



CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA

Presidente:

Ministro José Antonio Dias Toffoli

Corregedor Nacional de Justiça:

Ministro Humberto Martins

Conselheiros:

Ministro Emmanoel Pereira
Luiz Fernando Tomasi Keppen
Mário Augusto Figueiredo de Lacerda Guerreiro
Rubens de Mendonça Canuto Neto
Candice Lavocat Galvão Jobim
Tânia Regina Silva Reckziegel
Flávia Moreira Guimarães Pessoa
Maria Cristiana Simões Amorim Ziouva
Ivana Farina Navarrete Pena
André Luis Guimarães Godinho
Marcos Vinícius Jardim Rodrigues
Maria Tereza Uille Gomes
Henrique de Almeida Ávila

Secretário-Geral:

Carlos Vieira von Adamek

Diretor-Geral:

Johanness Eck

Secretário Especial de Programas, Pesquisas e Gestão Estratégica

Richard Pae Kim

Juizes Auxiliares

Carl Olav Smith

Dayse Starling Motta

Lívia Cristina Marques Peres

Revista CNJ / Conselho Nacional de Justiça (CNJ).

- Vol. 1, n. 1 (2015) – Brasília, CNJ, 2015 –
Semestral

Até o v. 2, 2017, publicada anualmente.

e-ISSN 2525-4502

1. Direito – Periódicos I. Brasil, Conselho Nacional de Justiça.

2020

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA
SAF SUL Quadra 2 Lotes 5/6 - CEP: 70070-600
Endereço eletrônico: www.cnj.jus.br

Quanto custa a justiça? Uma análise econômica da litigiosidade no poder judiciário brasileiro

Luciano Athayde Chaves

“O Judiciário não é uma simples instituição burocrática, mas, antes de tudo, uma instituição política fundamental, sem a qual não é possível falar em democracia e república”
Fernando Filgueiras (2013, p. 263).

Resumo: O presente artigo desenvolve algumas reflexões sobre o Poder Judiciário no Brasil, sob a ótica da análise econômica do Direito (*Law and Economics*), estabelecendo possíveis relações entre a curva de litigiosidade, o custo dos serviços prestados pelas dezenas de órgãos judiciários e os interesses dos litigantes, em especial os econômicos. Com base na pesquisa bibliográfica e documental, em especial de dados estatísticos fornecidos pelo Conselho Nacional de Justiça, o estudo mostra o nível de litigiosidade, a estrutura e o perfil dos casos novos que são apresentados nos diversos segmentos de Justiça. Examina a litigância na perspectiva de uma racionalidade econômica, em termos de ponderação de custo e benefício, de modo a considerar que nem sempre o espaço judiciário é rejeitado pelo devedor de uma obrigação jurídica. Por fim, aponta a necessidade de uma revisão desse modelo, em razão dos resultados socialmente desfavoráveis, já que as despesas com a manutenção do Poder Judiciário são consideradas elevadas.

Palavras-chave: Poder Judiciário – Análise Econômica do Direito – Litigância – Custo – Conselho Nacional de Justiça.

Abstract: This article develops some reflections on the Judiciary in Brazil, from the perspective of the economic analysis of Law (*Law and Economics*), establishing possible relations between the litigation curve, the cost of services provided by dozens of judicial bodies and the interests of litigants, especially economic ones. Based on bibliographic and documentary research, in particular statistical data provided by the National Council of Justice, the study shows the level of litigation, the structure and the profile of new cases that are presented in the different judicial segments. It examines litigation from the perspective of economic rationality, in terms of weighting cost and benefit, in order to consider that the judicial space is not always rejected by the debtor of a legal obligation. Finally, it points out the need for a review of this model, due to the socially unfavorable results, since the expenses with the maintenance of the Judiciary are considered high.

Keywords: Judiciary – Cost – *Law and Economics* – Litigation – Brazilian National Council of Justice.

Resumen: Este artículo desarrolla algunas reflexiones sobre el Poder Judicial en Brasil, desde la perspectiva del análisis económico del Derecho (Derecho y Economía), estableciendo posibles relaciones entre la curva de litigios, el costo de los servicios prestados por docenas de órganos judiciales y los intereses de litigantes, especialmente económicos. Basado en investigaciones bibliográficas y documentales, en particular datos estadísticos proporcionados por el Consejo Nacional de Justicia, el estudio muestra el nivel de litigio, la estructura y el perfil de los nuevos casos que se presentan en los diferentes segmentos de la justicia. Examina los litigios desde la perspectiva de la racionalidad económica, en términos de costo y beneficio de ponderación, para considerar que el espacio judicial no siempre es rechazado por el deudor de una obligación legal. Finalmente, señala la necesidad de una revisión de este modelo, debido a los resultados socialmente desfavorables, ya que los gastos con el mantenimiento del Poder Judicial se consideran altos.

Palabras clave: Poder Judicial - Análisis Económico del Derecho - Litigio - Costo - Consejo Nacional de Justicia.

Introdução

O presente estudo¹ tem o propósito de promover algumas reflexões sobre o Poder Judiciário no Brasil, sob a ótica da Análise Econômica do Direito (AED), metodologia também conhecida como “*Law and Economics*”, estabelecendo algumas variáveis e possíveis relações entre a curva de litigiosidade, o custo dos serviços prestados pelas dezenas de órgãos judiciários e os interesses dos litigantes, em especial os econômicos.

Esses aspectos não costumam ser explorados nas investigações sobre o Judiciário, ainda que alguns estudos já apontem para a necessidade de um olhar mais com-

plexo do funcionamento do Poder Judiciário brasileiro, nomeadamente em razão de sua aparente *sobreutilização* (GICO JUNIOR, 2012; PINHEIRO, 2003). Já na década de 1980, esse fenômeno havia sido identificado como “explosão de litigiosidade”, advindo da notável quantidade de questões judicializadas (FARIA, 1989, p. 6), quadro que ficaria ainda mais evidente após a instalação do Conselho Nacional de Justiça, quando as estatísticas dos tribunais passaram a ser consideradas em relatórios.

De outro lado, não se trata de um problema somente sentido no Brasil. Como procurou descrever Garoupa (2011), o aumento de demandas judiciais é evento também crítico em Portugal e não decorre apenas de fenômenos sociais ou políticos, mas também de alguns aspectos relacionados

¹ Agradeço as contribuições dos avaliadores anônimos do manuscrito, que muito contribuíram para o aperfeiçoamento do texto. De igual modo, sou grato à Mariana Albuquerque pelas sugestões ao texto, bem como pelo auxílio com a atualização das tabelas e gráficos que o integram.

com o governo da Justiça, ou seja, a administração judiciária e o exercício das funções institucionais pelos tribunais. E as soluções implementadas para o enfrentamento de problemas como a alta demanda e a morosidade, baseadas na expansão da organização judiciária, não têm mostrado eficácia. Pelo contrário, o aumento das estruturas dos tribunais parece fomentar ainda mais o fluxo de novas demandas, o que exige uma visão mais ampla para o problema do congestionamento dos tribunais.

É, portanto, nesse quadro que o Judiciário, aparato estatal de natureza bifronte — eis que ramo do poder político e, ao mesmo tempo, prestador de serviços públicos (CHAVES, 2019) — apresenta-se como um espaço de interesse para estudo, tendo ainda em conta sua progressiva importância e expansão, tanto no cenário interno como também em perspectiva global, sendo crescente seu protagonismo social e político (TATE; VALLINDER, 1995) e cujo sistema passou a ser fator decisivo na vida coletiva democrática (SANTOS, 2011, p. 19).

Esse novo papel, em grande medida catalisado por sua função de concretização judicial de direitos fundamentais previstos na ordem constitucional (XEREZ, 2014), função essa muitas vezes exercida em viés contramajoritário, acabou por expor os limites e as contradições dessa nova arena política em que se converteu o Poder Judiciário, nomeadamente no que concerne à necessidade de racionalização de seus serviços e à eficiência com que os presta (COSTA, 2001).

Assim, ao lado de fenômenos judiciais, que configuram uma espécie de “judicialização da vida” (MARRAFON, 2014), questiona-se a eficácia e a racionalidade desse espaço de discussão de questões sociais, econômicas e políticas por meio de processos judiciais, bem como seus custos, até mesmo por que essa trilha de soluções de problemas (como os relacionados à saúde pública²,

² A judicialização da saúde talvez seja um dos exemplos mais emblemáticos dessa ordem de problemas, relacionados com a judicialização da vida social e até mesmo com a concretização de direitos fundamentais de cariz social, uma vez que transita por diversas dimensões da prestação dos serviços de saúde, como o reconhecimento e a oferta de tratamentos pela rede pública e privada, o universo dos beneficiários, o orçamento público, a compra e a distribuição de medicamentos de alto custo. Além disso, também afeta à própria ideia de justiça distributiva, visto que boa parte dos gastos realizados por ordens judiciais beneficiam apenas os indivíduos queixosos. No Estado de São Paulo, por exemplo, os gastos anuais com as quase 50 mil ações propostas nesse tema já somam um R\$ 1 bilhão, sendo que somente 13% dessas ações são propostas pela Defensoria Pública. Mais do que isso, o referido estado gasta com o atendimento a decisões judiciais que beneficiam cerca de duas mil pessoas, 50% mais do que com o serviço farmacêutico destinado a 700 mil pacientes (*Folha de S.Paulo*, Caderno Mercado, 5.6.2015, p. 3). Nesse debate, também devem ser consideradas as despesas que o Poder Judiciário tem com o processamento dessas ações, em ordem a se perceber qual o custo social desse fenômeno de judicialização. A questão tomou tal relevo, que o Conselho Nacional de Justiça (CNJ) instituiu, em 2009,

seguridade social, relações de consumo, contratos de trabalho, vínculos estatutários, dentre outros) não encontra habitualmente resposta com a celeridade esperada, uma vez que o fazer da Justiça tem a sua medida de tempo e sua ritualística (CRUZ E TUCCI, 1997; GARAPON, 1999).

Essa crescente demanda, em contraste com a relativa ineficácia da resposta do Estado-Juiz no tempo esperado, traço que constitui senso comum na percepção mediana sobre o Judiciário, delinea um cenário de crise que, diagnosticada há muito (ZAFFARONI, 1995, p.23), ainda não dá sinais de superação³.

Por constituir um fenômeno social complexo, o problema judiciário merece ser considerado e examinado em perspectiva multidisciplinar (ZAFFARONI, 1995, p. 22; CHAVES, 2019). Mostra-se, assim, relevante ter presente, de um lado, quais as implicações econômicas desse volume de litigiosidade para a sociedade, em termos de despesas públicas; e, de outro, quais as dimensões da racionalidade dos atores sociais envolvidos e que contribuem para o trânsito de seus interesses jurídicos e econômicos pelos órgãos do Poder Judiciário.

Pela envergadura do problema, não se pretende, em razão dos limites deste trabalho, um esforço de exaurimento de seu objeto, mas tão-somente oferecer uma contribuição para o desenvolvimento do tema, dada sua importância para o debate em torno do Poder Judiciário, bem assim para os desafios sobre ele lançados, na direção da racionalização de suas funções constitucionais.

Desse modo, em alguma medida o presente texto deve ser enxergado também como exploratório, de modo a estimular outras investigações interdisciplinares sobre o Judiciário, porquanto a pesquisa em bases empíricas constitui valioso instrumento de análise sobre o funcionamento e a eficácia de uma determinada instituição.

³ o *Fórum do Judiciário para a saúde*, regulado pela Resolução n. 107, com a finalidade de promover o monitoramento e a resolução das demandas de assistência à saúde. Ainda sobre esse tema, é útil destacar que o mesmo CNJ publicou, em 2015, uma pesquisa sobre a “Judicialização da saúde no Brasil: dados e experiências”, disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/files/conteudo/destaques/arquivo/2015/06/6781486daef02bc6ec8c1e491a565006.pdf>>. Acesso em: 13.6.2015. A importância do tema implicou nova pesquisa, apoiada pelo CNJ, realizada pelo Instituto de Ensino e Pesquisa (INSPER), em 2019, em que restou comprovado o aumento de 130% de demandas judiciais relativas à saúde, entre 2008 e 2017, enquanto o aumento médio de demandas judiciais relacionadas a outros temas foi de 50%: “em sete anos houve um crescimento de aproximadamente 13 vezes nos seus gastos com demandas judiciais, atingindo R\$ 1,6 bilhão em 2016” (Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/03/f74c66d46cfea933bf-22005ca50ec915.pdf>). Acesso em: 23 jan. 2020).

Nesse desiderato, a primeira parte será dedicada à apresentação e discussão dos números da litigiosidade nos tribunais brasileiros, tomando-se como referência-base as edições do Relatório Justiça em Números (RJN), publicado anualmente pelo Conselho Nacional de Justiça (CNJ), por se constituir na fonte atualmente mais confiável sobre os indicadores dos tribunais, não apenas sobre as diversas dimensões da litigação, mas também sobre outras igualmente importantes, como latitude organizacional e custos operacionais. Assim, também com base no mesmo referencial estatístico, serão examinadas as despesas dos tribunais para a consecução de seus serviços, com o fito de trazer a lume os custos da judicialização e o perfil das demandas que chegam aos tribunais, informação valiosa para a percepção da qualidade dos litígios que são por eles adjudicados. A segunda parte explora o referencial teórico que avalia a racionalidade econômica da litigância e estabelece alguns contrastes possíveis entre esse aporte teórico e os dados expostos na primeira parte, estabelecendo, na forma de uma descrição crítica, relações entre algumas variáveis que permitam avaliar os custos sociais e de recursos públicos decorrentes do fluxo de demandas nos tribunais brasileiros.

1 A litigância em números: volume de processos que tramita pelo Poder Judiciário brasileiro, os custos de seu funcionamento e o perfil de suas demandas

No trajeto histórico do Poder Judiciário brasileiro, sempre se apresentou como um obstáculo ao conhecimento de seu funcionamento e de sua estrutura a ausência de dados confiáveis ou mesmo de transparência. Essa barreira vem sendo progressivamente arrefecida desde a criação do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), por meio da Emenda Constitucional n. 45/2004. Com efeito, dentre as atribuições do Conselho está a elaboração de relatórios estatísticos sobre processos e decisões proferidas, bem como um relatório anual sobre o “estado do Judiciário”, que deve integrar a mensagem anual do Presidente do Supremo Tribunal Federal a ser remetida ao Congresso Nacional na abertura da sessão legislativa (art. 103-B, incisos VI e VII da Constituição Federal).

Essa inovação, implementada no movimento de reforma do Judiciário, levado a cabo naquela altura, deve ser compreendida no contexto das grandes transformações institucionais e, portanto, da Justiça, como

ramo do poder político. Como observa Filgueiras (2013), o papel do Judiciário foi profundamente transformado nos últimos tempos, em especial quando passou a ser mais demandado e deixou de atuar em perspectiva de contenção quanto ao seu papel político, tanto no que tange à concretização de princípios como no que se refere aos processos deliberativos para a consecução de suas tarefas, relacionados, na linha de John Rawls, à construção de uma razão pública⁴. Sua conversão em arena de debate político, cuidando de temas constitucionais sensíveis e de políticas públicas, trouxe à baila um especial interesse público sobre seu funcionamento. De outro lado, a necessidade de sua legitimação sócio-política despertou o dever de “prestar contas de seus atos ao público” (FILGUEIRAS, 2013, p. 263-4).

Nesse sentido, a divulgação anual dos dados estatísticos no Poder Judiciário deve ser compreendida não apenas como uma etapa de seu funcionamento, como instituição pública, mas principalmente como manifestação de *accountability*, entendida como os “processos políticos e institucionais que configuram a prestação de contas como princípio fundamental para a publicidade de ação de agentes e instituições frente à cidadania” (FILGUEIRAS, 2013, p.264).

O Relatório Justiça em Números (RJN) expressa, nesse cenário, a ferramenta de *accountability* mais importante do CNJ, já que se apresenta como documento-síntese do denominado Sistema de Estatísticas do Poder Judiciário (SIESPJ), regido pela Resolução n. 76, de 2009. Os indicadores estão, em linhas gerais, agrupados nas seguintes categorias: *insumos, dotações e graus de utilização* (receitas, despesas, estrutura); *litigiosidade* (carga de trabalho, taxa de congestionamento, recorribilidade e reforma de decisões); *acesso à justiça*; e *perfil das demandas*.

Para a consecução dos objetivos deste trabalho, será apresentada uma síntese dos dados relacionados às categorias de insumos, dotações e grau de utilização; litigiosidade e perfil das demandas, tomando-se por base o *Relatório Justiça em Números* de 2019, que reflete os dados colhidos no âmbito do SIESPJ em 2018.

1.1 A litigiosidade

Um olhar sobre os números da demanda que anualmente ocorre ao Poder Judiciário brasileiro pode facilmente surpreen-

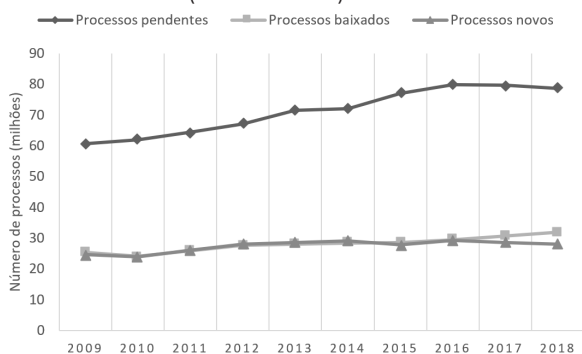
der até aqueles indivíduos que estão mais próximos dos seus corpos judicantes, diante da latitude dos indicadores.

De acordo com o RJN de 2019, o Judiciário encerrou o ano de 2018 com um estoque de 78.691.031 de processos, apresentando, até o final do período, uma redução de 1,2% dos processos em relação ao ano de 2017, indicando uma inédita desaceleração no ritmo crescente e constante do montante de processos pendentes. Essa desaceleração do crescimento do estoque é atribuída, como aliás está expresso no RJN de 2019, à redução de 861 mil processos judiciais no quantitativo dos processos ingressados no Judiciário brasileiro, tendo a Justiça do Trabalho contribuído significativamente com esse decréscimo, em função da Lei Federal nº 13.467/2017, que introduziu mudanças na Consolidação das Leis do Trabalho, com inequívocas estratégias de desestímulo à judicialização de novos casos nessa área.

Em que pese o resultado do RJN de 2019, é possível afirmar que existe um preocupante diagnóstico de resiliente litigiosidade e ascendentes curvas de aumento do estoque de processos pendentes, que pode ser aferido quando se tem presente o comportamento da demanda na série histórica, ou seja, desde a primeira publicação do RJN, em 2009.

O Gráfico 1, extraído do RJN de 2019, mostra esse movimento estatístico crescente da litigiosidade que transita no Poder Judiciário, considerando todos os seus tribunais e órgãos de Primeiro Grau.

Gráfico 1 - Série Histórica da Movimentação Processual – Brasil (em milhões)



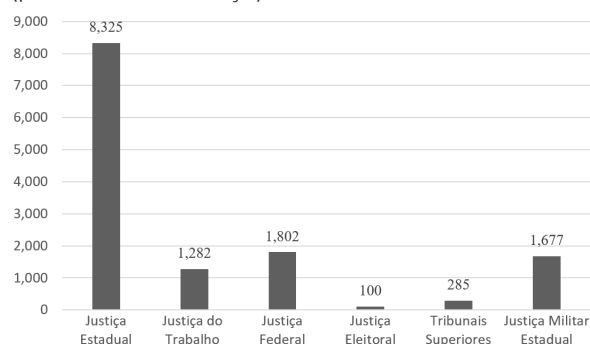
Fonte: Conselho Nacional de Justiça. *Relatório Justiça em Números*, 2019, p. 80 e 81.

Desse quantitativo de (28,1) milhões de casos novos, praticamente 80% se referem a processos ajuizados na Justiça Estadual. A Justiça Federal e a do Trabalho recebem, cada uma, cerca de 14% e 13%, respectivamente, dos processos novos e o restante está distribuído entre a Justiça Militar, Elei-

toral e os tribunais superiores.

No Gráfico 2, é possível observar a relação de novos casos na Justiça por cada grupo de 100.000 habitantes, em ordem a fornecer uma ideia da litigância proporcionalmente à população, quando se percebe, também aqui, que a participação da Justiça Estadual é maior. De outro lado, também se percebe que a relação entre novos casos/100.000 habitantes implica, no geral, um número de 11.796 processos.

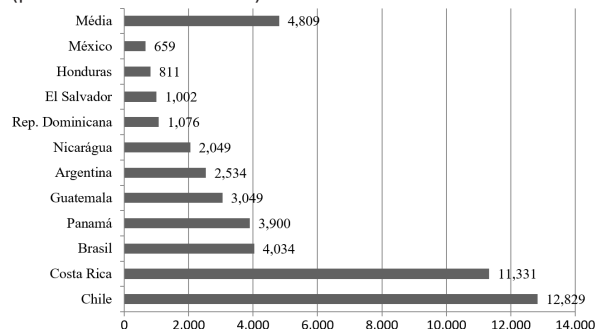
Gráfico 2 - Casos Novos por 100.000 habitantes (por ramo da Justiça) no ano de 2018



Fonte: Conselho Nacional de Justiça. *Relatório Justiça em Números*, 2019, p. 85.

Se tomarmos como referência outro estudo realizado pelo CNJ, intitulado “Estudo comparado sobre recursos, litigiosidade e produtividade: a prestação jurisdicional no contexto internacional” (2011), mas com números de 2006 e de 2008, veremos que o número de casos novos/100.000 habitantes praticamente triplicou em 2018.

Gráfico 3 - Casos Novos por 100.000 habitantes (países selecionados)



Fonte: Conselho Nacional de Justiça, 2016, p. 21.

Essa mesma pesquisa, de outro lado, aponta que o Brasil, naquela altura, apresentava números bem mais baixos do que vários países europeus, no que se refere aos números absolutos de casos novos/100.000 habitantes. No entanto, quando se verifica o processamento dessa litigiosidade, o Brasil já se apresentava em primeiro lugar, com taxa de congestionamento por volta de 70% (CNJ, 2016, p. 24). É dizer, se, naquela altura, o Poder Judiciário brasileiro, em perspectiva

comparada, não apresentava o maior número de processos novos/100.000 habitantes, ostentava, de outro lado, a maior taxa de ineficiência, já que somente conseguia resolver (com baixa definitiva) 3 de cada 10 processos novos recebidos por ano.

Dados mais recentes, contudo, mostram que a posição do indicador do Judiciário brasileiro de casos novos/habitantes já está bem acima da média europeia (p. ex. 4.877 na França; 7.922 em Portugal; e 9.287 da Itália), conforme levantamento sistematizado por Luciano da Ros (2015, p. 10).

Esses dados são de especial relevo para o desenvolvimento de uma abordagem baseada na análise econômica da litigiosidade, na medida em que fornece uma perspectiva de reflexão sobre o comportamento dos atores sociais diante da baixa efetividade dos processos submetidos à Justiça e dos eventuais custos das partes quanto ao “financiamento do processo judicial” (FISS, 2004, p. 125).

1.2 A estrutura e as despesas do Poder Judiciário brasileiro

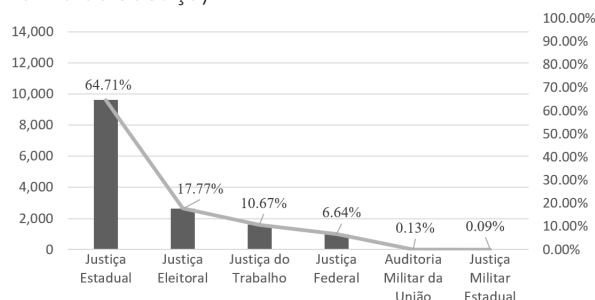
Nos termos da Constituição Federal, o Poder Judiciário é composto por diversos órgãos, estruturado de forma vertical, escalonada e hierarquizada.⁵ O sistema judiciário é encimado pelo Supremo Tribunal Federal, quatro tribunais superiores, 27 tribunais de justiça, 5 tribunais regionais federais, 24 tribunais regionais do trabalho, 27 tribunais regionais eleitorais e três tribunais de justiça militar. Sob o ângulo administrativo, o CNJ se aloja entre o STF (sobre quem não exerce suas atribuições) e os demais corpos judiciais.

Temos, assim, nada menos do que 91 tribunais, além do próprio CNJ, como órgão colegiado, apenas com funções administrativas, mas que atualmente se mostra com um perfil muito próximo de um tribunal de contencioso administrativo em relação a questões inerentes aos tribunais e seus membros (CHAVES, 2019, p. 373)

No Primeiro Grau de jurisdição, aponta o RJN de 2019 a existência de 14.877 unidades judiciárias dentre os diversos ramos e especializações de competência, distribuídos conforme o Gráfico 4.

⁵ De acordo com José de Albuquerque Rocha, o Judiciário brasileiro reflete, em sua estrutura, o modelo burocrático weberiano, principalmente no que se refere à verticalização das funções, que pode ser representada pela figura geométrica da pirâmide, embora a divisão em ramos, numa certa altura dessa pirâmide, reflita uma repartição horizontal (ROCHA, 1995, p. 42 e 46). Sobre o modelo de governo judicial e a formação do Judiciário, ver CHAVES, 2019.

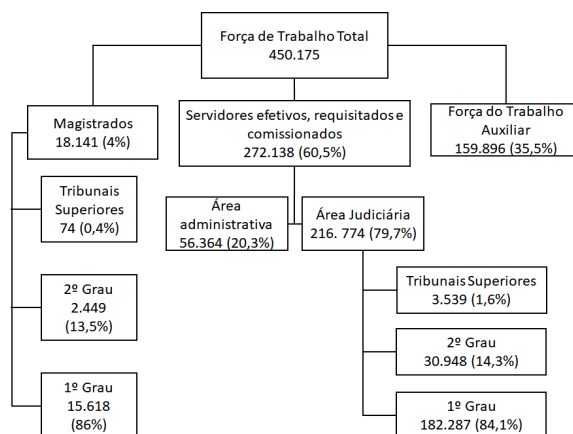
Gráfico 4 - Unidades Judiciárias de 1º Grau (por ramo da Justiça)



Fonte: Conselho Nacional de Justiça. *Relatório Justiça em Números*, 2019, p. 20.

Atua, nessa estrutura, um contingente de 18.141 magistrados, dentre aqueles em exercício no 1º Grau e nos tribunais, registrando-se uma redução de 0,3% desse montante entre os anos de 2017 e 2018. Auxilia as atividades dos Juizes um universo de nada menos do que 272.138 servidores, dos quais 233.169 são efetivos (85,7%), sendo 79,7% na área judiciária e 20,3% na administrativa. No fim de 2018, havia, ainda, um total de 159.896 trabalhadores denominados de “auxiliares”, incluídos, nessa categoria, os terceirizados, estagiários e conciliadores, com queda de 0,1% desse quantitativo, entre 2017 e 2018. Nada obstante essa diminuição do número de magistrados e servidores no período mais recente da pesquisa, houve crescimento acumulado de 13,8% dos magistrados e 19,7% dos servidores, nos últimos 10 anos. O Quadro 1 estampa a estratificação da força de trabalho no panorama da estrutura, ainda que simplificada, do Poder Judiciário.

Quadro 1 - Força de Trabalho no Poder Judiciário



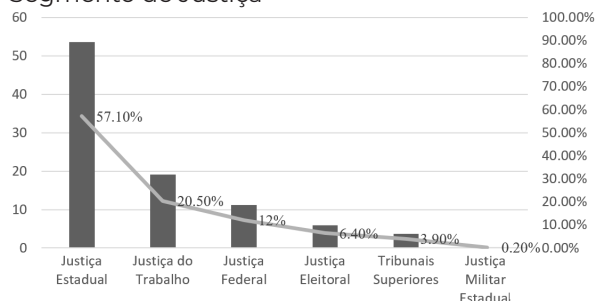
Fonte: Conselho Nacional de Justiça. *Relatório Justiça em Números*, 2019, p.72.

Para a realização de suas tarefas, o Poder Judiciário realizou uma despesa total, no ano de 2018, de aproximadamente R\$ 93,7 bilhões, com redução de 0,4% em relação ao ano anterior, em que pese a curva constante de crescimento da despesa na série histórica. Em 2014, por exemplo, a despesa total do Judiciário brasileiro foi de R\$ 68,4 bilhões.

O valor atual desses gastos representa 1,4% do Produto Interno Bruto (PIB) e 2,6% dos gastos totais da Federação (União, Estados e Municípios), bem como R\$ 449,53 por habitante (CNJ, 2019, p. 62). O Gráfico 5 apresenta a distribuição dessas despesas nos diversos ramos da Justiça.

Desse total, os gastos com a folha de salários e despesas de pessoal correlatas representam 91% das despesas globais de todos os órgãos. De outro lado, o retorno aos cofres públicos, em razão das atividades jurisdicionais (custas, taxas, arrecadação e execução de tributos), importou em R\$ 58,64 bilhões, ou seja, 62,58% do total de despesas efetuadas.

Gráfico 5 - Despesa Total do Poder Judiciário por Segmento de Justiça



Fonte: Conselho Nacional de Justiça. *Relatório Justiça em Números*, 2019, p.65.

Em pesquisa exploratória sobre as despesas do Poder Judiciário, na perspectiva comparada, aponta Luciano Da Ros (2015, p. 2) que essas são bastante elevadas, tanto em valores proporcionais como absolutos, sugerindo a necessidade de se discutir sua eficiência e seu impacto econômico.

Examinando as despesas, por habitante, entre o Judiciário brasileiro e outros países, com base em dados estatísticos disponíveis, constatou Da Ros (2015, p. 4) o seguinte:

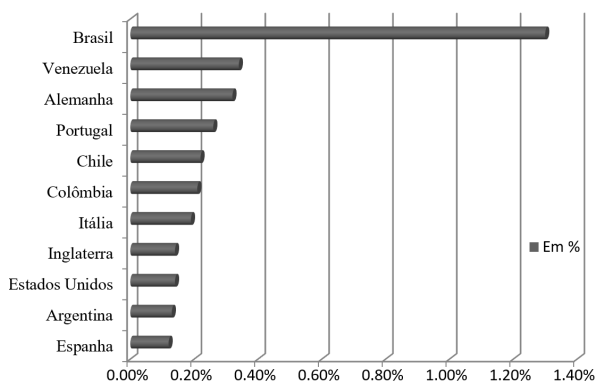
Considerando as taxas de câmbio correntes à época da coleta de dados, o orçamento anual *per capita* do Poder Judiciário brasileiro é equivalente a cerca de US\$ 130,32 ou € 94,23. Estes valores são superiores aos de todos os países da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), com exceção apenas dos gastos de tribunais suíços (€ 122,1) e alemães (€ 103,5).

Por habitante, a despesa do Poder Judiciário brasileiro é muito superior em valores absolutos à de países cuja renda média é claramente superior, como Suécia (€ 66,7), Holanda (€ 58,6), Itália (€ 50,0), Portugal (€ 43,2), Inglaterra (€ 42,2) e Espanha (€ 27,0) [...] Isto coloca a despesa com o Poder Judiciário no Brasil em nível equiparável ao de

países desenvolvidos, sendo inclusive bastante elevado em relação à maioria deles.⁶

Esse diagnóstico, quanto ao alto custo do Poder Judiciário no Brasil, fica ainda mais evidenciado quanto se toma o indicador relacional da despesa total em relação ao PIB, como exibe o Gráfico 6.

Gráfico 6 - Despesa do Poder Judiciário em relação ao Produto Interno Bruto



Fonte: DA ROS, 2015, p. 4.

Assim, uma análise econômica do Poder Judiciário não pode desconsiderar seus custos e a projeção deles, como exercício de atividade jurisdicional, sobre o tecido socioeconômico. Trata-se, assim, de levar em conta uma perspectiva de macroanálise, isto é, uma abordagem da litigância judicial em função dos resultados sociais, como sugere Miguel Patrício (2005, 14), e que será explorada na segunda parte deste estudo.

1.3 Perfil das demandas

Mostra-se elemento importante para uma reflexão econômica sobre o Poder Judiciário a investigação qualitativa da sua litigiosidade. A rigor, trata-se de um aspecto útil para diversos olhares, como, por exemplo, no exame analítico da efetividade da legislação.

O RJN de 2019 reiterou a inovação implementada pela versão de 2015, oferecendo uma apresentação das classes processuais dos assuntos mais frequentemente demandados, inclusive por ramo do Judiciário e por tribunal, inclusive superior, medida que somente foi possível a partir do procedimento de unificação das tabelas de classes processuais, uma das primeiras medidas administrativas tomadas pelo CNJ e cujos efeitos só

⁶ Esses dados foram elaborados tomando-se por base as taxas de câmbio de 31 de dezembro de 2013. Por isso, na nota 7 do texto do seu trabalho, em razão da realidade econômica de 2015, Da Ros complementa: "mesmo em valores atualizados (i.e., US\$ 1,00 = R\$ 3,36 e € 1,00 = 3,73), as conclusões não se alteram significativamente, sendo o valor absoluto anual por habitante destinado ao Poder Judiciário brasileiro equivalente a US\$ 91,95 e € 82,10, respectivamente, ainda assim muito acima da média e apenas inferior aos gastos absolutos *per capita* com os Poderes Judiciários da Alemanha e Suíça (DA ROS, 2015, p. 4, nota 7).

começaram a ter lugar nas últimas versões do relatório.

Por certo que os dados disponíveis sobre as demandas contêm certo grau de incerteza, na medida em que a construção estatística depende de diversas variáveis, uma delas a própria alimentação da base de dados. Mesmo assim, cuida-se de uma fonte valiosa e cientificamente válida, pelos critérios adotados, para estabelecer um diagnóstico sobre o conteúdo das demandas que chegam até o Judiciário.

No ano-base de 2018 o RJN aponta que o assunto mais demandado foi: “Direito do Trabalho: verbas rescisórias de rescisão do contrato de trabalho”, mencionado em 3.750.967 processos, ou seja, 9,03% do total de demandas. Se considerarmos, como vimos, que a Justiça do Trabalho recebe cerca de 14% dos casos novos, pode-se concluir que, em praticamente $\frac{3}{4}$ dos processos que são ajuizados nesse ramo do Judiciário, há pedidos relacionados com rescisão contratual, ou seja, com direitos básicos da relação contratual trabalhista.

Em segundo lugar, dentre os assuntos mais demandados, está a categoria “Direito Civil: obrigações/espécies de contratos”, com cerca de 1,6 milhão de registros na autuação dos processos, equivalente a 3,81% dos processos. Em terceiro lugar, aparece a categoria “Direito do Consumidor: responsabilidade do fornecedor/indenização por dano moral”, mencionado em aproximadamente 1,6 milhão dos processos (3,74%). São assuntos muito relacionados a contratos de consumo e a contratos em geral e que podem refletir um esgarçamento da força obrigacional dos contratos.

Na sequência, o RNJ mostra um rol de assuntos também bem conhecido dos atores do processo, como execução de certidão dívida ativa (CDA), de alimentos, execução de título de crédito, dentre outros.

Vê-se, assim, que o grande volume de demanda que transita pelo Judiciário é de natureza não-criminal, constituindo um robusto indicador de que se cuidam de lides que envolvem temas obrigacionais, convertendo-se, assim, em material especialmente útil para uma abordagem econômica do Direito, na medida em que é preciso conhecer melhor as causas litigiosas, ou seja, as razões pelas quais nascem tantos processos, nos quais se discutem temas que, pelo menos da superfície estatística, não deveriam se converter em uma grande quantidade de

casos judiciais, função da sua (baixa) complexidade jurídica.

A esse objeto de pesquisa se associa, de outro lado, a soma de recursos públicos destinada a viabilizar o funcionamento dos tribunais, a qual, como se procurou destacar, é bastante considerável, na perspectiva comparada com outros sistemas judiciários.

2 Uma análise econômica da litigância: alguém ganha com os níveis de litigiosidade apresentados pelo Poder Judiciário no Brasil?

Nesta seção, pretende-se desenvolver argumentos em favor de um nexos entre o panorama da litigiosidade, retratada na primeira parte, e a razão estratégica condutora das ações dos atores sociais envolvidos em litígios no Poder Judiciário, partindo da constatação de que os níveis de causas judiciais, anualmente examinados pelos juízes e tribunais, não se mostram compatíveis com o esperado nível de desenvolvimento das instituições jurídicas e sociais, nomeadamente após mais de duas décadas de estabilidade constitucional, máxime quando se percebe os aspectos qualitativos dos litígios.

Para tanto, mostra-se importante uma revisão bibliográfica sobre a Análise Econômica do Direito para, em seguida, investigar a racionalidade, que conduz os atores sociais a buscar abrigo no Judiciário para o trânsito e o resultado favorável para os seus interesses.

2.1 Algumas notas sobre a Análise Econômica do Direito (AED)

A análise econômica do Direito (AED) — também conhecida como *Law and Economics* — constitui-se numa abordagem epistemológica ainda pouco explorada no Brasil, ainda que não seja nova a investigação científica entre o Direito e a Economia.

De acordo com Mendonça (2012, p. 8), uma primeira referência desse método pode ser encontrada na ideia do livre comportamento interessado⁷, formulada por Adam Smith, na medida em que procura explicar os comportamentos sociais a partir dos interesses (econômicos) perseguidos pelos indivíduos. À contribuição de Smith, 7 Tratando da divisão social do trabalho e de suas vantagens, cunhou Adam Smith uma das passagens mais conhecidas da teoria econômica, relacionada com certa propensão humana ao intercâmbio de bens em razão dos interesses dos indivíduos. Em sua obra mais conhecida, A Riqueza das Nações, Smith afirmou: “Dê-me aquilo que eu quero, e você terá isto aqui, que você quer — esse é o significado de qualquer oferta desse tipo; e é dessa forma que obtemos uns dos outros a grande maioria dos serviços de que necessitamos. Não é da benevolência do açougueiro, do cervejeiro ou do padeiro que esperamos nosso jantar, mas da consideração que eles têm pelo seu próprio interesse” (SMITH, 1996, p. 74).

somou-se a de Jeremy Bentham e seu utilitarismo, nomeadamente quanto à consideração de que os indivíduos atuam no meio social mediante processos de maximização racional de seus próprios interesses e não apenas aqueles do mercado. Assim, tem-se que “o indivíduo, ao se deparar com uma escolha, somente realizará um pouco mais de uma determinada atividade (uma unidade e mais dessa atividade) se os benefícios daí decorrentes forem maiores ou iguais aos custos” (MENDONÇA, 2012, p. 21).

Buscando situar epistemologicamente a AED, assinala Alvarez (2006, p. 50) que se trata de um movimento semelhante a outros que buscam em comum, dentre vários aspectos: (i) a rejeição da visão que entende ser o Direito autônomo em relação às realidades sociais, e, portanto, disciplina autônoma das demais ciências sociais; e (ii) a utilização das ideias e métodos de outras disciplinas na análise da realidade jurídica, quais sejam, respectivamente, a economia e a política, razão da interdisciplinaridade.

Na construção desse aporte epistemológico, as contribuições de autores como Ronald Coase, Guido Calabrese e, mais adiante, Richard Posner, são consideradas como fundamentais para a sistematização do método da AED. Dentre as diversas propostas interdisciplinares relacionadas com a AED estão não só a influência da teoria econômica e da realidade socioeconômica como fenômeno analítico da regulação e do sistema jurídico, mas também a de “colocar no centro dos estudos jurídicos os problemas relativos à eficiência do direito, ao custo dos instrumentos jurídicos na persecução de seus fins ou das consequências econômicas das intervenções jurídicas” (ALVAREZ, 2006, p. 53), o que permite examinar a litigiosidade sob o ângulo dessa metodologia.

Nessa perspectiva, as ações dos indivíduos não podem ser apenas explicadas em razão das expectativas da ordem jurídica, considerando-se os atos ilícitos como “pontos fora da curva” que tendem a convergir para a moldura de conformação projetada pelas leis. É igualmente importante e necessário levar em conta que há sempre uma análise de custo-benefício que é feita pelo ator social.

Partindo dessa racionalidade, atores econômicos, por exemplo, podem buscar maximizar seus lucros; consumidores procuram maximizar sua satisfação; políticos tentam maximizar votos; pessoas que cometem crimes buscam maximizar seus interes-

ses, monetários ou não. Assim, desse ponto de vista, torna-se possível avaliar as sanções impostas pelo Direito como preços a serem suportados (MENDONÇA, 2012, p. 19).

Nesse sentido, “a análise econômica do Direito é uma tentativa de dotar o pensamento jurídico de uma teoria que explique o comportamento dos indivíduos perante as regras e os efeitos destas na consecução de resultados eficientes” (ALVAREZ, 2006, p.56). Ao fixar determinadas sanções (preços), a ordem jurídica busca influenciar o comportamento dos indivíduos e dessa forma a própria conformação social.

Não é preciso ir muito longe para perceber que a AED permite compreender que as ações humanas, levadas a efeito nos complexos ambientes sociais contemporâneos, são altamente influenciadas por uma determinada racionalidade, que leva em conta, de forma preponderante, fatores econômicos, principalmente porque as sociedades atuais são marcadamente caracterizadas por relações de consumo.

Assim, o Direito influencia e é influenciado pela economia, numa via de mão dupla, o que pode e deve ser levado em conta nas abordagens de análise, tanto nomogênica como de aplicação e interpretação dos textos normativos (MENDONÇA, 2012, p.14). Há, portanto, uma relação dialética de influência, e não apenas uma vertente de causa e efeito.

Esse fenômeno pode ser observado na teoria de Fiss (2004, p. 125) sobre os limites de êxito das soluções alternativas de controvérsias (“Alternative Dispute Resolution” – ADR), exatamente em razão de fatores econômicos relacionados à disparidade de recursos entre as partes envolvidas, tais como: a) possibilidade de reunião e de análise das informações necessárias à previsão da decisão do litígio; b) a indução ao acordo em função das necessidades imediatas dos recursos dele provenientes; c) indisponibilidade de recursos para o financiamento do processo judicial.

De igual, quando se analisa a eficiência de uma instituição ou de um sistema complexo, como é o Poder Judiciário, também é fundamental considerar que a internalização de comportamentos e a cooperação para a otimização dos seus recursos depende, em grande medida, de uma aderência dos indivíduos à instituição, a partir de respostas que são também fruto de estímulos externos (MENDONÇA, 2012, p. 14).

Nenhum sistema pode obter resultado ótimo apenas contando com o altruísmo dos atores sociais.

Esse aspecto da internalização das obrigações, inclusive jurídicas, foi percebido por Hart (2007, p. 61):

Os homens podem, na verdade, adquirir de forma praticamente literal o hábito de acatarem certas leis [...] Mas, quando a lei vai contra inclinações profundas, como, por exemplo, sucede com as leis que exigem o pagamento de impostos, o nosso acatamento eventual dessas leis, ainda que regular, não tem a natureza isenta de reflexão, sem esforço e enraizada, de um hábito.

E é de se supor que a construção desse hábito, a aderência ao sistema, dotando-lhe de um grau esperado de eficiência e otimização de custos, também depende da racionalidade construída em torno do custo-benefício do (não) cumprimento das obrigações. É nesse sentido que se procura aqui examinar a questão dos níveis de litigiosidade no Brasil.

2.2 A racionalidade econômica da litigância e seus efeitos

Como visto, é possível afirmar que a consideração do custo-benefício dos comportamentos dos indivíduos apresenta uma racionalidade que é perpassada, ainda que não exclusivamente, por critérios econômicos.

Nessa linha, afirma Patrício (2015, p. 14), em estudo específico sobre o tema, que a litigância também observa tal critério de racionalidade, na medida em que “a ponderação custos-benefícios é natural ao raciocínio de qualquer indivíduo, o que pode ser aferido ao nível das decisões econômicas individuais e, por uma extensão admissível, também ao nível das decisões coletivas”.

Assim, no que se refere especificamente à litigância, a utilização dessa racionalidade — relacionada com a ponderação entre custo e benefício — está inequivocamente presente, uma vez que “o que leva um determinado indivíduo a colocar a sua questão em tribunal é sempre o resultado de uma avaliação mais ou menos informada e cautelosa de custos e benefícios inerentes a essa decisão” (PATRÍCIO, 2015, p. 14).

É importante ainda registrar que, segundo esse autor, a ponderação de custo-benefício apresenta duas dimensões ou

vertentes possíveis: a da microanálise e a da macroanálise. Na primeira, a ponderação é realizada por cada um dos intervenientes processuais (juízes, servidores, advogados, litigantes). Já na segunda, essa ponderação é feita em função da produção de resultados socialmente ótimos, isto é, deixa de levar em conta apenas posições individuais para considerar uma ótica mais abrangente.⁸

Portanto, quando o sistema judiciário oferece desvantagens nessa ponderação de custo-benefício, os indivíduos tendem racionalmente a: (i) internalizar o comportamento apontado pela ordem jurídica (cumprir obrigações ou abster-se de praticar determinados atos, por exemplo); (ii) residualmente, após o ato ilícito praticado, buscar de todas as formas, quando possível, compor o conflito e evitar a litigância judicial.

No Brasil, pode-se afirmar que se tornou lugar comum a ideia de que parece ser mais benéfico deixar de cumprir obrigações no seu tempo e lugar para, eventualmente, discuti-las judicialmente. Noutras palavras, o cenário é o de que as obrigações são frequentemente negligenciadas, gerando intensa judicialização das demandas e sensação de que vale a pena descumprir as leis.

Nos anos de 1980, Dinamarco (1999) já assinalava que um dos escopos ou propósitos da jurisdição é o de promover uma pedagogia tal que levasse os indivíduos a observar direitos e deveres. Nas suas palavras: “numa sociedade assim mais educada e confiante, ao cínico ‘vá buscar seus direitos’, que entre nós o devedor inadimplente e mal-intencionado lança sobre o credor, corresponde o ameaçado ‘I [Will] sue you’, com que o titular do direito dissuade o obrigado quanto a possíveis resistências injustas” (DINAMARCO, 1999, p. 162).

Para a promoção dessa tutela pedagógica, no entanto, é pressuposto que o Judiciário consiga, ao menos, atuar com celeridade e eficiência. Sucede que o exame da litigiosidade no Brasil, como se procurou apresentar na primeira parte deste trabalho, projeta justamente o contrário: altas taxas de novos casos e baixa taxa de eficiência (congestionamento alto), ou seja, fornece a ambiência propícia para que o devedor atue sob uma ponderação de custo-bene-

⁸ Essa abordagem é valiosa no estudo da litigância e seus efeitos econômicos, pois muitas vezes soluções centradas apenas na satisfação individual podem levar a sérios resultados sociais, inclusive quanto à maximização dos escassos recursos, especialmente sob uma ótica de *justiça distributiva*. Essa é, por exemplo, a grande questão que perpassa o debate sobre a judicialização da saúde no Brasil: decisões judiciais que beneficiam situações individuais, mas podem comprometer os recursos para o financiamento de políticas de atenção à saúde para um contingente maior de pessoas (cf. nota 1 supra).

fício que respalde uma decisão de deixar a querela à mercê de uma decisão do credor de buscar a via judicial, seguramente acreditando que essa solução será, inclusive sob o aspecto econômico, mais vantajoso.

Não é demais lembrar, como apontou o “Projeto Florença”, que é baixa a disposição psicológica dos interessados de buscar a Justiça (CAPPELLETTI e GARTH, 1988, p. 23-4). Logo, a partir desse paradigma, talvez tenhamos no Brasil apenas uma parcela da litigiosidade possível, até mesmo porque a litigância envolve custos para todos, inclusive na contratação de advogados e demais despesas inerentes aos atos judiciais (PATRÍCIO, 2015, p. 68 e ss.; CAPPELLETTI e GARTH, 1988, p. 15 e ss.), o que nem sempre leva a uma solução favorável em termos de custo-benefício na direção da propositura da ação.

Assim, o problema da alta taxa de litigância brasileira poderia ser ainda mais grave do que já é. Por isso, é decisivo refletir sobre outras dimensões desse déficit de eficiência do sistema judicial, como procurou fazer Santos (2011, p. 47), ao privilegiar, nos debates sobre reforma processual, a questão da morosidade. O mérito dessa contribuição consiste em colocar, no mesmo plano de importância, as questões estruturais e legais (leis processuais, por exemplo), relacionadas com a Justiça (morosidade sistêmica), com aqueles aspectos que constituem o que denominou de morosidade ativa, que decorre, precisamente, da ação dos envolvidos, estrategicamente direcionada à não resolução rápida das demandas (SANTOS, 2011, p. 47).

Essa morosidade ativa, na perspectiva da AED, aproxima-se à racionalidade própria dos indivíduos que atuam no sentido da maximização dos seus ganhos, em ponderação de custo-benefício. Daí que níveis altos de litigância, ao lado de baixa eficiência do sistema, produzem um resultado socialmente desastroso, na medida em que comprometem recursos públicos na manutenção dos órgãos judiciários acima do que seria considerado como ótimo, além de esgarçar o tecido eficaz dos textos normativos, que passam a demandar maiores níveis de judicialização para o seu *enforcement*, produzindo o que se denominou de “judicialização da vida”.⁹

⁹ Santos (2011) também identificou essas idiosincrasias no sistema judicial português, ao diagnosticar, em pesquisa empírica, que os tribunais portugueses estavam “colonizados” por cobranças de dívidas, correspondentes, em números de 1996, a 60% do conjunto da litigância. Em avaliação de macroanálise, assinalou: “não faz sentido que magistrados com muitos anos de formação técnica e a ganharem salários muito altos se ocupem predominantemente destes casos. E, tanto assim é, que em alguns países este tipo de casos foi desjudicializado”

Observe-se que esse quadro, por suas diversas consequências — inclusive econômicas — já começa a produzir efeitos concretos sobre a própria interpretação do Direito (ALVAREZ, 2006, p. 2), de que é exemplo a deliberação do Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 631.240 (Repercussão Geral), quando restou assentada a constitucionalidade de condição prévia para que o segurado da Previdência Social possa demandar o Instituto Nacional do Seguro Social em Juízo, rompendo-se, assim, com a tradição hermenêutico-constitucional da dispensabilidade da prévia instauração da instância administrativa para a propositura de ação judicial (princípio da inafastabilidade da jurisdição), observados certos prazos.¹⁰ Trata-se, seguramente, de interpretação de cariz indutiva, que levou em conta a força dos fatos e suas consequências econômicas, tendo em vista o grau importante de litigiosidade na área de seguridade sócia e o iminente colapso dos órgãos judiciários a receber tais demandas.

(SANTOS, 2011, p.44).

¹⁰ “RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR. 1. A instituição de condições para o regular exercício do direito de ação é compatível com o art. 5º, XXXV, da Constituição. Para se caracterizar a presença de interesse em agir, é preciso haver necessidade de ir a juízo. 2. A concessão de benefícios previdenciários depende de requerimento do interessado, não se caracterizando ameaça ou lesão a direito antes de sua apreciação e indeferimento pelo INSS, ou se excedido o prazo legal para sua análise. É bem de ver, no entanto, que a exigência de prévio requerimento não se confunde com o exaurimento das vias administrativas. 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado. 4. Na hipótese de pretensão de revisão, restabelecimento ou manutenção de benefício anteriormente concedido, considerando que o INSS tem o dever legal de conceder a prestação mais vantajosa possível, o pedido poderá ser formulado diretamente em juízo – salvo se depender da análise de matéria de fato ainda não levada ao conhecimento da Administração –, uma vez que, nesses casos, a conduta do INSS já configura o não acolhimento ao menos tácito da pretensão. 5. Tendo em vista a prolongada oscilação jurisprudencial na matéria, inclusive no Supremo Tribunal Federal, deve-se estabelecer uma fórmula de transição para lidar com as ações em curso, nos termos a seguir expostos. 6. Quanto às ações ajuizadas até a conclusão do presente julgamento (03.09.2014), sem que tenha havido prévio requerimento administrativo nas hipóteses em que exigível, será observado o seguinte: (i) caso a ação tenha sido ajuizada no âmbito de Juizado Itinerante, a ausência de anterior pedido administrativo não deverá implicar a extinção do feito; (ii) caso o INSS já tenha apresentado contestação de mérito, está caracterizado o interesse em agir pela resistência à pretensão; (iii) as demais ações que não se enquadrem nos itens (i) e (ii) ficarão sobrestadas, observando-se a sistemática a seguir. 7. Nas ações sobrestadas, o autor será intimado a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção do processo. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado a se manifestar acerca do pedido em até 90 dias, prazo dentro do qual a Autarquia deverá colher todas as provas eventualmente necessárias e proferir decisão. Se o pedido for acolhido administrativamente ou não puder ter o seu mérito analisado devido a razões imputáveis ao próprio requerente, extingue-se a ação. Do contrário, estará caracterizado o interesse em agir e o feito deverá prosseguir. 8. Em todos os casos acima – itens (i), (ii) e (iii) –, tanto a análise administrativa quanto a judicial deverão levar em conta a data do início da ação como data de entrada do requerimento, para todos os efeitos legais. 9. Recurso extraordinário a que se dá parcial provimento, reformando-se o acórdão recorrido para determinar a baixa dos autos ao juiz de primeiro grau, o qual deverá intimar a autora – que alega ser trabalhadora rural informal – a dar entrada no pedido administrativo em 30 dias, sob pena de extinção. Comprovada a postulação administrativa, o INSS será intimado para que, em 90 dias, colha as provas necessárias e profira decisão administrativa, considerando como data de entrada do requerimento a data do início da ação, para todos os efeitos legais. O resultado será comunicado ao juiz, que apreciará a subsistência ou não do interesse em agir (STF, RE-631240, Repercussão Geral, Rel. Min. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, julgado em 03/09/2014).

Todas essas considerações estão, portanto, umbilicalmente relacionadas com a análise econômica do Direito e do processo judicial, sendo aspecto indissociável do estudo da litigância.

A fronteira de investigação é vasta e compreende outros aportes que poderiam ser explorados, como o da litigância frívola, relacionada com a baixa probabilidade de demandas (PATRÍCIO, 2015, p. 63).¹¹ Mais do que isso, é material de estudo que invoca outras pesquisas empíricas, a averiguar a hipótese de que os custos da Justiça não refletem uma otimização do seu funcionamento, muito em razão na natureza da litigância.

Tem-se, assim, um círculo vicioso que, em macroanálise econômica (PATRÍCIO, 2015, p. 14), permite afirmar que os resultados não são socialmente benéficos. Noutras palavras, as despesas do Poder Judiciário brasileiro, da ordem de 1,2% a 1,30% do PIB, não implicam um funcionamento satisfatório de suas tarefas, altamente prejudicadas pelas altas taxas de casos novos — quase 30 milhões por ano —, as quais colaboram para o retardamento da consecução de suas funções. De outro lado, o perfil das demandas indica que o enfrentamento dessa litigância pode não passar necessariamente pelo aumento das estruturas e, portanto, das despesas.

Tomemos o exemplo do assunto mais demandado nos tribunais, segundo o RJN de 2019 (seguindo uma trajetória constante de registro desse assunto nos relatórios anteriores), relacionado com causas trabalhistas de baixa complexidade (direitos decorrentes das rescisões dos contratos de trabalho). Com apoio nas pesquisas de Cardoso e Lage (2007), pode-se afirmar que se trata de um quadro mais relacionado com a consideração de custo-benefício de seus atores, já que o descumprimento da legislação trabalhista, por inúmeros fatores sistêmicos, não produz normalmente um resultado economicamente desvantajoso para o empregador, em razão de sanções consideradas muito baixas e até improváveis. De mais a mais, ainda que proposto o litígio, é possível obter vantagens por meio de conciliação, tornando, assim, os custos ainda mais favoráveis ao réu.¹²

¹¹ Dinamarco (1994, p. 107) também aborda esse aspecto da litigância, denominando, no entanto, esses casos como sendo de "execução infrutífera".

¹² Essa situação vantajosa foi percebida por John French, ao realizar uma pesquisa empírica sobre a efetividade histórica dos direitos trabalhistas: "a história não era muito mais promissora para aqueles trabalhadores que de boa-fé, levavam suas queixas aos tribunais do trabalho. Ineficiência administrativa, tribunais superlotados e uma tendência para a 'conciliação' frequentemente produziram o que pode ser denominado de 'justiça com desconto'. Mesmo quando ganhava um caso le-

Embora limitada a análise, em função das balizas deste trabalho, é possível afirmar que o quadro da litigiosidade do Brasil, conquanto seja complexo e permeado por várias vertentes, sugere um enfrentamento, já que os custos de tão robusto investimento parecem não estar produzindo soluções socialmente ótimas no propósito da racionalização do sistema e da internalização da ordem jurídica.

Nas palavras de Da Ros (2015, p. 11),

talvez seja o momento de considerar que o pêndulo orçamentário em relação ao Poder Judiciário tenha ido muito longe, particularmente em um momento no qual o Brasil enfrenta difíceis escolhas em relação ao seu equilíbrio fiscal e no qual os 'trade-offs' entre os gastos em programas sociais e as despesas nas várias funções governamentais se tornaram muito mais claros ao longo das últimas décadas.

Trata-se, assim, de uma questão não somente de eficiência na aplicação de recursos públicos, mas também de fortalecimento do Estado Democrático de Direito, que demanda, por ser baseado numa ordem jurídica, níveis ótimos de seu cumprimento pelos indivíduos, já que seria social e economicamente inviável a construção, manutenção e execução de serviços públicos judiciais para assegurar, no plano individual das relações jurídicas, o *enforcement* das obrigações jurídicas.

Conclusão

Os estudos sobre o Poder Judiciário ainda se mostram escassos diante da importância social que esse ramo do poder político vem adquirindo nas últimas décadas. O presente estudo, realizado em perspectiva interdisciplinar, procurou examinar o problema da litigiosidade no Brasil a partir de uma análise econômica, que permitisse estabelecer alguns vínculos possíveis entre os custos da Justiça brasileira e a racionalidade própria dos indivíduos, quando estabelecem suas ações a partir de uma ponderação entre custos e benefícios.

A discussão apresentada indicou que a estrutura do Poder Judiciário é muito complexa e envolve um contingente muito grande de atores, não só aqueles remunerados pelo Estado, como magistrados e servidores, mas também todo o manancial de

gal, por exemplo, um trabalhador brasileiro era forçado a um acordo com seus patrões, obtendo um valor muito menor do que o inscrito em seus direitos legais, caso contrário teria de enfrentar atrasos intermináveis devido aos apelos da empresa — que algumas vezes se estendiam por até 12 anos" (FRENCH, 2001, p. 19).

auxiliares da Justiça. Em consequência disso, as suas despesas se mostram muito elevadas, inclusive na perspectiva comparada, chegando a comprometer nada menos do que 1,3% do PIB, aproximadamente.

Em que pese esse investimento, os níveis de litigiosidade mostram uma curva crescente, com pequena redução de casos novos em 2018; e a taxa de ineficiência, de outro lado, também é elevada, com estoques de processos bem elevados. Esse quadro implica considerar a necessidade de uma reflexão séria sobre o problema da litigância, na medida em que uma macroanálise econômica aponta para os prejuízos sociais com o discutível retorno desse quadro, com altos investimentos no aparato judiciário, mas baixo retorno em termos de resposta da atividade jurisdicional, inclusive no que se refere à dimensão pedagógica da jurisdição, eis que resilientes temas historicamente apresentados à adjudicação judiciária.

A crescente “judicialização da vida”, portanto, parece refletir mais uma ação estratégica, orientada pela ponderação de custo-benefício, do que necessariamente um resultado de um déficit das instituições brasileiras e de seus instrumentos de regulação.

O exame qualitativo, mesmo que por amostragem, dos assuntos que estão mais presentes nos casos novos que anualmente são apresentados ao Judiciário revela que o modelo em curso não consegue superar tais comportamentos orientados por interesses, porquanto mostram baixa complexidade jurídica, convertendo o Judiciário, em realidade, em instância de *enforcement* de obrigações muitas vezes básicas da vida social e, de outro lado, contraditoriamente, em espaço que oferece vantagens comparativas para o devedor da obrigação, seja em função da morosidade sistêmica, insita de suas estruturas e de sua histórica dinâmica, seja em razão das múltiplas possibilidades de que pode aquele se servir para otimizar seus ganhos.

A discussão apresentada, sob a abordagem da AED, permite compreender, portanto, que está presente uma espécie de captura do Judiciário por interesses e propósitos que não elevam o grau de eficácia da ordem jurídica, situação que se agrava quando percebemos a complexidade e os recursos aplicados para manter em funcionamento um aparato judiciário muito complexo e capilarizado, mas cujos resultados,

refletidos em razão de suas funções constitucionais, mostram uma preocupante fragilidade.

Referências

ALVAREZ, Alejandro Bugallo. Análise econômica do direito: contribuições e desmistificações. **Direito, Estado e Sociedade**, v. 9, n. 29, p. 49-68, Rio de Janeiro, jul./dez. 2006.

BRASIL. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Relatório Justiça em Números 2019**. Brasília: Conselho Nacional de Justiça, 2019.

_____. **Estudo comparado sobre recursos, litigiosidade e produtividade: a prestação jurisdicional no contexto internacional** (2011). Disponível em: http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/relat_estudo_comp_inter.pdf. Acesso em: 13 jun. 2016.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Porto Alegre: Fabris, 1998.

CARDOSO, Adalberto & LAGE, Telma. **As normas e os fatos**. Rio de Janeiro: FGV, 2007.

CHAVES, Luciano Athayde. **O arquipélago da Justiça: o modelo do governo judicial no Brasil e o controle do estatuto da magistratura**. 2019. Tese (Doutorado em Direito Constitucional) – Universidade de Fortaleza, Fortaleza, 2019.

COSTA, Flávio Dino de Castro e. **Autogoverno e controle do Judiciário no Brasil: a proposta de criação do Conselho Nacional de Justiça**. Brasília: Brasília Jurídica, 2001.

CRUZ E TUCCI, José Rogério. **Tempo e processo: uma análise empírica das repercussões do tempo na fenomenologia processual**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

DA ROS, Luciano. O custo da Justiça no Brasil: uma análise comparativa exploratória. Newsletter. **Observatório de elites políticas e sociais do Brasil**. NUSP/UFPR, v. 2, p. 1-15, 2015.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Execução civil**. São Paulo: Malheiros, 1994.

_____. **A instrumentalidade do processo**. São Paulo: Malheiros, 1999.

FARIA, José Eduardo (org.). **Direito e justiça: a função social do Judiciário**. São Paulo: Ática, 1989.

FRENCH, John D. **Afogados em leis: a CLT e a cultura política dos trabalhadores brasileiros**. São Paulo: Fundação Perseu

Abramo, 2001.

FILGUEIRAS, Fernando. Accountability e justiça. *In: AVRITZER, Leonardo et alii. Dimensões políticas da justiça*. Rio de Janeiro: Civilização brasileira, p. 261-268, 2013.

FISS, Owen. **Um novo processo civil**: estudos norte-americanos sobre jurisdição, Constituição e sociedade. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

GARAPON, Antoine. **Bem julgar**: ensaio sobre o ritual judiciário. Lisboa: Piaget, 1999.

GAROUPA, Nuno. **O governo da Justiça**. Lisboa: Fundação Manoel dos Santos, 2011.

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

HART, Herbert L. A. **O conceito de direito**. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2007.

MARRAFON, Marco Aurélio. **Baixo grau de ética nas relações humanas causa a judicialização da vida**. Disponível em: www.conjur.com.br. Acesso em: 15 dez. 2014.

MENDONÇA, Diogo Naves. **Análise econômica da responsabilidade civil**. São Paulo: Atlas, 2012.

PATRÍCIO, Miguel Carlos Teixeira. **Análise econômica da litigância**. Coimbra: Almedina, 2015.

PINHEIRO, Armando Castelar. **Judiciário, reforma e economia**: a visão dos magistrados. Rio de Janeiro: Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, 2003.

RAWLS, John. **El liberalismo político**. Trad. Antoni Domènech. Barcelona: Crítica, 1996.

ROCHA, José de Albuquerque. **Estudos sobre o Poder Judiciário**. São Paulo: Malheiros, 1995.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Para uma**

revolução democrática da justiça. São Paulo: Cortez, 2011.

SMITH, Adam. **A riqueza das nações**: investigação sobre sua natureza e suas causas. Trad. Luiz João Baraúna. São Paulo: Nova Cultural, 1996.

TATE, C. Neal. Why the expansion of judicial power. *In: TATE, C. Neal; VALLINDER, Torbjörn (org.). The global expansion of Judicial Power*. New York: New York University Press, 1995.

XEREZ, Rafael Marcílio. **Concretização dos direitos fundamentais**. Rio de Janeiro: Lumen Júris, 2014.

ZAFFARONI, Eugenio Raúl. **Poder Judiciário**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

Luciano Athayde Chaves

Doutor em Direito Constitucional (UNIFOR). Mestre em Ciências Sociais (UFRN). Professor Associado da Universidade Federal do Rio Grande do Norte. Juiz Titular da 2ª Vara do Trabalho de Natal/RN (TRT da 21ª Região). Foi Juiz Auxiliar no Conselho Nacional de Justiça (2012).