONS

Andre Beckmann De Castro Menezes
José Henrique Mouta Araújo

Resumo

O utilitarismo é uma filosofia moral que prega o Princípio da Maior Felicidade, de modo que qualifica a ação humana como moralmente boa, se seus resultados promoverem maior bem que mal, a partir do cálculo entre felicidade e sofrimento. O sistema de tutelas coletivas brasileiro criou o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas para os julgamentos de massa. Essa foi uma resposta utilitarista aos problemas de assoberbamento do Judiciário, diante da imposição de inúmeras causas repetitivas, adotando a ideia de maximização do bem-estar processual, a partir da aceleração dos julgamentos ocasionada pela replicação da decisão às situações jurídicas idênticas.

Palavras-chave: Utilitarismo, Princípio da maior felicidade, Incidente de resolução de demandas repetitivas, Segurança jurídica, Teoria da justiça

Abstract/Resumen/Résumé

Utilitarianism is a moral philosophy that preaches the Greatest Happiness Principle, which qualifies a human action as morally good, if its results promote greater good than evil, from the calculation between happiness and pain. The brazilian judicial protection system has created the Incident Resolution of Repetitive Actions, used for mass judgments. This was an utilitarian response to the problems of judicial collapse caused by a huge number of litigations, featured by repetitive causes, adopting the idea of the maximization of the procedural welfare, by speeding the judicial results using the replication technique to identical legal contexts.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Utilitarianism, Greatest happiness principle, Incident resolution of repetitive actions, Legal certainty, Justice theory

1 INTRODUÇÃO

A diversidade das relações sociais, a atividade econômica globalizada, a ideia de garantia de acesso à justiça, são responsáveis, entre outros fatores, por um aumento significativo no número de litígios judicializados.

O processo coletivo ganha atenção e importância justamente por constituir remédio a situações conflituosas de interesses múltiplos. Todavia, mostra-se insuficiente para enfrentamento das tutelas repetitivas.

Existem ações verdadeiramente individuais que constituem causas repetidas (por sua absoluta identidade) e que exigem, por aplicação do princípio da isonomia, respostas equânimes do Judiciário. Essas causas, tradicionalmente processadas pelas vias individuais, permitem o inchaço das varas e asoberbamento do Judiciário, vindo a favorecer os chamados “litigantes habituais”¹, que possuem “uma estrutura consentânea com o volume de demandas de que participam, em muito superior ao assessoramento jurídico e a capacidade financeira de que dispõe os cidadãos comuns” (RODRIGUES, 2015, p. 563), tirando vantagens dos processos longos e demorados.

Essas situações exigem tratamento diferenciado, com desenvolvimento de técnicas para resolução de conflitos individuais com aplicação coletiva de efeitos, solucionando-os em massa, adequando-se o processo e o procedimento ao caso peculiar (diferenciando-se, portanto, do tratamento tradicional dado ao processo individual), garantindo-lhe prestação jurisdicional isonômica e previsível, como corolário da segurança jurídica.

Essa preocupação não é local, sendo, em realidade, um movimento mundial. Cunha (2010) cita o *musterverfahren* alemão e a agregação de causas no direito português, como exemplos de procedimentos especiais para solução de litígios de massa. Motivada pela mesma inquietação, a Inglaterra editou, no ano 2000, o seu Código de Processo, com previsão das decisões de litígio de grupo (*group litigation order*), ao lado da demanda-teste (*test-claim*), conforme apontado por Mendes e Temer (2016).

No Brasil, é possível identificar diversos desses modelos, dentre os quais, relaciona-se: (a) a suspensão de segurança para várias liminares em casos repetitivos (com base na Lei nº 8.437/1992 e na Lei nº 12.016/2009); (b) o pedido de uniformização de lei federal no âmbito dos Juizados Especiais Federais (Lei nº 10.259/01) e dos Juizados Especiais da Fazenda Pública (Lei nº 12.153/2009); (c) a aplicação de súmula vinculante (CF/88, art. 103-A); (d) o

¹ O CNJ apresenta que o INSS, a CEF e a União/Fazenda Nacional como responsáveis por nada menos de 45% das causas no país (as quais, certamente, constituem na sua maioria, causas com teses repetitivas), seguidos por bancos e empresas de telefonia. Para maiores detalhes, ver Brasil (2011).

incidente de assunção de competência (CPC, art. 947); (e) julgamento por amostragem dos recursos extraordinários e especiais (CPC, art. 1.036); (f) o incidente de resolução de demandas repetitivas (CPC, art. 976); (g) a reclamação constitucional.

Antecipa-se, desde logo, que as técnicas de resolução de conflitos individuais com efeitos coletivos obedecem a alguns princípios comuns: princípio da segurança jurídica que visa a garantia do princípio da isonomia; o princípio da economia processual; e o princípio da duração razoável do processo (através da diminuição de número de processos e do julgamento acelerado – em massa – desses litígios).

Parece-nos, a respeito da segurança jurídica, que o legislador se satisfaz com o alcance da igualdade formal. Como uma discussão mais aprofundada do que seja igualdade formal fugiria aos objetivos do presente texto, assume-se aqui apenas o princípio geral.

Em relação, à celeridade e economia processual, observa-se que as técnicas de coletivização da decisão elevam esses princípios ao patamar de metas de políticas públicas, diante das quais se admitiu que a redução dos processos e sua solução em massa seriam benéficas à maioria da comunidade, ainda que sujeite os jurisdicionados (ou alguns deles) aos seus efeitos, sem que tenham exercido diretamente o contraditório.

Esta é, portanto, a pedra de toque do presente artigo: verificar se a opção do legislador, na adoção dessas técnicas de solução de conflitos, pode ser fundamentada em alguma filosofia moral de justiça. Neste sentido, tomar-se-á como base filosófica a teoria do utilitarismo e se fará a investigação se o incidente de resolução de demandas repetitivas – IRDR pode ser justificado a partir dela.

Vale esclarecer que a opção feita pelo exame do IRDR tem duas justificativas: além de ser um instituto novo, trazido pelo Código de Processo Civil de 2015, seus alicerces principiológicos são manifestos.

Portanto, o presente artigo se propõe a explicar a teoria utilitarista como uma teoria moral da justiça e, independentemente das críticas que possam existir a ela, investigar se ela pode, por seus pressupostos, justificar o IRDR como pensado pelo legislador brasileiro. O trabalho se divide, portanto, em três partes bem definidas. Far-se-á uma exposição do utilitarismo, com destaque para a obra homônima de John Stuart Mill. Em seguida, uma breve apresentação do conceito e fundamentos do IRDR para, no último capítulo, responder se houve ou não uma apropriação da teoria utilitarista neste instituto do código.

O trabalho foi desenvolvido a partir de uma metodologia de pesquisa bibliográfica, que incluiu livros, artigos, nacionais e internacionais, legislação e consulta aos números de processos, conforme disponibilizados pelo Conselho Nacional de Justiça.

2 O UTILITARISMO COMO TEORIA DA JUSTIÇA.

Para alcançar o objetivo deste trabalho, deve-se, primeiramente e primordialmente, como objetivo confesso do presente, calçá-lo com os fundamentos do utilitarismo, entendendo suas premissas e qualificando-o como uma teoria da justiça (não por isso, isenta de críticas, as quais não são o mote principal do artigo). Obtendo-se êxito neste particular, será possível observar se esta pode ser considerada uma motivação para adoção de novas técnicas processuais pelo legislador ordinário (em especial o IRDR) por ocasião do novo Código de Processo Civil.

A despeito de se admitir diferentes entendimentos da teoria utilitarista, inclusive apontando alguns posicionamentos divergentes, a base filosófica será representada por John Stuart Mill, cuja obra “Utilitarismo” ainda merece destaque no desenvolvimento dos estudos dessa filosofia moral. No início dessa obra, Mill² (2005) resume a teoria utilitarista:

O Credo que aceita a utilidade, ou o Princípio da Maior Felicidade, como fundamento da moralidade, defende que as acções estão certas na medida em que tendem a promover a felicidade, erradas na medida em que tendem a produzir o reverso da felicidade. (p. 48).

Resta evidenciado para o utilitarismo que há um único bem perseguido pelo homem: a felicidade. “Por felicidade, entende-se o prazer e a ausência de dor; por infelicidade, a dor e a privação do prazer” (MILL, 2005, p. 48). Outrossim, Mill (2005) defende que a avaliação do prazer é necessariamente uma avaliação qualitativa, sendo a avaliação meramente quantitativa errônea para esse fim e que somente as pessoas de aspirações superiores, ou seja, que conhecem todos os objetos de avaliação e comparação, podem ser juízes competentes. E qual a importância dessa avaliação? É esta usada para avaliação da ação humana. Ou seja, o utilitarismo é uma filosofia moral que define a felicidade como padrão de moralidade para a ação humana.

Portanto, a teoria utilitarista se apresenta como critério de avaliação se uma ação é moralmente boa ou má. Nas palavras de Caillé (1990. p. 32), “são justas ou virtuosas as ações, as normas ou as leis que concorrem para maximizar a felicidade dos sujeitos, assim definidos e, se possível, de todos esses sujeitos ou, pelo menos, do maior número deles”.

² A citação de Mill (2005) refere-se ao texto original constante da tradução de Pedro Galvão, também usado nas referências deste artigo. A citação Galvão (2005) se refere à introdução do livro, escrita por este autor. A citação Mill (1863) é utilizada por ocasião de referência ao texto original obtido em <https://www.utilitarianism.com/mill1.htm>

Se a ação é constituída de uma conduta, cuja consequência seja um resultado que alcance a felicidade, então há moralidade no ato; do contrário, o ato deve ser evitado, reprovado ou apenado. Por vezes, o objeto que constitui o objetivo do ato é especificado como um valor em si mesmo, mas, ainda assim, é, em última análise, a busca da felicidade que se perquire com ele. A ética utilitarista é, por conseguinte, uma ética “consequencialista”. Esse é um conceito que merece destaque para o escopo do presente trabalho.

A regra da moralidade utilitarista exige a busca da felicidade de todos os envolvidos e não exclusivamente a felicidade individual. Galvão (2005) salienta que até mesmo a liberdade pode ser objeto de restrição, quando tal limitação dê origem a um maior total de felicidade. Para tanto, o agente deve ser imparcial, como um “espectador benevolente e desinteressado” (MILL, 2005, p. 58).

Mill (1863) cita a regra de ouro de Jesus Cristo para explicar o espírito da ética da utilidade: *“To do as you would be done by, and to love your neighbour as yourself, constitute the ideal perfection of utilitarian morality”*. Andrade (2013) ressalta o ponto essencial da teoria utilitária: a otimização da felicidade. Hare (2004) chega mesmo a propor que o imperativo categórico de Kant seja interpretado por uma via utilitarista, visto que é possível perceber a maximização da felicidade das pessoas também na visão kantiana, principalmente nas digressões acerca dos deveres perante o semelhante (apesar de que, evidentemente, Kant não desenvolve uma teoria consequencialista). A moralidade utilitarista, portanto, é indissociável da ideia de coletividade, de vida em comunidade, eis que a felicidade do indivíduo está atrelada ao bem comum.

Simões (2013) identifica vertentes do utilitarismo, cujas diferenças importam relevância para o estudo deste como teoria da justiça: utilitarismo hedonístico, utilitarismo ideal, utilitarismo dos atos, utilitarismo das regras e o utilitarismo do desejo, cuja teoria foi desenvolvida por Hare.

O hedonismo é a caracterização pura da teoria de Bentham, uma teoria do valor, pela qual é a felicidade, o bem-estar, que torna a vida valiosa. Bentham (1907) propôs que a humanidade é regida por duas soberanias mestras: a dor (sofrimento) e o prazer. Por isso, defendia que era o propósito das leis (e de todos os atos humanos) promover o bem-estar e maximizar a felicidade da comunidade, de modo que a moralidade somente poderia ser vista a partir de sua consequência. Porém, o autor destacava que a comunidade era um *“fictitious body”*, cujo interesse não era nada além da *“sum of the interests of the several members who compose it”*.

O princípio geral do utilitarismo foi desenvolvido por Bentham e é reduzido a um enunciado por Costa (2002, p.164): “uma ação moralmente correta é a que produz maior prazer (bem) e/ou menor sofrimento (mal) para a maioria”.

O utilitarismo ideal considera outros bens além da felicidade, como amizade, conhecimento, amor, coragem, saúde, beleza e virtude, sendo defensor desta corrente G. E. Moore, conforme aponta Simões (2013).

O utilitarismo dos atos se refere à teoria do consequencialismo para determinar se o ato é moralmente correto, errado, permitido ou proibido. Portanto, não se teria, *prima facie*, o conceito de moralidade do ato, visto que este teria que ser pensado no caso concreto, pelos efeitos que alcançaria. As regras de moralidade intrinsecamente encontradas em cada um (cujo desenvolvimento se daria de forma consciente ou inconsciente) seriam a base para a escolha dos atos, quando lhes fosse permitida a devida reflexão. Todavia, os atos praticados em caráter de urgência ou que estão dentro de aparentes contradições morais principiológicas devem ser optados (praticados ou refutados) por sua natureza utilitária consequencialista.

Mill (1863) desenvolve sua teoria com base no utilitarismo de regras, quando defende que a “*happiness which forms the utilitarian standard of what is right in conduct, is not the agent's own happiness, but that of all concerned*”. Uma vez que a justiça ou injustiça do ato não é determinada pela consequência do ato em si, praticado numa ação particular, mas pela consequência da adoção da regra como critério de decisão admissível para todos submetidos à mesma hipótese, é possível perceber uma regra moral que antevê uma consequência maximizadora da felicidade ao coletivo.

Pela capacidade sintetizadora, novamente cita-se o enunciado proposto por Costa (2002, p. 169): “a ação moralmente correta é a que segue uma regra cuja adoção produz um bem maior para a sociedade que adota o sistema de regras a qual ela pertence”.

Aliás, Costa (2002) defende o uso do utilitarismo como uma filosofia moral, apresentando uma compreensão mista do princípio geral do utilitarismo e, do que chama, princípio de segundo nível do utilitarismo de regra, de modo que a tese do cálculo utilitarista (em que o bem maior coletivo supera o mal) pode ser mantida. Propõe o enunciado da seguinte forma:

Considerado o bem como o saldo positivo na balança entre prazer e desprazer, uma ação moralmente correta passa a ser aquela que produz maior bem para a maioria.

Mas sempre que essa ação envolve o seguimento de uma regra cuja adoção produz um bem maior para a sociedade que adota o sistema de

regras a qual ela pertence, devemos considerar se o bem resultante da violação da regra eventualmente compensa o mal que resultaria disso em termos de perda da confiabilidade. Se o saldo for positivo para o lado do bem resultante, a regra deve ser violada (COSTA, 2002, p. 172).

O autor ora referido pretende, com seu enunciado, superar as comuns críticas ao utilitarismo, v.g., que se voltam à possibilidade de ver a defesa de uma sociedade escravocrata, que permite a construção de criações sociais que violam a dignidade humana ou que tolere o sadismo. Desse modo, haveria de se reconhecer uma natureza deontológica ao consequencialismo característico do utilitarismo.

Simões (2013) explica que Hare desenvolveu uma teoria utilitarista da preferência, na qual admite dois níveis de pensamento moral: o intuitivo e o crítico. O pensamento intuitivo pressupõe a existência do desenvolvimento de uma moral decorrente de princípios naturais, que já estariam inseridos na construção moral do indivíduo, em decorrência do seu desenvolvimento social natural, ou através da educação formal ou informal. O autor não veria problema quanto à definição da moralidade do ato diante de questões morais simples e exemplifica com a seguinte ilustração: a pessoa mata um inocente para ficar com o seguro de vida. Claramente, sobressai a imoralidade do ato.

O nível crítico exige o conhecimento da preferência das pessoas sobre os bens que levam à felicidade. Deste modo, a teoria desenvolvida por Hare intenciona responder as críticas que considera mais severas ao utilitarismo. A unificação do significado de bem, enquanto valor de felicidade, tornar-se-ia possível a partir do enfoque da preferência por ele proposta. De mesmo modo, o problema da medição de utilidade (tanto no critério quantitativo, como qualitativo) poderia ser resolvido a partir de alguns testes: imaginar as preferências de terceiros, colocando-se no lugar deles; ter conhecimento da experiência pessoal interior do terceiro através do desenvolvimento da comunicação; examinar as consequências possíveis de cada ato, novamente colocando-se no lugar dos terceiros a elas submetidas (Simões, 2013).

Ao lado desta distinção, quanto aos níveis intuitivo e crítico, é possível apontar, ainda, outras diferenças quanto à compreensão que se faz do utilitarismo. Galvão (2005) separa o utilitarismo objetivo do subjetivo, de acordo com o viés da ação ou do agente. Mill (1863) explica que o valor subjetivo do agente é irrelevante para a moralidade da ação e exemplifica através do ato de salvamento de uma pessoa que se afogava: a motivação - dever moral ou

esperança de ser recompensada -, em nada influencia a maximização da felicidade alcançada com o ato, cujo ato contrário seria deixá-la se afogar. Claramente, Mill adota o utilitarismo objetivo.

Por último, novamente Galvão (2005) aponta que a teoria utilitarista que prega a maximização da riqueza, pode chegar ao cúmulo de entender que um ato beneficente é imoral, visto que não praticado na sua forma mais esplendorosa quanto ao alcance do resultado humanitário. Deste modo, há que se reconhecer uma teoria sub-maximizante, na qual o ato é moral quando produz utilidade (felicidade), apesar de não ser o ótimo, no sentido de que seja possível admitirem-se hipóteses que a produziria de forma mais eficiente.

As críticas às teorias utilitaristas são muitas, a despeito de esta filosofia moral ainda se fazer presente nos debates da ética contemporânea, como salienta Andrade (2013). Nessa toada, é significativo apontar que tal autor entende perfeitamente possível o sacrifício da solução ótima em ponderação da utilidade com outros critérios morais, antropológicos (como o afeto e a empatia) ou sociológicos (como as diferenças culturais). Entretanto, é pacífico a compreensão de que, se tal assertiva é verdadeira (utilidade x outros critério morais), ela efetivamente não é utilitária.

Essa visão panorâmica aos tipos diferentes de utilitarismo é importante porque (a) não nos faz perder de vista os laços que os unem, sendo sempre vertentes da teoria que busca a felicidade como bem supremo e (b) possuem um viés caracterizador consequencialista. Segundo a ótica utilitarista, uma ação nunca é boa ou má de antemão, mas somente depois do exame de suas consequências. O único dever absoluto é a busca da felicidade.

Todavia, a exposição do utilitarismo (novamente, ressaltando-se o destaque para o utilitarismo de John Stuart Mill) exige ainda o enfrentamento de outra questão elucidadora para própria filosofia moral: qual a sanção sobre o princípio da utilidade?

Mill (1863) esclarece que o princípio da utilidade possui todas as sanções que pertencem a qualquer outro sistema moral. Elas podem ser de origem externa ou interna. As sanções externas decorrem de benefícios e prêmios ou reprovação e penalidades aplicadas pela lei, pelo semelhante ou mesmo por Deus. As sanções internas dizem respeito à autorreflexão, ao exame de consciência. O autor defende que a obrigatoriedade moral de agir em prol da felicidade coletiva (incluindo a sua própria, em sentido macro) é um ponto de evolução social, cuja meta pode ser alcançada a partir do desenvolvimento da educação, de modo que o agir moral estará arraigado na forma inconsciente de pensar, através dos exemplos sociais. Daí porque, ao fim e ao cabo, é desnecessário perquirir se o sentimento do dever moral é inato ou adquirido. O ser humano desenvolvido deve ter a concepção de si

mesmo como um ser social e, portanto, deverá parecer natural a harmonia de seus objetivos e da coletividade. Esta concepção:

It does not present itself to their minds as a superstition of education, or a law despotically imposed by the power of society, but as an attribute which it would not be well for them to be without. This conviction is the ultimate sanction of the greatest happiness morality.
(MILL, 1863).

Acompanhando o desenvolvimento da obra “Utilitarismo” de J. S. Mill, este busca provar o princípio da utilidade, desenvolvendo e aprimorando, neste particular, a argumentação de Bentham (1907), para quem “*to give such proof is as impossible as it is needless*”. Para Mill (1863), a única evidência de que algo é desejável, é o simples fato das pessoas o desejarem, ou seja, através de uma compreensão empírica do fenômeno. Salienta que, ao final, todas as coisas desejáveis o são, de *per si*, assim como o são para permitir o alcance último da felicidade.

No entanto, a apresentação do utilitarismo não pode prescindir de apontar a relação do critério de utilidade com a teoria da justiça, até mesmo porque a caracterização desta filosofia como uma teoria da justiça é premissa para examinar a influência (consciente ou involuntária) desta para as alterações legislativas que nos propusemos a examinar neste artigo.

Para Caillé (1990), o critério utilitarista é um critério de justiça de ordem holista, em que a harmonização dos interesses individuais se dá de forma artificial, através da atuação do legislador.

Resta evidenciado, neste ponto, que o utilitarismo busca encontrar uma fórmula para admitir o certo e o errado, sendo esta a persecução da felicidade. Logo, o certo e o errado fazem paralelo direto com o justo e o injusto. E para explicar a justiça, como atributo moral, Mill (1863), por vezes, refere-se à injustiça, como seu oposto.

Deste modo, Mill (2005) indica seis ações ou estruturas sociais humanas que transmitem com segurança (ou pelo menos ele assume que são recepcionadas de forma incontroversa) a sensação de justiça ou injustiça. São elas: (a) a ideia de respeito pelos direitos legais de qualquer um; (b) o reconhecimento da possibilidade de descumprimento de uma lei má, ou seja, contrariando o positivismo, reconhecendo a possibilidade de existência de um caráter moral da lei; (c) o sentimento de correspondência ou equivalência que exige que a pessoa receba o que merece (para o bem ou para o mal); (d) o sentimento de injustiça quando

alguém descumpra o acordado ou prometido; (e) a necessidade de se exigir de um julgador o atributo de imparcialidade; (f) a ideia nuclear de que as pessoas merecem tratamento igual.

Para o autor, o conceito de justiça está ligado à ideia de constrangimento legal. Nas palavras de Mill (1863), “*justice implies something which it is not only right to do, and wrong not to do, but which some individual person can claim from us as his moral right.*”. O impulso de autodefesa e o sentimento de simpatia são explicações naturais de preservação, mas o sentimento de justiça cria ressentimento quanto a danos causados à sociedade, mesmo quando elas próprias não sofrem dano.

Deste modo, o conceito de justiça toma como premissa a existência de uma regra de conduta e de um sentimento que a aprove. Esse sentimento é a utilidade geral, cuja “*recognised indispensability becomes a moral necessity, analogous to physical, and often not inferior to it in binding force exhorted*” (Mill, 1863).

A apresentação que ora se propôs fazer acerca do utilitarismo intencionou muito mais demonstrar suas bases filosóficas como teoria consequencialista do que, propriamente enfrentar suas críticas ou posicionar-se em relação a esta. O domínio da ideia criada por Bentham e desenvolvida por muitos pensadores, dentre os quais se destaca Mill, é necessário para inquirir e responder se existe uma fundamentação utilitarista para o Direito moderno, se ela está presente em institutos processuais vigentes no Brasil ou, mais que isso, imerso em legislação recente e dita de vanguarda.

A apresentação de um desses institutos é objeto do próximo item.

3 O INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS.

O presente capítulo intenciona apresentar, em linhas gerais, em que se constitui e quais os fundamentos do incidente de resolução de demandas repetitivas, o IRDR. Não há interesse, no presente trabalho, em apresentar o procedimento do incidente, nem tampouco examinar, com maior profundidade, as acusações de inconstitucionalidade da lei ou as críticas decorrentes de uma possível ausência de representatividade daqueles que serão obrigatoriamente vinculados aos efeitos materiais da decisão (ainda que o façamos de passagem), mas sim investigar os motivos que levaram a adoção desse instituto processual pelo legislador.

Marinoni e Mitidiero (2010) conceituam o instituto como sendo um incidente de uniformização de jurisprudência com caráter vinculante que promove a suspensão de casos análogos, exige a participação da sociedade civil em geral em seu julgamento e possibilita reclamação para a inobservância da autoridade do precedente firmado.

De fato, trata-se de uma técnica de solução de demandas repetitivas, na qual se fixará a tese jurídica em abstrato, sem resolução, de *per si*, do conflito subjetivo, aplicando-se a tese, posteriormente, aos casos que lhe deram origem ou, mesmo, a hipóteses futuras ainda não ajuizadas, aproximando-se muito mais à construção procedimental de um “procedimento-modelo” do que de uma “causa-piloto” (Temer, 2016).

Trata-se de instituto processual declaradamente inspirado no *Musterverfahren* alemão, como explicitamente refere a exposição de motivos do Código de Processo Civil³ (BRASIL, 2015). Acerca do instituto tedesco, elucida Cabral (2007), em lição que pode ser assimilada também ao IRDR:

O objeto da cognição judicial neste procedimento pode versar tanto sobre questões de fato como de direito, o que denota a possibilidade de resolução parcial dos fundamentos da pretensão, com a cisão da atividade cognitiva em dois momentos: um coletivo e outro individual.
(p. 128)

O Código de Processo Civil apresenta as bases do IRDR no artigo 976:

É cabível a instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas quando houver, simultaneamente:

I - efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito;

II - risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica.

Cavalcanti (2016) identifica quatro pressupostos de admissibilidade do incidente: (1) a necessidade de efetiva repetição de processos que coloquem em risco a isonomia e a segurança jurídica; (2) a restrição do objeto à questão unicamente de direito; (3) a necessidade de pendência de julgamento de causa repetitiva no tribunal competente; além do pressuposto negativo, previsto no parágrafo quarto do artigo, que é (4) a inexistência de afetação da questão pelos tribunais superiores.

Consta expresso na exposição de motivos do anteprojeto do código (BRASIL, 2015) que a criação do IRDR visa promover a aceleração do julgamento, com a produção de solução de um conjunto de demandas que gravitam em torno da mesma questão de direito, permitindo

³ Diz o texto da exposição de motivos: “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. (BRASIL, 2015)”

não só a entrega da prestação jurisdicional dessas questões, mas a atenuação do excesso da carga de trabalho do Judiciário e o aproveitamento do tempo para julgamento de outras ações.

Além disso, continua a exposição de motivos, o IRDR, como parte desse microsistema de processo coletivo, visa garantir a segurança jurídica através do tratamento isonômico a situações idênticas. Portanto, os fundamentos do IRDR são confessos.

A doutrina especializada de Temer (2016) destaca que o incidente se apoia, portanto, sobre três pilares: da isonomia, da segurança jurídica e da celeridade. Ou seja, reconhece que o IRDR intenciona dar tratamento e solução idênticos às questões idênticas, gerando previsibilidade de posição do Judiciário e aceleração da prestação jurisdicional.

A busca da segurança, evitando a ocorrência da decisão surpresa, promovendo a previsibilidade e a tão desejada extinção da “jurisprudência lotérica”, passa pela estabilidade jurisprudencial (*stare decisis*), buscada pelo IRDR. Peixoto (2016, p. 57) ressalta o aspecto objetivo da segurança jurídica, quando afirma que ela “está relacionada com a capacidade de previsão da ação ou inação de um terceiro como consequência de um ato ou fato comissivo ou omissivo do sujeito de direito e que seja juridicamente relevante”. O autor ainda destaca que quanto mais rápido e previsível for o tempo para a tomada da decisão jurisdicional, maior a segurança jurídica. A duração razoável do processo é uma densificação do princípio da segurança jurídica.

Ocorre que esses três pilares necessitam ser abalados para ver se eles se sustentam.

Iniciando-se pela celeridade, logo se vê que não há argumento plausível que não reconheça no instituto um meio de economia processual e, por conseguinte, de alcance da tão sonhada duração razoável do processo. O julgamento em massa e a aplicação da tese para casos futuros serão modo de estímulo negativo ao ajuizamento ou afirmação de seu encerramento liminar. Esse pilar se mantém de pé.

A isonomia, contudo, enfrenta o que consideramos o maior dos problemas do IRDR: a ausência de legitimação plena pela não concretização do contraditório dinâmico, como “direito de participação na construção do provimento, sob a forma de uma garantia processual de influência e não surpresa para a formação das decisões” (THEODORO JÚNIOR et al., 2015, p.83)

O Código de Processo Civil não especifica objetivamente os critérios para a escolha dos sujeitos representantes das teses jurídicas controvertidas, assim como não “dispõe sobre formas efetivas de participação dos que serão afetados pela aplicação da tese em seus processos individuais ou coletivos” (TEMER, 2016, p. 131).

Essa preocupação é de máxima relevância, pois é o que garante a legitimidade da decisão, sob pena de violação do contraditório e, portanto, da igualdade. A lógica de garantia do contraditório é admitir a possibilidade de real influência na formação do convencimento do julgador sobre a tese em debate. Temer explica:

“O teste do ‘debate público’, ou seja, a tentativa de refutação através de argumentos racionais, é o que legitima a decisão proferida no IRDR perante toda a sociedade e, por consequência, a posterior eficácia da decisão sobre a esfera dos sujeitos das demandas repetitivas.” (TEMER, 2016, p. 138)

Trata-se de admitir uma espécie do “auditório universal” de Perelman, que pressupõe indivíduos razoáveis, adultos, normais e imparciais que vão definir o melhor argumento, após o debate público (MALCHER, 2015). A representatividade como fator legitimador exige critério de escolha do representante. A legislação apresenta critério subsidiário insuficiente, tomado do sistema de recursos repetitivos (dois processos base e verificação da abrangência e profundidade dos argumentos lá contidos).

Cabral (2007) acentua que, no direito alemão há critérios e método de escolha do “líder” para o *Musterverfahren*, em claro apontamento de superioridade do instituto que serviu de inspiração:

“O Tribunal de julgamento procederá à escolha de um "líder" para os vários autores e outro para os réus, denominados, respectivamente, de *Musterkläger* e *Musterbeklagte*, que serão interlocutores diretos com a corte. Nada mais razoável, já que, como estamos diante de procedimento de coletivização de questões comuns a vários processos individuais, faz-se necessária a intermediação por meio de um "porta-voz". Estes são uma espécie de "parte principal": são eles, juntamente com seus advogados, que traçarão a estratégia processual do grupo. Os demais, se não poderão contradizer ou contrariar seus argumentos, poderão integrá-los, acrescentando elementos para a formação da convicção judicial” (p. 135)

Sem dúvida que o “sujeito condutor” ou “líder” escolhido exerce uma função de interesse público, pois sua atuação terá relevância para definição da tese jurídica. Cavalcanti (2016) salienta quais os objetivos de ser ter regra de eleição do líder:

“(a) evitar ou minimizar a possibilidade de conluio entre as partes; (b) assegurar uma conduta robusta da parte representativa e do advogado do grupo na defesa dos direitos coletivos; e (c) garantir que se levem ao processo judicial os argumentos e os interesses de todos os membros do grupo” (p. 373)

No fim das contas, o que se busca é uma representatividade de argumentos, através do exercício do contraditório concentrado, eis que se está perquirindo solução para a controvérsia jurídica e não para a lide individual de quem quer que seja.

A igualdade - *equal concern and respect* - exigida por Dworkin (2005) parece-nos presente na intenção do legislador. Os dois princípios do individualismo ético são tomados por base pelo legislador (conscientemente ou não) ao desenvolver os incidentes de coletivização das decisões com objetivo de proferir decisões equânimes sobre situações fáticas idênticas.

Mirra (2015) salienta a diferença entre a “representatividade” adequada, por força da observância da legitimidade do ente participativo do IRDR prevista na lei e da “representação” adequada dos interesses da coletividade, que estarão ou não garantidos, conforme o desenvolvimento do caso concreto. Gidi (2008) identifica a representação adequada a partir da maneira como o processo é conduzido em juízo pela parte e por seu advogado. Carvalho (2015) pontua a necessidade de buscar uma decisão justa e que “o contraditório é inegavelmente a marca dessa qualidade.

Não obstante as críticas, o legislador presume que o sistema previsto garante a representatividade adequada.

A observância de tal presunção não é mais que a aplicação de “igualdade formal”, pelo que será a concretude dos atos e procedimentos que poderão trazer à lume a igualdade substancial ou, ao contrário, promover séria violação ao contraditório e, por consequência, ao princípio constitucional da isonomia.

O último pilar, portanto, é a segurança jurídica. Trata-se do desenvolvimento da unidade do direito, a partir da determinabilidade da interpretação da norma jurídica e, com isso, o aumento da previsibilidade e racionalidade das condutas, promovendo estabilidade ao sistema (Marinoni, 2016).

Ocorre que, do modo com que foi criado, o IRDR afeta os casos presentes e futuros, evidenciando, segundo Abboud e Cavalcanti (2015), o caráter cronofóbico e anti-hermenêutico do IRDR, destacando sua faceta mais anti-democrática. Isto porque dificilmente

a atualização da jurisprudência se dará sem alteração legislativa. A tese jurídica do IRDR, então, do modo com que o instituto foi previsto, não serviria como ponto de partida, mas como linha de chegada para uma teoria de precedentes, principalmente considerando os inúmeros mecanismos processuais que funcionariam como barreira de revisão da tese (ABBOUD; CAVALCANTI, 2015). Logo, a segurança jurídica também estaria sujeito a alto preço.

Resta evidenciado, portanto, que os fundamentos do IRDR são todos consequentialistas, uma vez que as justificativas para adoção desse instituto processual são a produção de decisões com efeitos coletivos, para solução de multiplicidade de conflitos repetitivos, reduzindo-se o tempo de julgamento e o número de processos.

Esse é a compreensão básica do instituto, necessária ao avanço para o próximo capítulo, no qual se busca identificar (ou negar) características utilitaristas na previsão legislativa.

4. EXISTE UM ARGUMENTO UTILITARISTA DE ACEITAÇÃO DO IRDR PELO LEGISLADOR?

O utilitarismo, de maneira bem sintetizada, pode ser agora definido como uma teoria consequentialista que aprova o ato que visa maximizar a felicidade, após alcançar um resultado positivo da diferença calculada entre seus efeitos benéficos e prejudiciais.

O pensamento utilitarista promove no ser racional a necessidade de reflexão acerca das consequências de suas escolhas, de modo que não seria moralmente aceito o ato que produz (mesmo inconscientemente) mais sofrimento que prazer, mais mal que bem.

Esse cálculo pode ser aplicado ao ato legislativo, quando opta o legislador por uma solução legal que visa maximizar a felicidade, admitindo, por consequência, a possibilidade de produção de resultado nocivo à parcela da população, desde que seja parcela menor àquela que será beneficiada.

Não é necessário discorrer muito, nem trazer aqui outras teorias da justiça, para verificar que a atuação legislativa não pode, simplesmente, sacrificar os interesses de minorias em nome do interesse da maioria, pois existem preceitos de direito fundamental que são intangíveis (inclusive por força constitucional). Logo, a admissão pura do utilitarismo de regras, por exemplo, não daria respaldo para a existência de ação afirmativa, cujo objeto de persecução de isonomia, muitas vezes, enfrenta (ou pode enfrentar) oposição direta da maioria da população e, portanto, em nada se aproxima ao conceito já exposto de maximização da utilidade.

Nessa digressão de pensamento, retoma-se o IRDR como objeto do problema: trata-se de instituto processual criado para desenvolvimento de metas de política pública de redução de processos ou como meio de produção de decisão justa? Essa resposta auxiliará na conclusão de se tratar ou não de uma escolha utilitarista do legislador.

O objetivo do processo pode ser simplesmente a solução do litígio, com a entrega da prestação jurisdicional à parte, com menor custo possível e em menor tempo. Nesse sentido, parece-nos que a replicação de decisão a casos análogos é solução eficiente e alcança na plenitude, como visto, os princípios da celeridade, economia processual e duração razoável do processo.

Contudo, parece-nos indispensável que seja inserido no rol de objetivos do processo uma adjetivação: a promoção da solução “justa” do litígio, para a qual os critérios quantitativos de tempo e custo podem ser relativizados diante de um critério qualitativo de acerto (justiça) das decisões. Difícil sustentar posição contrária de que a qualidade da decisão coletiva possa ser dispensável.

O legislador se viu diante de um grave problema para o qual ele precisava buscar solução: o assoberbamento do poder judiciário, o crescente número de litígios, a existência de causas repetidas e a ineficiência das ações coletivas para lidar com essas causas repetitivas que são, em essência, propostas de forma individual.

A resposta ao problema foi desenvolver instrumentos processuais para lidar com essas milhares de causas repetitivas, aplicando-lhes solução em massa. O Brasil foi buscar no direito alienígena opções, tendo adaptado, para um modelo próprio, o IRDR⁴. Se o problema é o grande número de processos e a demora no julgamento, a redução do número de processos através de técnicas individuais de decisão com reflexos coletivos (exatamente como o IRDR) permite a produção de mais decisões em menos tempo e possibilita mais tempo para melhor julgamento dos casos difíceis (aqui, no sentido de únicos, exclusivos, diferentes, não repetidos). Trata-se de uma técnica de “maximização do bem-estar processual”, portanto, uma técnica claramente utilitarista.

Na balança do legislador, o cálculo utilitarista levou em conta os benefícios alcançados com a redução do número de julgamentos e de processos, a partir das decisões aplicadas em massa para uma coletividade de feitos e o suposto (e não precisamente auferível) prejuízo pela inexistência de técnicas de aferição de legitimidade por representação adequada

⁴ Vale apontar, contudo, que o “*Mustervverfahren*, diferentemente do IRDR, não objetiva se apresentar como uma panaceia para resolução das principais mazelas do sistema judiciário tais como a alta quantidade de demandas e a jurisprudências instável” (ABBOUD; CAVALCANTI, 2015, p.227), é um instituto de caráter temporário e de aplicação exclusiva a questões pontuais.

e ausência de amplitude de argumentos jurídicos e, ainda, o risco do engessamento da tese jurídica.

Os riscos da problemática de má representação e do engessamento da jurisprudência foram considerados (ao menos, presume-se que a doutrina especializada levantou vozes ao legislativo nesse sentido). Porém, o cálculo utilitarista percebeu maximização da utilidade na adoção da técnica individual com reflexos coletivos.

O método do IRDR permite a produção de decisão com efeitos coletivos vinculantes, inclusive para o futuro, de modo que acaba por defender que “um não vale um, que alguns são mais iguais que os outros” (CAILLÉ, 1990), constituindo, em si, uma ambiguidade à própria essência utilitarista.

Observe-se que o sujeito que nunca teve oportunidade de tomar parte da discussão judicial (até mesmo porque só enfrentou o problema no tempo futuro, em que esta já tinha sido decidida), terá vedado o seu direito constitucional de ação, com seu pleito extinto liminarmente. Todavia, o bem alcançado com a multiplicação da decisão é, para o legislador, um fator legitimante.

Abboud e Cavalcanti (2015, p. 226) levantam-se contra essa postura admitindo a existência da “sobrecarga vivenciada pelo Judiciário e o grande número de ações ajuizadas no Brasil. Todavia, esse problema estrutural (...) não pode ser solucionado às custas do texto constitucional”. E continuam afirmando a força normativa da Constituição, defendendo que “essa normatividade não pode ser afastada por razões pragmáticas por mais graves que elas sejam”.

Porém, como defende Costa (2002), a compreensão da utilidade só pode ocorrer dentro de um contexto, no qual se determina a motivação da ação e os valores sociais agregados. Parece-nos que apontado o contexto, a motivação alcança os valores que se quis sobremaneira proteger.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.

Não se pode simplesmente desconsiderar a teoria utilitarista. Andrade (2013, p. 109) destaca a “força do utilitarismo, que sempre está presente nos debates da ética contemporânea”, a despeito do fato de não poder mais ser considerada a filosofia moral que melhor explique uma teoria da justiça. Este artigo quis demonstrar como são vivos os argumentos utilitaristas na formação do Direito.

Não é difícil perceber a defesa da criação do instituto do IRDR, mesmo por aqueles que o criticam severamente, dada a necessidade premente de que algo fosse feito quanto à

incapacidade do Judiciário de dar vazão às causas que lhe são entregues dia após dia, destacando-se os problemas coletivos, os quais se apresentam agrupados ou individualizados.

De igual modo, era necessário buscar coerência e integridade na jurisprudência brasileira, de modo a estabilizar entendimentos jurídicos e diminuir as “apostas” no Judiciário, além de possibilitar a colheita de soluções determináveis e previsíveis.

Em manifestação de visível desassossego, Nogueira (2008) destaca que a vinculação de precedentes deve existir em razão da segurança jurídica, mas não pelo anseio comum de uma Justiça mais rápida.

Diante do grave problema do Judiciário, a solução apontada através do IRDR, mesmo aos críticos, é necessária. Talvez, na forma com que foi legislada e promulgada, um mal necessário. Cuidados extraordinários se fazem imperiosos.

Todavia, é possível produzir essa mesma ideia (de mal necessário) sem perder de vista o conteúdo de justiça que não pode se afastar da atividade legislativa legítima, produzida no Estado Democrático de Direito. Se assim for, a solução legislativa do IRDR é otimizada da utilidade, vez que os benefícios encontrados face ao problema enfrentado, são maiores que os prejuízos apontados.

Seria possível sugerir, aqui, reflexões para eventual adaptação do texto legal com criação de um sistema brasileiro de *certification*, com base nas *class actions* americanas para assegurar representatividade e representação no incidente de resolução de demandas repetitivas, assim como hipóteses de *opt-out* (direito de auto-exclusão) dos efeitos das decisões coletivizadas. Porém, esta é matéria para outro debate.

O intuito presente foi apresentar o utilitarismo como uma teoria da justiça que ainda é observada para promoção de soluções legislativas aos problemas mais gritantes e atuais do Judiciário e, alcançando essa conclusão, permitir-se perguntar se o fundamento utilitarista se sustenta. As críticas ao instituto examinado reforçam a ideia de que a posição utilitarista não pode ser absoluta como definidora de políticas públicas e que melhoras legislativas são necessárias.

A intenção do legislador baseia-se num cálculo utilitarista, cuja maximização do bem processual dependerá, ao final, da forma adequada da concretização do instituto, sob pena de, num futuro breve, ser observado mais dor que prazer.

REFERÊNCIAS

ABBOUD, Georges; CAVALCANTI, Marcos Araújo. Inconstitucionalidades do incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR) e os riscos ao sistema decisório. **Revista de Processo**. v. 240, p. 221-242, 2015.

ANDRADE, Érico. O homem vazio: uma crítica ao utilitarismo. **Trans/Form/Ação**, Marília, v. 36, n. 2, p. 105-122, Maio/Ago., 2013. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/trans/v36n2/07.pdf>. Acesso em: 20 nov 2016.

BENTHAM, Jeremy. **An Introduction to the Principles of Morals and Legislation (1907)**. Oxford: Clarendon Press, 1907. Disponível em: <http://www.econlib.org/library/Bentham/bnthPML0.html>. Acesso em: 20 nov 2016.

BRASIL. **Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015)** Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 04 dez 2016.

_____. Código de processo civil e normas correlatas. 7. ed. Brasília: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2015. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf?...1>. Acesso em: 20 nov 2016.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **100 maiores litigantes**. Brasília, 2011. Disponível em: www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/pesquisa_100_maiores_litigantes.pdf. Acesso em: 05 dez. 2016.

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

CAILLÉ, Alain. O princípio de razão, o utilitarismo e o antiutilitarismo. **Sociedade e Estado**. v. 16. n. 1-2, p. 26-56, 2001. Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/se/v16n1-2/v16n1-2a03.pdf>. Acesso em: 20 nov 2016.

CARVALHO, Fabiano. O princípio da eficiência no processo coletivo – Constituição, microsistema do processo coletivo e novo Código de Processo Civil. In: MILARÉ, Édís (Coordenação). **Ação Civil Pública após 30 anos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

CAVALCANTI, Marcos de Araújo. **Incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR)**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

COSTA, Cláudio F. Razões para o utilitarismo: uma avaliação comparativa de pontos de vista éticos. **Ethic@** - Revista Internacional de Filosofia Moral. vol 1, n. 2, 2002. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/ethic/article/view/14591/13345>. Acesso em: 20 nov 2016.

CUNHA, Leonardo José Carneiro da. O regime processual das causas repetitivas. **Revista de Processo**. v. 179, p. 829-843, 2010.

DWORKIN, Ronald. **A virtude soberana: a teoria e a prática da igualdade**. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

GALVÃO, Pedro. **Utilitarismo, de John Stuart Mill**. Porto: Porto Editora, 2005.

GIDI, Antônio. **Rumo a um Código de Processo Civil Coletivo**. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008.

HARE, R. **Ética: problemas e propostas**. São Paulo: Unesp, 2004.

MALCHER, Farah de Souza. A racionalidade e o raciocínio jurídico de Perelman: aspectos da nova retórica. In: DIAS, Jean Carlos (Coordenação). **Pensamento Jurídico Contemporâneo**. Rio de Janeiro: Forense, São Paulo: Método, 2015.

MARINONI, Luiz Guilherme. **A ética dos precedentes: justificativa do novo CPC**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MARINONI, Luiz Guilherme. MITIDIERO, Daniel. **O projeto do CPC: críticas e propostas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro; TEMER, Sofia Orberg. Art. 976. In: STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo (orgs.). **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 2016.

MILL, John Stuart. **Utilitarianism**. 1863 Disponível em: <https://www.utilitarianism.com/mill1.htm>. Acesso em: 20 nov 2016.

MIRRA, Álvaro Luiz Valery. Ação civil pública em defesa do meio ambiente: ainda a questão da representatividade e da representação adequada dos entes intermediários legitimados para agir. In: MILARÉ, Édís (Coordenação). **Ação Civil Pública após 30 anos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

NOGUEIRA, Gustavo Santana. Jurisprudência vinculante no direito norte-americano e no direito brasileiro. **Revista de Processo**. v. 161, p. 101-114, 2008.

PEIXOTO, Ravi. **Superação do precedente e segurança jurídica**. 2 ed. rev. ampl. e atual. Salvador: JusPodium, 2016

RODRIGUES, Marcelo Abelha. Técnicas individuais de repercussão coletiva x técnicas coletivas de repercussão individual. Por que estão extinguindo a ação civil pública para a defesa de direitos individuais homogêneos?. In: MILARÉ, Édís (Coordenação). **Ação Civil Pública após 30 anos**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

SIMÕES, Mauro Cardoso. Hare's preference utilitarianism: an overview and critique. **Trans/Form/Ação**, Marília, v. 36, n. 2, p. 123-134, Maio/Ago., 2013 Disponível em: <http://www.scielo.br/pdf/trans/v36n2/08.pdf>. Acesso em: 20 nov 2016.

TEMER, Sofia Orberg, **Incidente de resolução de demandas repetitivas**. Salvador: Jus Podium, 2016.

THEODORO JR. et al. **Novo CPC: fundamentos e sistematização**. Rio de Janeiro: Forense, 2015