

Análise econômica do controle judicial dos contratos de concessão e sua importância para o desenvolvimento

FELIPE TADEU RIBEIRO MORETTINI
OKSANDRO OSDIVAL GONÇALVES

Sumário

1. Introdução. 2. Direito, Economia e instituições. 3. Desenvolvimento econômico e contratos de concessão. 4. Análise econômica do direito e alguns custos de transação envolvidos nos contratos de concessão de serviço público. 4.1. Controle judicial como custo de transação dos contratos de concessão de serviço público. 4.2. Técnica sugerida para a análise do controle judicial 5. Conclusão.

1. Introdução

Felipe Tadeu Ribeiro Morettini é mestre em Direito Econômico e Socioambiental pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná, especialista em Direito Administrativo pela Universidade Estadual de Londrina e procurador federal (AGU).

Oksandro Osdival Gonçalves é advogado, mestre em Direito Econômico e doutor em Direito Comercial. Professor da Pontifícia Universidade Católica do Paraná.

O desenvolvimento econômico, como processo de modificação de ordem qualitativa e quantitativa da estrutura econômica e da sociedade (NUSDEO, 2001, p. 349), sob o enfoque da Análise Econômica do Direito (AED), passa necessariamente pela afirmação das instituições garantidoras dos contratos celebrados pela Administração.

Nesse contexto, uma análise relativa tanto à possibilidade quanto ao modo de intervenção do Poder Judiciário no que tange aos contratos de concessão de serviço público, principalmente se considerado o arcabouço institucional do sistema de Justiça e a posição dos magistrados e das cortes quando instados a solucionar problemas causados por incompletudes contratuais, pode gerar maior previsibilidade, diminuir os custos de transação e atrair maiores investimentos do agente econômico privado, gerando maior crescimento, parte do desenvolvimento.

Para essa análise, é necessário abordar a conexão entre o Direito e a Economia por meio do entrelaçamento dos fatos econômicos e das

instituições, na medida em que se procura exatamente abordar o impacto do poder Judiciário sobre os custos de transação que envolvem todo negócio jurídico.

Não apenas a previsibilidade do seu cumprimento, mas o tipo contratual utilizado pela Administração é relevante na busca pelo desenvolvimento econômico, em que se nota a importância do contrato de concessão de serviço público para o País. Os custos envolvidos nesse contrato são também essenciais para que possa ser elaborada uma análise específica quanto ao custo relativo ao seu controle judicial. Além disso, uma tentativa de quantificação daquele custo, ainda que simplificada, é imprescindível para possibilitar a mensuração do impacto da instituição em questão.

2. Direito, Economia e instituições

Direito e Economia devem ser vistos como um todo indiviso, apesar de terem objetivos diferentes: o primeiro com foco na Justiça como reguladora das ações humanas e o segundo com enfoque na eficiência baseada na racionalidade dos agentes (PINHEIRO; SADDI, 2005, p. 4). Em outra abordagem, pode-se dizer que o Direito, como disciplina, rege as atividades humanas do ponto de vista do proibido, do permitido e do obrigatório, mas que não diz respeito à internalidade subjetiva. Por sua vez, a disciplina Economia refere-se às atividades humanas abertas às escolhas na troca de valores ou coisas, realizadas segundo normas que se podem entender e explicar. A intersecção de ambas se daria pela voluntariedade das ações humanas constrangidas ora pelos deveres jurídicos, ora pelas necessidades materiais (LOPES, 2012, p. 232-234). A relação entre as duas áreas também ocorre porque os fatos econômicos dependem diretamente das instituições, entendidas estas como a junção do conjunto de regras que as

regem (leis e contratos) e do sistema que as garante (poder Judiciário) (NUSDEO, 2001, p. 30).

A relação pode ser encarada de maneira ainda mais conturbada, caso se considere que o sistema judicial atualmente vai além da lógica “legal *versus* ilegal” quando é provocado a solucionar disputas, o que gera insegurança para o próprio sistema econômico capitalista baseado na previsibilidade.

Do embate teórico entre o ativismo judicial e a autocontenção judicial, principalmente quando se fala em aspectos técnicos contratuais (WANG; DE PALMA; COLOMBO, 2010, p. 274-283), surgem decisões judiciais que ultrapassam certos limites institucionais do poder Judiciário, com a utilização errônea de métodos de hermenêutica judicial (como o proposto por Alexy) ou que extrapolem os limites do controle judicial dos atos administrativos discricionários (questão esta posteriormente debatida), em prejuízo da eficiência econômica e contribuindo para criar um ambiente de incertezas (PINHEIRO; SADDI, 2005, p. 6). Quanto ao assunto, importante anotar algumas críticas sobre como os juízes brasileiros se apropriaram erroneamente de teorias estrangeiras para erigir novos modelos de análise em face da Constituição de 1988, principalmente as ligadas à jurisprudência dos valores e à teoria da argumentação de Robert Alexy, na qual uma “ponderação de princípios” é utilizada meramente para que o juiz dê sua opinião pessoal sobre o problema (STRECK, 2011, p. 8-10). Outro apontamento é o fato de o poder Judiciário não poder substituir o constituinte originário, criando uma “Constituição paralela” por meio de interpretações subjetivas diante da lacuna legislativa (STRECK; BARRETO; OLIVEIRA, 2009, p. 81). Todas essas posições adotadas pelos membros do Poder Judiciário elevam sobremaneira a incerteza jurídica.

Para Max Weber, o conflito entre as áreas atinge a própria estrutura do sistema capi-

talista, pois as normas gerais e abstratas devem ensejar condições de certeza jurídica, possibilitando que os agentes econômicos conheçam antecipadamente os resultados jurídicos de suas ações e decisões. Esse cálculo econômico requer previsibilidade sob vários aspectos, inclusive os relativos aos comportamentos dos agentes e às decisões das autoridades na aplicação do direito. O Direito faz parte das condições sociais necessárias para tanto (WEBER, 1964 apud MELLO, 2006, p. 45-66). Alguns autores vão além disso e estabelecem uma relação direta entre Direito e Estado, na qual a economia encontra guarida. Nesse sentido, políticas públicas, principalmente de natureza econômica, são introduzidas no ordenamento jurídico. Assim, em casos de crise como a ocorrida nos EUA em 2008 – e que, devido à globalização, se alastrou para o restante do mundo –, o Direito é chamado para produzir meios de solução, que muitas vezes não condizem com o pensamento econômico dominante do período histórico (SHWARTZ; PRATES DA SILVA, 2012, p. 313). Situações de colisão entre Direito e Economia, assim, gerariam incertezas que afetariam a própria racionalidade econômica.

Apesar desses conflitos entre Direito e Economia, diversos estudos desenvolvidos na década de 90 demonstraram empiricamente a importância das instituições na organização da atividade econômica, principalmente da lei, dos contratos e do sistema judicial (PINHEIRO; SADDI, 2005, p. 11-12). Antes disso, a Teoria da Regulação Econômica (TRE) não considerava tais elementos institucionais, tampouco o papel ativo que os agentes desenvolvem, mesmo que de modo negativo, como ludibriar e confiscar (SOUZA, 2009, p. 31-34). Para a tradicional escola da *Law and Economics*, cujo maior expoente é Posner, bastaria a análise de uma norma isolada de seu ambiente institucional para interpretarmos economicamente o Direito.

Por esse motivo, desenvolveu-se uma teoria institucionalista, representada pela Nova Economia Institucional (NEI), onde custos de transação são incluídos nos fenômenos econômicos e decorrem essencialmente das instituições e da História (MACEDO, 2012, p. 219-220). Essa abordagem, portanto, aponta para inclusão das diversas instituições, sejam formais ou informais, e sua atuação no ambiente econômico. Analisa-se a interação entre os agentes econômicos de acordo com as instituições, entre elas o poder Judiciário, e, a partir daí, compreende-se o processo regulatório para sanar as falhas do mercado, que estariam relacionadas às possíveis fragilidades das instituições (SOUZA, 2009, p. 31-34). Dessa noção, portanto, a nova economia institucional busca o melhor funcionamento do mercado pela diminuição dos custos de transação (SALOMÃO FILHO, 2002, p. 30), sendo estes afetados por aquelas instituições que promovem comportamentos por meio de regras e de acordo com seu ambiente de aplicação (RIBEIRO; GALESKI JUNIOR, 2009).

As leis seriam determinantes para minimizar o impacto dos custos nas relações econômicas, seja pela distribuição do direito de propriedade, seja pela definição da redistribuição da renda; os contratos facilitariam a troca de bens dentro do mercado e não da empresa, além de distribuir riscos; e o Judiciário arbitraria disputas no caso de situações não previstas no contrato (PINHEIRO; SADDI, 2005, p. 14). Os contratos, inclusive, seriam, na visão de Max Weber, peças-chaves para as relações econômicas, já que propiciariam liberdade substantiva para negociar e, ao mesmo tempo, permitiriam garantir a execução do acordado (WEBER, 1964 apud MELLO, 2006, p. 62).

Douglas North (1994, p. 359-360) afirma que as instituições formam as estruturas de incentivo da sociedade, sendo que as instituições políticas e econômicas determinam a *performance* econômica e, portanto, o desenvolvimento. Além disso, o autor acredita ser o fator “tempo” fundamental para a sua determinação, sendo ele a dimensão em que o processo de aprendizagem dos seres humanos as formatam de acordo com as mudanças sociais e não apenas de acordo com a vontade de um único indivíduo.

As instituições, desse modo, são limitações humanamente projetadas às interações sociais, podendo ser formais, como as leis, ou informais, como as normas de comportamento. Seria exatamente a conjunção dessas limitações adicionadas às características de sua coercibilidade providas pelo sistema judicial, que determinaria os custos de transação e transformação adicionados ao custo de produção (NORTH, 1994, p. 360). O autor relaciona-as ainda ao sistema cognitivo humano no qual elas representariam o mecanismo individual mental externo criado para estruturar e ordenar o ambiente, onde se pode perceber a real influência da criação dos limites formais ou informais e de sua mudança no decorrer do tempo.

O Direito, portanto, está umbilicalmente associado à Economia na medida em que não existem fatos econômicos não influenciados pelas instituições criadas e asseguradas por ele. Partindo-se desta premissa teórica, Márcia Carla Pereira Ribeiro e Irineu Galeski Júnior (2009) enfocam juridicamente a relação entre a Economia e o Direito por meio da Análise Econômica do Direito (AED), um método de interpretação do fenômeno jurídico no qual são utilizadas as metodologias criadas na ciência social econômica, especialmente com a incorporação dos elementos valor, utilidade e eficiência. Esse método está baseado em dois enfoques: na análise positiva do Direito, relativo aos efeitos econômicos que ocorrem com um determinado enquadramento jurídico, e na análise normativa do Direito, que determina qual enquadramento jurídico deve ser criado a fim de se atingir a maior eficiência econômica. A AED deve necessariamente levar

em consideração a questão da escolha racional dos agentes, a eficiência, as falhas de mercado e os custos de transação como temas econômicos na interpretação do Direito.

No que se refere especificamente aos contratos, a mesma autora alerta sobre a importância não apenas da análise econômica de sua estrutura, mas também da sua proteção e as consequências do descumprimento. O cumprimento dos contratos, assim, é essencial para o desenvolvimento, pois a confiança nele e na possibilidade de obrigar o seu cumprimento gera ganhos de eficiência dependentes da vontade das partes em fazê-lo e do próprio ambiente institucional, motivo pelo qual a Análise Econômica do Direito se ocupara intensamente dele, sendo fundamental o papel dos Tribunais (RIBEIRO; GALESKI JUNIOR, 2009, p. 129-130).

3. Desenvolvimento econômico e contratos de concessão

A visão mais comum sobre desenvolvimento estaria ligada apenas ao seu aspecto quantitativo chamado de crescimento econômico e entendido como aumento do Produto Interno Bruto (PIB) (ELI DA VEIGA, 2007, p. 92), ideia esta incompleta por estar mais próxima de um ciclo do que de um processo que atinge a estrutura da economia.

O desenvolvimento, na visão de Calixto Salomão (2002, p. 32-33), deve caracterizar-se como um processo de conhecimento social gerador de maior inclusão possível, o que ele denominou democracia econômica. Explicasse. Como o domínio político estatal está cada vez mais distante do campo econômico, já que deixa de transmitir ao mercado as preferências dos eleitores, seria necessário cogitar valores que permitam controlar a esfera econômica independentemente dos influxos políticos. Isto apenas seria alcançado caso a esfera eco-

nômica pudesse por si mesma identificar seus problemas e mudar seus destinos por meio da democracia econômica, na qual todo cidadão teria o direito de se fazer ouvir em tal campo. Em última análise, tratar-se-ia da necessidade de uma regulação econômica preocupada com a preservação de valores econômicos próprios daquela sociedade.

Outra visão é aquela colocada pela nova economia institucional, onde desenvolvimento econômico significa desenvolvimento das instituições (NORTH, 1990), mas que hoje sofre um grande debate entre os teóricos ligados ao assunto, principalmente em relação (i) ao papel do Direito em contraposição aos métodos informais de controle social como fator determinante de resultados sociais e econômicos em Estados em desenvolvimento, (ii) existência de barreiras culturais, políticas e econômicas à implementação de reformas institucionais que levem ao desenvolvimento naquelas nações, (iii) ao tipo de reforma que deveria ser levada a cabo e (iv) aos atores capacitados para tanto (TREBILCOOK; DAVIS, 2009, p. 218).

A discussão já se inicia pelo próprio conceito de desenvolvimento como meramente econômico ou também incorporador de aspectos sociais, que demandariam instituições diferentes para o seu alcance. Especificamente, os adeptos da Nova Economia Institucional acreditam que as prioridades das instituições devem estar ligadas a fatores como direitos de propriedade bem definidos e transmissíveis, facilitados pelo sistema formal de direito contratual (TREBILCOOK; DAVIS, 2009, p. 224). Os críticos dessa corrente alegam que tais instituições nos moldes dos países desenvolvidos ocidentais estariam fadadas ao fracasso quando de sua mera transposição para países em desenvolvimento, pois não existiriam as mesmas precondições para implementação do mesmo modelo (TREBILCOOK; DAVIS, 2009, p. 233). E vão além, questionando a

própria efetividade das normas e instituições jurídicas em contraposição às normas e instituições associadas à tribo, ao clã e à comunidade, questão, inclusive, já tratada por Douglas North (TREBILCOOK; DAVIS, 2009, p. 244-246).

Mais uma crítica a esse movimento, oriunda principalmente do paradigma desenvolvimentista, estaria no fato de considerar o papel do Direito extremamente restrito, unicamente ligado à garantia dos interesses privados (SHAPIRO, 2010, p. 215), o que o incapacita a lidar com diferentes arranjos institucionais esculpido ao longo de trajetórias históricas e materializadas em um complexo legal e valores culturais que dão base à organização econômica e social dos países em desenvolvimento (SHAPIRO, 2010, p. 238).

Outro problema estaria ligado à crença irrestrita no potencial transformador das mudanças institucionais. Exemplifica-se. Como os países pobres apresentam falhas estruturais em suas economias, muitas vezes a rentabilidade dos investimentos não é atrativa ao setor privado, que, por tal razão, deixa de aplicar seus recursos nesses setores, motivo pelo qual uma trajetória de crescimento deve ter instituições capazes de articular artificialmente ganhos econômicos por meio da ação direta do Estado para investimentos relevantes, conforme ocorrido em países como Coreia do Sul e China. Portanto, a mera transposição de instituições de países desenvolvidos ocidentais que determinam apenas a garantia contratual e os direitos de propriedade com a menor intervenção estatal possível, conforme preconizado pela *Rule of Law*, não é capaz de ser transplantada diretamente para países em desenvolvimento (SHAPIRO, 2011, p. 348-349). A melhor conclusão a que se poderia chegar para o alcance do desenvolvimento é que as instituições são importantes, mas devem ser adaptadas ao contexto econômico, social e cultural em que serão inseridas.

Independentemente desse debate, já que não se está tratando de reformas jurídicas, mas de controle judicial dentro das normas já postas dentro do ordenamento jurídico brasileiro, importante verificar a relação entre Constituição e desenvolvimento. Essa relação é de difícil apreensão, pois implica algumas dificuldades, como a reciprocidade das possíveis relações de causalidade entre ambas noções, a falta de universalidade do conceito de Constituição, dada sua mutabilidade ao longo da História, ou, ainda, sua eficácia variável. Entretanto, aspectos da Constituição certamente influem no desenvolvimento, tanto por regular direitos e propriedade, quanto as formas de governo e direitos fundamentais (VIEIRA; DIMOULIS, 2012, p. 382-383).

Apesar dessa dificuldade, a ideia por trás desses conceitos é positiva, já que tanto a Constituição quanto o desenvolvimento conotam noções de emancipações da própria Humanidade – a primeira, ligada à restrição da arbitrariedade do poder político, e a outra, à satisfação das necessidades materiais e espirituais dos indivíduos (VIEIRA; DIMOULIS, 2012, p. 386). Isto nada tem a ver com a crítica de alguns autores quando falam na necessidade de redução da expectativa quanto à influência do próprio Direito como componente do desenvolvimento em si, dada a complexidade do sistema jurídico e a dificuldade de sua modificação por meio de conceitos simplistas (BARRAL, 2006, p. 29).

O desenvolvimento adquiriu força normativa no Brasil ao ser alçado à condição de objetivo fundamental da República, segundo o artigo 3º, inciso II, da Constituição Federal. Tal inciso deve ser interpretado em conjunto com os outros do mesmo artigo, já que a ideia de desenvolvimento deve envolver não apenas uma garantia, mas também a sua promoção pelo Estado brasileiro. Assim, analisando o *caput* do artigo 170, poder-se-ia alegar que o

desenvolvimento nacional seria alcançado por meio da ordem econômica brasileira fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, ambos também previstos como fundamento do Estado brasileiro (artigo 1º, IV), com a finalidade última de assegurar a todos existência digna, associada essencialmente com os direitos sociais da Constituição Federal.

Ainda, existe o direito ao desenvolvimento decorrente do artigo 5º, parágrafo 2º, da Constituição Federal, sendo o Brasil incorporador da legislação de Direito Público Internacional que trata do desenvolvimento sustentável – como a Agenda 21, oriunda do relatório Brundtland e que culminou com a segunda Conferência das Nações Unidas para o Meio Ambiente e Desenvolvimento, mais conhecida como Eco-92. Outros autores reconhecem o direito ao desenvolvimento de forma implícita na Constituição Federal como estreitamente ligado a valores democráticos ali albergados, cujos direitos sociais estão consagrados no artigo 6º e sua concretização é o maior exemplo (SOARES, 2010, p. 469).

O mesmo ocorreria em relação à finalidade da ordem econômica estipulada no *caput* do artigo 170 da Constituição Federal e os serviços públicos, em que existiria o dever do Estado de atuar como regulador (artigo 174 da Constituição Federal) ou como prestador de serviço público (artigo 175 da Constituição Federal). Sem entrar no mérito da definição de serviço público, poder-se-ia afirmar que ele se relaciona às atividades ligadas ao desenvolvimento nacional sustentado, pois sua efetivação está intimamente ligada aos direitos sociais, principalmente a infraestrutura necessária a sua realização (SHIRATO, 2005, p. 2).

A efetivação dos serviços públicos, imperativa para o alcance do desenvolvimento, portanto, necessariamente se atrela à atividade regulatória do Estado que organiza a atividade econômi-

ca, seja intervindo por meio da concessão de serviço público ao particular e regulando sua utilização, seja pelo exercício de poder de polícia – edição de regras e fiscalização (SALOMÃO FILHO, 2008, p. 21).

A utilização deste tipo contratual parece ser no Brasil a instituição que mais se adequou à realidade e à cultura nacionais, pois constitui um instrumento extremamente maleável em sua confecção, permitindo maior flexibilidade na relação entre Estado e particular em face da constante mudança do ordenamento jurídico pátrio. Assim, uma das principais instituições envolvidas na busca pelo desenvolvimento econômico seria o contrato que viabiliza a concessão de serviço público. Quando se trata de contrato e desenvolvimento, portanto, impossível não tratar do contrato de concessão de serviço público, cujo valor instrumental é de extrema importância na realização das escolhas políticas do Estado (GUIMARÃES, 2012, p. 58).

4. Análise econômica do direito e alguns custos de transação envolvidos nos contratos de concessão de serviço público

Os contratos de concessão ligam-se diretamente ao investimento em infraestrutura e à expansão da prestação de serviços públicos, principalmente daqueles efetuados em parceria com o setor privado. Para atrair esse investimento privado, que participaria indiretamente ou diretamente por meio das referidas concessões comuns ou especiais (parcerias público-privadas), em que há insuficiente alocação de recursos, é necessário um ambiente favorável com a menor quantidade de risco possível e que contenha instituições sólidas.

Esses contratos têm investimentos vultosos e são de longa duração, sendo os chamados custos de transação – o custo gerado por uma

transação em uma troca no mercado aberto – (COASE, 1961, p. 9-15) determinantes para as decisões econômicas, tendo em vista os prejuízos advindos da dificuldade de interpretar e obrigar sua execução, principalmente em um ambiente de imprevisibilidade econômica, jurídica e política do país.

Bem discutida por Coase (1961), a realocação de direitos, ou negócio, somente ocorrerá quando o aumento na produção por ela gerado for maior que os custos incorridos para implementá-la (custos de transação). A visão econômica por meio dos custos de transação, inclusive, faz parte da tradição da Nova Economia Institucional.

Segundo Williamson (1985, p. 20-21), inovando a teoria de Coase, o problema da organização econômica estaria, na realidade, diretamente ligado à dificuldade de se contratar e aos custos envolvidos nisto, principalmente nos mecanismos de adaptação dos agentes a eventos não antecipáveis. O autor divide tais custos contratuais em *ex ante* e *ex post*. Os primeiros seriam ligados à estrutura contratual, à própria negociação e ao estabelecimento das salvaguardas, ao passo que os outros se referem ao monitoramento do acordo e à renegociação em caso de descumprimento, principalmente quanto às estruturas contingentes e de correção para isto, além da execução das salvaguardas estabelecidas anteriormente. Ambos os custos são interdependentes e difíceis de ser quantificados.

Mais recentemente, outros autores estabeleceram divisões semelhantes, mas que merecem ser citadas pelo seu caráter didático. Cooter e Ulen (1998, p. 120-124) dividem-nos em três espécies: custos de busca, custos de arranjo e custos de execução. Outra sistematização é a adotada por Pinheiro e Saadi (2005, p. 62), segundo a qual se encontram cinco atividades: busca de informação, negociação, formalização do contrato, monitoramento e, por último, a atividade de cumprir o contrato, cobrar pelo seu descumprimento ou recuperar direitos de propriedade violados.

De qualquer forma, importante notar nessas divisões que boa parte dos custos de transação está ligada às incertezas e à necessidade de se fazer cumprir o contrato celebrado ou buscar ressarcimento pelo descumprimento, quando a intervenção judicial contribui enormemente para o aumento da previsibilidade destas atividades, já que atua primordialmente como instituição garantidora das regras jurídicas e contratuais preestabelecidas.

As incertezas envolvidas nos negócios, por sua vez, podem estar relacionadas ao ambiente, como a escassez de determinado produto, ou ao comportamento dos contraentes, que podem agir de forma oportunista, prejudicando o outro partícipe e até mesmo o próprio negócio. O formato do contrato determinará a distribuição dessas incertezas na forma de assunção de riscos pelas partes, principalmente pela inclusão de cláusulas

de esforço que monitorem ou criem incentivos aos contraentes, funcionando como fator de redução das ações oportunistas, chamadas de *hold-ups*, após a sua celebração. As alternativas para a solução do problema de *hold-up* são centrais para os custos de transação, já que levam à comparação entre as formas de coordenação das partes para se chegar a uma maior eficiência (TORRES DOS SANTOS, 2004, p. 236-239). Tais alternativas que obrigam à execução do contrato são chamadas de *enforcement* e podem envolver o aparato jurídico ou sanções contratuais internas (*self-enforcing*), sendo a função do primeiro criar condições previsíveis para a distribuição de direitos, essencialmente.

Neste artigo, o foco está em analisar exatamente o *enforcement* ligado ao aparato jurídico como um custo de transação *ex post*, motivo pelo qual o *self-enforcing* não será tratado especificamente. Essa análise é de grande importância para os contratos de concessão de serviço público, pois as grandes aplicações de capital e ativos específicos à prestação do serviço geram fortes riscos de *hold-up* (TORRES DOS SANTOS, 2004, p. 251), que normalmente levam à necessidade de intervenção judicial.

Por meio da AED, portanto, pode-se utilizar esse conceito de custos de transação, próprio da ciência econômica, para analisar o fenômeno jurídico externado nas decisões judiciais relativas aos contratos de concessão de serviço público e chegar à conclusão quanto à sua previsibilidade. Assim, uma análise das decisões judiciais relativas ao contrato de concessão de serviço público, sob o aspecto da garantia ou não das cláusulas inicialmente acordadas, bem como todos os aspectos que envolva a questão, tem o condão de tornar clara a variância do *enforcement* da sua instituição garantidora, no caso, o poder Judiciário. A determinação dessa variância, por sua vez, leva à diminuição do custo de transação *ex post* ligado à necessidade de obrigar à execu-

ção do contrato judicialmente, o que contribui para gerar maior segurança e previsibilidade, aumentando o fluxo das transações econômicas.

4.1. Controle judicial como custo de transação dos contratos de concessão de serviço público

Um bom sistema judicial influi de forma substancial na Economia, tanto por gerar previsibilidade para as decisões econômicas, diminuindo custos de transação *ex post*, quanto para definir as regras do jogo e os mecanismos pelos quais elas são garantidas. Ao contrário, um sistema que gere insegurança jurídica cria um ambiente de negócios com altos riscos e desincentiva os investimentos. Arida, Bacha e Lara-Rezende (2005, p. 274-275) tratam desse tema da insegurança jurídica por meio da constatação de que os magistrados têm atuação política pró-devedora quando instados a julgar alguma causa relativa ao cumprimento dos contratos. Para os autores, com essas decisões, os direitos de propriedade privada não encontrariam guarida nas decisões judiciais, o que desestimularia as relações econômicas de longo prazo por lhes retirar previsibilidade. Especificamente, o estudo trata sobre mercado de crédito e chega à conclusão de que o fato estimularia a cobrança de juros mais altos do que os índices oficiais devido à elevação dos riscos.

A incerteza jurisdicional também pode levar a casos de seleção adversa. Segundo essa teoria, a parte envolvida há mais tempo no negócio tem mais informações sobre suas particularidades que as novas partes que procuram o mesmo negócio, o que a leva à atuação oportunista que antecederia a celebração do contrato. George Akerlof (1970, p. 488-490) tratou do caso com relação ao mercado de carros usados nos Estados Unidos, em que buscava uma razão para a queda do preço desses automóveis em relação

aos novos. A conclusão foi a de que haveria assimetria de informação entre vendedores e compradores, já que os primeiros detêm as reais informações sobre o produto, e os outros apenas as adquiriam após a compra. Esta, por sua vez, lhes proporcionaria o conhecimento de eventuais defeitos, o que os levaria a vender os carros, causando diminuição dos preços. O efeito final no mercado seria que os detentores de carros de melhor qualidade, porém usados, não os venderiam a preços baixos, causando uma queda na venda dos carros usados, pois só os proprietários de carros defeituosos se interessariam em vendê-los. Assim, a assimetria de informação levaria à redução da qualidade dos produtos em determinado mercado e também à do seu próprio tamanho.

Aplicando-se a teoria da seleção adversa em relação especificamente ao “mercado de serviço do poder Judiciário”, Ivo Teixeira Gico Júnior (2012, p. 123) explica que a depreciação do capital jurídico gera insegurança jurídica, aumentando os níveis de litigância e gerando a sobreutilização do Judiciário, tornando-o moroso. Isso pode constituir um mecanismo por meio do qual detentores legítimos de direitos são afastados do Judiciário, enquanto os agentes ilegítimos são levados a litigar justamente por causa desta morosidade para postergar o adimplemento de suas obrigações. Ora, o mesmo caso não se aplicaria quando houvesse insegurança jurídica gerada por ausência de previsibilidade das decisões judiciais acerca dos contratos de concessão? Certamente essa insegurança estimularia o uso do poder Judiciário oportunisticamente por uma das partes.

Especificamente em relação ao contrato de concessão de serviço público, a previsibilidade passa pela análise das decisões judiciais em relação à garantia ou não das cláusulas contratuais e dos motivos que levaram à resposta dada, compostos principalmente por aspectos organizacionais e legais.

O problema surge quando é questionado de que modo se pode efetuar essa análise para que seja gerada a previsibilidade almejada. Armando Castellar Pinheiro inicia o assunto reforçando que, apesar de o papel da legislação ser fundamental para uma economia de mercado, ela precisa ter pilares em instituições sólidas que garantam sua aplicação e resolvam os conflitos surgidos ao longo do tempo, papel eminentemente desempenhado pelos tribunais (PINHEIRO, 2000, p. 21). Não apenas este, mas o alcance de outros objetivos, muitas vezes inconciliáveis (como Justiça e eficiência), torna extremamente difícil o estabelecimento de uma medida para determinar a qualidade do sistema judicial por meio da análise de suas decisões. Além de a capacidade do sistema judiciário eficiente depender da clareza do sistema legal, existe dependência relativa à própria elaboração dos contratos. Ambas as razões, adicionadas aos

princípios abertos erigidos pela sociedade e albergados pela Constituição, tornam mais difícil ainda a criação de um meio objetivo de mensuração amplamente aceito.

Pode-se estabelecer, todavia, que a previsibilidade deve ser direcionada para a necessidade de baixa variância do resultado da decisão judicial em si, seguindo uma lógica do perde (0), quando a cláusula contratual é alterada, ou ganha (1), caso ocorra o contrário, e diminuição do tempo envolvido no processo decisório.

Portanto, adotando a concepção de que as decisões judiciais são um custo de transação para os contratos de concessão de serviço público, sua análise teria o condão de orientar o planejamento do investimento pelo agente econômico por gerar justamente previsibilidade, diminuindo significativamente os custos de transação ligados a elas e envolvidos no negócio.

4.2. Técnica sugerida para a análise do controle judicial

Para a realização da análise relativa às decisões judiciais, torna-se imperativo o desenvolvimento de uma técnica que, para ser efetiva, deve levar em consideração o arcabouço institucional do sistema de Justiça e a preferência dos magistrados e das cortes, pois ambos os fatores justificariam em grande parte a decisão analisada. O último fator, inclusive, é de extrema importância, já que o comportamento dos agentes que fazem parte do sistema é muitas vezes mais determinante para os resultados do que ele mesmo.

Antes de adentrarmos o desenvolvimento de um modelo heurístico, é necessário ressaltar que, no presente caso, como os objetos do modelo são as decisões judiciais relativas aos contratos de concessão de serviço público, deve-se simplificar as questões envolvidas no processo de modo a tornar as respostas mais objetivas e, portanto, passíveis de mensuração. Julga-se, portanto, pertinente um modelo que diga respeito aos atributos institucionais e à preferência dos magistrados e das cortes, envolvendo o embate teórico entre o ativismo judicial e a autocontenção judicial na supressão de vazios contratuais, bem como a questão relativa ao critério do controle judicial da discricionariedade técnica da Administração.

O ativismo é uma atitude de escolha interpretativa, expandindo-se o sentido e alcance da norma, principalmente da constitucional. Ele se manifestaria em condutas que, por exemplo, apliquem as normas constitucionais diretamente em situações não expressas pelo legislador, além da já citada imposição de condutas ou abstenções à Administração (BARROSO, 2009, p. 7-8). De forma oposta, também se encontra a definição do oposto do ativismo, a autocontenção judicial ou deferência

judicial. Com efeito, a ampliação do controle de legalidade, que passou a ser realizado por meio de princípios, deixou muito tênue a linha que separa a divisão de atos vinculados e discricionários, o que gerou vários graus de vinculação dos atos à juridicidade, surgindo diferentes escalas de controle à disposição do poder Judiciário. Por esse entendimento, a estipulação de critérios permitiria uma maior ou menor interferência quando presentes. Um desses critérios, por exemplo, seria a tecnicidade envolvida no ato ou a participação dos atingidos pelos efeitos no processo administrativo que gerou a decisão discricionária. A deferência judicial, portanto, decorre de uma visão mais crítica sobre a não limitação do controle judicial dos atos administrativos (WANG *et al.*, 2010, p. 279-280). Na autocontenção judicial, o poder Judiciário diminui sua interferência por meio, por exemplo, da espera pela ação do legislador quando não existe matéria prevista em lei ou na abstenção de interferência em políticas públicas (BARROSO, 2009, p. 6-7).

Apesar da divergência e da falta de clareza nas definições de ativismo – mesmo porque não há um parâmetro ou critério que defina satisfatoriamente a dimensão semântica do conceito (CONTINENTINO, 2012, p. 141), o que pode dificultar o estabelecimento de posições adotadas pelo magistrado em suas decisões –, ao final, pode-se, a partir da consideração de certos elementos constantes nas decisões, definir se o juiz adotou uma posição ativista na sentença analisada. E será esse dado que irá compor um “banco de dados” para análise.

Para o presente artigo, alguns assuntos que podem ser encontrados sobre ativismo/autocontenção judicial não devem ser considerados, já que desnecessários para se estabelecerem as variáveis ligadas às decisões que influenciam contratos, pois vão além da constatação de uma posição e tratam mais do processo decisório em si. Um primeiro exemplo seria o das críticas à intervenção judicial, dado seu risco para a legitimidade democrática, para a politização da Justiça ou para os limites da capacidade institucional do poder Judiciário (BARROSO, 2009, p. 10-15). Importante apenas notar que, sem entrar na questão de uma maior supremacia do Judiciário, a mudança histórico-social cristalizada principalmente em princípios constitucionais, tem relação na delimitação do conceito de ativismo judicial (CONTINENTINO, 2012, p. 147). Outro exemplo do que não será abordado está na discussão sobre como os juízes brasileiros se apropriaram erroneamente de teorias estrangeiras para erigir novos modelos de análise em face da Constituição de 1988, principalmente as ligadas à jurisprudência dos valores e à teoria da argumentação de Robert Alexy, na qual uma “ponderação de princípios” é utilizada meramente para que o juiz dê sua opinião pessoal sobre o problema (STRECK, 2011, p. 8-10).

Também não serão abordadas as teorias de hermenêutica jurídica, tema muito amplo e essencial para a teoria do Direito, mas de pouca relevância para o presente estudo. Essa ressalva deve ser feita porque a maior ou menor interferência do poder Judiciário nos atos administrativos depende dos objetivos que são atribuídos à interpretação jurídica definida, em linhas muito gerais, como o descobrimento ou determinação do significado e amplitude das normas e atos jurídicos (OLIVEIRA, 2012, p. 12). Tampouco deve ser abordado o tema relacionado ao problema da interpretação em termos da sua verdade ou falsidade, enfrentado, por exemplo, entre subjetivistas e objetivistas (PESSÔA, 2010, p. 43). Apenas importa para este artigo o estabelecimento de variáveis ligadas às decisões que influenciam contratos, inclusive as institucionais, sendo que a hermenêutica trata do processo decisório em si, não da mera constatação de uma posição determinada.

Partindo-se dessas premissas, um modelo que sintetiza os objetivos propostos, apesar de revelar alguma simplificação, foi o adotado por Rafael Silveira e Silva e Álvaro Pereira S. Costa Jr. (2009). Para os autores, quando se trata dos custos de transação ligados ao ambiente institucional, pode-se estabelecer quatro atributos: (i) quantidade de instâncias decisórias no sistema judicial; (ii) “força” dos mecanismos de reforço de precedentes; (iii) “força” dos controles sobre a atividade jurisdicional das instâncias ordinárias pelas instâncias superiores; (iv) e a existência de prerrogativas institucionais à disposição do controlador da agenda da Corte.

Em relação à quantidade de instâncias decisórias no sistema judicial, o impacto sobre os custos de transação é notório, uma vez que, quanto mais tomadores de decisão haja sobre determinado assunto, maior a probabilidade de surgir uma decisão que altere o contrato de concessão substancialmente. A “força” dos

mecanismos de reforço de precedentes também não oferece maior esforço interpretativo, já que funcionam como um sistema de regras interpretativas coercitivas aos tomadores de decisão, gerando maior previsibilidade. Quanto à “força” dos controles sobre a atividade das instâncias ordinárias pelas instâncias superiores, deve-se ter em mente tanto o âmbito jurisdicional quanto o administrativo de forma direta. O maior exemplo é a suspensão de liminares contra o poder público. Por fim, a existência de prerrogativas institucionais à disposição do controlador da agenda da Corte segue o mesmo esquema quanto à probabilidade de centralização: se total, o custo é 0; se dispersa, o custo é 1. Exemplo: o presidente de um tribunal pode trancar recursos manifestamente inadmissíveis, sem que tal questão seja decidida por um colegiado (SILVA; COSTA JÚNIOR, 2009).

Silva e Costa Jr. também estabeleceram atributos das decisões que dizem respeito à preferência dos magistrados e das cortes, dos quais serão adotados os seguintes: (i) possibilidade e o grau de interferência do Judiciário no contrato de concessão, ou seja, o grau de ativismo; (ii) inclinação do juiz pela possibilidade de alteração do contrato motivado pela necessidade de realização de redistribuição de recursos; (iii) inclinação do juiz a levar em conta aspectos econômicos em sua decisão (SILVA; COSTA JÚNIOR, 2009).

Como sugestão, pode ser adotada a seguinte quantificação quando da análise da decisão judicial: custo de transação 0 quando o juiz adota a posição de impossibilidade de intervenção no contrato de concessão em relação à parte técnica e custo de transação 1 quando o juiz adota entendimento contrário.

Outro modelo de análise que permite a mensuração das decisões judiciais relativas aos contratos de concessão de serviço público é o proposto por Luciana Yeung. A autora realiza

a análise quantitativa da eficiência e do viés do Judiciário brasileiro, esta última também denominada análise da *qualidade* do Judiciário. Para tanto, utiliza, para o caso da eficiência, um modelo não estatístico, não paramétrico e não estocástico, denominado Análise Envoltória de Dados (DEA), embasada em cálculos de fronteiras de produção e com origem na teoria microeconômica tradicional. A DEA difere de métodos paramétricos porque não assume um conhecimento *a priori* da função de produção, especialmente importante quando se analisam setores não tradicionais à economia, como no presente caso, e da regressão estatística por permitir identificar o melhor desempenho das unidades observadas, criando diferentes avaliações de eficiência e diferentes recomendações para melhorias. Em relação ao caso da análise do viés do Judiciário brasileiro, a autora buscou responder às hipóteses de que as decisões são pró-devedor, pró-hipossuficiente e de que os Ministros do STJ reformam as decisões dos tribunais inferiores, utilizando-se do modelo econométrico de distribuição logística, ou *logit*, por envolver os resultados das decisões que são variáveis dependentes das variáveis explicativas – ou independentes, que seriam os motivos que afetam as decisões (YEUNG, 2010, p. 131-169).

Em outra oportunidade, quando tratou da análise da *qualidade* do Judiciário, Luciana Yeung e Paulo Furquim Azevedo também utilizaram um método estatístico para a base de dados composta pelas decisões judiciais criando, primeiramente, um *proxy* para a própria qualidade, que foi a taxa de reforma das decisões tomadas por um tribunal, e confirmando sua significância econométrica pelo mesmo modelo *logit*, o que permitiu à autora fazer estimações de probabilidades (YEUNG; AZEVEDO, 2010).

Portanto, ambas as técnicas apresentadas para a análise das decisões judiciais podem contribuir sobremaneira para o levantamento dos

custos de transação dos contratos de concessão por elas gerados, pois dizem respeito tanto aos atributos institucionais, quanto à preferência dos magistrados e das cortes, seja utilizando um método estatístico ou não.

5. Conclusão

Os agentes econômicos desenvolvem seus negócios em um ambiente regulado por instituições que, portanto, influenciam diretamente nas decisões de mercado. Nesse contexto, duas instituições são principalmente relevantes: os contratos e o poder Judiciário.

Os contratos em geral funcionam como intermediadores diretos das transações econômicas, sendo essenciais para o fluxo de negociações, principalmente por legitimar a transmissão da propriedade e criar segurança para os acordos celebrados após a tomada das referidas decisões. Especificamente, o contrato de concessão de serviço público é de extrema importância para o desenvolvimento nacional, pois viabiliza a concretização de políticas públicas em quaisquer setores, principalmente nos ligados à infraestrutura.

O poder Judiciário desempenha o papel institucional de garantidor final desses contratos, sendo determinante para gerar sua segurança e previsibilidade. Suas decisões funcionam, assim, como um custo de transação *ex post*, motivo pelo qual uma análise jurisprudencial tem o poder de gerar um parâmetro para o dimensionamento desse custo, o que acarreta sua diminuição, já que torna previsíveis alguns caminhos a serem seguidos no caso de descumprimento contratual, entre várias hipóteses possíveis.

Um problema que se nota é a escolha da técnica a ser empregada nessa análise, pois é quase impossível atender a todos os critérios envolvidos em interpretações subjetivas. To-

davia, uma técnica que considere o arcabouço institucional do sistema de Justiça e a preferência dos magistrados e das cortes pode auxiliar na compreensão das decisões analisadas.

Assim, a análise jurisprudencial objetiva que torne a posição do poder Judiciário quanto à questão da revisão contratual mais previsível diminuiria os custos de transação que impactam a relação no contrato de concessão de serviço público, ao atrair mais investimento pelo setor privado e gerar desenvolvimento econômico.

Referências

AKERLOF, George A. The market for lemons: quality uncertainty and the market mechanism. *Quarterly Journal of Economics*, Oxford, v. 84, n.3, p. 488–500, ago. 1970.

ARIDA, Persio; BACHA, Edmar Lisboa; LARA-RESENDE, André. Credit, Interests, and Jurisdictional Uncertainty: Conjectures on the Case of Brazil. In: GIAVAZZI, Francesco, GOLDFAJN, Ilan; HERRERA, Santiago (Ed.). *Inflation Targeting, Debt, and the Brazilian Experience, 1999 to 2003*. London, Cambridge, MA: The MIT Press, 2005.

BARRAL, Welber. Desenvolvimento e sistema jurídico: a busca de um modelo teórico. In: _____; PIMENTEL, Luiz Otávio (Org.). *Teoria jurídica e desenvolvimento*. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2006.

BARROSO, Luís Roberto. A judicialização, ativismo judicial e legitimidade democrática. *Revista Atualidade Jurídica: revista eletrônica do Conselho Federal da OAB*, [s.l.], n. 4. jan./fev. 2009.

COASE, Ronald. The problem of social cost. *Journal of Law and Economics*, Chicago, v. 3, p. 1-44, out. 1961.

CONTINENTINO, Marcelo Casseb. Ativismo judicial: proposta para uma discussão conceitual. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília v. 49 n. 193 jan./mar. 2012.

COOTER, Robert; ULEN, Thomas. *Derecho y economía*. México: Fondo de Cultura Económica, 1998.

GICO JUNIOR, Ivo Teixeira. *A tragédia do Judiciário: subinvestimento em capital jurídico e sobreutilização do Judiciário*. 2012. 146 f. Tese (Doutorado). Universidade de Brasília, Faculdade de Economia, Administração, Contabilidade e Ciência da Informação e Documentação. Departamento de Economia, Programa de Pós-Graduação em Economia, Brasília, 2012.

GUIMARÃES, Fernando Vernalha. *Concessão de serviço público*. São Paulo: Saraiva 2012.

LOPES, José Reinaldo de Lima. Direito e Economia: os caminhos do debate. In: LIMA, Maria Lúcia L. M. Padua (Coord.). *Agenda contemporânea: direito e economia: 30 anos de Brasil*. São Paulo: Saraiva, 2012. (Série GVLaw, t.1).

MACEDO, Bernardo Gouthier. Economia e Direito: um diálogo entre iguais. In: LIMA, Maria Lúcia L. M. Padua (Coord.). *Agenda contemporânea: direito e economia: 30 anos de Brasil*. São Paulo: Saraiva, 2012. (Série GVLaw, t.1).

MELLO, Maria Tereza Leopardi. Direito e Economia em Weber. *Rev. direito GV*, São Paulo, v. 2, n. 2, jul./dez. 2006.

NORTH, Douglas Cecil. *Institutions, institutional change and economic performance*. Cambridge: Cambridge University Press, 1990.

_____. Economic Performance Through Time. *The American Economic Review*, Pittsburgh, v. 84, n. 3, p. 359-368, jun. 1994.

NUSDEO, Fábio. *Curso de Economia: introdução ao direito econômico*. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

OLIVEIRA, Rafael C. Rezende. Ativismo judicial, pragmatismo e capacidades institucionais: as novas tendências do controle judicial dos atos administrativos. *Revista Brasileira de Direito Público*, Belo Horizonte, a. 10, n. 39, p. 9-36, out./dez. 2012.

PESSÔA, Leonel Cesarino. Teoria pragmática e teoria da interpretação. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 47, n. 188, out./dez. 2010.

PINHEIRO, Armando Castelar; SADDI, Jairo. *Direito, economia e mercados*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2005.

PINHEIRO, Armando Castelar. *Judiciário e economia no Brasil*. São Paulo: Sumaré, 2000.

RIBEIRO, Márcia Carla Pereira; GALESKI JUNIOR, Irineu. *Teoria geral dos contratos*. Rio de Janeiro: Elsevier, 2009.

SALOMÃO FILHO, Calixto. Regulação e desenvolvimento. In: SALOMÃO FILHO, Calixto (Coord). *Regulação e desenvolvimento*. São Paulo: Malheiros, 2002.

_____. *Regulação da atividade econômica*. 2. ed., São Paulo: Malheiros, 2008.

SANTOS, Rodolfo Torres dos. Análise econômica de contratos: elementos para discussão no setor de infraestrutura. *Revista do BNDES*, Rio de Janeiro, v. 11, n. 21, p. 236-239, jun. 2004.

SCHAPIRO, Mario Gomes. Amarrando as próprias botas do desenvolvimento: a nova economia global e a relevância de um desenho jurídico-institucional adequado. *Rev. direito GV*, São Paulo, v. 7, n. 1, p. 341-352, jan./jun. 2011.

_____. Repensando a relação entre estado, direito e desenvolvimento: os limites do paradigma *Rule of Law* e a relevância das alternativas institucionais. *Rev. direito GV*, São Paulo, v. 6, n. 1, p. 213-252, jan./jun. 2010.

SCHIRATO, Vitor Rhein. A regulação dos serviços públicos como instrumento para o desenvolvimento. *Interesse Público*, Porto Alegre, v. 6, n. 30, p. 77-97 mar./abr. 2005.

SCHWARTZ, Germano André Doederlein; SILVA, Jônatas Prates da. *Bail out: quem será o último a saltar?: o direito ou a economia?*. *Revista de Informação Legislativa*, Brasília, v. 49, n. 195, jul./set. 2012.

SILVA, Rafael Silveira; COSTA JÚNIOR, Álvaro P. S. Como medir o impacto do Judiciário sobre a implementação da política regulatória?. *Caderno de Finanças Públicas, Brasília*, n.9, dez. 2009.

SOARES, Inês Virgínia Prado. Direito ao desenvolvimento e justiça de transição: conexões e alguns dilemas. In: PIOVESAN, Flávia; SOARES, Inês Virgínia Prado (Coord.). *Direito ao Desenvolvimento*, Belo Horizonte: Fórum, 2010.

SOUZA, Alexandre Campos Gomes. *Ensaio sobre regulação monetária e financeira*. 2009. 205 f. Tese (Doutorado) – Universidade Federal do Paraná, Curitiba, 2009.

STRECK, Lenio Luiz. As recepções teóricas inadequadas em *terrae brasilis*. *Revista de Direitos Fundamentais e Democracia*, Curitiba, v. 10, n. 10, p. 2-37, jul./dez. 2011, p. 8-10. Disponível em <<http://revistaeletronicardfd.unibrazil.com.br/index.php/rdfd/article/view/53>>. Acesso em: 22 fev. 2013.

_____; BARRETO, Vicente de Paulo; OLIVEIRA, Rafael Tomaz. Ulisses e o canto das sereias: sobre ativismos judiciais e os perigos da instauração de um “terceiro turno da constituinte”. *Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito*, São Leopoldo, v. 1, n. 2, p. 75-83 jul./dez. 2009.

TREBILCOOK, Michael J.; DAVIS, Kevin E. A relação entre direito e desenvolvimento: otimistas versus céticos. *Rev. direito GV*, São Paulo, v. 5, n.1, p. 217-268, jan./jun. 2009.

VEIGA, José Eli da. *A emergência socioambiental*. São Paulo: SENAC, 2007.

VIEIRA, Oscar Vilhena; DIMOULIS, Dimitri. Constituição e desenvolvimento. In: LIMA, Maria Lúcia L. M. Padua (Coord.). *Agenda contemporânea: direito e economia: 30 anos de Brasil*. São Paulo: Saraiva, 2012. (Série GVLaw, t.1).

WANG, Daniel W. L.; PALMA, Juliana Bonacorsi de; COLOMBO, Daniel Gama. Revisão judicial dos atos das agências reguladoras: uma análise da jurisprudência brasileira. In: SHAPIRO, Mário Gomes (Coord.). *Direito Econômico Regulatório*. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 269-330.

WILLIAMSON, Oliver E. *The Economic Institutions of Capitalism*. New York: The Free Press, 1985.

YEUNG, Luciana; AZEVEDO, Paulo Furquim. Uma análise econômica e uma mensuração quantitativa da qualidade das decisões judiciais brasileiras. In: ENCONTRO NACIONAL DE ECONOMIA, n. 38, 2010, Salvador. *Anais...*, Salvador, 2010.

_____. *Além dos "achismos", do senso comum e das evidências anedóticas: uma análise econômica do judiciário brasileiro*. 2010. 242 f. Tese (Doutorado), Escola de Economia de São Paulo da Fundação Getúlio Vargas, São Paulo, 2010.