

**LUÍZ
FUX
BRUNO
BODART
PROCESSO CIVIL E
ANÁLISE ECONÔMICA**



- A EDITORA FORENSE se responsabiliza pelos vícios do produto no que concerne à sua edição (impressão e apresentação a fim de possibilitar ao consumidor bem manuseá-lo e lê-lo). Nem a editora nem o autor assumem qualquer responsabilidade por eventuais danos ou perdas a pessoa ou bens, decorrentes do uso da presente obra.
- Nas obras em que há material suplementar *on-line*, o acesso a esse material será disponibilizado somente durante a vigência da respectiva edição. Não obstante, a editora poderá franquear o acesso a ele por mais uma edição.
- Todos os direitos reservados. Nos termos da Lei que resguarda os direitos autorais, é proibida a reprodução total ou parcial de qualquer forma ou por qualquer meio, eletrônico ou mecânico, inclusive através de processos xerográficos, fotocópia e gravação, sem permissão por escrito do autor e do editor.

Impresso no Brasil – *Printed in Brazil*

- Direitos exclusivos para o Brasil na língua portuguesa
Copyright © 2019 by

EDITORA FORENSE LTDA.

Uma editora integrante do GEN | Grupo Editorial Nacional

Travessa do Ouvidor, 11 – Térreo e 6º andar – 20040-040 – Rio de Janeiro – RJ

Tel.: (21) 3543-0770 – Fax: (21) 3543-0896

faleconosco@grupogen.com.br | www.grupogen.com.br

- O titular cuja obra seja fraudulentamente reproduzida, divulgada ou de qualquer forma utilizada poderá requerer a apreensão dos exemplares reproduzidos ou a suspensão da divulgação, sem prejuízo da indenização cabível (art. 102 da Lei n. 9.610, de 19.02.1998). Quem vender, expuser à venda, ocultar, adquirir, distribuir, tiver em depósito ou utilizar obra ou fonograma reproduzidos com fraude, com a finalidade de vender, obter ganho, vantagem, proveito, lucro direto ou indireto, para si ou para outrem, será solidariamente responsável com o contrafator, nos termos dos artigos precedentes, respondendo como contrafatores o importador e o distribuidor em caso de reprodução no exterior (art. 104 da Lei n. 9.610/98).
- Capa: Aurélio Corrêa
- Data de fechamento: 06.05.2019
- **CIP – BRASIL. CATALOGAÇÃO NA FONTE.**
SINDICATO NACIONAL DOS EDITORES DE LIVROS, RJ.

F996p

Fux, Luiz

Processo civil & análise econômica / Luiz Fux, Bruno Bodart. – Rio de Janeiro: Forense, 2019.

Inclui bibliografia

ISBN 978-85-309-8693-3

1. Acesso à justiça – Brasil. 2. Processo civil – Brasil. 3. Custos judiciais – Brasil. I. Bodart, Bruno. II. Título.

19-56911

CDU: 347.921.6(81)

Meri Gleice Rodrigues de Souza – Bibliotecária – CRB-7/6439

115 143

SUMÁRIO

.....	
1 A ANÁLISE ECONÔMICA DO DIREITO: CONCEITOS INTRODUTÓRIOS	1
1.1 Definição e escopo da análise econômica do direito	1
1.2 O emprego da matemática nas ciências sociais	7
1.3 A teoria da escolha racional	9
1.4 Métodos empíricos nas ciências sociais.....	15
1.5 A economia comportamental.....	17
1.6 Surgimento e história da análise econômica do Direito.....	22
1.7 A análise econômica e o futuro do Direito.....	25
2 ACESSO À JUSTIÇA	27
2.1 A concepção tradicional	27
2.2 O modelo econômico básico da litigância civil	33
2.3 Exemplos da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.....	37
2.4 A problemática dos danos de pequena monta.....	39
2.5 Políticas públicas para um acesso à justiça socialmente adequado.....	41
2.5.1 Propostas gerais.....	41
2.5.2 Alteração das regras de direito material	42
2.5.3 Sistemas de custas	43
2.5.4 Tecnologia e inteligência artificial	47
3 MÉTODOS ALTERNATIVOS DE RESOLUÇÃO DE CONTROVÉRSIAS....	49
3.1 A concepção tradicional	49
3.2 A análise econômica dos acordos.....	52
3.3 O modelo básico da decisão privada entre fazer acordo ou litigar	52
3.4 Acordos ineficientes	54
3.5 Acordos eficientes frustrados: perspectiva econômica tradicional.....	57
3.6 Políticas para solucionar ineficiências na negociação de acordos.....	59
3.6.1 Compartilhamento obrigatório de provas.....	59

3.6.2	A regra da oferta de acordo (<i>offer-of-settlement</i>).....	63
3.6.3	O papel das regras de direito material	65
3.7	A perspectiva da economia comportamental	65
3.7.1	Convenções sociais.....	65
3.7.2	Viés de autointeresse	66
3.7.3	Seleção pelo mercado de advocacia.....	67
3.7.4	Efeito <i>deadline</i> e aprendizado diferido.....	68
3.7.5	Psicologia hedônica	68
3.7.6	Efeito de subaditividade.....	69
3.8	O papel do advogado.....	70
3.8.1	O advogado e os vieses cognitivos.....	70
3.8.2	<i>Time-sheet</i> vs. honorários de êxito.....	71
3.8.3	Sistema com terceiro administrador (<i>no-conflict fee system</i>).....	74
3.9	Outros fatores de influência sobre os acordos	75
3.9.1	Regras em caso de pluralidade de interessados no acordo.....	75
3.9.2	Regras de distribuição do custo da litigância.....	78
3.9.3	Duração do processo e protelação de acordos	79
3.9.4	Tecnologia e inteligência artificial	80
3.10	Autocomposição judicial obrigatória	81
4	DEMANDAS DE VALOR ESPERADO NEGATIVO.....	85
4.1	Introdução	85
4.2	A teoria econômica das demandas de valor esperado negativo	87
4.3	O modelo do disfarce	87
4.4	O modelo da ação de aborrecimento	89
4.4.1	Estrutura de custos baixos para o autor e altos para a defesa	89
4.4.2	Estrutura de custos de litigância multifásicos.....	90
4.4.3	Defesas de valor esperado negativo.....	92
4.5	Análise comportamental das demandas frívolas.....	94
4.6	Soluções para as demandas frívolas.....	95
4.6.1	As demandas de valor esperado negativo são indesejadas?	95
4.6.2	Gestão dos custos de litigância	96
4.6.3	Sanções por condutas desleais.....	97
4.6.4	Depósito prévio.....	99
4.6.5	Controle judicial da autocomposição	101
4.6.6	Produção de provas em fase preliminar.....	105
4.6.7	Redução dos erros judiciários	105

5	FILTROS PROCESSUAIS	107
5.1	O caráter multifásico do processo	107
5.2	Filtros processuais no Brasil	107
5.2.1	Indeferimento da inicial ou improcedência liminar	107
5.2.2	Julgamento antecipado do mérito	110
5.2.3	<i>Standards</i> de filtragem.....	110
5.3	Panorama nos EUA	112
5.3.1	Estrutura do Processo Civil americano	112
5.3.2	<i>Motion to dismiss</i> : de <i>Conley v. Gibson a Twombly e Iqbal</i>	115
5.3.3	<i>Summary judgment</i> : de <i>Adickes a Scott v. Harris</i>	117
5.4	Desenhando filtros processuais eficientes	117
5.4.1	Modelo de Kaplow	117
5.4.2	Modelo bifásico	119
5.4.3	Modelo multifásico.....	120
5.5	Aplicações concretas.....	121
6	COISA JULGADA	127
6.1	Histórico.....	127
6.2	Fundamentos tradicionais	128
6.3	A literatura revisionista na análise econômica	129
6.3.1	Richard Posner e a inocuidade da coisa julgada.....	129
6.3.2	Crítica.....	130
6.3.3	Bruce Hay e os efeitos da coisa julgada sobre acordos.....	132
6.3.4	Crítica.....	134
6.4	As funções sociais da coisa julgada	136
6.4.1	Quando a litigância múltipla é desejável?.....	136
6.4.2	Racionalidade econômica das ações rescisórias	137
6.4.3	Teto de gastos com litigância.....	139
6.4.4	Relativização da coisa julgada pelo juiz	139
6.4.5	A coisa julgada e os incentivos privados para investir em litigância.....	141
6.4.6	Prevenção de decisões conflitantes.....	145
6.4.7	Regras de solução do conflito de coisas julgadas.....	146
6.4.8	Multiplicação de processos.....	147
6.5	Limites subjetivos da coisa julgada.....	148
6.6	Limites objetivos da coisa julgada	150

7 RECURSOS, PRECEDENTES E UNIFORMIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA.....	151
7.1 Recursos.....	151
7.1.1 O duplo grau de jurisdição.....	151
7.1.2 Análise econômica do sistema recursal.....	152
7.1.3 Propostas de modificação do sistema recursal.....	154
7.2 Precedentes.....	155
7.2.1 <i>Civil law vs. common law</i>	155
7.2.2 A uniformização de precedentes.....	159
 ANEXO I – DADOS SOBRE SENTENÇAS DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO.....	 163
BIBLIOGRAFIA	165