

**BIANCA BEZ**

# **NEGOCIAÇÃO, ECONOMIA e PSICOLOGIA**

## **Por que litigamos?**

**Racionalidade | Vieses e heurísticas | *Nudge Theory* | Ruído**

Prefácio

**MINISTRO LUIZ FUX**

Apresentação

**ORLANDO NETO**

**4ª edição**

revista, atualizada e ampliada

**2025**

 **EDITORA**  
*Jus***PODIVM**  
[www.editorajuspodivm.com.br](http://www.editorajuspodivm.com.br)

## CAPÍTULO 1

# **A DECISÃO RELATIVA À LITIGÂNCIA E À CELEBRAÇÃO DE ACORDOS SOB O ENFOQUE DO MODELO DA ESCOLHA RACIONAL**

A necessidade de se socorrer do instrumental da análise econômica serve ao propósito de entender a realidade fática, seja ela jurídica, mercadológica ou política por exemplo, não apenas por senti-la ou percebê-la, mas para buscar compreendê-la à luz do arcabouço teórico e científico concebido pelas ciências econômicas. Isso não significa dizer, vale registrar, que os sujeitos e profissionais que atuam no universo jurídico estão alheios ou desatentos à realidade que os circunda.

Ao revés, especialmente aqueles que trabalham no meio jurídico notam como o sistema opera, adaptam-se a ele para sobreviver e o modificam na medida do possível. Dizer, a título de exemplo, que o juiz proferiu uma sentença utilizando apenas argumentos favoráveis à sua decisão, sem afastar ou justificar o não acolhimento das alegações, dos indícios ou das provas trazidas pela parte contrária não é algo incomum de se ouvir no mundo jurídico. Todavia, poucos sabem que esse comportamento pode ser explicado pela teoria econômica, no caso pela atuação do viés confirmatório, tema a ser abordado no último capítulo do presente estudo.

A questão da litigância, nesse contexto, também encontra lugar na análise econômica. O objetivo deste primeiro capítulo, justamente, é entender a tomada de decisão entre propor uma ação judicial ou celebrar um acordo sob o enfoque da teoria do modelo da escolha racional. Em um primeiro momento, sob um ponto de vista mais genérico, aborda-se a questão da racionalidade e da escassez como elementos essenciais da escolha, adentrando, na sequência, aos pressupostos da teoria do modelo da escolha racional.

Compreender a escolha relativa à litigância sob a perspectiva tradicional da economia, denominada de abordagem neoclássica, é o primeiro passo para se reconhecer a importância – outrora ignorada no contexto do Judiciário brasileiro –, de variáveis como a determinação da probabilidade de êxito da demanda ou as custas e as despesas processuais. Na terceira parte deste capítulo inicial, analisa-se a tomada de decisão entre propor uma ação judicial ou realizar um acordo a partir dos pressupostos do modelo da escolha racional, inserindo neste exame as regras norte-americana e inglesa de alocação das custas, bem como, de forma breve, as variáveis do risco e do otimismo.

## **1.1 RACIONALIDADE E ESCASSEZ COMO ELEMENTOS ESSENCIAIS DA ESCOLHA: UMA ANÁLISE A PARTIR DA ABORDAGEM NEOCLÁSSICA DA ECONOMIA**

As interações humanas e a própria noção de individualidade são pautadas e orientadas, continuamente, por decisões de toda natureza. Desde o momento que acorda, o ser humano está condenado a deliberar todo tipo de situação: que roupa vestir, o que comer no café da manhã, aceitar um novo emprego ou recusá-lo, trocar de veículo, economizar ou fazer uma viagem, casar, ter filhos, alugar ou comprar uma casa, entre outras decisões tomadas no dia a dia. Ou seja, cotidianamente, “o homem tem, diante de si, inafastáveis situações que requerem imediatas

e adequadas decisões, indelevelmente, influentes em sua vida e na dos demais indivíduos”<sup>1</sup>.

A capacidade de considerar ou de analisar a ocorrência de eventos futuros no processo de tomada de decisão é uma das características da racionalidade humana. No entanto, essa ponderação depende, sobretudo, do meio em que o indivíduo está inserido e da disponibilidade de informações passíveis de sopesamento. Antes de adentrar a abordagem neoclássica da economia, vale ressaltar que raramente o indivíduo se encontrará em uma situação na qual não há um mínimo de incerteza, tampouco estarão ao seu alcance todas as informações necessárias à realização de uma escolha.

Ainda assim, mais cedo ou mais tarde, a decisão haverá de ser tomada. Por essa razão, ilações acerca do tempo futuro são imprescindíveis e fundamentais para a tomada de decisão, de modo a permitir que o sujeito escolha aquelas ações que trarão recompensas, evitando – o máximo possível – a geração de resultados danosos. A importância da realização de projeções culmina na necessidade de o intelecto humano ter uma visão precisa e imparcial do caminho a ser seguido, pautada o máximo possível na exatidão e na determinação dos resultados, considerando o cenário apresentado.

A economia, nesse sentir, é justamente “[...] a ciência que estuda como o ser humano toma decisões e se comporta em um mundo de recursos escassos e suas consequências”<sup>2</sup>. A limita-

- 
1. GONÇALVES, Everton das Neves; STELZER, Joana. O direito e a *law and economics*: possibilidade interdisciplinar na contemporânea teoria geral do direito. *Juris*, Rio Grande, n. 11, 2005, p. 199. Disponível em: <<https://periodicos.furg.br/juris/article/view/595/138>>. Acesso em: 25 fev. 2018.
  2. GICO JUNIOR, Ivo Teixeira. Metodologia e epistemologia da análise econômica do direito. *Economic Analysis of Law Review*, Brasília, DF, UCB, v. 1, n. 1, jan.-jun. 2010, p. 8. Em complemento, Cento Veljanovski reconhece que a economia “[...] diz respeito às escolhas que os ‘Adãos’ e as ‘Evas’ deste mundo fazem. É estudo sistemático dos fatores que afetam a opção: as vantagens e

ção dos recursos disponíveis aos seres humanos é um dos fatores que impõem a necessidade de escolhas. Ou seja, a escassez<sup>3</sup> como oposto de abundância ou de excesso de demanda é a premissa e o pressuposto básico da própria existência da tomada de decisão – e esta, dando forma a um círculo ininterrupto, é a maneira pela qual o indivíduo enfrenta o fato de que as *coisas* são finitas<sup>4</sup>.

Infere Bruno Meyerhof Salama que “a escassez é o ponto de partida da análise econômica”, pois, “se os recursos fossem

---

desvantagens, bem como elas se equilibram e a maneira como os indivíduos desenvolvem instituições para enfrentar a escassez e controlar o interesse privado” (*A economia do direito e da lei: uma introdução*. Rio de Janeiro: Instituto Liberal, 1994, p. 40). Para Gary Stanley Becker, “one definition by a well-known economist is that economics is what economists do [...]. A more serious definition is that economics is the study of the allocation of scarce means to satisfy competing ends”. Em tradução livre: “uma definição de um economista conhecido é que a economia é o que os economistas fazem [...]. Uma definição mais séria é que a economia é o estudo da alocação de meios escassos para satisfazer fins competitivos”. (*Economic theory*. New Jersey: Transaction Publishers, 1971/2007, p. 1).

3. Para Herbert Alexander Simon: “La scarsità è un fatto centrale della vita. Poiché le risorse (terra, denaro, combustibile, tempo, attenzione) sono scarse in rapporto agli usi che ne facciamo, è compito della razionalità allocarle. La disciplina dell’economia ha assunto come proprio interesse focale l’esecuzione di quel compito.” Em tradução livre: “a escassez é um fato central da vida. Como os recursos (terra, dinheiro, combustível, tempo, atenção) são escassos em relação aos usos que fazemos deles, é tarefa da racionalidade alocá-los. A disciplina da economia assumiu a execução dessa tarefa como seu interesse focal.” (*Causalità, razionalità, organizzazione*. Tradução de Francesco Filippi. Bologna: Il Mulino, 1985, p. 341).
4. Colin Harbury, ao escrever sobre significado de escolha, assentou que “[...] so long as there is a shortage of goods and services relative to the demand for them, there must inevitably be problems of choice [...]. When people talk about of the existence of the economic problem, they are referring to the way in which an economy, or a person, chooses to allocate scarce resources among all the competing uses to which they may be put”. Em tradução livre: “[...] enquanto houver escassez de bens e serviços em relação à demanda por eles, inevitavelmente haverá problemas de escolha. [...]. Quando as pessoas falam sobre a existência do problema econômico, elas estão se referindo ao modo como um economista, ou uma pessoa, escolhe alocar recursos escassos entre todos os usos concorrentes aos quais eles podem ser colocados” (*An introduction to economic behaviour*. London: Fontana for Collins Sons & Co Ltd, 1971, p. 42).

infinitos, não haveria o problema de se ter que equacionar sua alocação; todos poderiam ter tudo o que quisessem e nas quantidades que quisessem”. A partir do momento em que se aceita a noção de que as *coisas* não são ilimitadas, no sentido próprio de que suas existências são determinadas em termos temporais e quantitativos, torna-se clara a concepção de que “a escassez força os indivíduos a realizarem escolhas e incorrerem em *tradeoffs*, os quais [...] são, na verdade, ‘sacrifícios’: para se ter qualquer coisa é preciso abrir mão de alguma outra coisa – nem que seja somente o tempo”<sup>5</sup>.

Sob o viés fático, alguma coisa se torna escassa “[...] quando não há mais quantidade suficiente para que todos os que a desejam possam obtê-la à vontade [...]”<sup>6</sup>, criando-se a necessidade de escolher e – mais do que isso – de regular os usos que lhe serão atribuídos. Todavia, “quando não há alternativas, não há problema de escolha e, portanto, nenhum problema econômico”<sup>7</sup>.

Dessas lições decorre que a noção de escassez, além de determinável, é subjetiva, haja vista que depende da finalidade ou do uso atribuído à *coisa* – e, como quem efetivamente a utiliza são os indivíduos, para uns, essa *coisa* terá grande importância, para outros, nem tanto. Nesse enleio, a depender da situação a que estiver exposta, uma pessoa pode conferir à determinada *coisa* uma utilidade não pensada por outra – ou seja, o uso não está previamente definido ou estipulado pela natureza desse *algo*<sup>8</sup>.

- 
5. SALAMA, Bruno Meyerhof (Org.). *Direito e economia: textos escolhidos*, p. 22.
  6. MACKAAY, Ejan; ROUSSEAU, Stéphane. *Análise econômica do direito*. Tradução de Rachel Sztajn. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 29.
  7. BECKER, Gary S. *Economic theory*, p. 1. No texto original: “When there are no alternatives, there is no problem of choice and, therefore, no economic problem.”.
  8. MACKAAY, Ejan; ROUSSEAU, Stéphane. *Análise econômica do direito*, p. 28. A título de exemplificação, os sobreditos autores mencionam o caso da “aparição das folhas em notas colantes inventadas pela 3M”, no qual “o produto teve origem em colagem imperfeita, a saber, a cola não aderiu suficientemente às

À vista de uma sequência lógica, a limitação dos recursos gera a necessidade de tomada de decisão, justamente para que se possa enfrentar – em dimensões não apenas econômicas, mas éticas e políticas<sup>9</sup> – a escassez das *coisas*. Daí exsurge, como corolário, a necessidade de as escolhas serem adotadas de forma *racional* e de acordo com os próprios interesses dos indivíduos e da coletividade.

A questão da racionalidade, portanto, assumiu e ainda é dotada de extrema importância – para além das imprecisões que ainda permeiam o assunto – no desenvolvimento das teorias econômicas e comportamentais. O estabelecimento de suas premissas determina a forma como a decisão será tomada pelos indivíduos.

Em sentido amplo, pode-se definir a racionalidade como a simples faculdade de raciocinar, a partir da qual algo é concebido pela razão. Para Armando Castelar Pinheiro e Jairo Saddi, racionalidade se refere “[...] àquilo que parece ser razoável, lógico, ou mesmo tudo o que é de fácil apreensão pela inteligência”.

À espreita de uma abordagem neoclássica da economia<sup>10</sup>, o conceito de *racionalidade* está associado às premissas: (i) de

---

folhas. Alguém teve a genial ideia ao perceber a utilidade de folhas que aderiam, mas poderiam ser retiradas sem danificar o papel”.

9. VELJANOVSKI, Cento. *A economia do direito e da lei: uma introdução*, p. 43.
10. Salienta-se que o desenvolvimento da teoria neoclássica ocorreu no fim do século XIX e início do século XX, especialmente entre os anos 1870 e 1930. Para Eleutério Fernando da Silva Prado, a abordagem neoclássica em sentido amplo “[...] nasceu em diversos países, sob culturas econômicas diferentes, quase ao mesmo tempo – ou seja, na década de 1870. Entre os pioneiros acham-se Hermann Heirich Gossen, na Alemanha; Carl Menger, na Áustria; Léon Walras, na Suíça; Stanley Jevons e Alfred Marshall, na Inglaterra. Todos esses autores centraram sua análise num indivíduo genérico isento de relações sociais, que busca atender ao seu próprio interesse, e que se orienta invariavelmente por suas preferências subjetivas” (A ortodoxia neoclássica. *Estudos Avançados*, 15 (41), 2001, p. 11. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/eav/article/viewFile/9776/11348>>. Acesso em:

maximização dos ganhos ou dos interesses; (ii) de que as informações relevantes para a tomada de decisão são conhecidas; (iii) de que as preferências<sup>11</sup> são completas, transitivas e está-

---

4 fev. 2018). Convém salientar, ainda, que segundo Richard D. Wolff e Stephen A. Resnick: “The originality of neoclassical theory lies in its notion that innate human nature determines economic outcomes. According to this notion, human beings naturally possess the inherent rational and productive abilities to produce the maximum wealth possible in a society. What they need and have historically sought is a kind of optimal social organization – a set of particular social institutions – that will free and enable this inner human essence to realize its potential, namely the greatest possible well-being of the greatest number. Neoclassical economic theory defines each individual’s well-being in terms of his or her consumption of goods and services: maximum consumption equals maximum well-being.” Em tradução livre: “a originalidade da teoria neoclássica reside em sua noção de que a natureza humana inata determina os resultados econômicos. De acordo com essa noção, os seres humanos possuem naturalmente as habilidades racionais e produtivas inerentes para produzir a máxima riqueza possível em uma sociedade. O que eles precisam e historicamente buscam é um tipo de organização social ideal – um conjunto de instituições sociais específicas – que liberte e permita que essa essência humana interior realize seu potencial, ou seja, o maior bem-estar possível do maior número. A teoria econômica neoclássica define o bem-estar de cada indivíduo em termos de consumo de bens e serviços: consumo máximo é igual ao bem-estar máximo. (*Contending economic theories: neoclassical, keynesian and marxian*. London: MIT Press, 2012, p. 52). SOUKUP, Alexandr; MAITAH, Mansoor; SVOBODA, Roman. The concept of rationality in neoclassical and behavioural economic theory. *Modern Applied Science*, Toronto, v. 9, n. 3, 2015, p. 2. Disponível em: <<http://www.ccsenet.org/journal/index.php/mas/article/viewFile/40391/23368>>. Acesso em: 4 fev. 2018.

11. Para os neoclássicos, consoante inferem Richard D. Wolff e Stephen A. Resnick, “preferences – like other parts of human nature – are understood to be the causes of economic changes, not their effects. Changes in prices or incomes are caused by human nature; they do not cause or change that nature. When preferences change, it reflects causes not found in the economy but rather, for example, in the realms of biology or culture”. Em tradução livre: “preferências – com outras partes da natureza humana – são entendidas como as causas das mudanças econômicas, não seus efeitos. Mudanças nos preços ou rendas são causadas pela natureza humana; eles não causam ou mudam essa natureza. Quando as preferências mudam, reflete causas não encontradas na economia, mas, por exemplo, nos domínios da biologia ou da cultura”. (*Contending economic theories: neoclassical, keynesian and marxian*, p. 65).

veis<sup>12</sup>; (iv) de minimização dos custos; e (v) a partir da adoção do individualismo metodológico<sup>13</sup>.

A principal hipótese apresentada pelos neoclássicos diz respeito ao pressuposto de que o indivíduo detém as informações necessárias acerca das alternativas de escolha, plenamente “[...] ciente de suas limitações e, devido a estas, está buscando a melhor escolha de meios para atingir os objetivos”<sup>14</sup>. A racionalidade,

- 
12. Steven L. Green assevera que o modelo da escolha racional baseia-se nos seguintes axiomas relativos às preferências dos indivíduos: “(1) The consumer faces a known set of alternative choices. (2) For any pair of alternatives (A and B, say), the consumer either prefers A to B, prefers B to A, or is indifferent between A and B. This is the axiom of completeness. (3) These preferences are transitive. That is, if a consumer prefers A to B and B to C, then she necessarily prefers A to C. If she is indifferent between A and B, and indifferent between B and C, then she is necessarily indifferent between A and C. (4) The consumer will choose the most preferred alternative. If the consumer is indifferent between two or more alternatives that are preferred to all others, he or she will choose one of those alternatives – with the specific choice from among them remaining indeterminate.” Em tradução livre: “(1) O consumidor enfrenta um conjunto conhecido de opções alternativas. (2) Para qualquer par de alternativas (A e B, por exemplo), o consumidor prefere A a B, prefere B a A ou fica indiferente entre A e B. Esse é o axioma da completude. (3) Essas preferências são transitivas. Ou seja, se um consumidor prefere A a B e B a C, ele necessariamente prefere A a C. Se for indiferente entre A e B e indiferente entre B e C, será necessariamente indiferente entre A e C. (4) O consumidor escolherá a alternativa mais preferida. Se o consumidor for indiferente entre duas ou mais alternativas preferidas a todas as outras, ele ou ela escolherá uma dessas alternativas – com a escolha específica entre elas permanecendo indeterminada.” (*Rational choice theory: an overview*. Prepared for the Baylor University Faculty Development Seminar on Rational Choice Theory, may 2002, p. 6. Disponível em: <[https://business.baylor.edu/steve\\_green/green1.doc](https://business.baylor.edu/steve_green/green1.doc)>. Acesso em: 11 fev. 2018).
  13. Pode-se definir o individualismo metodológico, em síntese, como “[...] a tentativa de derivar todo o comportamento econômico a partir da ação de indivíduos em busca da maximização de suas vantagens”. BLAUG, Mark. *Metodologia da economia*, p. 315.
  14. SOUKUP, Alexandr; MAITAH, Mansoor; SVOBODA, Roman. The concept of rationality in neoclassical and behavioural economic theory. *Modern Applied Science*, Toronto, v. 9, n. 3, 2015, p. 2. Disponível em: <<http://www.ccsenet.org/journal/index.php/mas/article/viewFile/40391/23368>>. Acesso em: 4 fev. 2018. No texto original: “The main assumption of the model is an entity making decisions that is perfectly informed about all choice alternatives, is aware

portanto, “[...] nada mais é que uma correspondência ótima entre fins e meios”<sup>15-16</sup>. A essa forma de acepção maximizadora da satisfação do indivíduo cunhou-se a denominação de *modelo da escolha racional*, segundo o qual “a racionalidade individual é um processo de maximização consciente e cognitivamente intensivo do auto-interesse”<sup>17</sup>.

Consoante esclarecem Robert Cooter e Thomas S. Ulen, a referida abordagem de análise econômica supõe que as pessoas são dotadas de uma racionalidade que as faz agir, constantemente, de acordo com aquilo que maximizaria a sua própria utilidade, entendida como a maior possibilidade de satisfação, de felicidade ou de prazer<sup>18-19</sup>. Ou seja, considerando as preferências dos indivíduos, deve-se interpretar hipoteticamente

---

of its limitations and due to these limitations is looking for the best possible choice of means to achieve the goals.”.

15. TSEBELIS, George. *Jogos ocultos: escolha racional no campo da política comparada*. São Paulo: Ed. da USP, 1998, p. 33.
16. Sob o ponto de vista social, John Ferejohn e Pasquale Pasquino ressaltam que a racionalidade consubstancia-se em um ato que foi escolhido justamente por estar entre os melhores disponíveis no campo de atuação do indivíduo, a depender de suas “[...] crenças e os seus desejos” (A teoria da escolha racional na ciência política: conceitos de racionalidade em teoria política. Tradução de Eduardo Cesar Marques. *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, São Paulo, v. 16, n. 45, fevereiro 2001, p. 3. Disponível em: <<http://www.scielo.br/pdf/rbc-soc/v16n45/4328.pdf>>. Acesso em: 7 fev. 2018).
17. SMITH, Vernon L. Rational choice: the contrast between economics and pPsychology. *The Journal of Political Economy*, v. 99, n. 4, p. 877-897, aug, 1991. Disponível em: <<https://pdfs.semanticscholar.org/0495/d32e96325197776c8ee13d10d0efc1fae753.pdf>>. Acesso em: 4 fev. 2018, p. 878. No texto original: “individual rationality is a cognitively intensive, calculating process of maximization in the self-interest”.
18. COOTER, Robert; ULEN, Thomas. *Direito & Economia*, p. IX.
19. Orlando Celso da Silva Neto assenta que, “no seu sentido tradicional, a utilidade é definida como prazer, satisfação ou felicidade, e a utilidade de determinado bem ou direito é a satisfação, prazer ou felicidade derivados do uso ou da disposição do determinado bem ou direito” (É possível a análise econômica do direito do consumidor? *Anais... Encontro Nacional do CONPEDI*, Aracaju, 2015, p. 379. Disponível: <<https://www.conpedi.org.br/publicacoes/c178h0tg/8uix05yq/oAGS2Oy0tto0v1bd.pdf>>. Acesso em: 6 out. 2018).

como estes poderiam “atender da melhor forma possível o seu conjunto de interesses”<sup>20</sup>. É pressupor, basicamente, que as pessoas, em suas ações e decisões, escolheriam o melhor caminho possível, de acordo com suas preferências.

De outra banda, segundo Thomas S. Ulen<sup>21</sup> não existiria uma definição amplamente aceita acerca da teoria da escolha racional. No entanto, seria possível a extração ou a verificação de dois sentidos em que o termo escolha é usado: o *informal* e o *formal*.

O sentido informal refere à constatação de que uma escolha poderia ser adjetivada de racional quando deliberativa e consistente, ou seja, a partir do momento em que se verifica que o indivíduo tomador de decisão pensou sobre o que efetivamente fará e consegue apresentar uma justificativa fundamentada para a deliberação realizada. Além disso, ao efetuar outras escolhas ao longo do tempo ou concentrando-se em decisões específicas sobre determinadas situações – como o que comer ou em quais matérias se matriculará na faculdade –, espera-se que o indivíduo seja consistente, ou seja, que as opções tomadas não sejam aleatórias, que não haja trocas inexplicáveis acerca dos objetos de suas escolhas e, ainda, que os meios elegidos sejam razoavelmente adequados e concorram para a consecução de seus objetivos.

Em relação ao sentido formal da teoria da escolha racional, os indivíduos têm preferências transitivas e procuram maximizar a utilidade que deriva de suas preferências, as quais estariam sujeitas a várias restrições. Todavia, deve-se ressaltar que

---

20. FUX, Luiz; BODART, Bruno. Processo civil e análise econômica. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 11.

21. ULEN, Thomas S. Rational choice theory in law and economics. *Encyclopedia of Law & Economics*, Cheltenham, UK, 0710, p. 790-818, 1999. Disponível em: <<http://reference.findlaw.com/lawandeconomics/0710-rational-choice-theory-in-law-and-economics.pdf>>. Acesso em: 27 mar. 2018, p. 791-793.

“a maioria dos economistas acha que esse sentido mais formal da escolha racional é tão óbvio que eles nunca duvidam e ficam intrigados com aqueles que fazem”<sup>22</sup>.

Dissertando sobre o tema, Richard D. Wolff e Stephen A. Resnick asseveram que o ser humano, sob as vestes da abordagem em comento, é uma máquina de escolha, pois “a racionalidade é o impulso para aproveitar ao máximo nossas oportunidades. Cada pessoa, independentemente da circunstância, é considerada racionalmente motivada”. A racionalidade seria, simplesmente, “[...] um componente básico da natureza humana”<sup>23</sup>.

Gary Stanley Becker, acerca do aspecto valorativo, salienta que a abordagem econômica não faz distinções conceituais ou substanciais entre decisões mais ou menos importantes, “[...] como as que envolvem a vida e a morte, em contraste com a escolha de um grão de café; ou entre as decisões que dizem envolver emoções fortes e aqueles com pouco envolvimento emocional”<sup>24</sup>. Em outros termos, ao buscar entender as razões subjacentes às escolhas das pessoas, os juízos de valor devem passar ao largo da análise econômica – o importante é buscar

- 
22. ULEN, Thomas S. Rational choice theory in law and economics. *Encyclopedia of Law & Economics*, Cheltenham, UK, 0710, p. 790-818, 1999. Disponível em: <<http://reference.findlaw.com/lawandeconomics/0710-rational-choice-theory-in-law-and-economics.pdf>>. Acesso em: 27 mar. 2018, p. 792, tradução livre. No texto original: “most economists find this more formal sense of rational choice to be so obvious that they never doubt it and puzzled by those who do.”.
  23. WOLFF, Richard D.; RESNICK, Stephen A. *Contending economic theories: neo-classical, keynesian and marxian*, p. 65, tradução livre. No texto original: “rationality is the drive to take maximum advantage of our opportunities. Each person, regardless of circumstance, is assumed to be rationally motivated. [...] a basic component of human nature.”.
  24. BECKER, Gary Stanley. *The economic approach to human behavior*, p. 7, tradução livre. No texto original: “[...] such as those involving life and death, in contrast to the choice of a brand of coffee; or between decisions said to involve strong emotions and those with little emotional involvement”.

compreender a decisão em si entre as opções possíveis, sejam elas consideradas certas ou erradas, boas ou ruins, necessárias ou não.

O modelo da escolha racional, assumindo a sobredita premissa, pressupõe que as pessoas escolherão, sempre, a opção que lhes traga mais bem-estar, que satisfaça as suas pretensões da melhor maneira. A intenção dessa forma de abordagem é possibilitar ou, melhor, permitir a generalização do comportamento humano, na medida em que, pressupondo que o indivíduo sempre escolherá, entre as opções disponíveis, aquela que lhe ofereça a maior satisfação, torna-se viável o estabelecimento de uma linha de conduta previsível para todos os seres humanos<sup>25</sup>.

O objetivo, portanto, da pressuposição da referida forma de racionalidade não é descrever a decisão tomada, mas, sim, tornar possível a sua previsão<sup>26</sup>. A partir dessa possibilidade de estabelecer padrões de conduta humana, partindo de sua racionalidade, “diversos teoremas” foram desenvolvidos, como “(1) um aumento no preço reduz a quantidade demandada; (2) um aumento no preço aumenta a quantidade fornecida; (3) os mercados competitivos satisfazem as preferências dos consumidores de forma mais eficaz do que os mercados monopolistas; (4) um imposto sobre a produção de um mercado reduz esse resultado”<sup>27</sup>.

---

25. MACKAAY, Ejan; ROUSSEAU, Stéphane. *Análise econômica do direito*, p. 31.

26. SOUKUP, Alexandr; MAITAH, Mansoor; SVOBODA, Roman. The concept of rationality in eoclassical and behavioural economic theory. *Modern Applied Science*, Toronto, v. 9, n. 3, 2015, p. 2. Disponível em: <<http://www.ccsenet.org/journal/index.php/mas/article/viewFile/40391/23368>>. Acesso em: 4 fev. 2018.

27. BECKER, Gary Stanley. *The economic approach to human behavior*, p. 5-6, tradução livre. No texto original: “(1) a rise in price reduces quantity demanded [...]; (2) a rise in price increases the quantity supplied [...]; (3) competitive markets satisfy consumer preferences more effectively than monopolistic markets; [...] (4) a tax on the output of a market reduces that output [...]”.

A título de exemplo, Cento Veljanovski cita a seguinte hipótese: “[...] quando o preço de certa marca de automóvel se eleva relativamente a outras marcas, menos carros da marca cujo preço aumentou serão comprados”<sup>28-29</sup>. Por conseguinte, o pressuposto da racionalidade é usado “[...] não como uma descrição do comportamento humano, e sim como uma maneira de identificar o componente previsível da reação do indivíduo médio que compõe um grupo”<sup>30</sup>. Significa dizer, por corolário, que “[...] a noção de maximização racional é instrumental” na medida em que “[...] serve para formular hipóteses e construir teorias que permitam simplificar, compreender e prever a conduta humana”<sup>31</sup>.

Diante dessas afirmações, pode-se inferir que os pressupostos do modelo da escolha racional ou do paradigma da economia neoclássica concentram-se nos seguintes aspectos: (i) a existência de restrições oriundas da escassez leva à necessidade de o indivíduo tomar decisões; (ii) o indivíduo, ao realizar uma escolha, buscará maximizar os próprios interesses, ou seja, a sua felicidade, prazer ou satisfação; (iii); e o indivíduo tende a otimizar a utilidade da sua escolha, que decorre da opção pela sua alternativa preferida.

A despeito de o modelo da escolha racional ter propiciado o desenvolvimento de diversas teorias econômicas (do consumidor, da firma, do equilíbrio geral e da produtividade marginal, por exemplo), as quais refogem ao escopo do presente trabalho, a suposição de que o ser humano seria detentor de uma

---

28. VELJANOVSKI, Cento. *A economia do direito e da lei: uma introdução*, p. 47.

29. De forma genérica, Ejan Mackaay e Stéphane Rousseau explicitam que “[...] se o custo de uma opção (preço de um bem que se quer adquirir, sacrifício para empreender uma ação) aumenta, as pessoas afetadas escolherão menos frequentemente essa opção (lei da demanda)” (*Análise econômica do direito*, p. 31).

30. VELJANOVSKI, Cento. *A economia do direito e da lei: uma introdução*, p. 47.

31. SALAMA, Bruno Meyerhof (Org.). *Direito e economia: textos escolhidos*, p. 24.

racionalidade sempre maximizadora de seus ganhos não passou despercebida às críticas de que tal abordagem não seria realista.

Em face dos estudos relativos à economia comportamental, diversos desvios sistemáticos das predições do modelo da escolha racional foram desvendados e aprimorados – desvios estes que, em verdade, nos termos já afirmados por Herbert Simon<sup>32</sup>, eram implícitos àquela forma de abordagem. Percebeu-se que o ser humano, em resumo, não consegue tomar decisões 100% “racionais” o tempo todo, em todas as situações. Existem “atalhos mentais”, como as heurísticas e os vieses cognitivos, que afastam a presunção de que sempre, em suas escolhas, os indivíduos agiriam como se estivessem tomando a melhor escolha possível. A propósito, as teorias subsequentes ao paradigma neoclássico – *behavioral law & economics* – serão abordadas com a devida profundidade nos próximos capítulos e sob uma perspectiva evolucionária e não contraposta. Antes, porém, faz-se necessário analisar a litigância sob o enfoque do modelo da escolha racional, tendo em vista o seu caráter instrumental e ideal.

## **1.2 PREMISSAS DECORRENTES DO MODELO DA ESCOLHA RACIONAL NECESSÁRIAS À ANÁLISE DA DECISÃO DE LITIGAR OU DE CELEBRAR ACORDO**

Considerando que a principal característica da abordagem neoclássica se cinge à premissa de que as pessoas buscam sempre o melhor para si e de acordo com seus próprios interesses (maximização dos ganhos e minimização dos custos), com o objetivo de determinar um padrão de comportamento dos indivíduos, é possível averiguar *como* ocorreria a decisão de se

---

32. HERBERT; Simon Alexander. A behavioral model of rational choice. *The Quarterly Journal of Economics*, Oxford University Press, v. 69, n. 1, p. 99-118, fev. 1955. Disponível em: <<http://www.math.mcgill.ca/vetta/CS764.dir/bounded.pdf>>. Acesso em: 12 nov. 2017, p. 99.