

A Fabricação da Má-Fé

O Desenho de Mecanismos e a Doutrina da Parte Afetada

Steven Carroll

Investigador Independente · Fundador, KYC.co · Criador, Moral.Money

Working Paper — Rascunho de Submissão à SSRN
Junho de 2026

Agradecimento

O autor agradece ao Centro de Estudos Judiciários a recepção e a entrada em biblioteca de um trabalho anterior desta sequência, *Network Proximity and the Appearance of Impartiality*,¹ um gesto de envolvimento institucional que informou diretamente o presente trabalho e o seu artigo de aplicação complementar.

¹Carroll, S. (2026) *Network Proximity and the Appearance of Impartiality: Applying Erdős-Equivalent Distance Measures to the Reform of Court-Appointed Expert Standards in Civil Law Jurisdictions*. SSRN Working Paper No. 6905898.

Resumo

Os sistemas jurídicos fabricam má-fé de forma rotineira. Não o fazem por qualquer falha de moralidade individual, mas como produto previsível de regras que cobram preço zero ao silêncio e um custo à franqueza. O mecanismo é geral. Sempre que um corpo de direito (i) liga duas partes numa relação de interdependência real, (ii) não oferece um canal económico através do qual uma parte possa divulgar uma condição conhecida e relevante antes de ocorrer dano, e (iii) remete a atribuição da responsabilidade ou do direito para o momento da crise em vez do momento do conhecimento, o sistema instala-se num equilíbrio estável e indesejável: a parte que detém informação privada sobre uma condição pré-existente é recompensada por a esconder, a parte que tem de agir é penalizada por agir, e o litígio resultante só é resolvido anos depois, por quem conseguir sustentar a ação mais tempo. A contradição não é incidental. É o meio pelo qual atores normalmente cumpridores são convertidos em ocultadores estratégicos — atores de má-fé fabricados, não nascidos.

Este artigo nomeia essa falha, modela-a, e propõe uma correção portátil. A Parte I descreve o processo de fabricação: a “metade que falta”, comum ao direito administrativo, civil, comercial, ambiental e digital. A Parte II modela-a formalmente, mostrando que o impasse resultante é um equilíbrio genuíno — razão precisa pela qual a exortação moral não o consegue deslocar, e pela qual só uma alteração na estrutura de pagamentos o pode fazer. A Parte III especifica essa alteração: o **Motor da Parte Afetada**, um mecanismo modular construído a partir de duas variáveis intercambiáveis e um ciclo processual imutável — notificação, uma janela, e uma preclusão probatória estreita — que não exige novo tribunal, nova entidade reguladora, nem qualquer admissão de culpa por parte de quem quer que seja por ele tocado. A Parte IV demonstra o Motor numa série de outros domínios — direito societário, ambiental, da segurança informática, da saúde, do consumo e dos recursos naturais — incluindo o caso difícil de recursos partilhados através de um meio comum, onde o mecanismo tem de se adaptar visivelmente para se ajustar. A Parte V trata de explicar por que motivo uma falha tão estrutural permaneceu sem nome durante tanto tempo, e por que a resposta não é nem conspiração nem negligência, mas algo mais comum e mais duradouro.

A afirmação não é que os atores de má-fé devam ser punidos com maior severidade. É que as regras atuais recompensam o movimento errado, e que corrigir a matriz de pagamentos — não o carácter dos jogadores — é simultaneamente o problema mais tratável e a correção mais duradoura.

Um artigo complementar demonstra o Motor em pleno desenvolvimento contra um único sistema jurídico nacional.²

²Carroll, S. (2026) *The Doctrine of the Affected Party: Realigning Standing, Notice, and the Burden of Proof in Interdependent Urban Structures*. SSRN Working Paper. O artigo complementar desenvolve o Motor aqui especificado contra o direito administrativo e civil português, incluindo um registo administrativo documentado e um incidente de colapso estrutural estruturalmente comparável. Este tratado foi escrito para se sustentar de forma independente do artigo complementar; o artigo de aplicação é a prova de que a especificação abstrata sobrevive ao contacto com um ambiente doutrinário real e adversarial.

Índice

<u>Agradecimento</u>	2
<u>Resumo</u>	3
<u>Parte I — A Fabricação da Má-Fé</u>	6
1.1 O Argumento num Único Parágrafo.....	6
1.2 A Má-Fé Não É um Traço de Carácter. É um Pagamento.....	6
1.3 A Forma Geral da Falha: A Metade que Falta.....	7
1.4 O Direito Nem Sempre Origina a Distorção. Por Vezes, Herda-a.....	8
1.5 Por Que “Fabricação” É a Palavra Certa.....	9
1.6 O Custo.....	10
<u>Parte II — O Equilíbrio do Impasse Jurídico</u>	11
2.1 A Divulgação como Jogo.....	11
2.2 Por Que Não É um Dilema do Prisioneiro.....	11
2.3 O Equilíbrio do Silêncio.....	12
2.4 O Evitador de Custo Mais Económico, e uma Inversão.....	13
2.5 O Estoppel, com um Relógio.....	14
2.6 A Teoria Inversa dos Jogos.....	14
<u>Parte III — O Motor da Parte Afetada</u>	16
3.1 Restrições de Desenho.....	16
3.2 Variável A — Interdependência.....	16
3.3 Dois Tipos de Interdependência: Discreta e Difusa.....	17
3.4 Variável B — Irregularidade Documentada.....	18
3.5 O Ciclo: Notificação, Janela, Preclusão.....	18
3.6 Por Que o Ciclo Converte o Equilíbrio.....	20
3.7 O Que o Motor Não Exige.....	21
3.8 O Motor como Especificação.....	21
<u>Parte IV — Aplicações no Terreno</u>	23
4.1 Aquisições Societárias e Passivo Não Divulgado.....	23
4.2 Segurança Informática e Divulgação de Vulnerabilidades.....	24
4.3 Responsabilidade Ambiental e Contaminação Legada.....	24
4.4 Saúde e Condições Pré-Existentes.....	24
4.5 Plataformas Digitais e Comprometimento de Contas.....	25
4.6 O Par Acompanhante: Desalinhamento de Incentivos à Vista de Todos.....	25
4.7 Águas Subterrâneas Partilhadas: O Caso Mais Difícil.....	25
4.8 O Que a Galeria Demonstra.....	27

<u>Parte V — Corrigir a Matriz, Não o Jogador</u>	28
<u>5.1 A Inversão Central, Reafirmada</u>	28
<u>5.2 Por Que o Desenho de Mecanismos É o Instrumento Certo</u>	28
<u>5.3 Por Que Isto Permaneceu Sem Resposta</u>	28
<u>5.4 O Que a Adoção Exige</u>	30
<u>5.5 O Poço</u>	31
<u>Bibliografia</u>	32
<u>Comportamento Estratégico e Desenho de Mecanismos</u>	32
<u>Análise Económica do Direito</u>	32
<u>Doutrina e Normas Técnicas</u>	32
<u>Trabalho Anterior do Autor e Artigo Complementar</u>	32

Parte I — A Fabricação da Má-Fé

1.1 O Argumento num Único Parágrafo

Porque o que se segue é detalhado, vale a pena enunciar a totalidade do argumento uma vez, em termos simples, antes de chegar o aparato técnico. Duas partes estão ligadas por algo que nenhuma delas pode dissolver — uma parede comum, um aquífero partilhado, uma base de código partilhada, um balanço fundido. Uma delas sabe algo que a outra não sabe: um defeito, uma fragilidade, uma condição que importará se a relação for alguma vez submetida a tensão. O direito, tal como está escrito atualmente, não dá a essa parte nenhuma forma económica de divulgar o que sabe antes de o problema começar, e dá-lhe toda a razão para se manter calada, porque quando o problema começar o direito perguntará apenas quem estava ativo no momento do dano, nunca quem sabia da fragilidade antes disso. Assim, a parte que sabe mantém-se em silêncio, a parte que age avança às cegas, e quando a estrutura falha — fisicamente, financeiramente, operacionalmente — o custo recai sobre quem estava em movimento, enquanto quem poderia ter prevenido o dano a baixo custo, dizendo-o a tempo, nada paga. Este artigo altera uma coisa. Cria um momento definido em que a parte mais bem posicionada para saber tem de dizer o que sabe, dá à outra parte uma janela justa e várias formas fáceis de responder, e associa ao silêncio uma única consequência estreita: a parte silenciosa perde o direito de culpar a outra pelo dano que a sua própria ocultação tornou impossível de medir — mas não, e esta é toda a sua justiça, pelo dano que a parte ativa efetivamente causou. Tudo o que se segue é uma tentativa de fazer essa única coisa, em qualquer domínio, sem construir um único tribunal novo, entidade reguladora nova, ou imposto novo.

1.2 A Má-Fé Não É um Traço de Carácter. É um Pagamento.

Há um hábito, profundamente enraizado na forma como o direito fala de si próprio, de tratar a má-fé como um facto moral sobre uma pessoa — uma falha de carácter que é função do direito detetar e punir. O hábito é compreensível e, em casos individuais, por vezes correto. Mas obscurece algo mais importante e muito mais comum: a maior parte da má-fé que congestiona os litígios de responsabilidade interdependente não é produto de pessoas excecionalmente desonestas. É produto de pessoas normalmente honestas que respondem corretamente a um conjunto de regras que tornou a desonestidade na escolha racional.

Esta é uma afirmação forte, e o artigo conquistá-la-á formalmente na Parte II. Dito em termos simples aqui: quando um regime jurídico organiza os seus incentivos de modo a que a divulgação custe à parte que divulga e o silêncio nada lhe custe, o silêncio não é uma falha moral. É a resposta que as regras estão a pedir. Uma pessoa que se mantém calada sob tal regime não está a trair as expectativas do direito; está a cumpri-las exatamente. A culpa, se a palavra ainda se aplica, não está no jogador, mas no jogo.

A consequência desta reformulação é toda a razão de ser deste artigo. Se a má-fé nestes litígios fosse principalmente um problema do lado da oferta no carácter humano, o remédio seria a exortação, a educação, a sanção — o conjunto de instrumentos familiar de pedir às pessoas que sejam melhores. Mas não se pode legislar contra um traço de carácter que o próprio direito está a fabricar. Só se pode parar de o fabricar. Isso exige identificar o processo de produção, que é o trabalho do resto desta Parte, e depois redesenhá-lo, que é o trabalho da Parte III.

1.3 A Forma Geral da Falha: A Metade que Falta

O processo de produção tem uma estrutura reconhecível, e uma vez nomeada torna-se visível em quase todo o lado. Chame-se-lhe **a metade que falta**.

Uma falha de metade que falta surge sempre que o dever que evitaria um dano e o remédio que o trata depois de ocorrido são regidos por dois corpos de direito diferentes — dois silos — nenhum dos quais é obrigado a saber o que o outro sabe. O primeiro silo rege o período *anterior* ao dano: quem está autorizado a levantar um risco conhecido, quem tem legitimidade para ser ouvido, quem pode insistir numa precaução. O segundo silo rege o período *posterior*: quem paga, quem é responsável, como se atribui o custo. Num sistema bem desenhado, estes dois falariam entre si. Num sistema de metade que falta, não falam, e o intervalo entre eles é precisamente onde a má-fé fabricada é produzida.

O mecanismo funciona assim. O primeiro silo, que rege o período *ex ante*, caracteristicamente restringe a classe de pessoas com legitimidade para levantar um risco conhecido. Fá-lo classificando o efeito sobre uma parte interdependente como algo incidental — “reflexo”, “indireto”, “consequencial”, uma questão privada para outro foro e outro dia. A parte que vê o risco a aproximar-se é informada, em substância, de que o direito não tem canal para a sua preocupação na fase em que levantá-la seria económico. O segundo silo, que rege o período *ex post*, atribui então a responsabilidade através de uma regra que só faz uma pergunta: quem praticou o ato de que resultou o dano? Não pergunta se a coisa danificada já estava a falhar. Não pergunta quem sabia. Pergunta quem estava ativo, e atribui-lhe o custo.

Junte-se os dois silos e a armadilha fecha-se. A parte que detém conhecimento privado de uma condição pré-existente não tem canal doutrinário para a divulgar de forma económica antes do dano — o primeiro silo não a ouvirá — e tem toda a razão para se manter em silêncio, porque o segundo silo, quando o dano chegar, atribuirá a perda a quem estava ativo, não a quem sabia. O silêncio não é apenas permitido. É recompensado, estruturalmente, em cada fase em que a divulgação seria económica e em que contestar a questão mais tarde não o será.

Esta forma não se confina a nenhum domínio em particular. Recorre, apenas com os substantivos alterados, em todo o direito:

- nas **aquisições societárias**, onde os passivos não divulgados de uma sociedade-alvo surgem depois do fecho, e o direito pergunta quem é agora proprietário da sociedade em vez de quem sabia o que estava enterrado nela;
- na **regulação ambiental**, onde uma contaminação legada encontra um novo operador, e a responsabilidade se associa à atividade presente em vez de ao conhecimento prévio documentado;
- na **segurança informática**, onde uma vulnerabilidade conhecida mas não corrigida se torna uma violação, e a parte que implementa o sistema suporta uma perda que o fornecedor original poderia ter evitado a uma fração do custo;
- nas **cadeias de abastecimento**, onde um defeito latente introduzido a montante se torna responsabilidade do montador final;

- na **saúde**, onde uma condição prévia não divulgada encontra a exposição de um prestador de cuidados a um desfecho desfavorável;
- nas **plataformas digitais**, onde o comprometimento prévio de uma conta de utilizador se torna responsabilidade da plataforma pela violação que o explora.

Cada uma destas situações é desenvolvida na Parte IV. São aqui apenas enumeradas para sustentar o ponto de que a metade que falta não é uma singularidade de uma doutrina. É um padrão estrutural, e o padrão é o objeto deste artigo.

1.4 O Direito Nem Sempre Origina a Distorção. Por Vezes, Herda-a.

Seria exagerar o argumento — e enfraquecê-lo — afirmar que o direito fabrica a má-fé a partir do nada. Numa classe importante de situações, o contributo do direito é mais subtil e, uma vez visto, mais condenatório: o incentivo para ocultar já está presente nos arranjos privados de uma das partes *antes de qualquer doutrina jurídica tocar no litígio*, e a falha de metade que falta consiste em o direito deixar essa distorção pré-existente sem correção, em vez de a criar.

Considere-se um contratante pago por unidade de atividade — por metro perfurado, por hora faturada, por unidade produzida. Tal estrutura de remuneração recompensa o *volume* de atividade, não a *correção* do resultado. Um perfurador pago por metro tem uma razão estrutural para continuar a perfurar além do ponto em que um operador cuidadoso, pago pelo resultado, pararia para testar. Isto não é desonestidade; é aritmética. Suponha-se agora que a atividade também arrisca atingir um recurso partilhado — perfurar além de um estrato de água doce conhecido, por exemplo, e romper um estrato mais profundo cuja água é salgada, degradando um recurso de que outras partes, sem qualquer relação com a primeira, dependem a jusante. A estrutura de remuneração não dá ao perfurador razão para parar e testar no momento da primeira deteção. O direito, por seu lado, não faz a pergunta que revelaria a omissão: não exige testes a cada alteração material da condição, e assim o custo de uma distorção de incentivos que começou numa tabela de honorários privada é exportado, sem documentação, para quem estiver a jusante. O direito não criou o incentivo do perfurador. Apenas se recusou a instalar a única verificação que teria detetado o que esse incentivo produziu.

A mesma forma aparece, transposta, na advocacia profissional. Um representante remunerado por ato faturável, ou cuja reputação é mais bem servida por um litígio longo e visível do que pela resolução correta mais rápida, tem uma razão estrutural para preferir o caminho mais lento — apresentar uma defesa mais completa e mais contestada em vez de uma única objeção decisiva que terminaria o processo de forma rápida e limpa, mesmo quando a via mais rápida serviria melhor a parte representada. Esta observação não comporta qualquer acusação contra qualquer profissão ou qualquer indivíduo; é a mesma aritmética do perfurador, com outro disfarce, aqui incluída porque o padrão é mais imediatamente reconhecível para a maioria dos leitores nesta forma do que na linguagem da doutrina.

Uma terceira instância prolonga a mesma lógica do indivíduo para a instituição, e merece menção separada porque o custo de deteção envolvido é mais baixo do que em qualquer dos exemplos anteriores — frequentemente próximo de zero. Um operador que mede o consumo de água ou de energia de uma habitação já detém, como rotina da sua própria infraestrutura de faturação, os dados que revelariam um padrão de consumo anómalo e contínuo no lado do

cliente: um padrão compatível com uma fuga ou avaria não detetada, visível no momento em que o contador é lido. Até essa anomalia ser assinalada, o recurso perdido é, da perspectiva do próprio operador, simplesmente consumo — faturado, cobrado, e neutro ou favorável em termos de receita enquanto não for assinalado. O custo da deteção aqui não é o custo de uma vistoria forense ou de uma inspeção profissional; é o custo de uma leitura de rotina ser lida pelo que já mostra. Sempre que a prática de um operador varia — uma conta assinalada por uso anómalo como rotina, outra conta, em tudo idêntica, deixada sem assinalar durante anos até a própria reclamação do cliente forçar a questão — a variação é, em si mesma, prova de que nada na deteção é tecnicamente difícil. O que difere é apenas se alguém atua sobre um sinal já em mãos. Esta é, mais do que qualquer outra, a ilustração mais nítida desta secção do princípio que o capítulo enuncia: quanto mais difícil a deteção, mais simpatia merece a omissão de divulgação; quanto mais económica a deteção, menos.

Em todos os três casos a lição é a mesma: a falha de metade que falta raramente atua sozinha. Opera frequentemente sobre uma estrutura de incentivos que o direito nunca examina, porque essa estrutura se situa um nível abaixo da doutrina que o direito efetivamente regula — e quanto mais capaz for o detentor dessa estrutura de detetar a condição relevante a baixo custo, seja por juízo profissional, seja por um contador já instalado para outro propósito, mais fraca se torna qualquer desculpa para a inação.

Isto importa para o desenho que se segue, e limita a afirmação do artigo de forma honesta. O Motor da Parte III não corrige, nem pode corrigir, a distorção subjacente da estrutura de honorários — esse é um problema de nível contratual, noutra domínio, fora do alcance deste artigo. O que o Motor pode fazer, e tudo o que reivindica fazer, é assegurar que a informação que o incentivo distorcido fez ocultar se torne visível e suscetível de ação antes de o dano se agravar. Corrige o que o direito pode alcançar. Não pretende corrigir o que criou a tentação de permanecer em silêncio em primeiro lugar.

1.5 Por Que “Fabricação” É a Palavra Certa

A palavra é tomada de empréstimo, deliberadamente, e vale a pena dizer o que se toma de empréstimo e o que não se toma. No seu uso mais conhecido, “fabricação” associada a algo que não se esperaria ver fabricado — o consentimento, no original — descreve um processo sistémico em vez de conspiratório: um resultado produzido de forma fiável pela estrutura de um sistema, ao serviço dos interesses a que essa estrutura favorece, sem que ninguém precise de o escolher ou até de notar que está a acontecer. É exatamente esse o sentido aqui pretendido. A fabricação da má-fé não é um plano. Nenhum legislador se sentou para recompensar a ocultação; nenhum tribunal pretende o impasse que as suas doutrinas produzem. O processo é automático, e a sua automaticidade é o que importa.

Isto tem de ser dito com clareza e mantido presente ao longo de todo o texto, porque o argumento é facilmente, e erradamente, ouvido como uma acusação. Não o é. As instituições implicadas na falha de metade que falta — as entidades que negam legitimidade, os tribunais que atribuem responsabilidade por atividade, os organismos que publicam avisos que ninguém lê — não estão a agir de má-fé. Cada uma se comporta razoavelmente dentro do seu próprio silo, aplicando regras que, tomadas uma a uma, são defensáveis. A falha é emergente. Vive na costura entre os silos, onde nenhuma instituição isolada é responsável e, por isso, nenhuma se sente

impelida a agir. O que o artigo descreve é um reflexo do sistema, não a má-fé de qualquer ator dentro dele — e a correção que propõe está desenhada em conformidade, não pedindo a nenhuma instituição que confesse um erro, e pedindo a todas que reconheçam uma melhoria na sua própria posição.

1.6 O Custo

O custo da má-fé fabricada não é apenas, ou mesmo principalmente, um custo de justiça, embora também o seja. É um custo de pura perda. Cada litígio que o processo produz chega à decisão despido precisamente daquilo que o teria resolvido de forma econômica: um registro da condição relevante, feito antes do dano, quando fazê-lo era fácil. Na sua ausência, o litígio tem de ser reconstruído a partir de prova degradada, anos depois, como uma disputa multilateral sobre causalidade em que cada parte tem toda a razão para contar uma história que lhe é favorável, e nenhum documento contemporâneo existe para disciplinar nenhuma delas. O sistema de decisão herda, como rotina, exatamente os litígios que um único documento, obtido no momento certo, teria evitado.

Isto é o equivalente, no sistema jurídico, a um custo de transação que existe sem qualquer razão além da ausência de um mecanismo.³ E um custo que só existe porque falta um mecanismo é, por definição, um custo que o mecanismo certo elimina. Se a falha é um problema de pagamentos — e a Parte seguinte mostra que o é, no sentido preciso que o termo assume no estudo dos incentivos — deve admitir uma descrição formal, e uma descrição formal deve apontar para a sua própria correção.

³Veja-se Coase, R.H. (1960) “The Problem of Social Cost,” *Journal of Law and Economics*, 3, pp. 1–44, sobre o papel dos custos de transação na determinação de saber se uma externalidade se resolve por negociação privada ou se é deixada onde recai.

Parte II — O Equilíbrio do Impasse Jurídico

2.1 A Divulgação como Jogo

As situações descritas na Parte I partilham uma estrutura que o estudo do comportamento estratégico foi construído para analisar, e expor essa estrutura nos seus termos próprios faz mais do que vestir o argumento com um rigor de empréstimo. Mostra precisamente por que o impasse é estável, por que resiste aos remédios que normalmente lhe são dirigidos, e que tipo de intervenção o poderia efetivamente mover.

Duas partes encontram-se numa relação de interdependência. A primeira — chame-se-lhe **Parte Ativa** — é aquela cuja conduta acabará por desencadear o escrutínio: a parte que constrói, adquire, implementa, trata, integra. A segunda — a **Parte Passiva** — detém informação privada sobre uma condição pré-existente relevante para a interdependência: o conhecimento da parede em risco de colapso, do solo contaminado, da falha não corrigida, do passivo enterrado. Cada parte tem uma escolha. Cada uma pode **Divulgar** ou **Ocultar**. A questão é qual a escolha que cada uma fará racionalmente, dado o modo como o direito fixa atualmente as consequências — e a resposta determina tudo.

2.2 Por Que Não É um Dilema do Prisioneiro

É tentador recorrer aqui ao Dilema do Prisioneiro, porque a situação tem o aspeto superficial de um: duas partes, um resultado cooperativo que beneficiaria ambas, e um deslize para a defeção mútua que não beneficia nenhuma. A tentação deve ser resistida, e resistir-lhe não é pedantismo — é a diferença entre descrever o problema de forma vaga e descrevê-lo corretamente, e a descrição correta revela-se a mais útil.

Um Dilema do Prisioneiro, na sua forma estrita, exige que *ambos* os jogadores detenham uma estratégia dominante de defeção — que cada um esteja em melhor posição ao defetir, independentemente do que o outro faça. Não é essa a estrutura aqui. As duas partes não são simétricas. A Parte Passiva detém, de facto, uma estratégia dominante, e é ocultar. Mas a Parte Ativa não detém nada semelhante. A Parte Ativa, no caso típico, não está a ponderar entre divulgação e silêncio; é, em larga medida, *obrigada a agir* — tem de construir, tem de adquirir, tem de implementar — e fá-lo sob informação incompleta, incapaz de ver a condição que a Parte Passiva está a ocultar. A Parte Ativa não é uma defetora. É uma parte que se move no escuro porque a única parte que detém a luz tem toda a razão para a manter coberta.

O modelo correto, então, não é o dilema simétrico de dois prisioneiros, mas o problema assimétrico da ocultação unilateral sob informação incompleta — a estrutura que os economistas conhecem da análise de mercados em que os vendedores conhecem a qualidade do que vendem e os compradores não, e da análise de como uma parte com informação privada pode, ou não, sinalizá-la de forma credível.⁴ A Parte Passiva é a detentora da qualidade oculta; a Parte Ativa é a parte que não a pode observar e tem de transacionar mesmo assim; e o direito, ao recusar-se a fazer a única pergunta que forçaria a qualidade oculta a revelar-se, garante que se mantém oculta.

⁴Veja-se Akerlof, G.A. (1970) “The Market for Lemons: Quality Uncertainty and the Market Mechanism,” *Quarterly Journal of Economics*, 84(3), pp. 488–500; e Spence, A.M. (1973) “Job Market Signaling,” *Quarterly Journal of Economics*, 87(3), pp. 355–374.

Esta correção reforça, em vez de complicar, a posição do artigo, e vale a pena dizer porquê. Um verdadeiro Dilema do Prisioneiro é um problema difícil de corrigir, porque é necessário mover ambas as partes ao mesmo tempo. Um problema de ocultação unilateral é, em comparação, um alvo muito mais tratável: só os incentivos de uma parte estão desalinhados, o que significa que só os incentivos de uma parte precisam de ser alterados. A assimetria que torna a situação atual injusta é precisamente o que a torna corrigível.

2.3 O Equilíbrio do Silêncio

Com a estrutura corretamente descrita, o resultado central segue-se diretamente. Perante o direito tal como existe, ocultar é a melhor resposta da Parte Passiva a qualquer coisa que a Parte Ativa possa fazer. Se a Parte Ativa avança — como geralmente tem de fazer — o silêncio da Parte Passiva nada lhe custa, porque o segundo silo atribuirá qualquer perda resultante à Parte Ativa, como a parte que estava ativa. Se a Parte Ativa de algum modo atrasasse o processo ou investigasse, o silêncio da Parte Passiva continuaria a nada lhe custar, porque nenhuma regra obriga à divulgação e nenhuma penalização se associa à sua ausência. Não há cenário, dados os padrões atuais, em que a Parte Passiva fique em piores condições por se manter em silêncio. Ocultar domina, portanto, e o sistema instala-se no resultado que a ocultação produz.

Figura 1 — Matriz de Pagamentos no Direito Atual

		Parte Passiva	
		Divulga	Ocultar
Parte Ativa	Avança*	(Ativa: Moderado Passiva: Moderado) Condição documentada antes do dano; leque de soluções económicas disponível; sem litígio fabricado.	(Ativa: Baixo Passiva: Alto) Equilíbrio do direito atual. A responsabilidade recai sobre quem estava ativo; o silêncio nada custa à Parte Passiva. ← o litígio fabricado
	Não Avança**	Não há transação — valor perdido por ambas as partes; mostrado apenas para contraste (ver nota **).	Não há transação — valor perdido por ambas as partes; mostrado apenas para contraste (ver nota **).

Os pagamentos são ordinais e ilustrativos, não medições cardinais.

* A linha da Parte Ativa reflete o comportamento observado sob necessidade operacional, não uma alternativa estratégica livremente escolhida — ver §2.2.

** Mostrado apenas para indicar que a retirada elimina inteiramente a interação; não é analisado como uma escolha concorrente real.

Dentro da linha realizada (Avança), Ocultar domina fracamente Divulga para a Parte Passiva — a afirmação que esta figura ilustra.

Isto é um equilíbrio de Nash no sentido técnico exato:⁵ um estado a partir do qual nenhuma parte pode melhorar a sua posição alterando unilateralmente a sua própria estratégia. E esse facto técnico tem a implicação prática mais importante do artigo. Um equilíbrio não é um hábito, uma cultura, ou um clima moral. É uma estrutura de incentivos em que o comportamento atual é a melhor resposta disponível de cada parte às restantes. Não se sai de um equilíbrio através da exortação. Dizer à Parte Passiva para ser mais aberta, apelar à boa-fé, invocar a consciência profissional — nada disso pode funcionar, não porque as pessoas sejam irredimíveis, mas porque

⁵Nash, J.F. (1950) “Equilibrium Points in N-Person Games,” *Proceedings of the National Academy of Sciences*, 36(1), pp. 48–49; Nash, J.F. (1951) “Non-Cooperative Games,” *Annals of Mathematics*, 54(2), pp. 286–295.

a estrutura tornou o silêncio o movimento correto, e um movimento correto não se abandona em resposta a um pedido amável. A única coisa que desloca um equilíbrio é uma alteração nos pagamentos que o constituem.

Agregue-se este equilíbrio de um único par a todo um conjunto de processos pendentes e o resultado é uma explicação estrutural para algo habitualmente explicado em outros termos. O acumular de litígios civis em matérias de responsabilidade interdependente é rotineiramente atribuído à falta de recursos ou a uma cultura litigiosa. A análise de equilíbrio sugere uma causa mais profunda e menos contingente: o acumular é a consequência previsível, a jusante, de uma falha de incentivos a montante. Cada litígio fabricado é o equilíbrio de um par a desenrolar-se; o volume processual é a soma de todos eles. Esta é uma explicação mais duradoura do que a falta de financiamento, porque prevê que acrescentar recursos não resolverá o acumular enquanto o incentivo a montante continuar a produzir novos litígios à taxa em que os antigos são resolvidos — o que é, em traços largos, o que a observação mostra.

2.4 O Evitador de Custo Mais Económico, e uma Inversão

A análise económica dos acidentes oferece um princípio que nomeia exatamente aquilo que a falha de metade que falta viola.⁶ O princípio sustenta que o custo de um dano deve recair sobre quem o poderia ter evitado de forma mais económica — não sobre quem se encontrava mais próximo do dano no momento em que ocorreu, mas sobre quem estava em melhor posição, ao menor custo, para o prevenir.

A doutrina de metade que falta inverte exatamente isto. Atribui o custo não a quem evitaria o dano de forma mais económica, mas à parte mais próxima causalmente — à Parte Ativa, apanhada em pleno ato, a meio de uma construção ou de uma aquisição ou de uma implementação — enquanto a parte que poderia ter prevenido toda a situação ao menor custo, divulgando o que já sabia, não é chamada a suportar nada. A Parte Passiva é, quase por definição, quem evitaria o dano de forma mais económica: já detém a informação relevante, pelo que o seu custo de prevenção do dano é apenas o custo de falar. A atribuição do direito corre na direção oposta àquela que a eficiência exige.

Isto prepara precisamente aquilo que o Motor da Parte III está construído para fazer. Não basta declarar que a responsabilidade *deveria* seguir quem evitaria o dano de forma mais económica, porque tal declaração continua a deixar a questão para ser discutida depois do facto — continua a exigir que um tribunal, anos mais tarde, reconstrua quem poderia ter prevenido o quê e a que custo. O Motor faz algo mais útil. Constrói um procedimento *ex ante* através do qual quem evitaria o dano de forma mais económica é induzido a identificar-se, pela divulgação, antes de a questão da culpa alguma vez se colocar. Converte um princípio que atualmente opera, quando muito, apenas em retrospectiva, num mecanismo que opera de antemão.

⁶Calabresi, G. (1970) *The Costs of Accidents: A Legal and Economic Analysis*. New Haven: Yale University Press. O princípio é convencionalmente conhecido como o Cheapest Cost Avoider (o evitador de custo mais económico).

2.5 O Estoppel, com um Relógio

A correção que o Motor aplica não é, na sua maior parte, uma ideia jurídica nova. É uma ideia antiga, à qual se dá uma característica que sempre lhe faltou: um momento definido de aplicação.

As duas grandes famílias de direito já contêm uma doutrina precisamente para o tipo de erro que a falha de metade que falta encarna — o erro de permitir que outrem confie num determinado estado de coisas e, depois, quando convier, afirmar o contrário em seu detrimento. A tradição de civil law proíbe-o através do princípio de que ninguém pode agir contra a sua própria conduta anterior (*venire contra factum proprium*); a tradição de common law alcança o mesmo resultado através do instituto do estoppel.⁷ Ambas sustentam, nos respetivos idiomas, que uma parte que, por silêncio ou representação, permite que outra avance assente num determinado entendimento, não pode mais tarde negar esse entendimento quando a negação prejudicar quem nele confiou.

A doutrina, portanto, já contém a lógica da preclusão do Motor. O que lhe falta é um desencadeador. Tal como estão as coisas, o raciocínio de tipo estoppel — quando entra nestes litígios — entra de forma reativa, a meio do processo, como um argumento contestado entre muitos outros, a estabelecer-se depois do facto por quem conseguir convencer um tribunal de que houve confiança. Não tem momento fixo, nenhum acontecimento definido que o desencadeie. O contributo do Motor é fornecer esse momento ausente: associar a preclusão a um acontecimento processual datado e documentado — a notificação e a janela descritas na Parte III — de modo a que a doutrina opere de forma determinada e antecipada, em vez de ser reconstruída argumentativamente anos depois.

Este enquadramento acarreta uma consequência prática que importa enormemente para a adoção, e o artigo voltará a ela. Porque a doutrina substantiva já existe, o Motor não é, na maioria das jurisdições, um pedido de direito novo. É um pedido para que se dê a uma doutrina já existente um relógio e uma forma. Este é um pedido institucional muito menor do que a invenção de uma nova teoria de responsabilidade ou a criação de um novo tribunal — e a modéstia deste pedido é, como a Parte III mostrará, uma das principais forças do Motor.

2.6 A Teoria Inversa dos Jogos

Existe um nome para a disciplina de alterar um jogo de modo a que o comportamento que se pretende surja como a escolha racional de jogadores interessados em si próprios. É o inverso da teoria dos jogos comum: em vez de tomar as regras como dadas e perguntar como se comportarão jogadores racionais, pergunta-se que regras, dado o comportamento que se pretende, o produziriam como resultado de equilíbrio. É, no sentido mais literal, o desenho de mecanismos.⁸

⁷Sobre o tratamento comparado civil e common law deste princípio, veja-se Zimmermann, R. e Whittaker, S. (eds.) (2000) *Good Faith in European Contract Law*. Cambridge: Cambridge University Press.

⁸Hurwicz, L. (1973) “The Design of Mechanisms for Resource Allocation,” *American Economic Review*, 63(2), pp. 1–30; Myerson, R.B. (1981) “Optimal Auction Design,” *Mathematics of Operations Research*, 6(1), pp. 58–73. Hurwicz, Eric Maskin e Myerson partilharam o Prémio Nobel da Economia de 2007 por terem estabelecido os fundamentos da teoria do desenho de mecanismos.

Isto nomeia com precisão toda a ambição deste artigo. As Partes I e II diagnosticaram um equilíbrio — um estado estável de silêncio mútuo e impasse a jusante do qual nenhuma parte pode escapar unilateralmente. A Parte III não responde a esse diagnóstico com um apelo a uma melhor conduta, porque a Parte II mostrou que os apelos não conseguem mover um equilíbrio. Responde reespecificando os pagamentos, de modo a que a divulgação — atualmente o movimento dispendioso, o movimento que nenhuma Parte Passiva racional faz — se torne, em vez disso, a estratégia dominante. O Motor não é um código de conduta a pedir aos jogadores que sejam melhores. É uma matriz de pagamentos corrigida que torna racional o movimento melhor.

O que se segue, portanto, não é uma exortação. É um motor.

Parte III — O Motor da Parte Afetada

3.1 Restrições de Desenho

Antes de o mecanismo ser especificado, as restrições que tem de satisfazer devem ser enunciadas como restrições, porque são o que distingue uma correção viável de uma correção meramente bem-intencionada, e porque cada escolha de desenho que se segue lhes responde.

Não pode exigir nenhuma instituição nova. O Motor tem de funcionar com os tribunais, entidades reguladoras e organismos profissionais já existentes. Uma correção que dependa de um novo tribunal ou de uma nova entidade para a administrar deslocou, na prática, o problema em vez de o resolver, e tornou a sua própria adoção dependente de um ato de construção institucional que pode nunca chegar.

Tem de operar apenas prospetivamente. O Motor não decide nada sobre condutas anteriores à sua adoção. Não reabre nenhuma matéria já decidida, não reatribui nenhuma responsabilidade passada, e não pede a nenhuma instituição que responda pelo que fez antes de a regra existir. Isto não é apenas uma questão de justiça; é uma questão de capacidade de adoção, dado que uma reforma que ameace desestabilizar decisões passadas dá a todas as partes com interesse nessas decisões uma razão para se lhe oporem.

Tem de ser independente de culpa no ponto de entrada. Desencadear o Motor não pode exigir, nem implicar, qualquer admissão de erro por parte de ninguém. As condições que o desencadeiam são documentais e objetivas; descrevem um estado de coisas, não um veredito sobre uma conduta. Um mecanismo que só pudesse ser acionado mediante a confissão prévia de culpa seria um mecanismo que ninguém acionaria.

Tem de resolver sobre documentos, não sobre narrativas. Sempre que o facto relevante já exista sob forma registada — uma licença, um processo, um relatório, um instrumento registado, uma cláusula contratual — o Motor tem de resolver sobre esse registo em vez de abrir um novo confronto de versões concorrentes. Todo o propósito é substituir a documentação pela decisão sempre que a documentação já exista, o que, nos casos aqui tratados, é quase sempre o caso.

Tem de estar disponível de forma simétrica. Qualquer das partes tem de poder acioná-lo. Um instrumento utilizável apenas por um lado torna-se uma arma em vez de um mecanismo, e uma arma convida precisamente ao abuso estratégico que o Motor existe para terminar.

3.2 Variável A — Interdependência

O Motor recebe duas entradas. A primeira é a existência de uma interdependência qualificadora entre as partes — a condição que torna o estado de uma parte verdadeiramente relevante para a outra, e sem a qual o Motor não tem razão para operar.

Em abstrato, a Variável A é satisfeita por uma ligação documentada ou facilmente verificável — estrutural, contratual ou sistémica — tal que a condição de uma parte afete materialmente a exposição da outra. O teste é deliberadamente objetivo e deliberadamente económico: reconheceria um profissional competente no domínio relevante — um engenheiro, um auditor, um investigador de segurança, um atuário, um médico — a ligação sem necessidade de uma

investigação nova? Quando a resposta é afirmativa, a Variável A está satisfeita. A interdependência não é algo que o Motor peça a ninguém para decidir; é algo que o Motor apenas pede que se reconheça, sobre factos que já existem.

A Variável A instancia-se de forma diferente entre domínios — uma fundação partilhada num caso, uma dependência de código partilhada noutra, um balanço fundido num terceiro — e a Parte IV desenvolve estes exemplos. Mas uma distinção dentro da Variável A é estrutural, não meramente ilustrativa, e tem de ser traçada antes de o mecanismo ser especificado, porque determina como uma das fases do mecanismo pode operar.

3.3 Dois Tipos de Interdependência: Discreta e Difusa

A maior parte dos casos até agora descritos envolve o que se pode chamar **interdependência discreta**: um par fixo e identificável, ou um pequeno conjunto nomeado, de partes ligadas por algo que se pode nomear — uma parede comum, uma licença partilhada, um contrato, uma única integração entre dois sistemas. A interdependência discreta é o caso fácil para o Motor, porque a parte a notificar já é conhecida. Há um alguém específico do outro lado.

Um tipo mais difícil merece ser nomeado nos seus próprios termos: a **interdependência difusa**, em que a ligação não passa por uma conexão discreta, mas por um meio comum que atravessa fronteiras — um aquífero, uma bacia atmosférica, uma bacia hidrográfica, uma rede comum. Aqui, a interdependência não é menos real, e é muitas vezes igualmente bem compreendida como uma classe de risco, mas a parte afetada pode estar por identificar, pode ser plural, pode ainda não ter sido lesada, ou pode estar a jusante de forma não imediatamente rastreável a um ator específico. O facto geológico de dois proprietários extraírem água do mesmo corpo aquífero é, normalmente, matéria de registo geológico regional; a identidade de cada parte que virá a ser afetada por uma determinada contaminação pode ser desconhecida no momento em que a contaminação começa.

Esta distinção importa porque incide diretamente sobre a fase de notificação especificada mais abaixo. Quando a parte afetada não pode ser individualmente identificada no momento da conduta desencadeadora, o Motor não pode confiar numa notificação direta e individualmente dirigida, que é a forma natural para o caso discreto. A resposta honesta — e o artigo afirma-o como um limite genuíno, em vez de o dissimular — é que a interdependência difusa exige que a notificação seja encaminhada de outro modo: através da entidade reguladora ou licenciadora que já agrega informação sobre o recurso partilhado e que está, por isso, em melhor posição para saber quem mais dele depende; ou, onde isso seja impraticável, tratando a própria questão de limiar como o desencadeador de um dever de testar e de reportar a essa entidade, antes mesmo de se conhecer qualquer parte específica a jusante. A forma bilateral limpa do ciclo é um privilégio do caso discreto, não um padrão universal. O caso difuso é mais difícil, o Motor adapta-se para o enfrentar em vez de fingir que não existe, e a Parte IV volta a ele como a instância mais difícil da sua galeria de exemplos, precisamente para que essa adaptação seja mostrada em funcionamento e não apenas afirmada em princípio.

3.4 Variável B — Irregularidade Documentada

A segunda entrada é a condição que torna a interdependência uma preocupação presente, em vez de um facto latente: uma irregularidade documentada no estado de uma das partes, que a outra tem interesse em conhecer antes de avançar.

A Variável B é satisfeita por qualquer uma de um conjunto definido de condições objetivas e verificáveis por terceiros — e, importa dizê-lo, por uma categoria residual ancorada a um juízo profissional sobre o registo, incluída porque as formas que uma irregularidade pode tomar não são exaustivamente previsíveis. O artigo complementar desenvolve o catálogo completo para um único domínio; em abstrato, é a estrutura que importa, e a estrutura é **uma lista fechada mais um resíduo disciplinado**.

A razão de desenho para esta combinação merece ser dita, porque cada metade responde à fragilidade da outra. Uma lista fechada, por si só, torna-se rapidamente obsoleta: capta as formas de irregularidade que os seus autores conseguiram prever e falha nas que não conseguiram, tornando-se menos adequada com cada ano e cada caso novo. Um padrão puramente residual — “qualquer condição que um profissional considere preocupante” — convida ao abuso e à imprevisibilidade, tornando-se um instrumento de aplicação geral para objeções em vez de um desencadeador probatório estreito. A combinação é duradoura sem ser ilimitada: a lista fechada trata os casos comuns de forma previsível, e o resíduo trata os casos imprevisíveis, mas o resíduo está ancorado a um juízo profissional sobre prova objetiva, não à suspeita ou à apreensão, pelo que admite a irregularidade genuinamente nova sem abrir uma porta à objeção especulativa que o Motor está construído para excluir.

Uma subcomponente da Variável B merece menção separada porque viaja particularmente bem entre domínios: o **teste de mercado**. Sempre que exista um mercado regulado para a fixação do preço do risco relevante — seguro de responsabilidade civil, no caso de uma estrutura física; mercados de garantia, no caso de bens comerciais; cobertura cibernética, no caso de software — uma recusa documentada desse mercado em subscrever a condição especificamente divulgada é, em si mesma, prova de que a condição é real, porque o mercado já realizou o trabalho de diagnóstico que o direito teria, de outro modo, de repetir. A recusa tem de ser específica: uma indisponibilidade geral do mercado para subscrever toda uma categoria de risco nada prova sobre um caso particular, sendo um facto sobre o mercado, não sobre a propriedade. Mas uma seguradora regulada que, com a condição plenamente divulgada, se recuse por escrito a cobri-la realizou, sem custo para o direito, exatamente o diagnóstico que o direito teria de realizar por si próprio. O “não” do mercado é uma conclusão que o Motor pode utilizar.

3.5 O Ciclo: Notificação, Janela, Preclusão

As duas variáveis são as entradas. O procedimento que opera sobre elas é um único ciclo de três fases, e o ciclo é o coração do Motor. É aqui especificado como um protocolo — entradas, funcionamento e a consequência de cada via — porque é exatamente isso que é.

Primeira fase: Notificação. A parte em melhor posição para saber que a interdependência existe notifica diretamente a outra. No caso discreto, esta é a parte que, no curso normal do seu trabalho, já sabe que a interdependência está presente — caracteristicamente o profissional que concebe ou executa a nova atividade, e que o sabe porque está a trabalhar contra essa

interdependência. A notificação identifica a interdependência (Variável A) e a condição documentada específica (Variável B), de forma que o destinatário possa agir. É feita diretamente, individualmente, e com prova de entrega — e o Motor rejeita expressamente a notificação construtiva ou pública como substituto, no caso discreto. A notificação por publicação a uma parte conhecida, identificada e individualmente contactável não é uma forma mais leve de notificação; é a aparência de notificação sem a sua substância, e é exatamente dessa substituição que a falha de metade que falta se alimenta. (Para o caso difuso, a notificação é encaminhada através da entidade reguladora, como descrito na secção 3.3.)

Segunda fase: Janela. A notificação abre um período definido durante o qual a parte notificada pode responder — e o leque de respostas está deliberadamente ordenado, do mais económico e menos intrusivo ao mais oneroso. A parte pode **transferir o risco através de seguro**: obter cobertura ou um instrumento regulado equivalente que responda se a condição causar dano, contratado antes de a atividade começar, o que encerra a questão de forma definitiva porque um terceiro, com capital que sustenta a promessa, passa a suportar o risco. Pode, em alternativa, **indemnizar diretamente**: em vez de encaminhar o risco através de uma seguradora regulada, a parte notificada pode dar à outra uma garantia pessoal e direta de reparar qualquer dano que decorra da condição divulgada, deixando a condição em si por resolver. Esta opção merece ser enunciada nos seus próprios termos em vez de ser absorvida pelo seguro, porque as duas diferem exatamente no aspeto que importa: o seguro está garantido por um balanço regulado; a indemnização direta está garantida apenas pelo próprio património de quem a presta. É, por essa razão, a opção mais económica do leque para quem a oferece — sem prémio, sem demora de subscrição, sem custo de remediação — e é também, pela mesma razão, a opção que mais revela. Uma parte disposta a arriscar o seu próprio património na afirmação de que uma condição divulgada não causará o dano que aparenta poder causar está a fazer um movimento dispendioso e auto-revelador, exatamente do tipo que a secção 2.2 identificou como o sinal em falta nesta classe de problemas; uma parte que não faça nem essa promessa, continuando a insistir que a condição é benigna, revelou algo sobre a sua própria confiança nessa afirmação. A opção tem, contudo, de ter um limiar: uma indemnização de uma parte sem capacidade demonstrável de a cumprir não é indemnização nenhuma, e o Motor não pode tratar uma promessa assinada por uma parte insolvente como tendo cumprido a Janela, sob pena de permitir exatamente a fuga sem custo que a preclusão existe para encerrar. Saber se a parte que indemniza pode cumprir a garantia — por referência a outros bens, a uma fiança, ou a uma garantia dada sobre a própria promessa — faz, por isso, parte do que o instrumento da Janela tem de estabelecer, e uma indemnização que não atinja esse limiar não conta.

A parte pode também **remediar a condição** por si própria, nos seus próprios termos, com o seu próprio contratante, ao seu próprio custo e calendário. Pode **acordar partilhar o custo**, quando não possa financiar uma remediação por si só mas esteja disposta a cooperar, através de uma hipoteca voluntária registada sobre os seus próprios proventos futuros — um instrumento comum, já existente, que não exige qualquer mecanismo jurídico novo, reembolsado quando o bem for finalmente alienado. Ou pode **promover um levantamento de base independente**, estabelecendo o estado real da condição de modo a que qualquer litígio futuro se decida sobre uma figura documentada em vez de um confronto de versões. A organização deste leque é, em si mesma, o movimento central do mecanismo: cada opção do leque é uma forma de dizer sim, e cada opção deixa a parte notificada em melhor posição do que a alternativa que a fase seguinte

descreve. A tarefa do direito é apenas tornar dizer sim, em qualquer destas formas, mais atrativo do que não dizer nada.

Terceira fase: Preclusão. Só se a parte notificada não fizer nenhuma destas coisas — não segurar, não indemnizar, não remediar, não acordar uma hipoteca, nem sequer promover a avaliação que documentaria a sua posição — é que se segue qualquer consequência. E a consequência é estreita, deliberada e cruciamente. A parte que deixa a janela fechar sem ter feito nada perde apenas uma coisa: o benefício da dúvida quanto à condição pré-existente não documentada. Perde o direito de alegar que a atividade da outra parte causou um dano que, na verdade, é devido à sua própria condição não tratada e agora impossível de medir. **Não** perde a titularidade. **Não** perde a legitimidade em geral. E **não** perde — este é o ponto em que repousa toda a justiça do Motor — a proteção contra o dano que a própria conduta da Parte Ativa genuinamente cause.

Esta última restrição tem de ser lida com precisão, porque a sua leitura mais provável e errada tornaria o Motor injusto. A preclusão não é imunidade para a Parte Ativa. O que transfere para a parte silenciosa é um único risco específico: o risco da condição pré-existente que já não pode ser medida *porque a própria parte impediu essa medição ao manter-se em silêncio*. Transfere esse risco por uma única razão: a parte foi notificada, teve uma janela, e teve todos os meios para fazer documentar a condição, e deixou passar a oportunidade. Não transfere, e não pode transferir, o risco da própria conduta da Parte Ativa. Se a nova atividade for executada de forma negligente e causar um dano que uma estrutura sã igualmente teria sofrido, a preclusão não o alcança; esse dano deve-se à conduta, não à ausência de base, e o direito comum da responsabilidade continua a regê-lo na íntegra. A preclusão retira o benefício da dúvida quanto à parte de qualquer falha que se deva à deterioração não tratada. Deixa a Parte Ativa a suportar a parte que se deve à sua própria ação. Cada parte suporta o risco que sempre foi seu, e nenhuma é autorizada a transferi-lo para a outra — o que é todo o propósito da regra.

Isto é estoppel, com um relógio, exatamente como a Parte II descreveu. O princípio substantivo — de que não se pode beneficiar do próprio silêncio em detrimento de outrem — permanece inalterado. O que é novo é apenas o acontecimento processual datado que faz o princípio operar de forma determinada, antecipadamente, em vez de ser argumentado depois do facto.

3.6 Por Que o Ciclo Converte o Equilíbrio

Vale a pena ser preciso sobre o que a preclusão alcança nos termos da Parte II, porque esta é toda a reivindicação do mecanismo. Sob o direito atual, o silêncio da Parte Passiva tem custo zero, razão pela qual o silêncio domina e o equilíbrio se mantém. A preclusão altera esse único número. Uma vez que o silêncio passa a ter um custo definido e certo — a perda da defesa de causalidade na parte não mensurável de qualquer falha futura — ocultar deixa de ser gratuito, e as cinco formas económicas de divulgação no leque da janela são, cada uma, para uma parte racional, um resultado melhor do que a preclusão que se segue a não fazer nada. A divulgação torna-se a estratégia dominante. O equilíbrio que a Parte II mostrou ser imóvel à exortação move-se, porque aquilo que o mantinha no lugar era um zero que o Motor substituiu por um custo.

Nada disto exige que a Parte Passiva se torne mais honesta, mais cooperativa, ou mais preocupada com o interesse público. Exige apenas que se mantenha racional, e que aja no seu

próprio interesse — que, corrigido o pagamento pelo Motor, aponta agora para a divulgação em vez de dela se afastar. É essa a diferença entre pedir aos jogadores que se comportem melhor e redesenhar o jogo de modo a que o seu próprio interesse, inalterado, produza por si o comportamento melhor.

3.7 O Que o Motor Não Exige

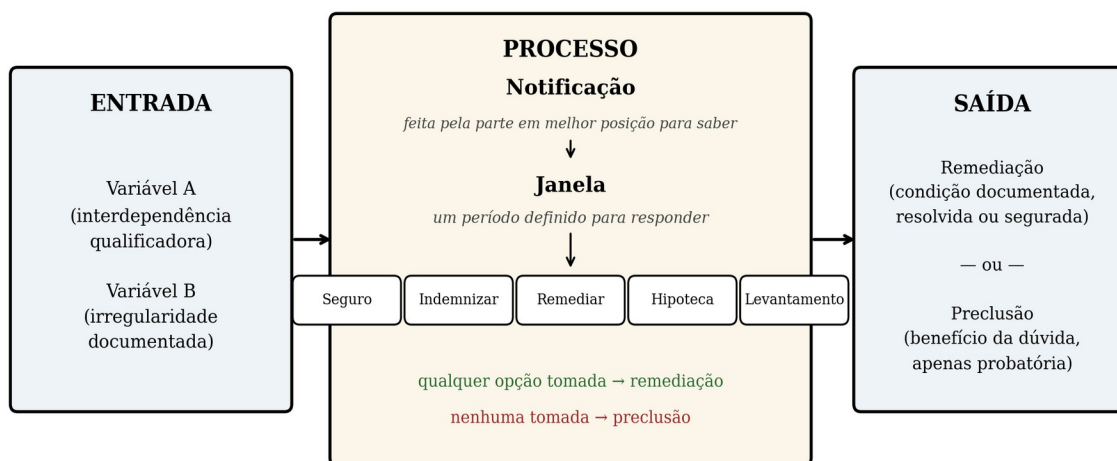
Porque a secção que toda a instituição que vier a adotar isto lerá primeiro é a que enumera o que o Motor lhe custará, essa lista é aqui dada, claramente, como as restrições da secção 3.1 agora cumpridas.

O Motor não exige nenhum tribunal novo nem nenhuma entidade nova. Não reabre nenhuma conduta passada nem reatribui nenhuma responsabilidade já decidida. Não exige nenhuma admissão de culpa como preço de entrada, sendo as condições desencadeadoras documentais e independentes de culpa por desenho. E deixa intocado o direito substantivo da responsabilidade subjacente — opera inteiramente no plano probatório, alterando o que uma parte silenciosa pode mais tarde alegar, não a regra pela qual a responsabilidade é, em última análise, apreciada. A atribuição substantiva de risco que qualquer domínio já preveja permanece exatamente como está; o Motor apenas acrescenta um procedimento que documenta a condição relevante a tempo, e uma consequência para quem se recusa a fazê-lo.

3.8 O Motor como Especificação

Dito da forma mais compacta, o Motor é duas entradas e um procedimento. As entradas são a Variável A, uma interdependência qualificadora, e a Variável B, uma irregularidade documentada. O procedimento é o ciclo: notificação por parte de quem está em melhor posição para saber, uma janela que oferece transferência de risco, ou remediação, ou uma hipoteca partilhada, ou um levantamento de base, e — apenas em caso de falha de todas estas — uma preclusão probatória estreita do benefício da dúvida sobre a condição pré-existente não mensurável.

Figura 2 — O Motor da Parte Afetada como Especificação



Apenas o conteúdo da Variável A e da Variável B muda entre domínios; o ciclo Notificação → Janela → Preclusão mantém-se constante.

A interdependência difusa (§3.3) reencaminha a Notificação através de uma entidade reguladora em vez de uma contraparte individualmente dirigida; ver §4.7.

O que torna o Motor portátil é que apenas o conteúdo das duas variáveis muda de um domínio para outro. A interdependência é uma parede partilhada num domínio e uma dependência partilhada noutro; a irregularidade é um defeito estrutural aqui e uma vulnerabilidade não corrigida ali. Mas o ciclo — notificação, janela, preclusão — mantém-se constante em todo o domínio em que as entradas possam ser definidas. Essa constância é a afirmação que a Parte IV agora testa.

Parte IV — Aplicações no Terreno

O propósito desta Parte é estreito e específico: mostrar que a gramática do Motor se mantém em corpos de direito radicalmente diferentes sem alteração ao ciclo. Cada caso abaixo enuncia apenas o que a Variável A e a Variável B se tornam nesse domínio, e o que a preclusão retiraria. Nenhum deles é uma reforma desenvolvida; cada um exigiria o seu próprio artigo de aplicação, segundo o modelo que o artigo complementar oferece para um único sistema jurídico nacional de direito da propriedade. O propósito da galeria não é a profundidade em nenhum domínio, mas a portabilidade entre todos eles — e a galeria está organizada para terminar no seu caso mais difícil, porque um mecanismo só mostrado a funcionar em exemplos convenientes merece menos confiança do que um mostrado a adaptar-se, honestamente, ao caso que o coloca sob maior tensão.

4.1 Aquisições Societárias e Passivo Não Divulgado

A Variável A é a interdependência que um adquirente assume no fecho — os contratos herdados, os passivos assumidos, as operações fundidas na própria entidade adquirente. A Variável B é uma exposição conhecida mas não divulgada do lado da sociedade-alvo: um litígio pendente não revelado, um incumprimento regulatório não declarado, uma violação contratual não assinalada na due diligence.

O mercado já construiu aqui uma versão parcial e informal do Motor, no seguro de representações e garantias que hoje sustenta rotineiramente estas transações — prova, em si mesma, de que o problema de divulgação é real e de que a transferência de risco é uma resposta natural a ele. A mesma constatação aparece no extremo oposto da escala transacional, num registo que a maioria dos leitores achará mais imediatamente familiar do que uma sala de due diligence. Muitos regimes de propriedade residencial já impõem ao vendedor algum dever de divulgar defeitos materiais conhecidos, qualificando a antiga regra de que o comprador adquire o imóvel no estado em que o encontra; e as seguradoras, por seu lado, recusam rotineiramente cobertura para uma condição que se prove ter sido conhecida do tomador do seguro e por ele ocultada no momento em que a cobertura foi contratada. A seguradora de garantias, a norma de divulgação, e a cláusula de exclusão são a mesma lógica, alcançada de forma independente, em três escalas diferentes e através de três instrumentos diferentes — e nenhuma delas, incluindo a mais sofisticada, oferece o que o Motor oferece. Cada uma opera apenas depois de o litígio já ter surgido, decidindo retrospectivamente se a divulgação deveria ter ocorrido, em vez de criar o momento *ex ante* definido em que tem de ocorrer. A intuição reconhece-se a si própria, aparentemente, cada vez que uma transação é submetida a tensão suficiente para a exigir. O que tem faltado não é a intuição. É o procedimento que permite à intuição agir antes da perda, em vez de depois.

O que o Motor acrescentaria, em concreto, é o ciclo formal: uma janela definida de notificação e remediação anterior ao fecho, e uma preclusão probatória específica — a perda da defesa de “não sabíamos” num litígio de indemnização posterior — associada à falta de divulgação dentro dessa janela. O direito substantivo das garantias, da indemnização e da divulgação permanece intocado em qualquer escala; o que muda é que o momento da divulgação passa a ser datado e documentado, em vez de reconstruído depois do facto, seja o bem em causa uma sociedade ou uma casa.

4.2 Segurança Informática e Divulgação de Vulnerabilidades

A Variável A é a dependência entre um fornecedor de software e as partes que implementam o que o fornecedor distribui — uma ligação de cadeia de abastecimento em código, frequentemente invisível até falhar. A Variável B é uma vulnerabilidade conhecida e não corrigida: um defeito de que o fornecedor tem conhecimento e que não remediou, o análogo próximo de uma estrutura cuja remediação foi autorizada e nunca concluída.

A preclusão recairia sobre um fornecedor que, notificado de uma vulnerabilidade, não toma nenhuma das opções da janela — não a corrige, não a divulga aos implementadores a jusante, nem obtém cobertura para a exposição específica — perdendo assim a possibilidade de contestar a responsabilidade com o argumento de que a causa raiz da violação era desconhecida. O que torna este caso digno de nota é que a indústria de segurança já chegou, de forma independente, à mesma lógica de tempo do Motor, nas janelas de “divulgação responsável” que se tornaram prática corrente:⁹ um período definido dentro do qual uma vulnerabilidade conhecida tem de ser tratada antes de se seguirem consequências de divulgação. O Motor não impõe aqui uma disciplina nova. Generaliza uma que o próprio domínio já validou de forma independente.

4.3 Responsabilidade Ambiental e Contaminação Legada

A Variável A é a interdependência de proprietários sucessivos de um único local contaminado. A Variável B é a contaminação prévia documentada — ou demonstrada através do teste de mercado, quando não se consiga obter cobertura de responsabilidade ambiental para a condição divulgada.

Este caso tem o precedente disperso mais extenso de toda a galeria: várias jurisdições já preveem alguma forma de defesa do “proprietário inocente” ou da condição prévia, reconhecendo que a responsabilidade não deve recair sobre um novo proprietário por uma contaminação documentada antes da sua titularidade. A existência fragmentária destas defesas é, em si mesma, um argumento a favor do Motor — não que a lógica seja nova, mas que foi alcançada por fragmentos, domínio a domínio, jurisdição a jurisdição, e nunca unificada num único procedimento portátil. O contributo do Motor é essa unificação.

4.4 Saúde e Condições Pré-Existentes

A Variável A é a interdependência entre uma condição não divulgada de um paciente e a exposição de um prestador de cuidados a um desfecho desfavorável. A Variável B é um diagnóstico ou historial de tratamento prévio documentado e não divulgado na admissão.

Este caso tem de ser tratado com mais cuidado do que qualquer outro da galeria, e o cuidado é instrutivo sobre o desenho do Motor. É o único domínio aqui em que a Parte Passiva — o paciente — é tipicamente a parte mais vulnerável, não uma instituição, e em que um instrumento de transferência de responsabilidade comum seria claramente inadequado. A razão pela qual o Motor pode operar mesmo aqui, onde um instrumento mais grosseiro não poderia, está nas suas duas restrições definidoras: é independente de culpa, e a sua preclusão é puramente probatória.

⁹International Organization for Standardization / International Electrotechnical Commission (2018) *ISO/IEC 29147:2018 — Information Technology: Security Techniques: Vulnerability Disclosure*. 2.^a ed. Genebra: ISO/IEC.

Não diminuiria, nem poderia diminuir, qualquer dever de cuidado, nem transferiria o custo do dano que a própria conduta do prestador cause. Incidiria apenas sobre o peso probatório de uma alegação posterior de que o prestador causou um dano de facto atribuível a uma condição prévia não divulgada. O facto de este domínio só admitir o Motor por causa de restrições desenhadas por razões inteiramente diferentes é um ponto a favor do desenho: a estreiteza não é uma limitação, é o que torna o mecanismo seguro para se estender a terreno sensível.

4.5 Plataformas Digitais e Comprometimento de Contas

A Variável A é a interdependência entre as práticas de segurança da própria conta de um utilizador e a responsabilidade de uma plataforma por acesso não autorizado. A Variável B é um comprometimento prévio documentado, credenciais reutilizadas assinaladas numa base de dados de violações conhecidas, ou funcionalidades de segurança disponíveis e recusadas — esta última um análogo quase exato da lógica de transferência de risco recusada do teste de mercado.

A preclusão recairia sobre um utilizador notificado de uma fragilidade específica e documentada na segurança da própria conta que não toma nenhum dos remédios oferecidos dentro da janela, perdendo assim o direito de tratar um comprometimento subsequente que explore essa fragilidade específica como sendo exclusivamente uma falha da plataforma. Tal como em todos os outros casos, o limite mantém-se: o utilizador nada perde quanto a uma violação que a própria conduta da plataforma cause. A preclusão alcança apenas o dano que se deva à fragilidade documentada de que o utilizador foi notificado e que optou por não tratar.

4.6 O Par Acompanhante: Desalinhamento de Incentivos à Vista de Todos

Dois casos breves retomam, em forma concreta, o ponto da secção 1.4 — que a falha de metade que falta agrava frequentemente uma distorção de incentivos que o direito nunca examina. Incluem-se não como novas instâncias das Variáveis A e B, mas porque tornam o padrão reconhecível para qualquer leitor, em relações em que a maioria das pessoas já esteve.

Um contratante pago por unidade de atividade — o metro, a hora, o artigo — não tem, na sua própria estrutura de honorários, incentivo para parar e testar no ponto em que continuar arrisca atingir uma irregularidade documentada que afeta um recurso partilhado. O Motor não corrige a estrutura de honorários; exige testes e divulgação em pontos de desencadeamento definidos, independentemente do que a estrutura de honorários recompense, convertendo uma omissão invisível numa omissão documentada. E um representante cuja remuneração ou reputação é mais bem servida por um litígio longo do que pela resolução correta mais rápida tem uma razão estrutural para preferir o caminho mais lento — a mesma aritmética, com outro disfarce, sem comportar qualquer imputação contra ninguém, mas ilustrando a mesma verdade: a metade que falta no direito assenta frequentemente sobre um incentivo privado que o direito não regula, e o Motor corrige a metade que o direito pode alcançar, sem fingir corrigir a metade que não pode.

4.7 Águas Subterrâneas Partilhadas: O Caso Mais Difícil

A galeria termina, por desenho, no seu exemplo mais difícil — o caso de interdependência difusa introduzido na secção 3.3 — porque é aqui que o ciclo bilateral limpo do Motor visivelmente se adapta, e mostrar essa adaptação é mais honesto, e em última análise mais persuasivo, do que escondê-la.

A Variável A, na sua forma difusa, é a interdependência de dois ou mais proprietários que extraem água do mesmo sistema aquífero. A ligação passa por um meio partilhado em vez de uma conexão discreta, e o facto hidrogeológico de estratos partilhados é tipicamente matéria de registo geológico regional em vez de litígio específico de um caso — a interdependência é normalmente estabelecível sem investigação nova, mesmo quando as partes afetadas por uma determinada instância ainda não estejam identificadas.

A Variável B é o padrão que a desencadeia: um furo desenvolvido por fases — água detetada a profundidade reduzida, perfuração prosseguida substancialmente mais profunda antes de se obter um caudal aproveitável, sem testes de qualidade da água documentados na primeira deteção ou em alterações materiais subsequentes de profundidade — seguido de salinidade elevada e inconsistente na boca do furo, com leituras que oscilam entre amostras recolhidas em condições semelhantes. Tal inconsistência não é, por si só, prova de mistura entre estratos — entre um estrato superior de água doce e um estrato mais profundo salino. É precisamente o tipo de padrão objetivamente observável que o ramo residual da Variável B existe para captar na fase de *limiar*: suficiente para colocar a única pergunta binária — existe uma condição não resolvida, com incidência sobre um recurso interdependente — sem ainda exigir o levantamento hidrogeológico forense completo que estabelecer a causalidade ou quantificar o dano a jusante exigiria. A distinção que o artigo complementar traça entre a questão de limiar e a questão de base faz aqui um trabalho real: o limiar é económico de alcançar mesmo quando a geologia subjacente é dispendiosa de resolver na totalidade.

O que torna este caso o mais difícil é o problema da notificação. As partes afetadas não são uma contraparte nomeada, mas um conjunto desconhecido, possivelmente plural, possivelmente ainda não lesado, de utilizadores a jusante do mesmo corpo de água. A notificação direta e individualmente dirigida — a forma em que o caso discreto se apoia — não pode funcionar, porque pode não haver nenhuma pessoa específica a quem dirigi-la no momento em que a irregularidade surge. A extensão honesta do Motor a este caso encaminha a notificação não para uma contraparte, mas para a entidade que já licencia ou monitoriza o recurso partilhado, a entidade em melhor posição para saber quem mais dele depende, convertendo uma notificação bilateral inviável num acontecimento de registo público que uma entidade reguladora pode utilizar ou agregar ao longo do tempo.

E a preclusão tem de ser traçada de forma mais estreita do que em qualquer outro caso. Um proprietário de um furo que, perante uma irregularidade documentada, nem testa nos pontos de desencadeamento nem reporta à entidade licenciadora dentro da janela, perde apenas o benefício da dúvida quanto a saber se a sua própria perfuração continuada causou ou agravou a condição de mistura entre estratos. Não perde a titularidade. E a preclusão nunca deve ser lida como impondo responsabilidade objetiva por uma salinidade regional de ocorrência natural que o proprietário não causou e não pode ser chamado a remediar. O plano probatório do Motor, e não o seu plano substantivo, faz aqui todo o trabalho — exatamente como o caso discreto exige, mas com um rigor maior, porque o caso difuso é precisamente onde um redator menos cuidadoso seria tentado a deixar a preclusão probatória endurecer numa responsabilidade substantiva que nunca se pretendeu que fosse.

O que este caso prova sobre o Motor em geral é a razão de ser colocado em último lugar. O ciclo sobrevive ao contacto com a sua instância mais difícil — contrapartes não identificadas, um meio contínuo em vez de discreto, e prova probabilística em vez de conclusiva na fase de limiar

— ao reencaminhar a única componente que não pode sobreviver sem alteração, a notificação individualmente dirigida, mantendo a Variável A, a Variável B, a janela, e o âmbito estreito da preclusão estruturalmente intactos. Um mecanismo que apenas funcionasse para litígios bilaterais e totalmente identificados seria uma reivindicação muito mais pequena do que aquela que este artigo faz. O facto de se adaptar para enfrentar o caso difuso sem se quebrar é a melhor prova disponível de que o que foi aqui descrito é um motor, e não apenas uma solução particular disfarçada de geral.

4.8 O Que a Galeria Demonstra

Em sete casos colhidos do direito societário, ambiental, da segurança informática, da saúde, do consumo e dos recursos naturais, a lógica central do Motor manteve-se constante: uma interdependência qualificadora, uma irregularidade documentada, uma notificação, uma janela de formas económicas de dizer sim, e uma preclusão estreita para não dizer nada. Num caso, a notificação teve de ser reencaminhada; noutro, a preclusão teve de ser traçada com cuidado especial; em todos os casos, o ciclo em si permaneceu inalterado. É isto que significa afirmar que o Motor é portátil — não que todos os domínios sejam idênticos, mas que as diferenças entre domínios são absorvidas pelo conteúdo das duas variáveis, enquanto o procedimento que sobre elas opera se mantém o mesmo. Nenhum destes esboços é uma reforma acabada. Cada um demonstra que uma reforma acabada, nesse domínio, se construiria a partir destas mesmas peças.

Parte V — Corrigir a Matriz, Não o Jogador

5.1 A Inversão Central, Reafirmada

O artigo termina onde começou, mas a afirmação inicial pode agora ser feita como conclusão em vez de premissa. A má-fé, nos litígios que este artigo trata, não é um problema do lado da oferta no carácter humano. É um problema do lado da procura, criado por uma estrutura de pagamentos que, até agora, nunca foi examinada como estrutura. O direito dedicou o seu esforço a detetar e a punir uma disposição que ele próprio fabricava — pedindo aos jogadores que fossem melhores enquanto mantinha em vigor as regras que tornavam o movimento pior no mais racional. A correção não é pedir com mais força. É deixar de fabricar, alterando o único número — o custo do silêncio — que mantinha todo o equilíbrio no seu lugar.

5.2 Por Que o Desenho de Mecanismos É o Instrumento Certo

Isto aponta para a reivindicação metodológica real do artigo, que é maior do que o próprio Motor. Os esforços de reforma que visam diretamente a conduta — penas mais pesadas, deveres de cuidado ampliados, exortações à boa-fé escritas na lei — são todas tentativas de mover os jogadores dentro de um jogo fixo. A Parte II mostrou por que tais tentativas falham contra um equilíbrio: os jogadores já estão a dar as suas melhores respostas, e pedir-lhes que dêem respostas piores, por muito que se insista, não altera o que está no seu interesse. A alternativa é redesenhar o jogo, de modo a que a conduta pretendida emergja do interesse próprio inalterado dos jogadores, em vez de ser exigida contra ele. O Motor é uma instância desse método. O método é a exportação duradoura. Sempre que o direito produza um resultado mau e estável que resista à exortação, a pergunta a fazer não é como tornar os jogadores melhores, mas como os pagamentos estão organizados para tornar racional o resultado mau — e depois como reorganizá-los.

5.3 Por Que Isto Permaneceu Sem Resposta

Um leitor convencido até este ponto ficará com uma pergunta afiada: se a falha é tão estrutural e tão geral, por que motivo nenhum corpo de doutrina jurídica a nomeou antes? A pergunta merece uma resposta honesta, e a resposta honesta tem várias partes, nenhuma das quais é conspiração e nenhuma das quais é negligência.

A primeira parte é a divisão do trabalho especializado. A falha de metade que falta vive na costura entre dois silos, e os dois silos são detidos por duas subdisciplinas diferentes — ensinadas em cursos diferentes, praticadas por especialistas diferentes, litigadas por advogados diferentes — que não têm ocasião de ler a doutrina uma da outra em confronto com a sua própria. O académico da legitimidade e do processo e o académico da responsabilidade não estão a ler os casos um do outro à procura de uma forma partilhada, porque nada na formação de nenhum deles os direciona a isso. A falha é invisível desde dentro de qualquer um dos silos precisamente porque vê-la exige estar dentro de ambos ao mesmo tempo, o que a estrutura da especialização não torna trabalho de ninguém. A invisibilidade não é falta de atenção; é a própria falha de metade que falta a reproduzir-se na forma como a profissão organiza o seu próprio conhecimento.

A segunda parte é mais profunda, e explica não só por que a falha permaneceu sem nome, mas por que nunca foi óbvia mesmo para quem a observasse diretamente. O dever de mitigar a perda é uma figura jurídica bem desenvolvida — mas opera numa única direção: para dentro. Espera-se que uma parte atue razoavelmente para limitar o dano a si própria. Não existe doutrina comparável que peça a uma parte que atue para limitar o dano que a sua própria inação está a causar a outrem — sobretudo quando esse outrem ainda não é parte em nada, não tem ainda nenhuma pretensão existente, e pode nem saber que está afetado. A mitigação foi construída para disciplinar a recuperação do próprio lesado, não para policiar o silêncio de quem ainda não reclamou em relação a um estranho. Essa lacuna não é um descuido agora descoberto em retrospectiva. É o aspeto que o preenchimento de lacunas sempre assume no momento em que uma regra é escrita: um legislador ou um tribunal que resolve o litígio que efetivamente tem diante de si não tem, por definição, ocasião de perguntar o que a sua regra fará a uma parte que não está na sala e que pode nunca vir a propor uma ação. Resolver a metade visível do problema já é a tarefa completa. A outra metade fica, estruturalmente, sempre por resolver para quem mais tarde a notar — o que é precisamente a posição que este artigo ocupa agora, e a explicação honesta para a duração da espera: não negligência, não conspiração, mas o facto comum de que escrever direito para o litígio que se vê já é, por si só, suficientemente difícil.

A terceira parte refere-se ao tipo de atenção que encontra uma falha desta forma, e o artigo apresenta-a como proveniência, não como reivindicação de perspicácia singular. A maior parte da resolução de problemas, incluindo a mais competente, procede por **conhecimento do terreno**: um profissional aprende como as soluções existentes de um domínio se moldam, e essa forma torna-se a moldura dentro da qual se constrói cada correção seguinte. Isto é, em geral, a escolha eficiente, e em geral é a escolha certa. Mas tem um ponto cego específico — não pode ver um defeito embutido na própria forma do terreno, porque o terreno é a coisa que fornece o referencial. O **desenho a partir de primeiros princípios** parte de outro lugar: não de como o problema já foi resolvido, mas de por que motivo a coisa diante de nós está, na verdade, avariada, examinada na sua própria estrutura, independentemente de formas de solução herdadas. É mais lento, é menos eficiente para o caso comum, e é a única abordagem capaz de localizar um defeito que o terreno normalizou. O método deste artigo é o segundo, aplicado ao direito em vez de a um produto ou a um sistema monetário, e está disponível a qualquer pessoa que tenha passado tempo real a reconduzir sistemas avariados à sua causa raiz, em vez de ao precedente mais próximo — uma disciplina feita de frustração e de falsos arranques mais do que de inspiração, e propriedade de ninguém em particular.

Existe um paralelo histórico útil e frequentemente mal utilizado, e o artigo dele retira apenas uma coisa. Quando a matemática da gravitação foi pela primeira vez formulada, outros já tinham sentido a forma da coisa — a sensação de que algo ligava a queda de um objeto ao movimento da lua. O que foi fornecido não foi a intuição de que existia uma ligação, mas a descrição formal que permitiu reconhecer o mesmo padrão de imediato em domínios que nunca tinham sido considerados em conjunto. O contributo de nomear um padrão não é a descoberta de que algo estava errado. É tornar esse erro visível em todo o lado ao mesmo tempo, para pessoas que, isoladamente, só tinham visto o seu próprio canto dele. Essa é toda a reivindicação que aqui se faz, e nenhuma maior: a falha de metade que falta foi muito provavelmente já parcialmente sentida, em fragmentos, na sala de due diligence, na janela de divulgação, no terreno contaminado. O que faltava era a descrição que permite a um único observador reconhecê-la como uma única falha, em vez de várias falhas não relacionadas.

Uma nota honesta sobre o método pertence aqui, porque a tentação que aborda é real e o artigo prefere nomeá-la a sucumbir-lhe. Uma vez dado um nome a um padrão, este torna-se notavelmente fácil de encontrar — a forma de metade que falta, uma vez vista num litígio, tem tendência a reaparecer dias depois, numa fatura de água, no prazo perdido de um profissional, numa conversa sobre o furo de um vizinho. Esta facilidade merece ser tomada em consideração em vez de descartada, mas tem de ser tomada como prova de exatamente uma coisa: que o padrão, uma vez nomeado, é **económico de reconhecer**. Não é, por si só, prova de quanto do volume total de litígios do direito o padrão explica. São afirmações diferentes, respondidas por tipos de trabalho diferentes — o reconhecimento estabelece-se por argumento e exemplo, do tipo que este artigo oferece; a prevalência exigiria medição sistemática, de um tipo que este artigo não realiza e não reivindica ter realizado. As duas não devem confundir-se uma com a outra, por muito que a segunda pareça naturalmente decorrer da rapidez da primeira.

A quarta parte é uma lição da prática da invenção, e é a razão pela qual este artigo existe como um tratado autónomo em vez de uma passagem enterrada dentro de uma única aplicação. Um inventor que resolve uma instância particular de um problema geral, e reivindica apenas a instância particular, verá o motor geral ser reconstruído por outrem depois de visto — por vezes numa forma que já não se assemelha em nada à aplicação original. A disciplina de reivindicar o motor, e não a instância, é o que separa uma correção transitória de uma correção fundacional. Uma única contradição doutrinária num único sistema jurídico nacional é uma instância da falha de metade que falta — real, bem fundamentada, e desenvolvida em pormenor no artigo complementar. Não é a falha em si. O Motor especificado neste artigo é oferecido como a reivindicação geral, deliberadamente, porque a alternativa — publicar a correção específica e deixar que o princípio geral seja extraído mais tarde, por outrem, num domínio sem qualquer relação com o original — é um erro que o autor já cometeu uma vez e não pretende repetir.

5.4 O Que a Adoção Exige

O Motor tem uma propriedade que merece ser nomeada em conclusão, porque incide diretamente sobre se algo deste artigo virá algum dia a ser construído. A reforma não exige adoção coordenada. Cada instituição por ela tocada beneficia de a adotar independentemente de qualquer outra o fazer. Um legislador ganha uma redução no volume processual fabricado que os seus tribunais têm de suportar. Uma entidade reguladora ganha um registo documentado onde hoje tem uma publicação que ninguém lê. Um tribunal ganha litígios que chegam com uma base já estabelecida, em vez de reconstruída a partir de prova degradada anos depois. Um organismo profissional ganha um padrão de prática definido em lugar de um contestável. Uma seguradora ganha um risco que pode avaliar com precisão porque a condição está documentada em vez de oculta. E duas partes privadas podem adotar o ciclo entre si, por acordo, sem qualquer autorização institucional, porque cada instrumento que utiliza já existe no direito comum dos contratos e da propriedade. Nenhum adotante precisa de ser convencido de que os outros têm razão. Cada um precisa apenas de notar que a alternativa que atualmente tolera lhe custa mais do que a alternativa aqui proposta. Uma reforma adotável por cada parte agindo isoladamente, no seu próprio interesse, é uma reforma que não depende da coordenação que derrota a maioria das boas ideias — o que é, adequadamente, a mesma lógica de desenho de mecanismos sobre a qual o próprio Motor opera, agora voltada para a questão da sua própria adoção. Importa notar, em particular, que esta via contratual privada de adoção não é meramente teórica: torna-se especialmente relevante onde a adoção legislativa seja lenta, dispendiosa, ou resistida por partes

cuja posição atual dependa de o status quo persistir — precisamente as condições em que esperar pela reforma institucional teria, de outro modo, um custo próprio.

5.5 O Poço

O que foi descrito é mais estreito do que os direitos de legitimidade com que por vezes se confunde, mais rápido do que o litígio que está construído para prevenir, e mais económico, para cada instituição por ele tocada, do que a alternativa que cada uma atualmente tolera. Não pede nenhum tribunal novo, nenhuma entidade nova, nenhum imposto novo, e nenhuma admissão de culpa por parte de ninguém. Altera um único número — o custo do silêncio — e deixa que a racionalidade dos próprios jogadores faça o resto.

A falha que corrige não é rara. Recorre sempre que a interdependência encontra uma doutrina que pergunta quem agiu em vez de quem sabia, e a interdependência está em todo o lugar onde o mundo moderno construiu uma coisa contra outra. Quanto do litígio atualmente pendente em qualquer sistema se deve a alguma instância desta falha não é algo que este artigo possa medir, e não o reivindica. O que reivindica é estrutural e, por agora, suficiente: o padrão recorre sempre que as condições nomeadas na Parte I se verificam, essas condições não são raras, e um único procedimento resolve cada instância da mesma forma. A magnitude é para que outros, com os dados, a estabeleçam. A forma é o que este artigo oferece — e uma forma, uma vez nomeada, é difícil de deixar de ver.

Bibliografia

Comportamento Estratégico e Desenho de Mecanismos

Akerlof, G.A. (1970) “The Market for Lemons: Quality Uncertainty and the Market Mechanism.” *Quarterly Journal of Economics*, 84(3), pp. 488–500.

Hurwicz, L. (1973) “The Design of Mechanisms for Resource Allocation.” *American Economic Review*, 63(2), pp. 1–30.

Hurwicz, L., Maskin, E. e Myerson, R.B. — laureados conjuntos do Prémio Nobel da Economia de 2007, atribuído “por terem estabelecido os fundamentos da teoria do desenho de mecanismos.”

Myerson, R.B. (1981) “Optimal Auction Design.” *Mathematics of Operations Research*, 6(1), pp. 58–73.

Nash, J.F. (1950) “Equilibrium Points in N-Person Games.” *Proceedings of the National Academy of Sciences*, 36(1), pp. 48–49.

Nash, J.F. (1951) “Non-Cooperative Games.” *Annals of Mathematics*, 54(2), pp. 286–295.

Spence, A.M. (1973) “Job Market Signaling.” *Quarterly Journal of Economics*, 87(3), pp. 355–374.

Análise Económica do Direito

Calabresi, G. (1970) *The Costs of Accidents: A Legal and Economic Analysis*. New Haven: Yale University Press.

Coase, R.H. (1960) “The Problem of Social Cost.” *Journal of Law and Economics*, 3, pp. 1–44.

Doutrina e Normas Técnicas

International Organization for Standardization / International Electrotechnical Commission (2018) *ISO/IEC 29147:2018 — Information Technology: Security Techniques: Vulnerability Disclosure*. 2.^a ed. Genebra: ISO/IEC.

Zimmermann, R. e Whittaker, S. (eds.) (2000) *Good Faith in European Contract Law*. Cambridge Studies in International and Comparative Law, vol. 14. Cambridge: Cambridge University Press.

Trabalho Anterior do Autor e Artigo Complementar

Carroll, S. (2026) *Network Proximity and the Appearance of Impartiality: Applying Erdős-Equivalent Distance Measures to the Reform of Court-Appointed Expert Standards in Civil Law Jurisdictions*. SSRN Working Paper No. 6905898. Disponível em: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=6905898.

Carroll, S. (2026) *The Doctrine of the Affected Party: Realigning Standing, Notice, and the Burden of Proof in Interdependent Urban Structures*. SSRN Working Paper.