

UNIVERSIDADE FEDERAL DE UBERLÂNDIA
FACULDADE DE DIREITO PROFESSOR JACY DE ASSIS

ENZO AZEVEDO DA SILVA

RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO: UMA INVESTIGAÇÃO DO PROCESSO
CIVIL SOB A PERSPECTIVA DA ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO

Uberlândia

2024

ENZO AZEVEDO DA SILVA

RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO: UMA INVESTIGAÇÃO DO PROCESSO
CIVIL SOB A PERSPECTIVA DA ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado ao Curso de Graduação em
Direito da Universidade Federal de
Uberlândia (UFU).

Orientador: Prof. Dr. Luiz Carlos
Goiabeira Rosa.

Uberlândia

2024

RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO: UMA INVESTIGAÇÃO DO PROCESSO
CIVIL SOB A PERSPECTIVA DA ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO

Trabalho de Conclusão de Curso
apresentado na Faculdade de Direito da
Universidade Federal de Uberlândia -
como requisito parcial para obtenção do
título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Luiz Carlos
Goiabeira Rosa

Uberlândia, 26 de fevereiro de 2025.

Banca examinadora

Prof. Dr. Luiz Carlos Goiabeira Rosa

Prof. Dr. Gabriel Oliveira de Aguiar Borges

RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO: UMA INVESTIGAÇÃO DO PROCESSO CIVIL SOB A PERSPECTIVA DA ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO

Enzo Azevedo da Silva¹

RESUMO: O objetivo desta monografia é examinar a problemática da razoável duração do processo a partir do pensamento econômico em uma dimensão interdisciplinar com a neurociência, a psicologia e a biologia. Além disso, a pesquisa se baseia na análise de dados empíricos e busca identificar suas causas estruturais, de modo a propor soluções que possam impactar positivamente a eficiência do sistema judiciário como um todo. Em suma, busca-se compreender os fatores que tornam o sistema judiciário brasileiro moroso, a partir de uma releitura crítica fundamentada no viés econômico e interdisciplinar.

Palavras-chaves: Razoável duração do processo. Análise econômica do Direito. Celeridade processual. Neurociência. Economia Comportamental. Acordos. Sistema de precedentes. Sistema recursal. Cooperação.

ABSTRACT: The objective of this monograph is to examine the issue of the reasonable duration of the process from economic thinking in an interdisciplinary dimension with neuroscience, psychology and biology. Furthermore, the research is based on the analysis of empirical data and seeks to identify its structural causes, in order to propose solutions that can positively impact the efficiency of the judicial system as a whole. In short, we seek to understand the factors that make the Brazilian judicial system slow, based on a critical reinterpretation based on an economic and interdisciplinary bias.

Keywords: Reasonable duration of the process. Economic analysis of law. Procedural speed. Neuroscience. Behavioral economics. Agreements. System of precedents. Recourse system. Cooperation.

SUMÁRIO

RESUMO.....	4
--------------------	----------

¹ Graduando em Direito pela Universidade Federal de Uberlândia (UFU)

ABSTRACT	4
1. INTRODUÇÃO.....	7
2. O DIREITO	7
2.1 O acesso à justiça como direito fundamental	8
3. JUSTIÇA BRASILEIRA EM NÚMEROS	10
3.1 Tempo do processo	10
3.2 Quantidade de processos no Brasil	11
3.3 Comparativo internacional	11
3.4 Carga de trabalho	12
3.5 Produtividade do judiciário brasileiro	13
3.6 Maiores litigantes	14
4. ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO.....	14
4.1 Teoria da escolha racional	16
4.2 Economia comportamental	17
4.3 Neurociência da moralidade	18
4.3.1 Falhas do sistema 1	20
4.3.2 Relevância teórica da neurociência da moralidade no estudo do processo sob a ótica análise econômica.....	22
5. POR QUE AS PESSOAS LITIGAM NO JUDICIÁRIO?	24
5.1 Análise comportamental	24
5.2 Acordos: Brasil e mundo	26
5.2.1 Por que as pessoas fazem acordo?	27
5.2.2 Assimetria da informação	28
5.2.3 Audiência de conciliação como vetor da assimetria da informação	29
6. SISTEMA DE PRECEDENTES	31
6.1 O que é um precedente?	32
6.2 Sistema de precedentes judiciais obrigatórios adotado pelo CPC/2015.....	33

6.3 Análise econômica do sistema de precedentes	34
6.4 Nível de obrigatoriedade dos precedentes	36
7. SISTEMA RECURSAL	37
7.1 Sistema recursal: análise econômica do procedimento	38
7.2 Economia comportamental nos recursos	39
8. COOPERAÇÃO COMO PRINCIPAL VETOR DE SOLUÇÃO DO PROBLEMA	41
8.1 A cooperação na Teoria dos Jogos	42
8.2 A relação do dilema do prisioneiro e o sistema processual brasileiro	45
9. POSSÍVEIS SOLUÇÕES CAPAZES DE PROMOVER A CELERIDADE PROCESSUAL	45
9.1 Reestruturação das custas processuais: aumento substancial das custas judiciais e extinção do teto de custas	45
9.2 Redistribuição das custas ao longo do processo	47
9.3 Desvinculação parcial entre pagamento de custas e sucumbência	48
9.4 O papel do juiz.....	49
9.5 A regra da oferta do acordo	50
10. CONCLUSÃO	52
REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICAS.....	53

1. INTRODUÇÃO

O Direito é uma ciência social aplicada com significativa influência sobre uma sociedade, tendo em vista seu caráter predominantemente regulatório, apto a modular padrões e estabelecer parâmetros de comportamento. Contudo, esse controle social é mitigado quando a tutela jurisdicional não se mostra justa, efetiva e em tempo razoável.

Nesse contexto, surge a problemática da razoável duração do processo, um direito fundamental consagrado pela Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, inciso LXXVIII. Compreender essa questão de maneira completa requer um diálogo interdisciplinar com outras áreas do conhecimento científico, capazes de complementar a análise.

Assim, ganha relevância a Análise Econômica do Direito, uma linha do pensamento jurídico que investiga fenômenos do direito e da sociedade, sob uma perspectiva econômica, pautada principalmente em conhecimentos de campos como a psicologia, neurociência e economia comportamental.

Esta monografia adotará a Análise Econômica do Direito como referencial teórico para examinar a questão da razoável duração do processo, buscando identificar as causas subjacentes ao problema e, a partir desse diagnóstico, propor soluções baseadas em evidências empíricas e racionais.

Além disso, será enfatizada a promoção da cooperação como mecanismo essencial para desafogar o sistema judiciário brasileiro, uma tarefa que demanda um esforço integrado de praticamente todas as figuras envolvidas no processo judicial.

É preciso dizer que o objetivo desta pesquisa não é esgotar o tema ou impor soluções definitivas, mas sim fomentar o debate e apresentar proposições práticas, com foco na perspectiva econômica, ainda pouco difundida no Brasil.

Com isso, busca-se evidenciar a importância de os operadores do Direito superarem abordagens ideológicas, priorizando análises técnicas e científicas e afastando-se da dependência de abstrações principiológicas desprovidas de aplicabilidade prática. Com essa mudança de postura, torna-se possível desenvolver soluções efetivas e concretas, capazes de gerar impactos positivos no mundo real e de promover melhorias significativas no funcionamento do sistema de Justiça no Brasil.

2. O DIREITO

Dada a ampla função social do Direito, pode-se afirmar que ele desempenha um papel essencialmente controlador, atuando como um instrumento de regulação social. Essa dimensão normativa do Direito se revela da seguinte maneira:

O controle social é um processo sociológico de modelagem dos comportamentos humanos e de adequação da personalidade individual aos cânones socialmente aceitos. Trata-se, portanto, do processo de construção da dimensão social da vida humana que se desenvolve por intermédio de diversas instituições e de variadas instâncias normativas. (SOARES, 2024, P. 363)

Ou seja, trata-se de uma forma de modular padrões de comportamento e estabelecer parâmetros sociais a partir de um mecanismo de sanção e resolução de conflitos. O monopólio do Estado de dizer o Direito e aplicar sanções afasta a autotutela como mecanismo de solução de conflito. Esse aspecto é essencial para garantir a pacificação social, permitindo que as disputas sejam solucionadas de forma institucionalizada, mediante regras previamente estabelecidas.

Essa institucionalização dos conflitos é intrinsecamente ligada ao papel do Estado, que, com o advento do Estado de Bem-Estar Social, assumiu uma posição importante como agente promovedor e garantidor dos direitos fundamentais de segunda geração². Sob essa perspectiva, o Direito torna-se um instrumento que não apenas organiza a vida em sociedade, mas também promove a inclusão e a justiça social, estabelecendo os parâmetros mínimos para uma existência digna.

2.1 O acesso à justiça como direito fundamental

O acesso à justiça emerge como uma das expressões mais evidentes da função integradora do Direito. A Constituição Federal de 1988 consagrou esse princípio em diversos dispositivos.

Art. 5º XXXV. A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

Art. 5º, LXXIV - o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos;

² Os direitos fundamentais de segunda geração visam à igualdade material, sendo de caráter positivo e exigindo ações do Estado para garantir direitos sociais, econômicos e culturais, como saúde, educação e trabalho, promovendo justiça social por meio de políticas públicas que assegurem condições dignas a todos.

Art. 5º, LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

Contudo, a concretização desses direitos enfrenta desafios práticos significativos. No Brasil, a morosidade do sistema judiciário tem se consolidado como um dos principais obstáculos à efetividade da justiça. Muitas vezes, o senso comum atribui a imagem da justiça à lentidão, percepção corroborada por estudos e relatórios do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), como será exposto no decorrer dessa monografia.

Essa demora compromete não apenas a eficácia das decisões judiciais, mas também a confiança da população no sistema jurídico, gerando uma sensação de insegurança e pouca crença nas instituições públicas.

A questão da duração do processo transcende o problema técnico. Não se trata apenas de reduzir o tempo para o julgamento das causas, mas de garantir que o provimento jurisdicional seja justo, efetivo e em tempo razoável.

A tutela jurisdicional não é um fim em si mesma: apenas se alcança seu propósito quando se assegura a concretização dos direitos reconhecidos, permitindo que o cidadão desfrute daquilo que lhe foi garantido judicialmente.

O Código de Processo Civil de 2015 buscou enfrentar essa problemática ao incorporar princípios que valorizam a cooperação e a celeridade processual, como podemos ver nos artigos:

Art. 4º As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa.

Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

Art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe:

II - velar pela duração razoável do processo;

Contudo, embora o Código de Processo Civil de 2015 tenha incorporado medidas voltadas à garantia da razoável duração do processo, suas inovações demonstraram uma eficácia limitada, pois não levaram em consideração as causas estruturais subjacentes do problema. Com isso, evidencia-se a necessidade de uma análise mais aprofundada e cientificamente embasada, capaz de enfrentar a questão de maneira integral e eficaz.

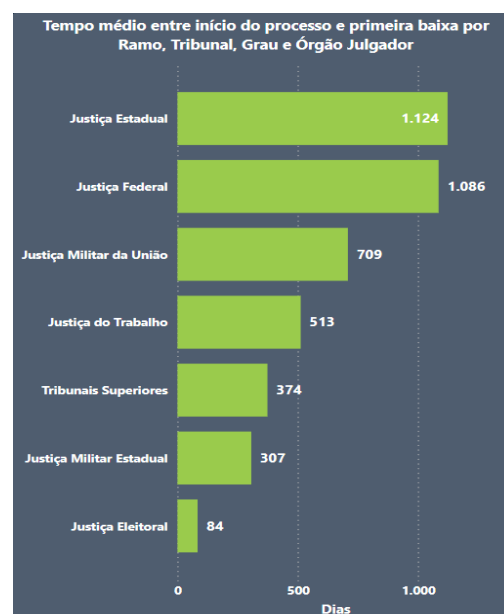
3. JUSTIÇA BRASILEIRA EM NÚMEROS

Para adentrarmos melhor a questão da duração do processo e compreender a magnitude do problema, é imprescindível analisar os dados disponíveis e compará-los com padrões internacionais. A partir dessa análise, é possível identificar as possíveis causas do problema e, conseqüentemente, suas soluções.

3.1 Tempo do processo



Fonte: CNJ, 2024



Fonte: CNJ, 2024

Segundo informações atualizadas do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), até 31 de outubro de 2024³, a duração média de um processo judicial, desde o ajuizamento até a sentença na fase de conhecimento, é de 2 anos e 7 meses na Justiça Estadual; 1 ano e 10 meses na Justiça do Trabalho; 1 ano na Justiça Eleitoral; e 3 anos e 9 meses na Justiça Federal.

Quando considerada a média de todos os ramos do Poder Judiciário brasileiro, o tempo estimado é de 2 anos e 8 meses até a baixa do caso. Cabe destacar que o conceito de "baixa" abrange processos enviados a outros órgãos judiciais, arquivados definitivamente, com decisões transitadas em julgado ou em fase de cumprimento de sentença. Isso significa que nem todos os processos baixados se encerraram com decisão definitiva, o que influencia a análise da eficiência do sistema.

³ <https://justica-em-numeros.cnj.jus.br/painel-estatisticas/>

Ao comparar esses dados com os de outros países, observa-se uma discrepância significativa. Em 2023, o tempo médio para conclusão de processos no Brasil superava o de todos os 40 países europeus analisados⁴, considerando tanto as fases de conhecimento quanto de execução: Alemanha: 196 dias; Espanha: 282 dias; Portugal: 289 dias; França: 353 dias; e Itália: 514 dias.

Ainda que a Itália, país que inspirou boa parte do modelo processual civil brasileiro, apresente índices elevados em relação aos padrões europeus, seus números são significativamente menores que os do Brasil. Esses dados revelam um abismo entre o sistema brasileiro e os padrões internacionais de eficiência.

3.2 Quantidade de processos no Brasil

Dados até 31/10/2024				
Pendentes em 31/10/2024			Entradas em 2024	
82.791.150			32.232.822	
Suspensos e arquivados prov.		Pendentes liquidados	Novos	
18.436.174		64.354.976	Julgados em 2024	
Conclusos em 31/10/2024			36.255.896	
13.252.553			Saídas em 2024	
Para julgamento	Outros	Há mais de 100 dias	35.582.304	
3.202.276	10.050.277	4.849.238	Baixados	

Fonte: CNJ, 2024

É preciso investigar se a razão por trás da demora no julgamento dos processos judiciais no Brasil está diretamente relacionada ao excesso de demandas judiciais. Segundo dados do CNJ (31/10/2024), existem atualmente 82.791.150 processos pendentes no Brasil. Apenas no ano de 2024, 36.255.896 processos foram julgados, enquanto 32.232.822 novos casos ingressaram no sistema.

3.3 Comparativo internacional

País	Casos novos	Casos resolvidos	Casos pendentes	Duração em dias no 1º grau	Processos por habitante
Alemanha	241.000	1.400.000	744.500	192	1/109
Espanha	2.150.000	2.180.000	1.140.000	242	1/41
França	2.280.000	2.260.000	1.800.000	304	1/37
Itália	4.000.000	4.370.000	4.500.000	376	1/13,5
Brasil	28.900.000	28.500.000	72.000.000	—	1/2,8

Fonte: NAVARRO (2018, p.91)

⁴ CASTELLIANO, GUIAMARÃES (2023, p.39)

Ao observarmos os dados europeus, nenhum país apresenta números sequer próximos aos do Brasil. Para melhor compreensão, podemos comparar proporcionalmente a quantidade de processos em relação à população de cada país.

Em 2014, com 204,2 milhões de habitantes, o Brasil acumulava quase 72 milhões de processos. No mesmo ano, a Itália tinha 4,5 milhões de processos pendentes para 60,6 milhões de habitantes. A França registrava 1,8 milhão para 66,33 milhões de habitantes, a Espanha contabilizava 1,14 milhão para 46,77 milhões de habitantes, e a Alemanha, o mais populoso desses países, tinha um estoque de apenas 744,5 mil processos para 80,98 milhões de habitantes.

Enquanto no Brasil a razão de processos por habitante era de 1 para cada 2,78 habitantes, na Itália, o país europeu com o maior índice, a proporção era de 1 processo para cada 13,46 habitantes. Na Alemanha, essa relação era ainda mais discrepante, com apenas 1 processo para cada 109 habitantes.

Portanto, pode-se dizer que, no Brasil, para cada três pessoas, uma já ajuizou uma ação judicial, enquanto na Alemanha, apenas uma pessoa a cada 109 recorreu ao Judiciário, dado que revela uma litigiosidade excessiva no Brasil.

3.4 Carga de trabalho

Para dimensionarmos o tamanho do problema, vamos verificar como fica dividida essa quantidade excessiva de processo para cada magistrado brasileiro. Segundo o CNJ, no ano de 2024, há 18.856 magistrados no Brasil⁵, o que resulta em uma média de 4.390 processos para cada juiz, um número que representa uma carga de trabalho extremamente elevada se comparada com a média global.

Em 2008, por exemplo, a média global de processos por magistrado era de 1.926, enquanto o Brasil já registrava uma média de 4.616, ou seja, mais que o dobro da média mundial. Naquele ano, o país que liderava o ranking era a Dinamarca, com 8.483 processos por juiz, seguida pelo Brasil (4.616), Áustria (2.151) e Itália (1.989). À exceção da Dinamarca, o Brasil já apresentava uma média de processos por juiz superior ao dobro da registrada pelos terceiros e quartos colocados, o que indica um número preocupante.

⁵ <https://justica-em-numeros.cnj.jus.br/painel-estatisticas/>

País	Carga de Trabalho
Dinamarca	8.483
Brasil	4.616
Áustria	2.151
Itália	1.989
Estônia	1.639
Macedônia	1.509
Espanha	1.333
Croácia	1.205
Malta	1.196
Portugal	1.186
Eslovênia	1.095
Polônia	941
França	825
Finlândia	787
Turquia	774
Montenegro	674
Andorra	643
Sérvia	638
Hungria	579
Romênia	561
Federação Russa	518
Bósnia e Herzegovina	501
Latvia	474
Eslováquia	438
República Tcheca	384
Holanda	347
Armênia	230
San Marino	219
Geórgia	209
Mônaco	161
Suíça	150
Albânia	104
Média	1.926

Fonte: CNJ (2008, p. 20)

3.5 Produtividade do judiciário brasileiro

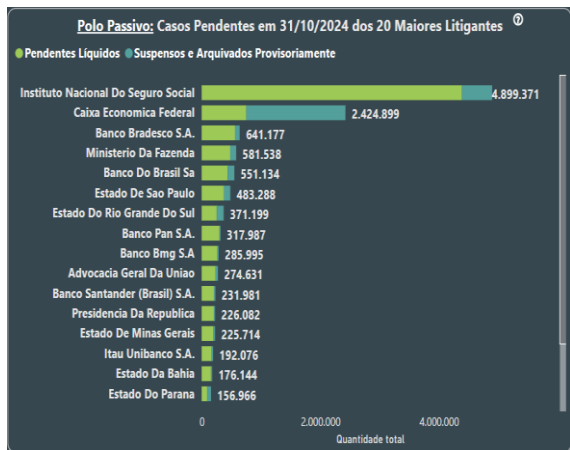
Dados até 31/12/2023				
Decisões em 2023	Despachos em 2023	Audiências em 2023	Recursos Internos em 2023	Sem movimentação há mais de 100 dias
62.654.358	76.521.487	9.421.054	2.808.187	Visual válido em 2024
			Novos	
Liminares em 2023		Audiências conciliatórias em 2023	2.844.509	5% mais antigos por Órgão Julgador
2.380.472	2.071.688	4.138.022	Julgados	
Deferidas	Indeferidas		1.096.104	4.290.090
			Pendentes	

Fonte: CNJ, 2024

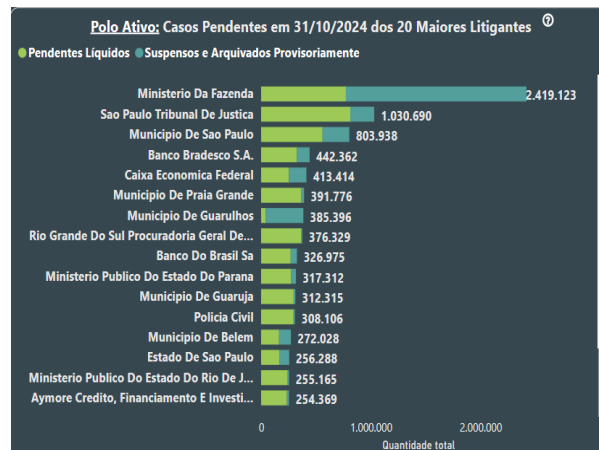
Embora o Poder Judiciário brasileiro seja frequentemente criticado por sua morosidade, contraditoriamente, destaca-se como um dos mais produtivos do mundo. Para avaliar sua produtividade, é pertinente analisar os dados do ano de 2023. Foram proferidas 62.654.258 decisões judiciais por 18.856 magistrados, o que resulta em uma média de 3.222,78 decisões por juiz no período.

Considerando os 248 dias úteis de 2023, cada magistrado proferiu, em média, 13 decisões por dia, sem incluir outras atividades essenciais como despachos, audiências, intimações e elaboração de sentenças. Esse volume impressionante de decisões acende um alerta para a sobrecarga enfrentada por esses profissionais judiciário, pois demonstra a alta carga de trabalho.

3.6 Maiores litigantes



Fonte: CNJ, 2024



Fonte: CNJ, 2024

Conforme evidenciado nos tópicos anteriores, a excessiva litigância no Brasil é corroborada pelos dados fornecidos pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Um aspecto relevante a ser considerado é a identificação dos principais litigantes no país, ou seja, aqueles que contribuem significativamente para a sobrecarga do sistema judiciário.

Os dados de 2024 revelam que os maiores litigantes no polo passivo das ações judiciais são, predominantemente, órgãos da Fazenda Pública. Entre eles, destacam-se o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), a Caixa Econômica Federal, o Banco Bradesco S.A. (única entidade de direito privado na lista), o Ministério da Fazenda e o Banco do Brasil S.A.

Por outro lado, no polo ativo, figuram como os principais demandantes o Ministério da Fazenda, o Tribunal de Justiça de São Paulo e o município de Praia Grande, entre outros.

Portanto, observa-se que a Fazenda Pública desempenha um papel preponderante no aumento da litigiosidade no país, representando um fator crítico a ser analisado na formulação de políticas públicas voltadas à redução da sobrecarga no Judiciário. Reconhecer essa influência é essencial para estruturar estratégias eficazes que promovam soluções consensuais e alternativas ao litígio tradicional.

4. ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO

A Análise Econômica do Direito nessa questão surge com uma abordagem inovadora, que busca compreender a relação entre tempo e justiça, para além do direito. Antes de

explorar essa interface, é fundamental compreender o que caracteriza a Economia em si. Trata-se de uma ciência que investiga a alocação eficiente de recursos escassos, levando em conta o comportamento dos diversos agentes na busca pela maximização de suas preferências pessoais.

O termo "Economia" provém do grego “*oikonomos*”, em que “*oiko*” significa “casa” e “*nomos*” traduz-se como “regras”. ⁶Originalmente, a palavra remetia à administração doméstica ou organizacional, cujo objetivo central era otimizar os recursos disponíveis para atender às necessidades de todos os integrantes de um grupo. Essa noção inicial da Economia ajuda a entender por que sua análise é essencial também para o Direito: as normas jurídicas, ao estabelecerem regras de conduta, impactam diretamente a forma como os indivíduos tomam decisões e perseguem seus interesses.

Um dos aspectos centrais da análise econômica do Direito é o foco exclusivo nas consequências das normas jurídicas. Essa abordagem transcende a mera interseção entre Economia e Direito, representando, na verdade, uma expansão do método científico – amplamente utilizado na Economia – para o campo jurídico, que ainda é fortemente marcado por uma tradição dogmática e pelo método exegético.

Apesar das semelhanças e interesses comuns entre Economia e Direito, a adoção de métodos científicos amplamente reconhecidos na primeira ainda encontra resistência no âmbito jurídico. Um dos principais argumentos contrários à análise econômica do Direito é a suposta dificuldade de capturar, por meio de um enfoque objetivo, as angústias humanas e dilemas morais que permeiam o Direito. Contudo, tais críticas ignoram o fato de que disciplinas como a física, a biologia, a química e a medicina também lidam com valores e complexidades humanas sem abdicar de rigor científico.

Em suma, a Análise Econômica do Direito propõe uma reorientação no estudo jurídico, aproximando-o dos métodos científicos aplicados em outras áreas, como a Economia. Ao enfatizar os impactos práticos das normas e seu papel na organização das relações sociais, ela contribui para um Direito mais eficiente e efetivo, alinhado às demandas contemporâneas de previsibilidade e racionalidade.

Para que possamos entender de maneira efetiva por qual tipo de análise iremos adotar nesse trabalho, precisamos elucidar alguns conceitos importantes da Teoria Econômica, que serão abordados nos próximos tópicos.

⁶FUX, Luiz. Processo Civil e Análise Econômica - 2ª Edição 2021. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. E-book. p.1.

4.1 Teoria da escolha racional

No âmbito da economia, um pilar importante diz respeito à Teoria da Escolha Racional. Trata-se de modelo amplamente utilizado para generalizar o comportamento humano, partindo do pressuposto de que as decisões individuais seguem uma linha de conduta previsível e orientada pela busca da maximização da satisfação pessoal.

No referido modelo, supõe-se que os agentes escolhem, entre as opções disponíveis, aquela que lhes oferece maior benefício. Essa lógica implica que, quando o custo de uma determinada ação ou bem aumenta — seja por meio de preço, esforço ou sacrifício —, as pessoas tendem a optar por essa alternativa com menor frequência, o que reflete a chamada "lei da demanda".

O processo decisório descrito pela escolha racional depende das informações disponíveis ao agente sobre as opções e suas consequências. Ou seja, a melhor escolha, no momento da decisão, é aquela que se apresenta como a mais vantajosa com base no conjunto de informações que o agente possui.

No entanto, a avaliação dessa decisão pode mudar com o tempo, à medida que novas informações surgem. É possível que, em retrospecto, uma escolha feita anteriormente seja considerada subótima. Da mesma forma, um observador externo pode julgar uma decisão como inadequada, com base em suas próprias perspectivas e informações, mas isso não invalida a racionalidade da escolha feita à luz do conhecimento disponível no momento em que foi tomada.

Embora o modelo da escolha racional seja criticado por aparentar ser tautológico⁷ — na medida em que qualquer ação pode ser explicada como racional dependendo das informações disponíveis —, ele também fomenta investigações mais aprofundadas.

Comportamentos aparentemente “irracionais” podem ser analisados sob a ótica das limitações informacionais do agente ou de vieses que afetam seu julgamento. Essas análises ampliam a compreensão sobre as decisões individuais, mesmo quando estas parecem contrariar as expectativas da teoria.

A teoria da escolha racional, além de constituir a base da teoria econômica moderna, expandiu sua influência para outros campos de investigação, como a Ciência Política e a Sociologia, em que é utilizada para interpretar fenômenos sociais em larga escala. Contudo, é importante destacar que a racionalidade assumida pela teoria não deve ser superdimensionada.

⁷ Tautológico é algo redundante, que repete a mesma ideia sem acrescentar conteúdo novo.

A teoria reconhece que, em muitos casos, as limitações enfrentadas pelos agentes — como falta de informação ou a dependência de ações de terceiros — podem impedir a maximização efetiva das preferências individuais. Um exemplo ilustrativo é a interação com outras pessoas, situação analisada pela teoria dos jogos⁸, que introduz o elemento da interdependência estratégica⁹.

Portanto, embora a teoria da escolha racional esteja sujeita a limitações, ela permanece uma ferramenta poderosa para explicar o comportamento humano, particularmente em contextos agregados. Sua força reside na capacidade de simplificar e estruturar a análise de fenômenos complexos, permitindo identificar padrões e elaborar hipóteses sobre as motivações que orientam as decisões individuais e coletivas.

4.2 Economia comportamental

A economia comportamental surgiu como uma resposta crítica à teoria da escolha racional, desafiando suas premissas com base em evidências empíricas, especialmente oriundas da Psicologia cognitiva, Sociologia, Neurociência e Biologia.

Embora a denominação possa parecer imprecisa — dado que toda economia estuda o comportamento humano —, a corrente comportamental tem reunido grande adesão ao longo das últimas décadas, questionando os fundamentos da teoria econômica tradicional.

Uma das críticas centrais da economia comportamental é à ideia de que os indivíduos organizam suas preferências de forma lógica e consistente. Verificam-se inconsistências como o chamado efeito de dotação, no qual as pessoas atribuem maior valor a bens que já possuem em comparação com o valor que dariam ao adquiri-los.¹⁰ Essa relutância em realizar trocas contraria a lógica da alocação eficiente de recursos e mostra como o "formato" da escolha influencia decisões, como ocorre em medidas apresentadas de forma positiva ou negativa apesar de terem resultados idênticos.

⁸ A teoria dos jogos analisa decisões estratégicas em contextos de interação, onde o resultado de cada participante depende das escolhas dos outros, buscando prever comportamentos e soluções ótimas em áreas como economia, direito e política.

⁹ A interdependência estratégica ocorre quando as decisões de um indivíduo ou organização afetam, e são afetadas, pelas decisões de outros, criando uma relação de mútua influência. Esse conceito é central na teoria dos jogos, pois destaca a necessidade de considerar as ações dos outros ao planejar estratégias em situações de competição ou cooperação.

¹⁰ FUX, Luiz. *Processo Civil e Análise Econômica* - 2ª Edição 2021. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. *E-book*. p.17.

Outra área de divergência é a avaliação de escolhas intertemporais, que envolvem perdas ou ganhos imediatos e consequências futuras. Enquanto a economia tradicional assume que as pessoas descontam os valores futuros de maneira constante (taxa exponencial), a economia comportamental identifica o desconto hiperbólico¹¹, influenciado pelo viés do presente. Esse viés leva os indivíduos a atribuírem maior peso às recompensas imediatas em detrimento de benefícios futuros, causando inconsistência nas preferências ao longo do tempo.

O desconto hiperbólico seria responsável pela inconsistência de preferências entre escolhas ao longo do tempo, sendo que indivíduos conscientes dessa característica podem adotar decisões presentes que importem comprometimento próprio contra mudanças futuras de preferências.

Essas descobertas não apenas desafiam os pressupostos clássicos de racionalidade, mas também apontam para conflitos internos entre preferências de curto e longo prazo. Como resposta, muitos indivíduos adotam mecanismos de pré-compromisso, como escalonamentos salariais ou planos de aposentadoria, para alinhar suas decisões presentes com seus interesses futuros.

A economia comportamental defende que o Direito e a formulação de normas levem em conta essas limitações do comportamento humano. A incorporação dessas teorias permite que reguladores e juristas desenhem regras mais adequadas às reais capacidades e tendências dos indivíduos, distanciando-se de modelos baseados em agentes perfeitamente racionais.

Portanto, ao integrar achados empíricos e experimentais da Psicologia e outras ciências, a economia comportamental oferece um modelo mais complexo e realista para entender o comportamento humano. Essa abordagem amplia a compreensão de padrões decisórios, contribuindo para soluções jurídicas e econômicas mais efetivas e alinhadas às necessidades práticas da sociedade.

4.3 Neurociência da moralidade

A neurociência da moralidade surge como um campo consistente de estudo, revisitando paradigmas filosóficos das teorias morais à luz de descobertas neurocientíficas. Fundamentada por diversos pesquisadores, essa abordagem tem como ponto de partida a

¹¹ O desconto hiperbólico é um conceito da economia comportamental que descreve como as pessoas atribuem valores diferentes a recompensas futuras dependendo de quão distantes elas estão no tempo. Especificamente, ele se refere à tendência das pessoas de preferirem recompensas menores e mais imediatas a recompensas maiores e mais distantes, com a intensidade dessa preferência diminuindo de forma não linear à medida que o tempo passa.

teoria do sistema dual de pensamento, proposta por nomes como Seymour Epstein, Jonathan Evans, Steven Sloman, Keith Stanovich e Richard West, e amplamente popularizada no livro “Rápido e Devagar: duas formas de pensar” de Daniel Kahneman.

A teoria do sistema dual de pensamento identifica dois sistemas distintos, mas complementares, no funcionamento do cérebro humano. O sistema 1, intuitivo, é rápido, automático, inconsciente e eficiente, embora muitas vezes impreciso. Evolutivamente, esse sistema desenvolveu-se para resolver problemas básicos de sobrevivência.

O sistema 2, por sua vez, é reflexivo, lento, detalhista e busca precisão por meio da coleta e análise de informações. Apesar de sua atuação independente, esses sistemas operam de forma conjugada, com o sistema 2 frequentemente supervisionando e, por vezes, ajustando as respostas automáticas produzidas pelo sistema 1.

Pesquisas como as de Todorov¹² e colaboradores demonstram o funcionamento desses sistemas em situações cotidianas. Por exemplo, ao interagir com estranhos, o sistema 1 avalia rapidamente a confiabilidade e a ameaça potencial da outra pessoa com base em características faciais, como formato do rosto e expressão. Essa rapidez, porém, está sujeita a heurísticas¹³ e vieses, que podem levar a julgamentos errôneos. O sistema 2, ao racionalizar sobre as respostas do sistema 1, pode reforçá-las ou corrigi-las, mas sua dependência dos dados iniciais recebidos (ancoragem) pode resultar em erros de avaliação.¹⁴

Uma analogia proposta por Joshua Greene ilustra bem a dinâmica desses sistemas: o cérebro funciona como uma câmera fotográfica, que pode operar no modo automático ou manual. O modo automático é eficiente na maioria das situações, mas falha em condições específicas. Já o modo manual exige esforço e conhecimento, mas proporciona resultados superiores em cenários desafiadores. O sucesso reside em saber quando ativar cada modo.

Do ponto de vista morfológico, os sistemas 1 e 2 correspondem a diferentes áreas cerebrais. O sistema 1 atua principalmente no córtex pré-frontal ventromedial, enquanto o sistema 2 é coordenado pelo córtex pré-frontal dorsolateral. Este último funciona como um

¹² 5 TODOROV, Alexander; PAKRASHI, Manish, e OOSTERHOF Nikolaas N. Evaluating faces on trustworthiness after minimal time exposure, in *Social Cognition*, Vol. 27, No. 6, 2009, pp. 813–833

¹³ Heurísticas são atalhos mentais ou regras práticas que as pessoas utilizam para tomar decisões e resolver problemas de forma rápida e eficiente. Elas são estratégias simples que nos ajudam a lidar com a complexidade do mundo e a economizar esforço cognitivo, mas nem sempre levam a resultados precisos ou racionais.

¹⁴ WOLKART, Erik N. *Análise econômica e comportamental do processo civil: como promover a cooperação para enfrentar a tragédia da Justiça no processo civil brasileiro*. Rio de Janeiro: UERJ, 2018.

maestro, integrando informações de diversas regiões cerebrais, inclusive do VMPFC, para conduzir o raciocínio reflexivo.¹⁵

Essa compreensão dos mecanismos cerebrais que influenciam decisões e julgamentos morais oferece uma perspectiva rica para análise, especialmente no Direito, onde a avaliação de normas e condutas frequentemente exige um equilíbrio entre respostas intuitivas e reflexivas.

4.3.1 Falhas do sistema 1

Nos últimos vinte anos, uma série de estudos conduzidos por Joshua Greene e outros cientistas, utilizando tecnologias avançadas como a ressonância magnética, tem investigado as falhas do sistema 1 de julgamento. Tais estudos, baseados em variações do famoso dilema do bonde desgovernado desafiam princípios absolutos de justiça e sugerem uma maior abertura para abordagens utilitaristas na formulação de políticas públicas. Trata-se de um modelo clássico utilizado para explorar questões éticas profundas sobre o comportamento humano e a moralidade.

Uma das versões do dilema, proposta por Judith Thomson, apresenta o seguinte enredo: um bonde desgovernado está prestes a atropelar cinco operários. Um homem muito acima do peso está em pé sobre uma ponte, entre o bonde e os operários. Uma pessoa na ponte percebe que, ao empurrar o homem gordo, o volume de seu corpo seria capaz de parar o bonde, sacrificando a vida desse homem, mas salvando as cinco pessoas.

O dilema, portanto, consiste na decisão de empurrar ou não o funcionário.

Este dilema, embora simples, coloca em confronto duas abordagens éticas: a busca pelo bem maior e a preservação dos direitos individuais. Representa uma oposição artificial entre as ideias de Kant¹⁶ e Mill¹⁷. A maioria dos textos que abordam o dilema adota uma perspectiva kantiana, defendendo que empurrar o homem gordo seria moralmente errado,

¹⁵ WOLKART, Erik N. Análise econômica e comportamental do processo civil: como promover a cooperação para enfrentar a tragédia da Justiça no processo civil brasileiro. Rio de Janeiro: UERJ, 2018.

¹⁶ A ideia de que o "fim é um fim em si mesmo" é central na ética de Immanuel Kant e está associada ao princípio fundamental de sua filosofia moral, conhecido como o imperativo categórico. Esse conceito reflete a dignidade intrínseca do ser humano e estabelece que as pessoas nunca devem ser tratadas apenas como meios para alcançar outros objetivos, mas sempre como fins em si mesmas.

¹⁷ O utilitarismo de John Stuart Mill é uma teoria ética que avalia as ações com base em sua capacidade de promover o maior bem para o maior número de pessoas. Mill desenvolveu e refinou a teoria de Jeremy Bentham, destacando aspectos qualitativos do prazer e expandindo o entendimento sobre felicidade.

independentemente das consequências, pois violaria o princípio categórico de Kant, que preconiza que os seres humanos jamais devem ser tratados como meios para um fim, mas sempre como fins em si mesmos.

No entanto, as críticas ao utilitarismo frequentemente se baseiam na alegação de que ele desvaloriza os direitos fundamentais, ao permitir sua violação em nome de consequências finais positivas. Greene e seus colegas desafiam essa crítica ao demonstrar, através de estudos experimentais, a inconsistência da máxima kantiana quando aplicada a diferentes variações do dilema, e sugerem que, em alguns contextos, o utilitarismo não deve ser visto sob a mesma ótica crítica que a filosofia kantiana.

Uma das primeiras variações do dilema, conhecida como "*switch case*", proposta por Thomson, apresenta a seguinte situação: um bonde desgovernado ameaça matar cinco operários, e uma pessoa encontra-se ao lado dos trilhos, com uma alavanca à disposição. A alavanca pode desviar o bonde para outro trilho, onde um único funcionário trabalha, sacrificando sua vida para salvar os cinco operários. A questão moral é se a pessoa deve ou não acionar a alavanca.

Curiosamente, a maioria das pessoas considera moralmente aceitável acionar a alavanca nesse cenário¹⁸. Esse julgamento parece intuitivamente correto, mas, ao comparar as duas versões do dilema, percebe-se que o cérebro humano gera respostas morais diferentes para situações que, do ponto de vista lógico, têm resultados idênticos.

Na segunda versão do problema, a ação de desviar o bonde é considerada aceitável, ao passo que na segunda versão que envolve empurrar um homem gordo da ponte para interromper o bonde, a ação é geralmente reprovada, apesar de ambos os casos resultarem na morte de uma pessoa para salvar cinco.

Essa divergência nos julgamentos morais pode ser explicada pelo sistema de dois processos mentais. O sistema 1, responsável pelas respostas rápidas e intuitivas, gera uma resposta mais intensa no primeiro caso, ativando áreas do cérebro associadas à emoção e ao instinto de autopreservação. No segundo caso, o sistema 1 é menos ativado, o que permite ao sistema 2, mais reflexivo, tomar o controle e aplicar uma análise utilitarista, que prioriza o número maior de vidas salvas. Esse controle cognitivo, que envolve uma análise mais racional e deliberada, explica por que 87% dos participantes consideraram aceitável a ação no segundo caso, enquanto apenas 31% aprovam o empurrão no primeiro caso.¹⁹

¹⁸ WOLKART, Erik N. Análise econômica e comportamental do processo civil: como promover a cooperação para enfrentar a tragédia da Justiça no processo civil brasileiro. Rio de Janeiro: UERJ, 2018. p. 175

¹⁹ GREENE, op. cit. p. 120

Esses resultados demonstram que as respostas morais podem ser fortemente influenciadas pela ativação do sistema 1. Quando as pessoas são confrontadas com escolhas morais similares, mas que envolvem diferentes níveis de envolvimento emocional, o julgamento intuitivo do sistema 1 tende a ser inconsistente. No primeiro caso, o sistema 1 reage mais fortemente, rejeitando a ação; já no segundo, o sistema 1 permite uma decisão mais neutra, que é racionalizada pelo sistema 2.

A principal conclusão desses estudos é que as teorias morais são frequentemente racionalizações das respostas intuitivas do sistema 1. Ou seja, a intuição, gerada pelo sistema 1, vem primeiro, e a reflexão e análise racional do sistema 2 tentam justificar ou organizar essas intuições de maneira muitas vezes inconsistente.

Em outras palavras, o raciocínio ético não fundamenta a intuição, mas a intuição fundamenta o raciocínio ético. O imperativo categórico de Kant, que proíbe tratar o ser humano como um meio para um fim, pode, assim, ser visto mais como uma racionalização de respostas morais instintivas do que uma base lógica ou universal para as decisões éticas.

Esses experimentos revelam a falibilidade do sistema 1 e como ele pode levar a julgamentos morais inconsistentes, sugerindo que, para questões complexas, como as que envolvem direitos fundamentais ou decisões políticas, uma análise mais profunda e controlada pelo sistema 2 é essencial para alcançar resultados mais justos e coerentes.

4.3.2 Relevância teórica da neurociência da moralidade no estudo do processo sob a ótica análise econômica

A neurociência da moralidade, ao analisar como o cérebro humano processa decisões morais, tem revelado aspectos cruciais sobre o funcionamento das intuições que orientam nossas escolhas éticas.

Como discutido anteriormente, o sistema 1, responsável pelas decisões rápidas e intuitivas, desempenha um papel fundamental em nosso julgamento moral. Contudo, a neurociência alerta que essas intuições, embora essenciais, não devem ser elevadas à condição de princípios absolutos.

Tal ideia é especialmente relevante quando se considera a necessidade de ponderar entre custos e benefícios de ações, particularmente aquelas que podem envolver consequências violentas ou disruptivas. A falibilidade do sistema 1 nos impõe cautela, pois,

em muitas situações, nossas reações instintivas podem ser inconsistentes ou ineficazes diante de problemas complexos que exigem uma análise mais profunda.

Este entendimento tem implicações diretas em questões morais e políticas de grande relevância, como tortura, pena de morte, prisão perpétua, guerras e aborto, entre outras. Tais questões não podem ser decididas apenas com base nas intuições imediatas do sistema 1, que muitas vezes não são capazes de capturar todas as complexidades envolvidas.

Embora a neurociência da moralidade não sugira um apoio irrestrito a essas práticas, ela aponta para a necessidade de uma análise mais detalhada e ponderada, que envolva uma avaliação utilitarista dos custos e benefícios, sempre considerando as consequências para o bem-estar social.

Em última instância, a resposta para essas questões deve ser construída por meio de uma reflexão mais ampla, que busque a melhor solução para o maior número de pessoas, levando em conta as implicações éticas e práticas de cada ação.

No entanto, o problema não reside apenas na incapacidade de enxergar os benefícios de ações potencialmente violentas, mas também na cegueira para os malefícios de práticas aparentemente inofensivas. Um exemplo disso são políticas que, embora não envolvam violência explícita, causam danos significativos, como aquelas que prejudicam o meio ambiente ou perpetuam desigualdades sociais.

O sistema processual, especialmente nos países de *civil law*, apresenta desafios semelhantes. Muitas vezes, os princípios do devido processo legal são tratados de forma semiabsoluta, com garantias fundamentais sendo protegidas a qualquer custo, sem considerar as consequências práticas dessa proteção.

A defesa de direitos como o contraditório e a ampla defesa é essencial, mas deve ser vista não como um valor absoluto, mas como um mecanismo para garantir que o sistema de justiça funcione de maneira eficaz, promovendo o bem-estar da sociedade de forma geral.

Quando essas garantias são aplicadas de forma rígida, sem uma análise crítica de suas implicações, pode-se gerar uma ineficiência sistêmica que prejudica o sistema de justiça e, consequentemente, a sociedade como um todo.

Nesse contexto, a neurociência da moralidade nos ensina que não devemos atribuir um valor absoluto a nossas intuições morais, especialmente quando lidamos com questões complexas, como o desenho de políticas públicas ou o desenvolvimento de sistemas processuais mais eficazes.

Ao invés de seguir intuições imediatas, é necessário buscar uma ponderação equilibrada entre os custos e benefícios de cada decisão. Como defende Greene, o segredo do

pragmatismo está em utilizar o tipo certo de pensamento para o tipo certo de problema. Para questões do cotidiano, o sistema 1 pode ser eficaz, mas, para problemas mais complexos, como a criação de políticas públicas e o desenho do processo judicial, o sistema 2 deve ser preponderantemente utilizado, com seu raciocínio mais deliberativo e analítico.

Isso nos leva à conclusão de que, tanto no direito quanto em outras áreas, é essencial que tomemos decisões baseadas em uma análise mais reflexiva e sistemática, evitando a dependência exclusiva das intuições rápidas e muitas vezes falhas do sistema 1.

5. POR QUE AS PESSOAS LITIGAM NO JUDICIÁRIO?

A lide, em sua essência, surge do choque entre interesses antagônicos que, ante a ausência de solução consensual, culminam em um conflito submetido ao Poder Judiciário. Esse fenômeno tem implicação direta com princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição (Art. 5º, inciso XXXV da Constituição Federal), que assegura a todos o direito de acessar o sistema judicial para resolver controvérsias.

Contudo, o desenho do devido processo legal, ao garantir tal acesso irrestrito a esse tipo de demanda, contribui para a sobrecarga do sistema judiciário brasileiro, que enfrenta demandas crescentes e uma estrutura frequentemente insuficiente para atender às expectativas sociais.

Nesse contexto, preciso partirmos de uma ideia basilar: o ser humano responde a incentivos e desincentivos, orientando suas escolhas em função das informações disponíveis e das circunstâncias percebidas.

Ocorre que essa racionalidade pode ser consideravelmente afetada, como já vimos anteriormente. É preciso entender quais são esses incentivos que têm levado os cidadãos brasileiros a promoverem uma litigância excessiva no judiciário, principal causa da morosidade do nosso sistema jurídico.

5.1 Análise comportamental

A análise comportamental das decisões humanas sofreu uma revolução a partir dos estudos de Daniel Kahneman e Amos Tversky, cujo trabalho rendeu a Kahneman o Prêmio Nobel de Economia.

Ao desconstruir a lógica tradicional de decisões baseadas apenas na maximização da utilidade esperada, os autores introduziram um conceito disruptivo: as pessoas atribuem pesos emocionais distintos a eventos certos e prováveis, conferindo maior valor à certeza em comparação à probabilidade, mesmo que ambas apresentem o mesmo valor esperado.

Esse *insight* desafia a visão clássica da racionalidade econômica ao demonstrar que o comportamento humano é fortemente influenciado pelo contexto emocional e pelo ponto de referência. Em situações de ganho, a maioria das pessoas opta por um ganho menor, mas certo, em vez de arriscar um ganho maior, porém incerto.

No entanto, quando confrontadas com possíveis perdas, essa lógica se inverte: os indivíduos preferem assumir riscos maiores para evitar perdas certas. Essa discrepância evidencia o viés comportamental segundo o qual a certeza tem um peso emocional maior que a probabilidade, tanto nos contextos de ganho quanto de perda.

Para ilustrar, consideremos o seguinte experimento mental: um indivíduo deve escolher entre perder R\$900 com certeza ou participar de uma aposta na qual poderá perder R\$1.000 com 90% de chances, mas também há uma chance de 10% de não perder nada. Ainda que o valor esperado da aposta seja igual ao da perda certa (−R\$900), a maioria das pessoas opta por arriscar, preferindo a incerteza da aposta à inevitabilidade da perda. Esse comportamento reflete o impacto emocional do ponto de referência — o estado inicial com base no qual ganhos e perdas são avaliados.

Ou seja, os seres humanos de um modo geral, quando submetidos a um cenário de provável perda, tomam decisões irracionais, em virtude desse viés intrínseco ao comportamento humano, moldado por milhares de anos de evolução genética.

A relevância dessa teoria para o Direito Processual Civil é profunda. Quando aplicada à análise econômica do processo, ela permite compreender melhor o comportamento das partes em litígio, especialmente no que diz respeito à aceitação de acordos ou à persistência em um processo judicial. Por exemplo: uma parte que se encontra em uma posição de perda pode preferir arriscar os custos e a incerteza de um longo processo judicial para tentar evitar o prejuízo, ao passo que a parte em posição de ganho pode demonstrar maior disposição para aceitar uma solução certa e imediata, mesmo que envolva um ganho menor.

Essa dinâmica comportamental tem implicações significativas na forma como o sistema processual é estruturado e nas estratégias de incentivo ao acordo. O conhecimento sobre o viés comportamental em relação a ganhos e perdas pode ser utilizado para aprimorar os mecanismos de mediação e conciliação, criando incentivos mais eficazes e reduzindo a sobrecarga do Poder Judiciário.

5.2 Acordos: Brasil e mundo

A discrepância entre os índices de acordos judiciais nos Estados Unidos e no Brasil é marcante e oferece um panorama interessante sobre as dinâmicas do sistema jurídico de cada país. Nos Estados Unidos, a média de acordos nas causas cíveis gira em torno de 95%, com um índice de litígios efetivamente julgados na Justiça Federal dos EUA de apenas 1,8%.²⁰

A conciliação no sistema judiciário brasileiro apresenta índices baixos em grande parte dos ramos da Justiça, conforme dados do Conselho Nacional de Justiça (CNJ). Em 2015²¹, apenas 11% das sentenças resultam em homologação de acordos.

Na Justiça do Trabalho, onde os acordos são incentivados, esse percentual atinge 25%, chegando a 40% na fase de conhecimento em primeira instância. Na Justiça Estadual, apenas 9,4% das sentenças homologam acordos, subindo para 19,1% nas varas cíveis e 10,5% nos juizados especiais na fase de conhecimento. Já na Justiça Federal, o índice é ainda menor, de apenas 3,4%, influenciado pela presença do Poder Público e a falta de estímulo para posturas conciliatórias.

Esses dados evidenciam a disparidade na adoção da conciliação nos diferentes ramos do Judiciário e destacam a necessidade de políticas que incentivem a resolução consensual de conflitos.

É importante ressaltar, no entanto, que nem todas as causas não julgadas resultam em acordos, mas a ênfase no uso de métodos alternativos de solução de controvérsias certamente contribui para a redução do número de processos que chegam ao julgamento.

No Brasil, é comum a justificativa de uma "cultura da litigância" para explicar a baixa adesão a acordos. Segundo essa perspectiva, a resistência à solução consensual dos conflitos seria uma característica cultural do brasileiro, desvinculada de fatores racionais, estruturais ou jurídicos.

Tal visão foi parcialmente endossada pelo Conselho Nacional de Justiça, que atribuiu as dificuldades para a realização de acordos no Brasil a aspectos culturais, mais do que a falhas na estrutura da justiça. No entanto, essa explicação carece de uma análise mais profunda e não considera fatores econômicos que podem influenciar diretamente o comportamento das partes no processo.

²⁰ WOLKART, Erik N. Análise econômica e comportamental do processo civil: como promover a cooperação para enfrentar a tragédia da Justiça no processo civil brasileiro. Rio de Janeiro: UERJ, 2018.

²¹ <https://justica-em-numeros.cnj.jus.br/>

Ao contrário de uma explicação simplista de uma cultura litigiosa, é preciso entender o papel dos custos de litigância, da expectativa de ganho ou perda, e da racionalidade econômica que permeia as decisões das partes.

Ao focar nas variáveis econômicas e nos custos envolvidos, essa abordagem oferece uma explicação mais robusta e fundamentada para os baixos índices de acordos, ao mesmo tempo que propõe soluções práticas para promover uma maior adesão a métodos alternativos de resolução de conflitos.

5.2.1 Por que as pessoas fazem acordo?

A viabilidade de um acordo no contexto de uma disputa jurídica está diretamente relacionada ao conceito de "preço de reserva". Esse termo refere-se ao limite aceitável para cada parte em um acordo: o menor valor que o autor aceitaria para evitar o litígio e o maior valor que o réu estaria disposto a pagar para evitar a demanda judicial.²² Esses valores são definidos por cálculos que levam em consideração as probabilidades de êxito, os custos de litigância e o valor potencial da sentença.

Para o autor, o preço de reserva (R_a) é calculado subtraindo os custos de litigância (ca) do valor esperado do julgamento. Este, por sua vez, é o produto da probabilidade de vitória percebida pelo autor (pa) e o valor da sentença futura (S). Assim, o preço de reserva do autor é expresso como:

$$R_a = paS - ca$$

Já para o réu, o preço de reserva (R_r) é obtido somando os custos de litigância (cr) ao valor esperado do julgamento, que se baseia na probabilidade de vitória do autor segundo a perspectiva do réu (pr) e no valor da sentença futura (S). Portanto, o preço de reserva do réu é representado por:

$$R_r = prS + cr$$

Um acordo será viável somente se o preço de reserva do autor for menor que o preço de reserva do réu ($R_a < R_r$). A diferença entre esses dois valores cria a chamada “zona de acordos” (*settlement range*), que delimita o espaço para negociações mutuamente benéficas.

²² FUX, Luiz. Processo Civil e Análise Econômica - 2ª Edição 2021. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. E-book. p.55.

Dentro dessa zona, qualquer composição será vantajosa para ambas as partes, pois evita os custos financeiros e emocionais de um litígio prolongado.

Em um cenário ideal, em que as partes compartilham expectativas idênticas sobre as probabilidades de êxito e têm conhecimento dos preços de reserva uma da outra, um acordo sempre será possível. Nessa circunstância, a negociação tenderá a dividir os custos que seriam incorridos no litígio, ajustando-se de acordo com o poder de barganha de cada parte. Ademais, se as partes forem avessas ao risco, a simples incerteza associada à decisão judicial já constitui um incentivo significativo para alcançar uma composição, mesmo na ausência de custos de litigância.

Para ilustrar, consideremos um exemplo numérico: suponha-se que as partes concordam que o autor tem 50% de chances de ganhar uma indenização de \$100.000. Os custos de litigar são de \$25.000 para o autor e \$10.000 para o réu. Assim, o preço de reserva do autor será de \$25.000:

$$R_a = (50\% \times \$100.000) - \$25.000 = \$25.000$$

Por sua vez, o preço de reserva do réu será de \$60.000:

$$R_r = (50\% \times \$100.000) + \$10.000 = \$60.000$$

Dessa forma, a zona de acordos estará situada entre \$25.000 e \$60.000. Caso as partes possuam poder de barganha equivalente, é provável que cheguem a um acordo em \$42.500, que corresponde à divisão igualitária da diferença entre os preços de reserva. Esse exemplo destaca a importância dos custos de litigância, das probabilidades de êxito e do valor da sentença na construção de uma solução consensual.

5.2.2 Assimetria da informação

A assimetria de informação é amplamente reconhecida como uma das principais barreiras à realização de acordos em disputas judiciais. Ela surge antes do início do processo e se prolonga ao longo de sua tramitação, afetando as expectativas das partes e a viabilidade de uma resolução consensual.

As partes envolvidas no litígio, muitas vezes, possuem visões diferentes sobre os fatos que compõem o objeto da disputa, sendo que, em muitos casos, uma das partes detém

informações que a outra ainda desconhece. Esse fenômeno é conhecido como assimetria de informação propriamente dita.

Pode envolver, por exemplo, a posse de um argumento jurídico de grande força persuasiva ou a ciência sobre a existência de uma testemunha fundamental, que só será revelada ao longo do processo. Essas diferenças de conhecimento dificultam a negociação de um acordo, já que cada parte avalia o valor da disputa com base em informações que não estão disponíveis no momento.

Em um cenário ideal de negociação, ambas as partes teriam acesso a informações semelhantes, possibilitando um acordo mútuo e eficiente. O processo judicial, por sua natureza, vai revelando, de maneira gradual, informações que antes eram privadas, o que acaba diminuindo a assimetria e ajustando as expectativas das partes ao longo do tempo.

O comportamento cooperativo, caracterizado pela disposição das partes em chegar a um consenso, se torna impossível quando a diferença entre suas expectativas ultrapassa os custos do processo. Isso demonstra o poder da assimetria de informação no processo de negociação e a complexidade dos acordos judiciais.

Portanto, a revelação gradual de informações ao longo do processo, à medida que a assimetria diminui, é um fator crucial que pode alterar as dinâmicas de negociação. No entanto, se a diferença nas expectativas entre as partes for muito grande, mesmo a revelação das informações não será suficiente para incentivar a cooperação. A análise econômica do direito nos permite compreender essas dinâmicas com mais profundidade, demonstrando a importância de fatores como as expectativas das partes, a assimetria de informação e os custos de litigância para a realização de acordos eficazes.

5.2.3 Audiência de conciliação como vetor da assimetria da informação

O Código de Processo Civil de 2015 (CPC/2015) criou um cenário jurídico que, embora voltado para a resolução consensual de conflitos, gera um contexto de assimetria de informação que, em muitos casos, prejudica a possibilidade de acordo entre as partes.

No artigo 334, o CPC incentiva a realização de uma audiência de conciliação ou mediação, cujo objetivo é buscar a composição amigável do litígio. Contudo, a estruturação dessa audiência sem a exigência prévia de contestação por parte do réu cria um ambiente de informação incompleta, propício à criação de um jogo dinâmico de informação incompleta,

ou jogo de sinalização ²³(*signaling game*), em que as partes interagem sob condições desiguais de conhecimento.

A regra do CPC/2015, onde a audiência de conciliação ocorre antes do oferecimento da contestação, pode ser vista como uma tentativa de impulsionar a resolução consensual do litígio. No entanto, essa escolha parece ignorar as implicações da assimetria informacional no processo de tomada de decisão.

O réu, ao comparecer à audiência, tem um conhecimento profundo de sua defesa, incluindo as provas e os argumentos que sustentam sua posição, enquanto o autor não tem acesso a essas informações. Isso coloca o autor em uma posição vulnerável, pois ele desconhece a estratégia do réu, o que dificulta a avaliação de suas chances de sucesso e, consequentemente, sua disposição para aceitar ou rejeitar um acordo.

Nesse contexto, a audiência do artigo 334 do CPC cria um jogo de sinalização no qual o réu, ao tomar decisões durante a audiência, transmite informações indiretas ao autor sobre a robustez de sua defesa. O réu, consciente de que seus atos são interpretados pela outra parte, pode usar essas informações de forma estratégica. Por exemplo: uma proposta de acordo mais baixa pode ser vista pelo autor como um sinal de que a defesa do réu é forte, o que pode levá-lo a rejeitar a proposta. Por outro lado, uma proposta mais razoável pode ser interpretada como um sinal de fraqueza da defesa, gerando uma resposta contrária do autor, que pode aumentar sua expectativa de vitória e rejeitar o acordo.

Esse jogo de sinais e interpretações estratégicas impede a formação de um consenso real, pois cada parte está constantemente tentando interpretar as intenções da outra, sem o devido compartilhamento de informações.

Além disso, a dinâmica do jogo de sinalização, no qual o réu detém o conhecimento da realidade fática e processual, é amplificada pelo viés comportamental de otimismo ²⁴(*optimism bias*). O autor, ao comparecer à audiência, já possui expectativas otimistas em relação ao seu caso, especialmente se tiver ajuizado a ação com base em sua convicção de que possui chances razoáveis de sucesso.

²³ O jogo de sinalização é um conceito derivado da teoria dos jogos que pode ser aplicado na interface entre neurociência e análise econômica do direito para explicar como indivíduos transmitem informações em situações de assimetria informacional, buscando influenciar o comportamento de outros agentes.

²⁴ O *optimism bias* (ou viés de otimismo) é uma tendência cognitiva na qual as pessoas superestimam a probabilidade de que eventos positivos aconteçam com elas e subestimam a probabilidade de eventos negativos. Em essência, os indivíduos acreditam que estão menos expostos a riscos e mais propensos a experiências favoráveis do que outros.

A falta de informações claras sobre a defesa do réu só tende a reforçar essa visão otimista, dificultando a aceitação de uma proposta de acordo que, sob uma perspectiva mais equilibrada, poderia ser considerada razoável. O CPC, ao criar essa assimetria de informações, inadvertidamente fortalece a propensão do autor ao otimismo, dificultando a resolução do litígio por meio de um acordo.

O modelo econômico proposto pelo CPC/2015 para a audiência de mediação ou conciliação reflete essas desigualdades de informação. Ao desconsiderar a necessidade de prévia apresentação da contestação, cria-se uma situação em que o autor, que inicialmente não sabe se o réu é cuidadoso ou descuidado, só pode especular sobre as chances de sucesso.

O autor, em um cenário ideal de compartilhamento completo de informações, saberia antecipadamente qual o tipo de defesa a ser enfrentado e poderia ajustar suas expectativas de acordo com a força ou fraqueza dessa defesa. No entanto, na prática, ele se vê em um ambiente de incerteza, o que aumenta a probabilidade de uma falha na tentativa de conciliação.

Nesse cenário, a dinâmica do processo e os jogos de sinalização gerados pelo CPC/2015 demonstram como a assimetria de informação e os vieses comportamentais, como o otimismo exacerbado, podem dificultar a autocomposição do conflito. O Código, ainda que buscando uma solução pautada na autocomposição, criou estrutura que aumenta a opacidade das informações no início do processo, contribuindo para a manutenção de um ambiente de litígio prolongado.

6. SISTEMA DE PRECEDENTES

Um dos pilares estruturantes do Código de Processo Civil de 2015 é a consolidação de um sistema de precedentes judiciais obrigatórios, positivado no art. 926²⁵. Tal marco normativo representa uma transformação paradigmática no direito brasileiro, que passou a adotar elementos típicos de sistemas jurídicos de *common law*, com o objetivo de promover maior uniformidade, estabilidade e coerência jurisprudencial.

Essa evolução reflete, em grande medida, o amadurecimento das discussões doutrinárias sobre a jurisdição e seu papel no ordenamento jurídico, especialmente sob o olhar dos processualistas brasileiros.

²⁵ Art. 926. Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.

Para compreender plenamente a funcionalidade e a eficácia do sistema de precedentes, torna-se imprescindível abordá-lo a partir da perspectiva da Análise Econômica do Direito. Esse enfoque permite avaliar não apenas os aspectos normativos e dogmáticos, mas também os impactos práticos relacionados à previsibilidade, redução de custos transacionais e otimização do uso dos recursos judiciais, contribuindo para a concretização do princípio da razoável duração do processo.

6.1 O que é um precedente?

O conceito de precedente obrigatório é central para o funcionamento de um sistema jurídico que busca uniformidade e previsibilidade. O precedente pode ser compreendido como o fundamento jurídico essencial de uma decisão judicial que vincula os demais órgãos jurisdicionais subordinados à competência do tribunal que o proferiu.

Tal vinculação garante a coerência na aplicação do Direito e reflete uma evolução no modelo processual brasileiro, especialmente após o advento do Código de Processo Civil de 2015.

Contudo, é crucial ressaltar que nem toda decisão proferida por um tribunal gera precedente. Apenas aquelas com força normativa, como as decisões tomadas em casos repetitivos e as súmulas, possuem aptidão para constituir precedentes vinculantes.

O artigo 927 do CPC,²⁶ em rol taxativo, delimita as decisões que possuem esse caráter. São elas: as decisões do Supremo Tribunal Federal (STF) no exercício do controle concentrado de constitucionalidade; as súmulas vinculantes; os acórdãos proferidos em incidentes de assunção de competência (IAC), resolução de demandas repetitivas (IRDR), e em julgamentos de recursos extraordinário e especial repetitivos; as súmulas do STF em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça (STJ) em matéria infraconstitucional; e as orientações firmadas pelo plenário ou órgão especial dos tribunais aos quais estiverem vinculados.

²⁶ Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

I - as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;

II - os enunciados de súmula vinculante;

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;

IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional;

V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.

Nos casos repetitivos, o relator seleciona um recurso representativo da controvérsia. A decisão proferida nesse recurso terá aplicação não apenas aos processos pendentes que discutem o mesmo tema, mas também às demandas futuras que apresentem similitude fática e jurídica.

Vale destacar que, em regra, qualquer tribunal pode fixar um precedente, desde que respeitados os requisitos legais e a competência estabelecida. Sob a perspectiva da Teoria Geral do Direito, o precedente, assim como a lei, configura uma fonte do Direito. Isso porque a interpretação do texto normativo, realizada pelo tribunal ao decidir, resulta na formação da norma jurídica aplicada ao caso concreto. O precedente, portanto, não apenas reflete o entendimento consolidado do Judiciário, mas também serve como guia para decisões futuras em casos semelhantes.

6.2 Sistema de precedentes judiciais obrigatórios adotado pelo CPC/2015

A Teoria dos Precedentes Judiciais Obrigatórios, adotada pelo CPC de 2015, está positivada em seu art. 926, ao estabelecer que os tribunais devem uniformizar, manter estável, íntegra e coerente sua jurisprudência. Essa norma reforça princípios constitucionais como motivação, contraditório, igualdade e segurança jurídica, e busca melhorar a previsibilidade das decisões.

O dever de uniformização obriga os tribunais a resolverem divergências internas e consolidarem um entendimento único. Conforme o §1º do art. 926, ao proferirem decisões, os magistrados devem respeitar as circunstâncias fáticas dos precedentes, evitando generalizações inadequadas. Nesse contexto, surgem os conceitos de *overruling* e *distinguishing*, que representam formas pelas quais os tribunais podem alterar sua jurisprudência.

O *overruling* ocorre quando um tribunal supera um precedente, ou seja, altera seu entendimento sobre uma questão jurídica de forma substancial. Essa mudança exige uma justificação robusta, uma vez que, segundo o princípio da segurança jurídica, qualquer alteração deve ser bem fundamentada e, muitas vezes, acompanhada da modulação dos efeitos, conforme estipulado no art. 927, §4º, do CPC.

O *distinguishing*, por outro lado, refere-se à distinção feita entre casos semelhantes, mas com diferenças fáticas relevantes que justificam a não aplicação do precedente. Em

ambos os casos, o princípio da "inércia argumentativa" limita mudanças indiscriminadas, exigindo uma fundamentação qualificada para afastar ou superar precedentes.

O art. 926 também estabelece que, ao alterar precedentes, o tribunal deve seguir critérios de fundamentação qualificada (art. 489, §1º, VI, CPC²⁷), respeitando a integridade do sistema jurídico e a segurança jurídica.

Portanto, a manutenção da estabilidade da jurisprudência depende da observância dos precedentes pelos tribunais, garantindo a coerência e a integridade do sistema. Esse modelo de precedentes obrigatórios, instituído pelo CPC de 2015, fortalece a segurança jurídica e a racionalidade decisória, essenciais para um sistema processual eficiente, seja através do *overruling*, seja por meio do *distinguishing*, ambos aplicados com cautela para preservar a confiança no Poder Judiciário.

6.3 Análise econômica do sistema de precedentes

A análise econômica do direito destaca a relevância de um sistema estável de precedentes vinculantes como instrumento para a promoção de acordos em litígios, sobretudo naqueles em que as questões debatidas são preponderantemente de direito. A instabilidade dos precedentes vinculantes, bem como a adoção de precedentes não vinculantes, ainda que estáveis, tendem a gerar incertezas para as partes. Em situações de elevada imprevisibilidade, os incentivos para a composição consensual desaparecem, tornando os acordos inviáveis.

O sistema de precedentes, quando adequadamente estruturado, promove eficiência social tanto no âmbito interno do Judiciário quanto no comportamento extraprocessual dos litigantes. No plano ideal, a consolidação de precedentes estáveis desestimula a litigância em questões já pacificadas pela jurisprudência, uma vez que as partes tendem a evitar demandas judiciais diante da baixa probabilidade de sucesso.

Tal cenário permite que o Judiciário concentre seus esforços nos casos em que direitos ainda carecem de definição clara ou em situações de evolução normativa. Assim, um sistema robusto de precedentes contribui para a racionalização da atividade jurisdicional e para a

²⁷ Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

redução do volume de litígios, o que resulta em um Judiciário mais eficiente e menos sobrecarregado.

A lógica do sistema de precedentes pode ser ilustrada por meio de uma analogia com uma fábrica moderna de produção automatizada, equipada com máquinas injetoras de plástico. Nessas fábricas, cada molde corresponde a um modelo específico de produto, que pode ser fabricado em larga escala com alta velocidade e precisão. Da mesma forma, cada precedente jurídico consolidado funciona como um "molde" normativo, permitindo a resolução eficiente de casos similares. Assim como todos os produtos moldados a partir de uma mesma matriz mantêm características idênticas, os precedentes conferem uniformidade às decisões judiciais, garantindo previsibilidade e segurança jurídica.

No entanto, essa estrutura produtiva exige manutenção constante. As máquinas, com o tempo, sofrem desgaste, tornando-se menos precisas ou mesmo obsoletas diante de inovações tecnológicas. Para que a fábrica continue competitiva e atenda às demandas do mercado, é indispensável renovar ou adaptar os moldes e as máquinas de acordo com as novas exigências.

De maneira análoga, os precedentes, enquanto fontes do direito, também estão sujeitos à "depreciação" diante das mudanças sociais, econômicas e tecnológicas. Sua eficácia e relevância dependem de atualizações regulares, realizadas por meio de mecanismos como o *distinguishing* e o *overruling*, que permitem a reinterpretação ou superação de precedentes para atender às novas realidades sem comprometer a estabilidade do sistema como um todo.

Essa analogia evidencia um ponto crucial: um sistema de precedentes estáveis permite que o Judiciário funcione como uma "máquina jurídica" eficiente, capaz de produzir decisões uniformes, previsíveis e ajustadas às transformações da sociedade. Por outro lado, a negligência na adaptação e manutenção desse sistema pode resultar em decisões inadequadas ou desconectadas da realidade contemporânea, prejudicando a confiança e a eficiência da justiça.

Sob a ótica da análise econômica, a jurisprudência funciona como um "estoque de capital", conforme ensinam Richard Posner e William Landes. Trata-se de um acervo informacional que reduz o custo de tomada de decisão, tanto para os julgadores quanto para os litigantes.

Para os magistrados, os precedentes funcionam como heurísticas que simplificam o raciocínio decisório, otimizando recursos. Para os litigantes, o estoque de precedentes fornece previsibilidade quanto às suas obrigações jurídicas, incentivando a solução extrajudicial de controvérsias. A existência de um sistema estável e coerente permite que agentes econômicos

se dediquem a atividades mais produtivas, afastando incertezas jurídicas que poderiam desestimular investimentos ou gerar disputas desnecessárias.

Portanto, a análise econômica do sistema de precedentes evidencia que sua estabilidade, vinculatividade e acessibilidade são essenciais para o equilíbrio entre eficiência judicial e segurança jurídica. Apenas com um Judiciário comprometido com esses valores será possível alcançar uma razoável duração do processo e reduzir os custos sociais e econômicos decorrentes da incerteza jurídica.

6.4 Nível de obrigatoriedade dos precedentes

Como ocorre com todo tema inovador, a força normativa dos precedentes tem gerado debates acalorados na doutrina nacional. Mesmo as cortes ainda se encontram em processo de compreensão das implicações e desafios trazidos por essa novidade. O Código de Processo Civil de 2015 (CPC/2015) oferece um regime jurídico que visava ser completo, mas, como já ressaltado, nada no direito positivo é absolutamente exaurido.

A questão central que domina a doutrina contemporânea diz respeito ao nível de obrigatoriedade ou vinculatividade dos precedentes, especialmente no que tange à correta interpretação do artigo 927 do CPC/2015, sua necessidade e, principalmente, sua constitucionalidade. Trata-se de uma discussão longa, intensa e, em muitos casos, ideológica.

Diante desse cenário, é preciso dizer que a corrente mais razoável entende conferir maior força normativa possível para os precedentes, incluindo sua vinculação, dentro dos limites semânticos impostos pela lei e pela Constituição.

Para uma parte da doutrina, o caráter vinculante das decisões plenárias do Supremo Tribunal Federal (STF) sempre poderia ser extraído diretamente do texto constitucional, independentemente do regime jurídico introduzido pelo CPC/2015. Para outros, porém, é precisamente a Constituição que vedaria esse caráter vinculante. Existe ainda um posicionamento intermediário, que busca equilibrar essas perspectivas.

Na ausência de uma norma constitucional que se pronuncie de forma expressa sobre a matéria, é preciso destacar o artigo 927 do CPC/2015 como claro em sua intenção de conferir força vinculante aos precedentes ali listados, sobretudo ao obrigar juízes e tribunais a observá-los desde o caput.

Além disso, a Constituição não proíbe, em momento algum, que a lei federal estabeleça precedentes vinculantes. Esses precedentes vinculantes surgem como uma

ferramenta do legislador para concretizar direitos constitucionais fundamentais, como a igualdade, a segurança jurídica e a duração razoável do processo.

Sem a implementação de precedentes vinculantes, seria extremamente difícil alcançar, de forma recorrente, decisões de mérito justas, eficazes e proferidas em tempo razoável, conforme preconiza o artigo 6º do CPC/2015. Sem eles, o cenário trágico da Justiça dificilmente será alterado.

7. SISTEMA RECURSAL

A Análise Econômica do Direito fornece uma perspectiva distinta do *mainstream*²⁸ sobre o sistema recursal, propondo que ele não apenas corrige erros judiciais, mas também otimiza o uso dos recursos públicos e privados.

Ao invés de investir em uma fase de conhecimento exaustiva para todos os casos, o sistema recursal concentra os esforços apenas nos litígios que demandam revisão, utilizando o conhecimento específico das partes para identificar decisões controversas. Esse modelo, ao delegar às partes a escolha de recorrer, promove uma administração mais racional da justiça, balanceando o custo-benefício do processo.

A ideia de um único grau de jurisdição, embora teoricamente capaz de reduzir erros judiciais, seria economicamente inviável diante do dispêndio requerido para atos detalhados de instrução e cognição.

O sistema atual permite uma divisão inteligente de recursos, concentrando a maior parte dos investimentos nos casos que efetivamente demandam reexame. Sob essa ótica, a decisão de recorrer emerge como um ato racional, em que os custos e benefícios são ponderados pelas partes.

É nesse ponto que a desarmonia jurisprudencial se torna particularmente preocupante: ao aumentar a incerteza quanto à correção das decisões, ela incentiva a interposição de recursos, sobrecarregando o sistema e prejudicando sua eficiência.

A estrutura de custos também exerce forte influência sobre a recorribilidade. Custos reduzidos podem levar a um aumento exponencial no volume de recursos, enquanto custos elevados atuam como barreira, limitando o acesso das partes a instâncias superiores.

²⁸ *Mainstream* é um termo de origem inglesa que significa "corrente principal" ou "tendência dominante". É utilizado para descrever ideias, comportamentos, produtos culturais ou movimentos amplamente aceitos e praticados por uma grande parte da sociedade, geralmente alinhados ao senso comum ou à norma cultural.

No entanto, é na análise do índice de provimento que surgem questionamentos relevantes sobre a funcionalidade do sistema. No âmbito do Supremo Tribunal Federal, por exemplo, entre 2010 e 2019, apenas 3,18% dos recursos extraordinários e agravos correlatos em matéria cível foram providos²⁹. Apesar da probabilidade de êxito extremamente reduzida, mais de 362 mil recursos³⁰ foram protocolados nesse período, o que sugere uma dissonância entre a expectativa das partes e os resultados efetivos.

Esse cenário indica uma possível disfuncionalidade do sistema, que pode estar incentivando comportamentos estratégicos em detrimento de uma busca genuína por justiça. A tese de Gico Jr. e Cavalcante aponta que, em tais situações, o sistema recursal pode se tornar um instrumento de pressão ou adiamento, em vez de servir como uma ferramenta de correção de erros.³¹

Portanto, o sistema recursal brasileiro, sob a perspectiva da Análise Econômica do Direito, não deve ser avaliado apenas quanto à sua capacidade de corrigir erros, mas também em relação à sua funcionalidade global. Isso inclui a criação de mecanismos que desestimulem recursos infundados, promovam maior coerência jurisprudencial e equilibrem os custos de acesso à justiça com a garantia de um processo justo e acessível.

7.1 Sistema recursal: análise econômica do procedimento

O debate sobre o desenho da fase recursal no âmbito da análise econômica do Direito revela uma tensão fundamental entre eficiência e custos judiciais. Uma questão central é decidir se é mais eficiente conferir discricionariedade aos Tribunais para selecionar os recursos a serem julgados ou submeter todos os recursos interpostos ao exame de mérito.

Do ponto de vista da economia do bem-estar social, o nível ideal de precisão do sistema de Justiça depende de um equilíbrio entre os benefícios sociais derivados da correção de decisões errôneas e os custos associados ao processo judicial.

No Brasil, essa problemática é exacerbada pela disparidade entre os custos privados de interposição de recursos, que são baixos, e os elevados custos sociais gerados por sua multiplicidade. Tal discrepância sobrecarrega as instâncias superiores e reduz a capacidade

²⁹ FUX, Luiz. Processo Civil e Análise Econômica - 2ª Edição 2021. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. E-book. p.156.

³⁰ Idem, p. 156

³¹ Ivo Teixeira Gico Jr. e Henrique Haruki Arake Cavalcante, Taxa de Recorribilidade, Taxa de Reversibilidade e Eficiência Judicial, 14 REVISTA ELETRÔNICA DO CURSO DE DIREITO DA UFSM, 2019.

desses tribunais de proporcionar decisões precisas, comprometendo a eficácia do sistema recursal.

Essa sobrecarga é evidenciada pela comparação entre a produtividade de um juiz de primeiro grau e a de um ministro do Superior Tribunal de Justiça (STJ). Enquanto o primeiro enfrenta cerca de cinco mil processos, um ministro do STJ julgou, em média, 10.350 processos em 2015³². Essa situação aponta para um sistema recursal que, longe de corrigir erros, frequentemente agrava a morosidade e compromete a qualidade das decisões.

Apesar dessas críticas, a doutrina econômica reconhece as virtudes do sistema recursal, especialmente ao enfatizar que é mais eficiente corrigir erros em segundo grau do que buscar um processo perfeito no primeiro grau de jurisdição. Em síntese, os custos associados a um processo mais elaborado e preciso em primeiro grau são superiores aos custos de corrigir erros via recurso.

Nesse contexto, o Código de Processo Civil de 2015 (CPC/2015) incorporou normas que visam mitigar os efeitos negativos da multiplicação de recursos. O artigo 85, § 11, prevê a majoração de honorários advocatícios na fase recursal, enquanto o artigo 1.021, § 4º, estabelece multas para recursos manifestamente inadmissíveis ou improcedentes. Adicionalmente, o rol taxativo do artigo 1.015 limita o cabimento do agravo de instrumento, reduzindo seu uso estratégico para retardar o andamento do processo. Essas medidas reforçam a necessidade de internalização dos custos sociais pelos recorrentes, promovendo maior eficiência no sistema recursal brasileiro.

Portanto, o desafio do sistema recursal reside em equilibrar a garantia de justiça com a celeridade e os custos processuais, de modo a atender aos princípios constitucionais da eficiência e da razoável duração do processo.

7.2 Economia comportamental nos recursos

Os vieses comportamentais, amplamente analisados no contexto da decisão de propositura de ações judiciais, revelam-se igualmente relevantes na esfera recursal, configurando-se como fatores determinantes para o comportamento do sucumbente ao optar por recorrer ou não.

³² WOLKART, Erik N. Análise econômica e comportamental do processo civil: como promover a cooperação para enfrentar a tragédia da Justiça no processo civil brasileiro. Rio de Janeiro: UERJ, 2018. p. 53.

Dentre os vieses identificados, destaca-se o viés de otimismo do apelante, que tende a superestimar as chances reais de sucesso de um recurso. Essa superestimação não apenas distorce a percepção dos custos e benefícios envolvidos na interposição do recurso, mas também contribui para a sobrecarga do sistema judiciário, agravando o cenário de congestionamento processual nas instâncias superiores.

Para ilustrar, considere um apelante com um nível de otimismo de 50%. Caso a chance real de provimento do recurso seja de apenas 5%, tal percepção otimista elevará essa probabilidade percebida para 7,5%, tornando o ato de recorrer aparentemente mais justificável.³³ Esse comportamento encontra suporte na teoria da perspectiva³⁴ (*prospect theory*), que analisa decisões sob a ótica de ganhos e perdas, tendo como referência um ponto de equilíbrio subjetivo.

No contexto recursal, a teoria da perspectiva explica a disposição do sucumbente em assumir riscos desproporcionais. Ao enfrentar a decisão de apelar, o réu não avalia apenas as probabilidades de sucesso ou insucesso, mas compara a certeza de uma perda financeira já definida com a possibilidade de uma perda maior, embora incerta.

Aplicando esse raciocínio a um caso concreto, um réu condenado a pagar R\$ 50.000, acrescidos de ônus sucumbenciais, deve escolher entre: (I) aceitar a sentença, incorrendo em uma perda certa de R\$ 56.500; ou (II) apelar, assumindo o risco de aumentar a perda para R\$ 59.300, com uma probabilidade variável de reversão.

Pela análise econômica clássica, a decisão de recorrer seria racional apenas se a chance de improcedência fosse inferior a 95,27%. Contudo, pela teoria da perspectiva, o sucumbente pode aceitar um risco desproporcionalmente elevado, optando pela apelação mesmo em cenários onde o valor esperado da perda seja superior ao da perda certa.

Essa dinâmica de comportamento apresenta implicações práticas significativas para o sistema processual, especialmente no que tange à razoável duração do processo e à eficiência do Judiciário.

A sobrecarga das instâncias superiores, frequentemente alimentada por recursos movidos mais pela aversão à perda do que por uma avaliação objetiva das chances de sucesso, compromete a capacidade desses tribunais de oferecer decisões mais precisas e tempestivas.

³³ WOLKART, Erik N. *Análise econômica e comportamental do processo civil: como promover a cooperação para enfrentar a tragédia da Justiça no processo civil brasileiro*. Rio de Janeiro: UERJ, 2018. p. 603.

³⁴ A teoria da perspectiva, desenvolvida por Daniel Kahneman e Amos Tversky, é um conceito da psicologia econômica que descreve como as pessoas tomam decisões envolvendo risco e incerteza. A teoria destaca a aversão à perda e a assimetria na avaliação de ganhos e perdas, influenciando o comportamento nas negociações, litígios e políticas públicas, ao mostrar como as pessoas reagem mais intensamente a perdas do que a ganhos de mesma magnitude.

Assim, a economia comportamental aplicada ao sistema recursal destaca-se como ferramenta indispensável para compreender e abordar os desafios enfrentados pela Justiça brasileira. O alinhamento entre incentivos processuais e comportamentos socialmente desejáveis emerge como estratégia central para equilibrar a garantia do duplo grau de jurisdição e a busca pela eficiência e celeridade na resolução dos conflitos.

8. COOPERAÇÃO COMO PRINCIPAL VETOR DE SOLUÇÃO DO PROBLEMA

A cooperação é um elemento fundamental na história da vida na Terra, presente desde as formas mais primitivas de existência até as complexas organizações contemporâneas. No contexto humano, ela transcende questões biológicas e assume papel central na estruturação de sociedades e sistemas. No Direito, e particularmente no processo civil, a cooperação surge como uma ferramenta indispensável para a eficiência e efetividade do sistema de justiça.

O sistema judicial brasileiro, ao buscar maximizar o bem-estar social, depende de uma interação cooperativa entre juízes, partes, advogados e outros atores processuais. Contudo, esse ambiente frequentemente é caracterizado por interesses conflitantes, o que dificulta a consolidação de comportamentos cooperativos genuínos. Para superar essa barreira, é imprescindível criar incentivos normativos capazes de tornar a cooperação vantajosa para todos os envolvidos.

A ausência de uma cultura cooperativa no processo civil contribui para a perpetuação de problemas estruturais, como o excesso de litigância, o esgotamento das instâncias superiores e a falta de uniformidade jurisprudencial. Esses fatores agravam a morosidade do sistema e comprometem a entrega de tutelas justas, efetivas e em tempo razoável.

Para enfrentar esses desafios, é necessário um esforço conjunto. Juízes devem observar precedentes obrigatórios e decidir de maneira fundamentada, respeitando os princípios do contraditório e da ampla defesa. Paralelamente, partes e advogados precisam priorizar a autocomposição e evitar práticas que comprometam a celeridade e a boa-fé processual, como demandas infundadas e atos protelatórios.

Nesse cenário, a cooperação não apenas auxilia no funcionamento do sistema, mas se revela como um vetor essencial para transformar o processo civil em uma ferramenta efetiva de pacificação social. Ao fomentar a união de esforços e a adoção de práticas mais colaborativas, é possível construir um sistema que se afaste do cenário de tragédia processual e atenda ao seu objetivo constitucional de justiça efetiva em prazo razoável.

8.1 A cooperação na Teoria dos Jogos

A Teoria dos Jogos oferece contribuições relevantes ao estudo da tomada de decisões no campo jurídico. Essa teoria analisa como os indivíduos devem tomar decisões e, em menor grau, como de fato as tomam.

Em situações cotidianas, muitas decisões são automáticas ou baseadas em reflexão limitada, mas o foco da Teoria dos Jogos reside nas escolhas em cenários complexos, onde as interações entre agentes, o acaso e as opções disponíveis tornam o processo decisório mais intrincado.

No contexto jurídico, essas interações podem ser vistas como "jogos" nos quais cada parte (ou jogador) possui estratégias à disposição. Uma estratégia é um plano pré-definido que indica as ações a serem tomadas com base nas possíveis escolhas de outros agentes.

Nesse contexto, podemos destacar que a cooperação no âmbito jurídico pode ser ilustrada mais especificamente através do dilema do prisioneiro, uma situação estratégica que ilustra como a ausência de cooperação entre duas ou mais partes pode resultar em um equilíbrio subótimo, onde o interesse coletivo é prejudicado.

O dilema do prisioneiro foi proposto por Merrill Flood e Melvin Dresher em 1950, com o intuito de modelar a tensão entre a cooperação e a competição em situações onde os indivíduos não têm comunicação direta entre si, mas enfrentam decisões interdependentes. A história clássica é a seguinte:

Dois homens, acusados do cometimento de um crime em coautoria, são capturados e encarcerados em celas separadas pela polícia. A cada um deles é dito que: 1. se um deles confessar e o outro não, ao primeiro será dada uma recompensa e o segundo será punido; 2. se ambos confessarem, ambos serão punidos; Ao mesmo tempo, ambos têm bons motivos para acreditar que: 3. se nenhum deles confessar, ambos serão soltos.

Com o tempo, a parábola foi sendo aprimorada e recebeu várias versões. Uma das mais precisas e completas, e que usaremos neste trabalho, é a abaixo descrita:

Dois membros de uma gangue são presos e encarcerados em celas individuais, sem qualquer possibilidade de comunicação entre si. A polícia admite que não possui provas suficientes para condenar ambos pelos crimes mais graves. Com as provas

disponíveis, a polícia acredita que obterá a condenação de ambos ao menos a 1 ano de prisão (por crimes menos graves). Ao mesmo tempo, os policiais oferecem para cada prisioneiro um acordo faustiano: caso o prisioneiro delate seu parceiro, será absolvido, condenando-se o denunciado a 3 anos de prisão pelos crimes mais graves. Mas há uma cilada: caso ambos denunciem um ao outro, os dois serão condenados a 2 anos de prisão cada um. As escolhas serão simultâneas, de modo que um preso, ao decidir, não saberá qual foi a escolha do outro preso.

O dilema acima pode ser modelado em uma matriz, na qual cada um dos prisioneiros escolhe entre cooperar com seu parceiro (ou seja, não delatar) ou não cooperar (delatar). As penas das quatro combinações possíveis estão claramente dispostas nos quatro quadrados da seguinte tabela:

Tabela 2 - Matriz de *payoffs* (tempo de prisão para cada acusado) de acordo com cada combinação possível de estratégias

	B coopera (não delata)	B não coopera (delata)
A coopera (não delata)	1 ano; 1 ano	3 anos; 0 ano
A não coopera (delata)	0 ano; 3 anos	2 anos; 2 anos

Resumindo: se o prisioneiro A cooperar (primeira linha) e o prisioneiro B também cooperar (primeira coluna), o resultado desse par de estratégias cooperativas encontra-se no quadrado superior esquerdo da tabela, e prevê que cada acusado receberá uma pena de 1 ano de prisão.

Vejamos os incentivos envolvidos para a adoção da melhor estratégia para cada um dos prisioneiros. É importante mantermos em mente que os prisioneiros são racionais, buscam sempre a melhor estratégia, e consideram que seu parceiro também é racional e que também buscará a melhor estratégia. Obviamente, a melhor estratégia é aquela que proporcionará ao preso passar o menor tempo possível na cadeia.

Coloquemo-nos no lugar do prisioneiro A: devemos cooperar com nosso parceiro de crime e não delatar, ou devemos traí-lo com uma delação?

A questão central no dilema do prisioneiro envolve a decisão de cooperar com o parceiro de crime (não delatar) ou traí-lo (delatar). Para compreender essa escolha, devemos analisar as possíveis respostas do parceiro e como elas afetam nossas próprias consequências.

Se imaginarmos que o prisioneiro B decida delatar, nossa decisão será entre delatar também e cumprir uma pena de 2 anos de prisão (caso ambos se delatem), ou não delatar e cumprir uma pena de 3 anos, enquanto o parceiro é libertado. Nesse cenário, a melhor opção seria delatar, pois a pena de 2 anos é preferível a de 3 anos. Portanto, se B delatar, a estratégia mais vantajosa para nós é a delação.

Agora, se B optasse por não nos delatar, ou seja, por cooperar conosco, a análise permanece a mesma. Nesse caso, nossa decisão seria entre delatar, o que nos garantiria a absolvição (e B sofreria a pena de 3 anos), ou não delatar, o que resultaria em uma pena de 1 ano. Novamente, a delação é preferível, pois ser absolvido é claramente melhor do que cumprir 1 ano de prisão.

Assim, em qualquer uma das possibilidades, a estratégia dominante para nós é delatar. A delação é a melhor resposta, seja o parceiro cooperando ou não. Como essa situação é simétrica, o prisioneiro B também enfrentará as mesmas escolhas e concluirá que a melhor estratégia para ele também é delatar. O resultado, portanto, será ambos os prisioneiros optando por delatar, levando ambos à condenação de 2 anos de prisão.

Em termos da Teoria dos Jogos, diz-se que a estratégia de delatar é *estritamente dominante* para ambos os prisioneiros, o que significa que, independentemente da escolha do parceiro, delatar sempre resulta em um resultado melhor ou, pelo menos, em um resultado menos pior do que não delatar.

Isso nos leva a um equilíbrio de Nash ³⁵ no qual ambos os jogadores escolhem a estratégia dominante, resultando em uma solução subótima, na qual ambos são prejudicados (cada um cumprindo 2 anos de prisão), embora uma solução cooperativa (ambos permanecerem em silêncio) seria melhor para ambos.

Esse comportamento ilustrado no dilema do prisioneiro reflete a dinâmica do sistema processual brasileiro, onde as partes envolvidas em um litígio, ao se depararem com uma decisão estratégica, tendem a adotar comportamentos individualistas e não cooperativos, mesmo quando a cooperação seria mais benéfica para todos os envolvidos.

³⁵ O equilíbrio de Nash é um conceito central na teoria dos jogos, desenvolvido por John Nash, e descreve uma situação em que nenhum dos jogadores de um jogo pode melhorar seu resultado individual, assumindo que todos os outros jogadores mantêm suas escolhas constantes. Em outras palavras, cada jogador escolhe sua estratégia de maneira ótima, dada a estratégia dos outros jogadores, e nenhum tem incentivo para mudar sua estratégia unilateralmente.

Esse comportamento, no contexto jurídico, pode resultar em uma sobrecarga do sistema judiciário, com a morosidade do processo e a falta de incentivos para a cooperação, como visto no dilema do prisioneiro.

8.2 A relação do dilema do prisioneiro e o sistema processual brasileiro

O dilema do prisioneiro, aplicado ao contexto processual, reflete a dinâmica entre litigantes e o sistema de justiça. Uma vez ausentes os mecanismos de incentivo à cooperação, o número de demandas no poder judiciário tende a aumentar, propiciando uma sobrecarga global do judiciário. Logo, o sistema perde sua eficiência, o que prejudica diretamente o direito constitucional ao acesso à justiça em tempo razoável.

Portanto, é necessário criar um ambiente em que a cooperação seja a escolha estratégica mais vantajosa. Isso exige, por um lado, uma reforma nos incentivos à litigância, com a implementação de punições mais severas para aqueles que abusam do processo, e, por outro, a promoção de métodos extrajudiciais de resolução de conflitos, que possibilitem uma solução mais eficiente e menos onerosa para as partes envolvidas.

9. POSSÍVEIS SOLUÇÕES CAPAZES DE PROMOVER A CELERIDADE PROCESSUAL

No contexto jurídico, especialmente no processo civil, a tendência de buscar soluções rápidas e eficientes é, muitas vezes, opacada pela crença de que a litigância será mais vantajosa do que a cooperação. Esta percepção decorre, em grande parte, da ausência de mecanismos claros e eficazes que desestimulem a litigância abusiva e incentivem a resolução consensual dos conflitos.

Este cenário não apenas desafogaria o Judiciário, mas também alinharia as práticas processuais aos princípios constitucionais de acesso à justiça, promovendo uma solução mais célere e justa para as demandas que nele se inserem. Mas quais seriam essas soluções cooperativas de maneira concreta?

9.1 Reestruturação das custas processuais: aumento substancial das custas judiciais e extinção do teto de custas

A questão da celeridade processual e da racionalização dos custos do sistema judiciário brasileiro está diretamente relacionada ao incentivo ao ajuizamento de ações sem a devida análise de viabilidade.

O sistema de custas processuais no Brasil apresenta um desequilíbrio estrutural que facilita o acesso à Justiça, mas à custa da sociedade como um todo. O atual modelo permite, em muitos casos, que o litigante ajuíze ações com poucas chances de sucesso, uma vez que o valor das custas não reflete adequadamente a complexidade e o custo do processo, nem o impacto que essa litigiosidade tem sobre o Judiciário.

É importante destacar que, embora o custo de acesso à Justiça seja relativamente baixo para as partes, a sua manutenção pesa consideravelmente sobre os cofres públicos, pois o Estado subsidia a maior parte dos custos do sistema. Este cenário leva a um uso indevido do Poder Judiciário, em especial, quando o litigante, motivado por um viés de otimismo ou uma avaliação distorcida de suas chances, ingressa com ações sem respaldo substancial.

No caso de tribunais como o TJ/RJ, por exemplo, a percepção de 18% de chances de vitória já justifica o ajuizamento da ação, um percentual claramente insuficiente para gerar um processo eficiente e justificado economicamente.³⁶

Esse fenômeno é ainda mais acentuado em cortes com tetos de custas, onde, conforme o valor da causa aumenta, as chances reais de sucesso do autor diminuem, mas o custo do processo permanece invariável. O teto de custas, embora tenha a intenção de proporcionar uma gratuidade parcial automática, acaba por subsidiar ações que, do ponto de vista econômico, não deveriam sequer ser iniciadas.

A solução para este problema passa, em primeiro lugar, pela elevação das custas processuais de modo a estabelecer um limite mínimo de viabilidade para o ajuizamento de uma ação. A proposta consiste em exigir que as chances de vitória de uma ação atinjam um patamar razoável, o professor Erik Navarro, por exemplo, sugere um mínimo de 30%, o que refletiria mais fielmente a realidade das chances de sucesso em boa parte dos litígios³⁷.

Essa mudança tem como objetivo criar um desincentivo ao ajuizamento de ações com chances mínimas de êxito, que são economicamente inviáveis e custam não apenas aos litigantes, mas à sociedade como um todo.

Em outras palavras, seria necessário que as partes pudessem, de maneira mais clara, avaliar se vale a pena “movimentar a máquina” judicial em um caso em que as chances de

³⁶ WOLKART, Erik N. Análise econômica e comportamental do processo civil: como promover a cooperação para enfrentar a tragédia da Justiça no processo civil brasileiro. Rio de Janeiro: UERJ, 2018. p. 408.

³⁷ Idem. p. 406.

sucesso são reduzidas, o que ajudaria a reduzir o congestionamento dos tribunais e a promover uma maior racionalidade nos processos.

Entretanto, é importante ressaltar que a alteração nas custas não deve resultar em um fechamento do acesso à Justiça, especialmente para as partes mais vulneráveis. Nesse sentido, propõe-se a concessão de gratuidade processual, mas de maneira mais criteriosa e proporcional, baseada nas condições financeiras do requerente e nas necessidades do caso específico.

Isso permitiria que, mesmo diante do aumento das custas, o acesso à Justiça fosse preservado para aqueles que realmente necessitam, sem que o sistema judiciário fosse sobrecarregado por demandas frívolas ou desprovidas de chance substancial de sucesso.

Em suma, a proposta de revisão do modelo de custas processuais visa a reequilibrar o sistema judiciário, tornando-o mais eficiente e sustentável, ao mesmo tempo em que preserva o direito de acesso à Justiça, mas de forma mais racional e responsável.

9.2 Redistribuição das custas ao longo do processo

O sistema atual, em que as custas são integralmente pagas no início do processo, embora tenha como objetivo facilitar o acesso à Justiça, acaba por gerar incentivos perversos que, ao invés de impulsionar a resolução rápida dos conflitos, podem até mesmo fomentar a procrastinação e a ineficiência. A proposta de redistribuir essas custas ao longo do processo visa corrigir essas falhas, contribuindo para a melhoria do comportamento das partes e para a dinamização da justiça.

Do ponto de vista da teoria econômica clássica, o objetivo de qualquer processo judicial deve ser a alocação eficiente de recursos, incluindo o tempo e o dinheiro dos envolvidos. Ao exigir que o autor pague todas as custas no momento da proposição da ação, cria-se um incentivo equivocado para que ele persista no processo, mesmo quando as chances de sucesso são pequenas ou quando há alternativas mais vantajosas, como a autocomposição.

O pagamento antecipado das custas inibe a reflexão crítica sobre o valor do litígio e pode prejudicar a negociação, pois a parte, já comprometida financeiramente com a ação, pode sentir-se pressionada a continuar o processo para não "perder" o valor já investido.

Esse fenômeno está relacionado ao que a literatura econômica classifica como a falácia dos custos a fundo perdido ³⁸(*sunk costs fallacy*), onde os recursos já dispendidos distorcem a avaliação racional sobre os custos futuros de um processo e as possibilidades de resolução por outros meios, como a mediação ou o acordo extrajudicial.

Ao redistribuir o pagamento das custas ao longo do processo, cria-se um incentivo para que as partes reconsiderem a viabilidade do prosseguimento da ação e, assim, considerem alternativas mais eficientes, como a autocomposição.

O professor Erik Navarro propõe um novo modelo³⁹, em que as custas poderiam ser estruturadas em três momentos principais: no ajuizamento da ação, imediatamente após o saneamento do processo e antes do julgamento da sentença.

Essa redistribuição traz consigo importantes vantagens práticas. Primeiramente, ela permite que as partes e seus advogados avaliem as possibilidades de acordo ou mediação em momentos estratégicos, onde o custo do processo ainda não foi tão alto e as alternativas de resolução são mais acessíveis.

A cada nova etapa do processo, os custos seriam avaliados de forma mais realista, incentivando uma reflexão mais profunda sobre a necessidade de prosseguir com o litígio ou de buscar uma solução consensual.

Além disso, a redistribuição das custas pode reduzir o impacto da falácia dos custos a fundo perdido, já que os litigantes seriam constantemente confrontados com a necessidade de novos desembolsos. Se as custas forem pagas em momentos subsequentes, como após o saneamento do processo e antes da sentença, as partes terão mais motivos para refletir sobre a viabilidade do prosseguimento da ação.

Esse modelo pode criar uma dinâmica mais favorável à mediação e à conciliação, uma vez que o juiz, por exemplo, teria uma oportunidade a mais para encaminhar as partes para essas alternativas no momento mais oportuno, diminuindo a pressão para seguir com o processo a qualquer custo

9.3 Desvinculação parcial entre pagamento de custas e sucumbência

³⁸ A falácia dos custos irrecuperáveis (também conhecida como falácia dos custos afundados ou *sunk cost fallacy*) é um erro cognitivo em que uma pessoa continua investindo em uma decisão ou projeto, com base no que já foi investido (financeiramente, temporalmente ou emocionalmente), em vez de tomar decisões com base no valor futuro ou no benefício marginal.

³⁹ WOLKART, Erik N. Análise econômica e comportamental do processo civil: como promover a cooperação para enfrentar a tragédia da Justiça no processo civil brasileiro. Rio de Janeiro: UERJ, 2018. p. 409.

No modelo processual vigente, o pagamento das despesas processuais está diretamente atrelado à sucumbência, conforme o artigo 82, § 2º, do CPC/2015. O autor antecipa as custas iniciais, enquanto a parte vencida, ao final, arca com a totalidade das despesas. Em caso de sucumbência recíproca, essas são proporcionalmente divididas (art. 86, parágrafo único, CPC/2015).

Propõe-se uma nova abordagem em que a recusa de propostas de acordo gera uma redistribuição das despesas processuais, deslocando a responsabilidade para a parte que se mostrou resistente à conciliação e, posteriormente, obteve resultado menos favorável do que a oferta recusada. Essa dinâmica desincentiva comportamentos litigiosos excessivos e fomenta a resolução consensual de conflitos.

Por exemplo: em uma ação cujo pedido inicial é de R\$ 50 mil, o réu propõe um acordo no valor de R\$ 30 mil, mas o autor rejeita. Posteriormente, o juiz condena o réu a pagar R\$ 25 mil, fixando as custas processuais em R\$ 10 mil.

Pelo modelo tradicional, as despesas seriam divididas proporcionalmente à sucumbência de cada parte: R\$ 5 mil para o autor e R\$ 5 mil para o réu. No entanto, pela nova proposta, o autor seria integralmente responsável pelas custas correspondentes à diferença entre a oferta rejeitada (R\$ 30 mil) e o valor final da condenação (R\$ 25 mil). Nesse caso, ele assumiria R\$ 5,5 mil das custas, enquanto o réu arcaria com os R\$ 4,5 mil restantes.

Esse modelo oferece incentivos claros para a formulação e aceitação de propostas de acordo. Para o réu, propor um acordo passa a funcionar como uma espécie de seguro contra o pagamento integral das custas, enquanto o autor é compelido a avaliar com maior cautela as consequências econômicas de rejeitar uma oferta razoável.

A lógica econômica subjacente é respaldada pela teoria da perspectiva, que demonstra a preferência pelo risco incerto em vez de uma perda certa. Assim, o aumento do custo potencial pela rejeição de uma proposta atua como um poderoso desestímulo à litigância desnecessária. Tal medida reforçaria a cooperação processual e corrigiria assimetrias, especialmente considerando a tendência do réu de assumir riscos.

9.4 O papel do juiz

A atuação do magistrado é peça-chave para a efetividade do processo civil e, consequentemente, para assegurar a razoável duração do processo. Nesse contexto, propõem-

se dois eixos de soluções voltadas a estimular o respeito aos precedentes e promover condutas cooperativas: critérios de promoção e reputação do juiz.

No que tange às promoções, entende-se o conceito de forma ampliada, abarcando não apenas o avanço hierárquico tradicional, mas também relotações a pedido, ocupações de cargos administrativos relevantes (como diretorias e presidências) e concessões de benefícios, como licenças para estudo.

Para tanto, sugere-se que a taxa de reversão de decisões em instâncias superiores seja incorporada aos critérios de promoção, o que poderia ser regulamentado pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ).

Decisões que respeitam precedentes tendem a apresentar menor índice de reversão, especialmente em sistemas que garantam estabilidade normativa. Por outro lado, distinções infundadas (*distinguishing*) ou violações deliberadas de precedentes devem ser vistas como práticas contrárias à boa administração da Justiça.

Propõe-se, assim, a implementação de modelos padronizados de sentenças, nos quais o magistrado explicitamente indique os precedentes seguidos ou justifique desvios, garantindo transparência e eficiência na fundamentação.

Outro critério relevante é a gestão do acervo processual. A redução consistente do volume de processos deve considerar o estado inicial das unidades judiciais ao assumir a jurisdição, bem como a aplicação sistemática de precedentes para otimizar decisões.

A vinculação do respeito aos precedentes e da gestão eficiente à promoção do magistrado inverte sua função de utilidade: o descumprimento de precedentes passa a trazer impactos negativos, enquanto a adesão às normas garante benefícios diretos, como maior tempo disponível para outras atividades e avanço na carreira. Esses estímulos favorecem a adoção de condutas cooperativas, que deixam de ser meras abstrações e tornam-se práticas concretas no dia a dia da Justiça.

Em suma, ao alinhar incentivos institucionais com a busca pela eficiência e pela celeridade processual, é possível transformar o comportamento judicial, fortalecendo a legitimidade e a eficácia do sistema processual brasileiro.

9.5 A regra da oferta do acordo

O ordenamento jurídico brasileiro não incorporou a denominada regra da "oferta de acordo" (*offer-of-settlement*), amplamente adotada em jurisdições como Estados Unidos e

Inglaterra. Nos Estados Unidos, o autor que rejeitar uma oferta de acordo formulada pelo réu e obtiver uma sentença menos favorável do que a proposta recusada poderá ser responsabilizado pelos custos da litigância gerados após a oferta.⁴⁰

De forma semelhante, o sistema inglês aplica a regra a ambas as partes, penalizando quem rejeitar uma oferta sem obter, na decisão judicial, um benefício superior ao proposto. Essas regras têm o potencial de reconfigurar a dinâmica processual, induzindo comportamentos mais colaborativos entre os litigantes.

A adoção de regras como a oferta de acordo aumenta a frequência de acordos, sobretudo porque atribui maior credibilidade às propostas apresentadas. A vinculação entre a oferta e a alocação dos custos de litigância elimina incentivos para propostas meramente simbólicas ou negociações de má-fé, promovendo uma troca de informações mais precisa e confiável entre as partes.⁴¹

Essa dinâmica desestimula tanto demandas excessivas quanto recusas desarrazoadas, reduzindo os custos sistêmicos associados à judicialização. Além disso, a possibilidade de consequências adversas para quem rejeita propostas razoáveis estimula a negociação de boa-fé, promovendo a autocomposição como via preferencial de resolução de conflitos.

Outro impacto significativo da regra da oferta de acordo está na equalização do poder de barganha entre as partes, especialmente quando há disparidades nos custos de litigância. Tradicionalmente, a parte que pode litigar com menor custo possui uma vantagem negocial expressiva, pois tem menos a perder em caso de judicialização.

Contudo, a perspectiva de suportar os custos de uma litigância excessiva ou recusar uma proposta legítima altera essa dinâmica, aproximando o valor do acordo do resultado esperado de uma sentença. Isso corrige um dos problemas frequentemente observados nos acordos extrajudiciais: a diluição dos incentivos à observância da lei por parte daqueles que dispõem de maior poder econômico ou processual.

Nesse sentido, a incorporação de regras como a *offer-of-settlement* no ordenamento jurídico brasileiro poderia não apenas fomentar a celeridade processual, mas também fortalecer a justiça material das decisões. Ao corrigir assimetrias de informação e redistribuir o poder de barganha de forma mais equitativa, essas regras possibilitariam uma interação processual mais eficiente e ética, promovendo uma solução de conflitos mais alinhada aos princípios da razoável duração do processo e do acesso à justiça.

⁴⁰ FUX, Luiz. Processo Civil e Análise Econômica - 2ª Edição 2021. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. E-book. p.67.

⁴¹ Idem. P. 67

10. CONCLUSÃO

Ao longo desta monografia, analisou-se como o direito fundamental à razoável duração do processo, consagrado na Constituição Federal de 1988, tem sido reiteradamente violado, situação confirmada tanto pela percepção social quanto pelos dados do Conselho Nacional de Justiça (CNJ).

A análise evidenciou que, embora o Judiciário brasileiro seja reconhecido como um dos mais produtivos do mundo (em termos de número de decisões, sentenças e audiências realizadas), ele ainda enfrenta um atraso estrutural significativo, especialmente quando comparado a outros países. Essa dualidade entre produtividade e lentidão levantou a questão central: por que os brasileiros recorrem tanto ao sistema judicial?

A resposta passa por uma nova abordagem teórica, ainda incipiente no Brasil: a Análise Econômica do Direito. Este enfoque interdisciplinar permite compreender como vieses comportamentais influenciam a tomada de decisão e enfatiza a necessidade de integrar esses conhecimentos à formulação de políticas públicas. É imprescindível que tais medidas sejam pautadas em rigor técnico-científico, livre de ideologias ou achismos, incapazes de alcançar mudanças reais e sustentáveis.

Além disso, verificou-se que a superação da morosidade do Judiciário não depende apenas de aumento de recursos ou pessoal, mas do redesenho do modelo de processo e da promoção de uma cultura de cooperação entre as partes e os agentes judiciais.

A transformação deve envolver medidas que estimulem acordos extrajudiciais, otimizem os procedimentos internos e promovam mudanças de postura nos magistrados, advogados e litigantes. Essas iniciativas não apenas desafogariam o sistema, mas também fortaleceriam a confiança social no Poder Judiciário, uma vez que a tutela jurisdicional seria mais justa, efetiva e em tempo razoável.

Outra lição central extraída desta investigação é que o campo jurídico no Brasil permanece excessivamente ideologizado e resistente a transformações práticas que impactem o mundo real.

É preciso adotar uma abordagem mais científica e técnica, especialmente na reestruturação do processo judicial, para estimular a cooperação entre as partes e promover mudanças de postura entre todos os atores do sistema, ainda que isso implique a violação de princípios tidos como imutáveis pela doutrina processualista brasileira.

Portanto, a razoável duração do processo não será alcançada sem uma ruptura com práticas ineficientes e sem o investimento em abordagens inovadoras que integrem ciência e interdisciplinaridade.

A Análise Econômica do Direito oferece uma lente poderosa para compreender as dinâmicas da litigância no Brasil e para sugerir soluções concretas, alinhadas à eficiência e à justiça. É por meio dessa perspectiva que se vislumbra um Judiciário mais célere, acessível e funcional, capaz de responder às demandas de uma sociedade cada vez mais complexa e exigente.

REFERÊNCIA BIBLIOGRÁFICAS

MACKAAY, Ejan; ROUSSEAU, Stéphane. *Análise Econômica do Direito*. São Paulo: Grupo GEN, 2015. E-book. ISBN 9788522497652. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788522497652/>. Acesso em: 05 abr. 2024.

YEUNG, Luciana. *Análise econômica do direito: temas contemporâneos*. São Paulo: Grupo Almedina, 2020. E-book. ISBN 9786587019079. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786587019079/>. Acesso em: 05 abr. 2024.

FUX, Luiz. *Processo Civil e Análise Econômica*. São Paulo: Grupo GEN, 2020. E-book. ISBN 9788530991999. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9788530991999/>. Acesso em: 05 abr. 2024.

PORTO, Antônio M.; GAROUPA, Nuno. *Curso de Análise Econômica do Direito*. São Paulo: Grupo GEN, 2021. E-book. ISBN 9786559771394. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/#/books/9786559771394/>. Acesso em: 05 abr. 2024.

WOLKART, Erik N. *Análise econômica e comportamental do processo civil: como promover a cooperação para enfrentar a tragédia da Justiça no processo civil brasileiro*. Rio de Janeiro: UERJ, 2018.

BUENO, Cassio S. *Manual de direito processual civil*. 9. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2023. E-book. p.404. ISBN 9786553624528. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786553624528/>. Acesso em: 06 jan. 2025.

FUX, Luiz. *Curso de Direito Processual Civil - 6ª Edição* 2023. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2023. E-book. p.949. ISBN 9786559648474. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9786559648474/>. Acesso em: 06 jan. 2025.

ALVIM, Eduardo A.; GRANADO, Daniel W.; FERREIRA, Eduardo A. *Direito processual civil*. 6. ed. Rio de Janeiro: Saraiva Jur, 2019. E-book. p.761. ISBN 9788553611416. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/reader/books/9788553611416/>. Acesso em: 06 jan. 2025.

DIDIER JR, Fredie. Sistema Brasileiro de Precedentes Judiciais Obrigatórios e os Deveres Institucionais dos Tribunais: Uniformidade, Estabilidade, Integridade e Coerência da Jurisprudência. Rio de Janeiro: Revista do Ministério Público do Rio de Janeiro, 2017.

PASCHOAL, Gustavo H.; ANDREOTTI, Paulo A. B. Considerações sobre o sistema de precedentes judiciais no novo Código de Processo Civil. São Paulo: Revista Juris UniToledo, 2018.

NÓBREGA, Mailson. A Análise Econômica do Direito. São Paulo: Veja Negócios, 2023.

PIMENTA, Eduardo G.; LANA, Henrique A.R.P. Análise Econômica do Direito e a sua Relação com o Direito Civil Brasileiro. Belo Horizonte: Revista da Faculdade de Direito UFMG, 2010.

ZANETI JUNIOR, Hermes. O valor vinculante dos precedentes. Salvador: Podvim, 2015.

SILVEIRA, André B. Análise Econômica do Direito e Teoria dos Jogos. Salvador: Podvim, 2023.

CNJ. Justiça em números. 2024: <https://justica-em-numeros.cnj.jus.br/>.

CNJ. Estudo Comparado Sobre Recursos, Litigiosidade E Produtividade: a prestação jurisdicional no contexto internacional. Brasil: Departamento de Pesquisas Jurídicas, 2011.