

## Economia comportamental e o desenvolvimento sustentável



São inúmeros os planos e os planejamentos estatais que podem gerar

prejuízos ao Tesouro e levar o Estado a pagar indenizações, o que vulnerabiliza cada vez mais a capacidade de investimento estatal. É dever do Estado brasileiro promover o planejamento no sentido de concretizar o direito fundamental ao desenvolvimento sustentável. As políticas públicas brasileiras, quando planejadas, são extremamente burocratizadas e não consideram as mais modernas técnicas adotadas em processos de tomada de decisão em todo o mundo para evitar vieses. Tais vieses podem, igualmente, afetar as decisões individuais dos juízes e ampliar erros nas decisões coletivas dos tribunais, além de violarem o direito fundamental ao desenvolvimento sustentável.

No Direito brasileiro, existe certo preconceito na discussão e na incorporação de técnicas de *behavior and economics*, o que é um corolário da ausência da previsão de *law and economics* na maioria de nossos cursos jurídicos e, mais do que isso, herança do modelo jurídico formalista. Nos Estados Unidos, isso não ocorre, sendo nítido o significado das obras de Sunstein<sup>[1]</sup> e Posner, que procuram explicar por que os juízes e os administradores públicos cometem erros repetitivos ao decidir.

É de se observar que, nos últimos anos, seis prêmios Nobel em Economia foram atribuídos a cientistas pesquisadores na área de *behavior and economics*. São eles: Danel MacFadden (2000), George Akerlof (2001), Daniel Kahneman (2002), Thomas Schelling (2005), Robert Schiller (2013) e Richard Thaler (2017). E nos próximos anos virão outros. Anotem... Não é preciso o exercício da futurologia.

Julgamentos por órgãos judiciais ou administrativos, no aspecto coletivo, podem ser catastróficos quando o grupo não compartilha informações, não é propenso a respeitar o dissenso de posições individuais ou não está disposto a ouvir aquele indivíduo que possui menor autoridade (seja legal, política, moral ou intelectual). É bastante comum, em especial nos órgãos administrativos, os membros do grupo não quererem discordar de determinada proposta de um chefe acerca de determinada política pública, ou um magistrado membro de um painel de juízes<sup>[2]</sup> não querer discordar daquele magistrado mais experiente, com fama de bom juiz e com várias obras publicadas. Esses fenômenos que ocorrem

---

dentro de um grupo levam a violações aos pilares econômico, humano, de governança e ambiental do desenvolvimento sustentável. Os indivíduos temem ser ridicularizados em sua carreira, menosprezados ou tachados de geradores de confusão por apresentarem dissensos, os quais, porém, são fundamentais para o processo de tomada de decisão em um órgão colegiado. Informações novas não podem ser desprezadas para se bem decidir.

Um grupo que atua no Ministério do Meio Ambiente e está elaborando uma política de combate ao desmatamento, para a diminuição das emissões de gases de efeito estufa ou para diminuir a poluição da água precisa do maior número de informações disponíveis a fim de que possa deliberar. Dentro desse grupo, é importante que não existam apenas ambientalistas extremados, mas que também participem representantes da indústria, do comércio e dos cidadãos afetados pela poluição nas mais diversas regiões do país. Todos devem trazer as suas visões para o processo decisório, o qual deve ser aberto, via internet, por exemplo, à sociedade para sugestões e comentários.

O grande risco de se montar grupos de pessoas que pensam do mesmo modo para formular políticas públicas é a tomada de decisões radicais e equivocadas, ainda que bem intencionadas. Decisões colegiadas tendem a ser ainda mais radicais que a posição individual dos participantes, em especial pela aversão ao dissenso. É provável que um grupo formado apenas por ambientalistas extremados tome decisões que são nefastas para o desenvolvimento humano e econômico, gerando desequilíbrio na promoção do direito fundamental ao desenvolvimento sustentável<sup>[3]</sup>. De outro lado, se um grupo é composto de industriais em sua maioria, é provável que o resultado do processo decisório seja no sentido da desregulamentação da atividade poluente visando ao aumento dos lucros, acarretando o aumento da poluição e os riscos de catástrofes, com prejuízos ao meio ambiente e à saúde humana.

Isso é o que se chama de polarização de grupos e que deve ser combatido com o compartilhamento de visões diversas em um procedimento aberto à sociedade. Ou seja, os grupos devem ser, dentro do possível, heterogêneos, a fim de se evitar que equívocos nas decisões aconteçam, ou, o que é pior, ampliem-se.

Importante grifar que as decisões coletivas nos órgãos administrativos e judiciais devem ser bem debatidas por seus membros, que devem expor não apenas as suas posições sobre determinado tema, mas os motivos pelo qual chegaram àquela posição individual. As informações devem ser levadas individualmente pelos membros do grupo para o conhecimento de todos a fim de que, com ampla e variada informação relativa a determinado processo judicial ou administrativo, a decisão possa ser tomada com maior propensão de acerto.

É norma nos Estados Unidos que as agências federais divulguem as regras de regulação, e os cidadãos, dentro de um prazo de pelo menos 60 dias, enviem, via eletrônica, seus comentários sobre elas. Após esse procedimento, a regra de regulação ou desregulamentação é expedida pelas agências em um procedimento chamado *notice-and-comment rule making*. Seria salutar que tal prática de governança fosse adotada e aprofundada pelo Direito brasileiro.

Os projetos de regras envolvem questões como segurança interna, poluição do ar, imigração e segurança alimentar. Esse procedimento é criticado por muitos professores de Direito nos Estados Unidos que o entendem como fraude ou teatro. O que é rechaçado, com razão, por Sunstein e Hastie, sob o lúcido argumento de que as pessoas trazem sérias sugestões e preocupações no que concerne às normas

---

regulamentadoras que afetam as suas vidas. As agências federais adotam com acerto esse procedimento, porquanto a sociedade na maioria das vezes traz informações ignoradas pelo corpo técnico daquelas e que serão relevantes na elaboração da melhor regra regulatória[4].

Muitas vezes, as regras de regulação propostas pelo governo são alteradas e melhoradas em virtude das críticas, dos comentários e das sugestões dos cidadãos consultados. Dentro do governo federal, a análise do custo-benefício acaba sendo indispensável para resguardar as decisões de vieses comportamentais. A análise do custo-benefício não apenas resguarda o administrador de vieses individuais, mas também de erros do grupo no processo de tomada de decisões. Esse mecanismo opera como um freio para os erros nas decisões individuais e para o potencial aumento de trágicos equívocos em decisões coletivas.

Nos processos de tomada de decisão, a opinião de grandes especialistas sobre o assunto é importante, mas não dispensa a participação da sociedade e, especialmente, da população afetada, ou potencialmente atingida, pela decisão do poder público. Especialistas são menos preparados do que a população pensa que são e, muitas vezes, embalados pelo *biase* do otimismo excessivo, não têm o pleno conhecimento científico que julgam ter[5]. Por isso, sites de consulta para o grande público têm sido utilizados por agências do governo americano para que as pessoas sejam consultadas acerca de determinadas políticas públicas a serem adotadas. Não se trata de um referendo ou um plebiscito, mas da mera colheita de informações pelas agências governamentais na regulamentação de atividades e na elaboração de políticas públicas pelo Estado.

Figura que parece inusitada para o Direito brasileiro, o *tournament* não o é nos EUA. No Brasil, por certo, o preconceito talvez caísse sobre esse instrumento. Os *tournaments* organizados pelo governo norte-americano oferecem prêmios em dinheiro para competidores que trouxerem as melhores ideias em determinadas políticas públicas. Por exemplo, a Environmental Protection Agency (EPA) tem utilizado prêmios para estimular estudantes no desenvolvimento de vídeos e assim promover a proteção e a administração dos bens ambientais[6].

Outra questão que merece atenção: o Estado brasileiro precisa preparar seus servidores e juízes para lidar com inevitáveis vieses, desde o processo de seleção no concurso público até o período posterior, durante a carreira funcional. Para além disso, a democratização da informação e a formação de grupos que pratiquem e tenham o dissenso encorajado favorece as decisões em grupo na seara administrativa.

Na seara jurisdicional, é importante o dissenso[7] para que sejam debatidos diferentes pontos de vista entre os julgadores, que não podem apresentar receios em discrepar, o que já deveria ser encorajado na própria formação do juiz. De outro lado, estímulos para a participação de todos no grupo debaterem noções ainda que empíricas de meio ambiente, sociedade e economia certamente agregarão muito às decisões coletivas que trazem conteúdo apenas técnico e científico, em tempos de incertezas e de uma sociedade de risco.

Nas decisões judiciais, estão presentes em algumas espécies de ações coletivas as audiências públicas, ou a figura do *amicus curiae*, figuras jurídicas que poderiam ser estimuladas e amplificadas em novas reformas processuais que, para além de democratizar o processo judicial, tenham a capacidade de agregar mais informações ao processo decisório.

Em suma, o estímulo com prêmios pode ser uma alternativa para o serviço público brasileiro, em

especial na esfera administrativa e ambiental, mas precisa observar os princípios que regem a administração pública, estampados no artigo 37 da Constituição Federal, em especial da legalidade, da moralidade e da impessoalidade. Processos administrativos e judiciais com mais informações, técnicas e empíricas, sobre o meio ambiente, a economia e a sociedade, dentro dos quais seja estimulada a mais ampla discussão no âmbito decisório, são alternativas fundamentais para a concretização do direito fundamental ao desenvolvimento sustentável nesta era das mudanças climáticas e de desenvolvimento insustentável.

[1] Recentemente, de acordo com Cass Sunstein, foram criados *times de insights* comportamentais e unidades de *nudge* nos Estados Unidos, Reino Unido, Alemanha e outras nações por órgãos estatais. O objetivo é utilizar as ciências comportamentais para defender o meio ambiente, promover o emprego, o crescimento econômico, reduzir a pobreza e aumentar a segurança nacional. Ver: SUNSTEIN, Cass. *The ethics of influence: government in the age of behavioral science*. New York: Cambridge University Press, 2016.

[2] Sobre vieses dos juízes federais e sobre o fenômeno da polarização nas cortes federais norte-americanas, ver especificamente: POSNER, Richard. *The behavior of federal judges: a theoretical & empirical study of rational choice*. Cambridge: Harvard University Press, 2013.

[3] Sobre por que decisões coletivas equivocadas, radicais e extremadas são tomadas, em especial por falta de dissenso e informações externas, ver: SUNSTEIN, Cass. *Going to extremes: how like minds unite and divide*. New York: Oxford University Press, 2009. E, mais especificamente, sobre a importância dos dissensos para um acertado processo de tomada de decisão pela sociedade, por governos e até por empresas, ver: SUNSTEIN, Cass. *Why societies need dissent*. Cambridge: Harvard University Press, 2005. Sobre como evitar que boatos e cascatas informacionais afetem negativamente os processos decisórios, ver: SUNSTEIN, Cass. *On rumors: how falsehoods spread, why believe them, and what can be done*. Princeton: Princeton University Press, 2014.

[4] SUNSTEIN, Cass; HASTIE, Reid. *Wiser: getting beyond groupthink to make groups smarter*. Cambridge: Harvard Business Review Press, 2015. p. 196.

[5] SUNSTEIN, Cass; HASTIE, Reid. *Wiser: getting beyond groupthink to make groups smarter*. Cambridge: Harvard Business Review Press, 2015. p. 157-158.

[6] Para novas alternativas de controle da poluição do ar, foi promovido concurso com um prêmio de US\$ 160 mil para a criação de monitores portáteis capazes de produzir relatórios instantâneos sobre os índices de poluição. Ver: ENVIRONMENTAL PROTECTION AGENCY. *The my air, my health HHS/EPA Challenge*. Washington, 2015. Disponível em: <<https://www.epa.gov/innovation/epa-challenges-prizes>>. Acesso em: 20 mar. 2017.

[7] No sentido da importância dos dissensos nas cortes para a construção do Direito, ver: TUSHNET, Mark. *I dissent: great opposing opinions in landmark Supreme Court cases*. Boston: Beacon Press, 2008. Sobre o perfil dos intérpretes do Direito Constitucional americano com análise dos precedentes da Suprema Corte, ver: SUNSTEIN, Cass. *Constitutional personae*. New York: Oxford University Press, 2015.

## Date Created

28/10/2017