

---

**OS MECANISMOS DE INDUÇÃO AO CUMPRIMENTO DO DIREITO  
INTERNACIONAL À LUZ DA TEORIA INSTITUCIONALISTA DAS  
RELAÇÕES INTERNACIONAIS**

***INTERNATIONAL LEGAL COMPLIANCE BASED ON  
INSTITUTIONALIST PARADIGM OF INTERNATIONAL RELATIONS***

**FERNANDO LOPES FERRAZ ELIAS**

Doutor em Direito pelo Centro Universitário de Brasília (2017). Mestre em Relações Internacionais pela Universidade do Sul de Santa Catarina (2002). Graduado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (1998). Graduado em Relações Internacionais pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (1998), Professor universitário (desde 1999) e Coordenador de Curso (desde 2008). Experiência na área de Direito e Relações Internacionais, com ênfase em Direito Internacional.

**RESUMO**

Na literatura, há uma carência de pesquisa acadêmica, teórica e empírica, sobre o cumprimento estatal das decisões dos regimes jurídicos internacionais. Especificamente, são poucos os trabalhos, a partir das teorias das relações internacionais, não obstante tratar-se de relevante tema de investigação. Entretanto, os mecanismos de indução ao cumprimento do direito internacional somente podem ser compreendidos em toda a sua plenitude mediante ferramentas metodológicas interdisciplinares, que combinem trabalhos empíricos com a revisão da literatura das teorias das relações internacionais, apesar das dificuldades de se estudar vários campos de pesquisa ao mesmo tempo. Diante disso, buscou-se analisar o fenômeno do cumprimento do direito internacional, a partir dos argumentos centrais do paradigma institucionalista das relações internacionais. Constatou-se que o

---

institucionalismo reintroduz diálogos normativos na teoria das relações internacionais. Para os institucionalistas, quando os benefícios superam os custos, as medidas coercitivas e não coercitivas, ou seja, as sanções diretas, reputacionais e de reciprocidade, induzem o cumprimento do direito internacional, a partir de uma lógica consequencialista, portanto, são mecanismos capazes de modificar os comportamentos estatais. Destarte, os fenômenos internacionais são teoricamente deduzíveis e empiricamente verificáveis, em termos de cálculos racionais. Pautada numa análise racionalista, dentro do modelo da escolha racional, a teoria dos jogos, particularmente, o “dilema dos prisioneiros”, explica o que leva os Estados a cumprirem o direito internacional. Nas relações internacionais, marcadas pela interação repetida entre os atores internacionais, o equilíbrio ineficiente da violação mútua em jogos não sequenciais, aqueles em que os jogadores fazem movimentos simultâneos em uma única rodada, transforma-se no equilíbrio eficiente da conformidade ao direito internacional, a partir de comportamentos cooperativos. Dessa forma, para além da teoria do poder puro, os institucionalistas acreditam que as instituições internacionais contribuem para a cooperação internacional e não apenas no campo da “alta política”, devido à estabilização das expectativas sobre comportamentos (inclusive futuros), ao acesso a informações compartilhadas, à redução dos custos transacionais das negociações e, finalmente, ao fornecimento de mecanismos de solução de conflitos.

**PALAVRAS-CHAVE:** Mecanismos de Indução ao Cumprimento do Direito Internacional; Teorias das Relações Internacionais; Institucionalismo.

### **ABSTRACT**

In the literature, there is a lack of academic, theoretical and empirical research on the state's compliance with the decisions of international legal regimes. Specifically, there is little work, based on international relations theories, despite be a relevant research topic. However, international legal compliance can only be fully understood through interdisciplinary methodological tools, combining empirical work with the literature

---

review of international relations theories, despite the difficulties of the study of the several fields of research at the same time. Thus, the aim was to analyze the phenomenon of international legal compliance, based on the central arguments of institutionalist paradigm of international relations. It was found that institutionalism reintroduces normative dialogues in the theory of international relations. For institutionalists, when benefits outweigh costs, coercive and non-coercive measures, ie, direct, reputational and reciprocal sanctions, induce international legal compliance, from a consequentialist logic, therefore, are mechanisms capable of modifying state behavior. Thus, international phenomena are theoretically deductible and empirically verifiable in terms of rational calculations. Based on a rationalist analysis, within the model of rational choice, game theory, in particular, the “prisoners' dilemma” explains which leads States to comply with international law. In international relations, marked by repeated interaction among international actors, the inefficient balance of mutual violation in non-sequential games, those in which players make simultaneous moves in a single round, becomes the efficient balance of conformity to international law, from cooperative behaviors. In this way, beyond pure power theory, institutionalists believe that international institutions contribute to international cooperation and not only in the field of “high politics”, due to the stabilization of behavioral expectations (including futures behaviors), access to shared information, reduction of transactional costs of negotiations and, finally, provision of conflict resolution mechanisms.

**KEYWORDS:** International Legal Compliance; International Relations Theories; Institutionalism.

## **INTRODUÇÃO**

Profundas mudanças da sociedade global, na segunda metade do século XX, catalisaram a cooperação internacional e, assim, acadêmicos começaram a sustentar a ideia das normas e dos regimes internacionais como variáveis dependentes, isto é, capazes de determinar os interesses estatais de longo prazo. Desse modo, os

---

institucionalistas concordam com os realistas sobre o pressuposto do sistema internacional de que os Estados, atores principais, agem racionalmente para a consecução de seus próprios interesses materiais e previamente definidos. Todavia, discordam em relação à extensão e à natureza dos problemas, ao destacar a importância das instituições para a coordenação de interesses que transcendem a segurança internacional — como as questões comerciais e ambientais —, por meio de mecanismos que ultrapassam a coerção — a exemplo da reputação e da reciprocidade.

Dessa maneira, as instituições contribuem para um quadro de maior previsibilidade das relações internacionais, basicamente, ao aumentarem a disponibilidade de informações e reduzirem os custos transacionais das negociações, mediante canais de influência e estratégias de governança, garantindo o cumprimento das normas internacionais. Para o institucionalismo, o direito internacional é relevante, porquanto capaz de fazer os Estados agirem de maneira diferente da que agiriam na sua ausência, destarte, é um dos fatores que influenciam os comportamentos estatais, particularmente no campo da “baixa política”. Porém, é apenas um deles. As instituições não moldam as preferências, somente auxiliam na sua concretização. Consoante uma lógica consequencialista e a partir de interesses previamente determinados, os incentivos, positivos e negativos, são capazes de mudar o comportamento dos Estados e o cumprimento das normas internacionais faz sentido quando as benesses excedem os prejuízos.

## **2 O DIREITO INTERNACIONAL NA TEORIA INSTITUCIONALISTA DAS RELAÇÕES INTERNACIONAIS**

O realismo vem de longe e possui um pedigree intelectual impressionante. No seu tempo, os realistas fizeram relevantes contribuições. Todavia, as recentes mudanças no cenário internacional levaram os estudiosos do direito e das relações

---

internacionais a irem além do realismo,<sup>1</sup> o que não significa que o realismo desaparecerá ou que se deva desqualificar as suas contribuições, simplesmente que a cooperação internacional, ainda distante do ideal, avançou muito mais do que os realistas esperavam (KATZENSTEIN; KEOHANE; KRASNER, 1998, p. 671; BRUNNÉE; TOOPE, 2000, p. 20).

Dessa maneira, mantidas por muitos anos, as premissas realistas do auto-interesse ilimitado dos Estados e da sociedade internacional anárquica — não como ausência de hierarquia institucional capaz de impor as normas à política internacional, mas sim no sentido de ausência de normas e instituições internacionais —, passaram a ser questionadas diante das novas características normativas e institucionais da sociedade global. Assim, entre tantas outras variáveis, surgiu uma nova variável dependente, os regimes internacionais, importante para a análise das relações internacionais (SPIRO, 2000, p. 582; KATZENSTEIN; KEOHANE; KRASNER, 1998, p. 671; BRUNNÉE; TOOPE, 2000, p. 660; KEOHANE, 1992, p. 177).

Com o tempo, especificamente, antes do final da década de 1970, os acadêmicos não mais puderam desconsiderar a proliferação de organizações internacionais e a atenção dedicada a elas pelos Estados. A teoria do regime,<sup>2</sup> sob a rubrica de institucionalismo,<sup>3</sup> conquanto muitas vezes ainda complementar ao realismo, atribuiu uma nova ênfase ao papel e ao impacto dos regimes, princípios, normas e procedimentos de tomada de decisões internacionais no comportamento dos Estados. Da visão de Myres McDougal e Harold Lasswell,<sup>4</sup> segundo a qual o

---

<sup>1</sup> Para as pretensões deste estudo, não interessam as críticas endereçadas ao completo rol de postulados do realismo e suas vertentes, na qualidade de teoria das relações internacionais, senão somente aquelas referentes às ideias normativas e suas implicações para o direito internacional.

<sup>2</sup> A teoria do regime, uma coleção de teorias que ganhou corpo na década de 1980, debruça-se sobre a criação e a persistência de ordens normativas chamadas de regimes internacionais, e enfatiza as variações normativas nos regimes e seus impactos sobre o comportamento dos Estados, assumindo a conformidade com os compromissos internacionais como possível e até provável, em virtude do interesse de longo prazo de cada um de seus membros cooperarem entre si e dos mecanismos para se evitar deserções no curto prazo (RAUSTIALA; SLAUGHTER In: CARLNAES; RISSE; SIMMONS, 2002, p. 538 e 540).

<sup>3</sup> Por “institucionalismo” entende-se a transferência de poder ao longo do tempo por meio de um tratado ou de uma organização internacional (DUNOFF; TRACHTMAN, 1999, p. 15).

<sup>4</sup> Das suas perspectivas, o direito emana dos confrontos intermináveis entre reivindicações relativas à distribuição de valores que constituem uma característica central de todos os sistemas sociais (YOUNG, 1972, p. 61 - 62). Portanto, definem o direito como um conjunto de decisões oficiais e eficazes. “Oficial” significa estar em conformidade com os valores e as expectativas da comunidade, “eficaz” acrescenta um elemento de poder e quer dizer ser capaz de controlar comportamentos. Dessa

---

direito internacional é um processo político e os acadêmicos são veículos de promoção da ordem pública, a de Abram Chayes e Louis Henkin, pela qual o direito internacional é visto como processo jurídico com ênfase em suas aplicações e implicações, os trabalhos de importantes teóricos passaram a desafiar as principais proposições realistas (BURLEY, 1993, p. 206; SLAUGHTER; TULUMELLO; WOOD, 1998, p. 370; ACEVES, 1997, p. 228 - 229).

Na verdade, os realistas e os institucionalistas convergem sobre o pressuposto de um programa de pesquisa racionalista, qual seja, o de que os Estados — ou qualquer outro ente — agem racionalmente na busca de seus próprios interesses materiais (SLAUGHTER; TULUMELLO; WOOD, 1998, p. 372; ALKOBY, 2003, p. 64; AAKEN, 2011, p. 31).

Nessa medida, os institucionalistas partem das mesmas premissas realistas de que as relações internacionais são descentralizadas, os interesses estatais são previamente definidos, os Estados são os atores principais e o poder (por exemplo, a capacidade de retaliação) é a base da ordem jurídica internacional. No entanto, ao contrário dos realistas, os institucionalistas reconhecem a relevância de outros atores (além dos Estados),<sup>5</sup> com destaque para as instituições internacionais, e de outros interesses (não apenas a segurança), embora os Estados sejam os atores mais importantes e o que os move seja garantir a própria segurança. Exatamente por isso, surgem, no plano internacional, inevitáveis problemas de coordenação entre esses interesses e para resolvê-los, os Estados criam normas e instituições internacionais responsáveis por uma série de mecanismos que vão desde incentivos,<sup>6</sup> passando pela

---

maneira, em uma comunidade unida por valores comuns, o direito pode ser identificado como a expressão oficial desses valores. Todavia, não há uma comunidade de valores no sistema internacional. Em tal cenário, a função do direito é apoiar a realização de valores, em vez de restringir comportamentos. Dessa definição, o direito internacional funde-se com os processos políticos e sociais que, por um lado, determinam o seu conteúdo, por outro, mantêm uma identidade distinta como direito, o que explica o forte vínculo entre o direito internacional e as relações políticas de poder e interesses, em outras palavras, o direito internacional desempenha funções dentro de um sistema político (BURLEY, 1993, p. 210 - 212).

<sup>5</sup> Todavia, os institucionalistas também entendem o Estado como uma “caixa preta”, ou seja, pouco importa a ação dos grupos domésticos internos na formação dos interesses estatais (RIBEIRO; CAIADO, 2015, p. 251).

<sup>6</sup> Na visão da análise econômica do direito, a busca por uma estrutura organizacional cria as instituições e otimiza o comportamento dos seus membros. Conseqüentemente, os indivíduos comportam-se de maneira racional na busca de seus interesses próprios e o direito cumpre o papel de estimular as condutas eficientes e desestimular as condutas ineficientes. Desse modo, as normas são concebidas

---

reciprocidade<sup>7</sup> e chegando até à pressão por meio de mecanismos de coerção (ABBOT; SNIDAL, 2000, p. 424 - 425 e 448; ABBOTT, 2004, p. 134; ABBOTT, 2005, p. 13).

Destarte, ambas as abordagens são orientadas pelo poder e dividem a mesma preocupação quanto à necessidade de sanções positivas e negativas para que ocorra o cumprimento do direito internacional, todavia, diferem significativamente quanto ao papel delas no processo de conformidade às normas internacionais. Para os “funcionalistas racionais” as questões econômicas, sociais e ambientais são relevantes e os Estados são incapazes de resolver unilateralmente os problemas internacionais comuns (SIMMONS, 1998, p. 80 - 81 e 80, nota 02).

Em outras palavras, os racionalistas consideram os atores e os fatores internacionais a partir de uma racionalidade instrumental. Consequentemente, os argumentos institucionalistas diferem-se dos realistas somente quanto à natureza das questões internacionais e à melhor forma de lidar com elas, ou seja, alguns deles, os institucionalistas, sugerem que os interesses materiais dos Estados podem ser alcançados mediante estruturas normativas criadas por instituições (KATZENSTEIN; KEOHANE; KRASNER, 1998, p. 663 e 679 - 680).

Desse modo, à parte a definição de instituição e de regime,<sup>8</sup> o institucionalismo é uma resposta à hipótese realista da existência de um ambiente

---

como incentivos à ação, portanto, as respostas variam de acordo com os estímulos e, a partir de técnicas analíticas, é possível determinar quais normas regulamentam melhor determinadas relações (ROEMER, 2000, p. 20, 24, 50 e 77).

<sup>7</sup> As relações de reciprocidade contribuem para manter todas as partes comprometidas com as normas do regime (AREND, 1998, p. 120 - 121).

<sup>8</sup> Embora de modo geral ambos os termos sejam empregados indistintamente (HATHAWAY, 2005, p. 478, nota 19), para se entender as considerações normativas do discurso institucionalista é necessário estabelecer distinções entre a natureza desses dois conceitos usados de várias maneiras por diferentes teóricos e que, em alguns casos, parecem significar quase a mesma coisa (AREND, 1998, p. 119). Ambos envolvem conjuntos interrelacionados de normas (formais ou informais) que prescrevem papéis comportamentais, limitam atividades e formam expectativas; porém, o termo “instituições”, embora seja muitas vezes na literatura de relações internacionais discutido mesmo sem ser definido, refere-se a um padrão geral ou categorização de uma atividade, ou determinado arranjo formal ou informal (KEOHANE, 1988, p. 382 - 383). Já o termo “regimes” é amplamente definido como acordos governamentais construídos pelos Estados a fim de coordenarem as suas expectativas e organizarem aspectos dos seus comportamentos internacionais em várias áreas. Ele compreende, assim, um elemento normativo, uma prática estatal e um papel organizacional. Uma das principais críticas feitas a esse conceito diz respeito a sua obscuridade e imprecisão, pois não é qualquer conjunto de comportamento acordado que evidencia a existência de um regime. De fato, não há consenso acadêmico sobre onde um regime termina e o outro começa ou sobre qual o limite entre o que é e o que não é um regime, ou seja, não existe nenhum ponto de Arquimedes a partir do qual seja possível

---

internacional completamente anárquico, não obstante veja os Estados como entes racionais unitários e primários e corrobore a luta pelo poder, pois entende possível superá-la por meio de instituições e regimes internacionais, que influenciam os comportamentos estatais e desempenham um papel facilitador da cooperação internacional (GUZMAN, 2002, p. 1839 - 1840; KATZENSTEIN; KEOHANE; KRASNER, 1998, p. 658. 1998; KELLY, 2001, p. 680; AREND, 1998, p. 120).

Irmanados pelos mesmos pressupostos instrumentais, o que dissocia os realistas dos institucionalistas é o caráter anárquico da sociedade internacional e as maneiras de transcendê-lo mediante instituições, ou seja, padrões normativos disciplinadores da ação estatal, e regimes, isto é, as próprias ações estatais destinadas a ajustarem os seus interesses. Portanto, tratam-se de categorias abstratas, dotadas de tênues diferenças, contudo, fundamentais para a compreensão do porquê os Estados cumprem o direito internacional, a partir do entendimento amplo desses conceitos.

A principal crítica do institucionalismo é ao estereótipo realista do poder como uma força contrária ao direito, entre outros interesses estatais mais esclarecidos, capaz de torná-lo irrelevante e sem autonomia.<sup>9</sup> Mesmo que os institucionalistas entendam a centralidade do poder nas relações internacionais, consideram que as normas internacionais, mediante incentivos ou restrições, produzem resultados significativos (HALLING, 2009, p. 259; BURLEY, 1993, p. 214).

---

identificá-los, porquanto os regimes são criações conceituais e não entidades concretas. Embora ilustrar o problema não o resolva, é preciso considerar que, como qualquer construção analítica das ciências humanas, o conceito de regimes refletirá entendimentos comuns, preferências dos atores e os fins específicos para os quais as análises são feitas; e a exemplo de outros conceitos como “poder”, “Estado” ou “revolução”, continuará a ser contestado (KRATOCHWIL; RUGGIE, 1986, p. 759 e 763 - 764). Diante disso e de acordo com os fins colimados pela presente pesquisa, a construção de um conceito de regime marcadamente diferente daquele da literatura ortodoxa das relações internacionais contribuiu para se identificar oportunidades construtivas de reintegração da política, da economia e do direito na seara internacional. Não faz sentido compreender essas áreas de maneira isolada. Portanto, aqueles que buscam entender os regimes internacionais tornaram-se estudiosos das relações internacionais, no verdadeiro sentido desse termo, procurando elucidar os pontos de conexão entre essas áreas (YOUNG, 1986, p. 105 e 121 - 122).

<sup>9</sup> Os juristas não devem se curvar às demandas do realismo. Devem estar prontos para defenderem os valores do direito, sua pureza kelseniana. O principal desafio para os juristas não é tanto buscar influenciar o comportamento, ao contrário, é valorizar e preservar a autonomia relativa do direito, pois um direito que tenha perdido a sua autonomia deixa de ser direito (KLABBERS, 2005, p. 41 - 42).

---

Dessa forma, por meio do conceito de instituição e de regime, os institucionalistas identificam e explicam a cooperação internacional entre os “egoístas racionais” como um fenômeno teoricamente deduzível e empiricamente verificável. Ao reintroduzirem diálogos normativos nas teorias das relações internacionais, substituem a tradicional hostilidade realista ao direito internacional como mera moralidade ou como um ato de fé, materializada no debate dicotômico da ciência política entre o realismo e o idealismo, pela gramática da eficiência e da transparência na linguagem da escolha racional (SLAUGHTER; TULUMELLO; WOOD, 1998, p. 372; AREND, 1998, p. 120; BURLEY, 1993, p. 220 e 221).

Se o direito internacional é epifenomenal e irrelevante, como querem os realistas, ou seja, não impacta os comportamentos estatais, fica difícil explicar por que os Estados racionais, ao invés de ignorá-lo, empenham grande quantidade de recursos financeiros para a sua criação e o seu desenvolvimento e substanciais esforços para a manutenção das próprias condutas dentro da legalidade internacional, bem como para o monitoramento do comportamento dos demais Estados (BLANDFORD, 2011, p. 681; GUZMAN, 2002, p. 1837 e 1844; GUZMAN, 2008, p. 11 - 12).

Ademais, se para o realismo, um sistema de resolução de disputas internacionais não importa, torna-se ainda mais complicado entender por que os Estados, inclusive os poderosos, dispendem tempo e dinheiro para defender as próprias condutas, quando acusados de violar o direito internacional (GINSBURG; MCADAMS, 2004, p. 1239; GUZMAN, 2002, p. 1838 e 1844).

Na verdade, independentemente do poder de coerção de suas decisões judiciais e da vontade estatal, os tribunais internacionais levam os Estados às instituições internacionais, a fim de justificarem os seus comportamentos e quando confrontados com uma sentença adversa, quase sempre as cumprem (GINSBURG; SHAFFER, 2009, p. 11; KREPS; AREND, 2006, p. 386 - 387).

De fato, não tem poder explicativo, tampouco se confirma na prática, a ideia realista de que os Estados, particularmente os poderosos, não abdicam de seus direitos soberanos de julgarem a si próprios sobre assuntos de interesse nacional vital, portanto, raramente recorrem a terceiros e jamais cumprem as suas decisões quando

---

se revelam indesejadas. As evidências empíricas não comprovam a premissa realista de que é a assimetria do poder, calcado em recurso natural ou capacidade financeira e militar, que determina o cumprimento do direito internacional (SIMMONS, 2002, p. 838, 840, 842 e 845).

E, ainda, é insustentável negar que a internalização<sup>10</sup> e a codificação das normas internacionais, verdadeiro mantra das Nações Unidas, modificam os comportamentos dos Estados. Todavia, para os realistas, não há relação entre a capacidade regulatória, interna ou internacional, e o cumprimento do direito internacional (GINSBURG; SHAFFER, 2009, p. 22; HATHAWAY, 2002, p. 1962 - 1963; RAUSTIALA, 2002, p. 78; RATNER, 2004, p. 100).

Com efeito, as relações internacionais cotidianamente demonstram que os mecanismos jurídicos de indução ao cumprimento das normas e decisões internacionais adversas aos interesses dos Estados dominantes não respeitam latitudes determinadas por recursos de poder, condições materiais, distinções entre direito interno e direito internacional, ou quaisquer outras barreiras que um realista possa levantar.

Dessa maneira, as instituições são essenciais ao cumprimento das normas internacionais. A cooperação entre os Estados é facilitada pelas expectativas sobre os comportamentos geradas pela interação e comunicação entre os Estados, pelo fornecimento de informações imparciais e transparentes,<sup>11</sup> pela redução dos custos transacionais a partir da construção de padrões comuns nas negociações, pelos mecanismos hierárquicos e coercitivos de solução de conflitos aplicados por agentes neutros em relação às situações de conflito (ABBOTT, 2004, p. 135; ACEVES, 2001, p. 390, HENKIN, 1979, p. 20 - 21 e 29).

Em síntese, o efeito independente das instituições internacionais sobre o comportamento dos Estados estabiliza as expectativas, reduz os custos de transação

---

<sup>10</sup> Essa ideia é uma característica central da teoria do “processo jurídico transnacional” segundo a qual o cumprimento das normas internacionais não se explica inteiramente pelos benefícios funcionais que ele proporciona, senão, em vez disso, pelo processo de internalização das normas jurídicas internacionais nos conjuntos de valores internos dos sistemas jurídicos nacionais (SLAUGHTER; TULUMELLO; WOOD, 1998, p. 391).

<sup>11</sup> A teoria do regime, com destaque para as contribuições de Keohane, é crítica ao realismo na medida em que as informações fornecidas pelas instituições devem ser adicionadas ao poder na lista de variáveis sistêmicas determinantes do comportamento do Estado (BURLEY, 1993, p. 219).

---

das negociações, majora o custo de deserção pela “sombra do futuro”,<sup>12</sup> aumenta a disponibilidade de informações, fornece (ou favorece a criação de) mecanismos de controle, soluciona os eventuais conflitos, eleva os ônus dos compromissos e relaciona comportamentos em diferentes questões (KINGSBURY, 1998, p. 352 - 353).

Embora isso implique a perda de parcela da autonomia estatal,<sup>13</sup> os acordos institucionais são a “sombra do futuro”, ou seja, a partir de interações repetidas e de longo prazo, oferecem um maior nível de previsibilidade do comportamento dos outros Estados, na medida em que reduzem incertezas e incorporam novas informações com rapidez e eficiência, favorecendo a concretização da meta internacional de todo Estado: maximizar segurança e bem-estar (HAFNER-BURTON; VICTOR; LUPU, 2012, p. 68 - 69, 75 - 76 e 87).

Além disso, os institucionalistas argumentam que as instituições contribuem para o cumprimento do direito internacional, pois diminuem os custos de controle e punição dos violadores das normas internacionais,<sup>14</sup> portanto, as instituições afetam os comportamentos estatais independentemente do poder (GINSBURG; SHAFFER, 2009, p. 01; GUZMAN, 2002, p. 1840; ABBOTT, 2005, p. 13).

Porém, consoante os institucionalistas, na qualidade de racionalistas, o comportamento dos Estados é influenciado diretamente por seus interesses próprios e indiretamente pelas normas internacionais, portanto, o direito e as instituições internacionais servem apenas a uma função limitada, isto é, desempenham um papel restrito nas relações internacionais<sup>15</sup> de coordenar as respostas aos problemas

---

<sup>12</sup> Pela expressão “sombra do futuro”, os cientistas sociais referem-se às expectativas de cooperação futura em virtude de decisões presentes tomadas por agentes racionais mediante sanções diretas (retaliações), reputacionais e de reciprocidade (GUZMAN, 2008, p. 41; KINGSBURY, 1998, p. 353).

<sup>13</sup> A exemplo do que ocorre dentro de cada Estado, no plano internacional, os atores são originalmente individualistas e estão dispostos a trocar autonomia por benefícios próprios. Portanto, a sociedade internacional seria o equivalente ao mercado, ou seja, um ambiente de cooperação propício à maximização de preferências (DUNOFF; TRACHTMAN, 1999, p. 13).

<sup>14</sup> Na maioria das vezes, os debates sobre o cumprimento do direito internacional giram somente em torno de estratégias *ex post*, ou seja, dos meios para a produção de conformidade — assistência e dissuasão —, a partir da ameaça de sanção ou sanção efetiva em caso de violação, em detrimento de mecanismos *ex ante* — prevenção e controle —, responsáveis pela construção de barreiras à não-conformidade a um regime ou pela mudança de processos decisórios internos dos Estados (RAUSTIALA; SLAUGHTER In: CARLNAES; RISSE; SIMMONS, 2002, p. 552).

<sup>15</sup> Para entender o direito internacional é fundamental reconhecer que se trata de apenas um dos muitos fatores que compõe os incentivos estatais. Sobrestimá-lo significa subestimar os demais fatores (GUZMAN, 2008, p. 15).

---

estatais comuns, consoante os seus próprios interesses (HALLING, 2009, p. 260; ALKOBY, 2003, p. 66).

Em outras palavras, para os institucionalistas, o direito internacional altera a estrutura de incentivos da sociedade internacional, transformando os comportamentos estatais, contudo, as normas internacionais são forjadas pelos interesses estatais, destarte, há uma relação de causa e efeito entre os interesses dos Estados e o direito internacional, não entre o direito internacional e os comportamentos dos Estados (HASTREITER; WINTER, 2015, p. 270 e 280).

Sob essa teoria de cooperação, os Estados são inclinados a descumprirem o direito internacional, com base em uma avaliação egoísta e racional da utilidade da política internacional para os seus interesses (ou preferências<sup>16</sup> ou crenças) exogenamente definidos (as), não obstante, essa violação seja susceptível a respostas recíprocas e à aplicação de sanções. Portanto, para os teóricos racionalistas da cooperação interestatal, as normas internacionais não determinam os interesses (ou preferências ou crenças) dos Estados, simplesmente viabilizam a realização de políticas internacionais que melhor refletem esses interesses, o que é algo, ainda que de maneira sutil, diferente do pressuposto realista de que os Estados cooperam somente quando lhes convêm (BANKS, 2011, p. 76; GUZMAN, 2008, p. 17; KINGSBURY, 1998, p. 352 - 353).

À luz desse pensamento, na busca racional<sup>17</sup> dos próprios interesses, os Estados criam e cumprem regimes internacionais, cujas normas internacionais modificam os cálculos de custos e benefícios, conseqüentemente, determinam os comportamentos estatais, quando os benefícios excedem os custos. Assim, para os teóricos institucionalistas, o cumprimento ocorre somente quando os prejuízos não superam as benesses. De fato, a cooperação não será possível, na verdade, sequer

---

<sup>16</sup> Desse modo, entendem-se as preferências como gostos específicos, cujo pressuposto é a racionalidade dos agentes (GICO JR., 2010, p. 26).

<sup>17</sup> Consoante os conceitos de "racionalidade" e de "escolha racional" extraídos do método econômico, pode-se afirmar que: (i) os atores são racionais, portanto, visam maximizar os seus interesses ou preferências, a partir de cálculos de custos e benefícios; (ii) a ordem jurídica deita raízes na ideia de criação de custos e benefícios e nos cálculos (não necessariamente monetários) feitos pelos sujeitos de direito, destarte, os comportamentos são ora desestimulados pelos custos impostos por sanções (administrativas, civis ou penais), ora estimulados por normas premiais, que criam benefícios (RIBEIRO; CAIADO, 2015, p. 251).

---

fará algum sentido,<sup>18</sup> se as normas das instituições ou dos regimes internacionais representarem consideráveis custos estratégicos para os Estados, nos termos de seus interesses particulares e imediatos (KINGSBURY, 1998, p. 352; HATHAWAY, 2005, p. 478 - 479; HALLING, 2009, p. 260; AREND, 1998, p. 124; BLANDFORD, 2011, p. 726).

Conforme o institucionalismo, isso não significa jamais que o cumprimento ocorre apenas quando os Estados entendam mais conveniente, senão quer dizer somente que, na qualidade de entes soberanos, os Estados não são naturalmente projetados para o cumprimento das normas e das decisões internacionais. Exatamente para afastar qualquer tipo de comportamento oportunista estatal, as instituições criam incentivos à adequação entre os quadros normativos e as condutas dos Estados, consoante as suas próprias preferências, exogenamente definidas, a partir de cálculos racionais de custo e benefício.

Em resumo, o instrumentalismo racional busca com o direito internacional ajustar os ônus e os bônus da cooperação internacional entre os Estados, a partir de um ponto de coordenação entre os seus interesses, por meio de estruturas de incentivo, ou seja, sanções positivas e negativas capazes de fazer, num cenário internacional marcado por interesses estatais conflitantes e sem troca de informações e relações de confiança entre os parceiros, com que os ganhos no longo prazo pelo cumprimento das normas internacionais superem os ganhos no curto prazo em razão do descumprimento delas (BANKS, 2011, p. 76 - 77).

Dessa forma, há uma estrutura básica das relações de regulamentação nas instituições internacionais, embora distinta do ambiente doméstico, que legitima as estratégias de promoção do cumprimento do direito internacional a partir dos custos ou benefícios gerados para os Estados pelas normas internacionais, isto é, como resultado ou do medo de sanções ou do desejo por um ganho material (KINGSBURY, 1998, p. 365; BARADARAN; FINDLEY; NIELSON; SHARMAN, 2013, p. 752 - 756).

---

<sup>18</sup> Um compromisso internacional torna-se “inconveniente”, quando os Estados têm um incentivo, a partir do ponto de vista de seu interesse individual, de violar aquilo com que estavam comprometidos, isto é, as normas internacionais obrigam os Estados a agirem em situações em que não agiriam ou a não agirem em situações em que agiriam (KEOHANE, 1992, p. 177).

---

Outrossim, na garantia dos compromissos normativos assumidos em um sistema internacional anárquico, muitas vezes, uma boa reputação<sup>19</sup> é mais importante do que a aplicação coercitiva das normas de uma instituição. Desse modo, os Estados guiam-se por incentivos reputacionais advindos do cumprimento das normas internacionais (KEOHANE, 1999, p. 378 - 379; KINGSBURY, 1998, p. 352).

Dessa forma, a reputação é o principal mecanismo de garantia do cumprimento do direito internacional. A reputação de cumpridor das normas internacionais confere credibilidade aos Estados, tornando menos onerosas as suas negociações futuras, e confiança aos regimes como foros adequados para os Estados alcançarem seus interesses de longo prazo. Em contraponto, a fim de obterem ganhos imediatos, por meio de comportamentos violadores, os Estados submetem-se a altos custos futuros das sanções impostas pelo seu descumprimento das normas internacionais (BANKS, 2011, p. 77; HALLING, 2009, p. 257; BEEKARRY, 2011, p. 182; SIMMONS, 1998, p. 81).

A reputação e a reciprocidade são os principais fatores explicativos do cumprimento do direito internacional independentemente de mecanismos coercitivos. Os Estados suportam custos presentes a fim de lograrem benefícios futuros e garantirem o cumprimento das normas e decisões internacionais pelos demais. Isso reforça o papel das instituições, em que pesem as peculiaridades da sociedade internacional.

Ainda que haja muitas variações,<sup>20</sup> as teorias orientadas pelo poder seguem o raciocínio consequencialista ou a denominada a “lógica das consequências”, isto é,

---

<sup>19</sup> Os acadêmicos do direito internacional utilizam o termo “reputação” para se referirem, simultaneamente, a dois conceitos: (i) a extensão em que um Estado é considerado um membro respeitável da comunidade internacional; e (ii) o grau em que um Estado cumpre os seus compromissos internacionais. Isso gera confusão, uma vez que, pelo menos em teoria, ambos os conceitos podem afetar o nível de cumprimento das normas internacionais por parte de um Estado e o primeiro conceito, até certo ponto, decorre do segundo. Diz-se “até certo ponto”, porque não há uma teoria que explique como os dois conceitos estão ligados. Para a teoria da escolha racional, o significado do termo limita-se ao segundo conceito, isto é, independe de estarem ou não os Estados motivados a respeitarem o direito internacional por medo do opróbrio internacional. A confiabilidade no cumprimento dos compromissos internacionais determina o valor de um Estado como um parceiro em potencial e a disposição dos demais em se comprometerem em troca. É essa a dimensão racional da reputação que interessa aos economistas e à maioria dos cientistas políticos (DOWNS; JONES, 2002, p. S96).

<sup>20</sup> Uma abordagem juseconômica analisa as normas, a partir de suas consequências, em termos de custos e benefícios, a fim de dimensionar qual delas é mais adequada a determinada situação (RIBEIRO; GICO JR, 2013, p. 12 -14 e 19 - 20). Para a avaliação das políticas públicas, não há uma

---

as ações de indivíduos, organizações ou Estados são impulsionadas por cálculos de interesses de acordo com preferências prévias,<sup>21</sup> materiais, altruístas, ou uma mistura das duas, mas sempre anteriores à interação política e estáveis ao longo do tempo, portanto, na expectativa das consequências, os Estados criam e cumprem as normas internacionais, se houver alguma recompensa para fazê-los, e, quando houver, em função dos ganhos esperados (HATHAWAY, 2005, p. 476 - 477 e 479; ALKOBY, 2003, p. 192 - 193).

Especificamente, a teoria institucionalista sugere que, por um lado, os Estados têm grandes incentivos em cumprir as normas internacionais referentes às questões de “baixa política”, ou seja, aquelas pertinentes aos temas econômicos, sociais e culturais, cujos benefícios da cooperação são maiores do que as vantagens do unilateralismo; por outro, as normas internacionais influenciam muito pouco o comportamento dos Estados nas questões de “alta política”, isto é, aquelas definidas pelas preocupações estatais de segurança relativas aos assuntos de guerra e paz, se as normas internacionais não coincidem com os seus objetivos políticos (AREND, 1998, p. 123; BRADFORD, 2004, p. 381 - 382; BRADFORD, 2005, p. 497).

Segundo o realismo, os ganhos absolutos advindos da cooperação internacional entre os Estados representam outrossim uma percepção de perda relativa,<sup>22</sup> comprometendo novas ações estatais cooperativas. Todavia, não considera que, de acordo com os próprios termos dessa tese, mesmo na área de segurança internacional, central para o pensamento realista, dois Estados podem auferir, ao

---

opção superior, em termos de princípios morais, ao exame do custo-benefício, cuja difusão corrobora a tendência internacional ao livre-mercado (POSNER, 2011, p. 137 - 140).

<sup>21</sup> Por razões metodológicas, o modelo de escolha racional considera que as preferências dos atores (indivíduos ou Estados) são determinadas: somente se uma variável é mantida constante (preferências) é possível testar a hipótese das consequências para os comportamentos dos atores, quando enfrentam restrições (normas). Se ambas as variáveis oscilam, seria impossível explicar uma mudança de comportamento (AAKEN, 2011, p. 44).

<sup>22</sup> A presunção de que os cálculos estatais de “ganhos relativos” comprometem os esforços de criação de normas e instituições internacionais está implícita nas premissas realistas (BECK, 1995, p. 142). Em contrapartida, o fenômeno da negociação pós-acordo altera as premissas fundamentais do realismo, pois, ao invés de diminuir, explica a variação do poder das normas e dos regimes internacionais. Nessa fase, as proposições gerais realistas sobre o poder das normas internacionais são enganosas. Concentrar-se apenas na forma como os ganhos são distribuídos nas negociações pré-acordo significa negligenciar o fato de que os resultados de acordos já celebrados podem ser alterados. Independentemente de saber se os Estados são motivados por ganhos absolutos ou relativos, a negociação pós-acordo redistribui os ganhos e, assim, altera as condições em que os Estados estão inseridos no acordo (JÖNSSON; TALLBERG, 1998, p. 398).

---

mesmo tempo, ganhos absolutos entre si e relativos quanto aos demais (GUZMAN, 2008, p. 18).

Assim sendo, a partir de vários modelos — por exemplo, a teoria da escolha racional e a teoria dos jogos —, a visão estruturalista modificada vai além da realista ao entender que, em um mundo marcado pela interdependência, as relações internacionais não são insuscetíveis, tampouco uniformemente suscetíveis, ao direito internacional, ou seja, há uma relação direta entre as variáveis causais básicas do sistema internacional, quais sejam, as estruturas institucionais, em algumas áreas e diante de determinadas circunstâncias, e o comportamento dos Estados (KINGSBURY, 1998, p. 351 - 352; KRASNER, 1982, p. 191 - 192; ALKOBY, 2003, p. 66 - 67).

Dessa maneira, tornam-se imprescindíveis algumas considerações sobre a teoria da escolha racional, com especial destaque à teoria dos jogos.

A teoria da escolha racional explica a existência e a efetividade do direito internacional a partir da ação racional dos Estados que, cientes do impacto do direito internacional sobre os seus comportamentos, envolvem-se em negociações e vinculam-se por meio de normas internacionais, a fim de concretizarem os seus interesses próprios (HASTREITER; WINTER, 2015, p. 262 - 282; GUZMAN, 2002, p. 1841).

Em outras palavras, a participação dos Estados no sistema jurídico internacional, de acordo com uma ética consequencialista, é “racional maximizadora”, ou seja, determinada por uma estrutura jurídica de incentivos capaz de influenciar os comportamentos, quando os benefícios do cumprimento das normas internacionais superam os custos de descumpri-las (GICO JR., 2010, p. 22 - 23; GUZMAN, 2002; GUZMAN, 2008, p. 12; ALKOBY, 2008, p. 155).

Da mesma maneira, se os custos do cumprimento forem maiores do que os seus benefícios, as sanções reputacionais e diretas serão inócuas, portanto, espera-se a violação estatal do direito internacional. Destarte, a partir de uma nova perspectiva, o modelo racional prevê os comportamentos estatais sem diminuir a capacidade do direito internacional de determiná-los, ao esclarecer por que e quando

---

os Estados cumprem e, inclusive, descumprem as normas internacionais (GUZMAN, 2002, p. 1827 e nota 08, 1860 - 1861 e 1886).

Por meio de uma única ferramenta lógica, a abordagem metodológica da escolha racional, ao explicar tanto o conflito, quanto a cooperação, unifica o modo de análise e concebe as duas correntes opostas ao longo da história das teorias das relações internacionais, o realismo e o liberalismo, como o reflexo de determinantes situacionais e não estruturais, o que em termos da teoria dos jogos, assemelha-se a um dilema de prisioneiros, pautado pelo valor das recompensas futuras em detrimento das imediatas e pela possibilidade de abandonar a cooperação (KRATOCHWIL; RUGGIE, 1986, p.762).

A teoria dos jogos é uma forma gráfica da teoria da escolha racional. Um jogo — cujos elementos necessários são: os jogadores, suas opções, os resultados pretendidos pelos jogadores e como eles valorizam esses resultados, chamados de *payoffs* — é um modelo situacional em que dois ou mais agentes racionais devem tomar decisões, de acordo com as suas preferências, que afetam a si mesmos e aos outros (ABBOTT, 1989, p. 354 - 355).

Ademais, deve pressupor um conhecimento comum sobre as regras do jogo, as escolhas possíveis e os atores envolvidos. Conforme o jogo progride, as informações<sup>23</sup> reveladas pelos movimentos feitos pelos jogadores afastam eventuais incertezas<sup>24</sup> e, dadas as preferências, permitem aos jogadores uma variedade de estratégias,<sup>25</sup> dentro de um quadro analítico racionalista (KATZENSTEIN; KEOHANE; KRASNER, 1998, p. 679).

---

<sup>23</sup> A relevância das ações dos outros jogadores torna a informação sobre essas ações um componente central do jogo (GEORGAKOPOULOS, 2005, p. 51). Com efeito, a grande lição da teoria dos jogos moderna é a importância da variável “informação”. O comportamento estatal é sensível a diferentes condições de informação, porquanto a política internacional envolve interação estratégica (KEOHANE, 1999, p. 378), ainda que em relação à escala relativa dos custos de informação nos sistemas domésticos, o custo de produção e distribuição de informações sobre o comportamento do Estado represente uma pequena fração da utilidade da cooperação no sistema internacional, ademais das significativas assimetrias entre os Estados em termos do custo relativo e do valor de produzir as informações (NORMAN; TRACHTMAN, 2008, p. 143).

<sup>24</sup> Agir racionalmente significa tomar decisões, embora, muitas vezes, em cenários de grande incerteza, o que perfaz e unifica muitas das diferentes questões jurídicas (POSNER, 2011, p. 11 e 17).

<sup>25</sup> Em termos de teoria dos jogos, “estratégia” é a melhor escolha feita por um jogador diante da melhor escolha feita por seu adversário (GEORGAKOPOULOS, 2005, p. 51).

---

Especificamente sobre como o direito e as instituições internacionais influenciam a cooperação internacional, as análises teóricas dos jogos sugerem que o comportamento de um Estado<sup>26</sup> depende das ações tomadas e das expectativas sobre as ações que serão tomadas<sup>27</sup> pelos demais Estados. Portanto, é necessário identificar os incentivos estratégicos do cumprimento ou da violação das normas internacionais, cuja ilustração mais conhecida é o “dilema dos prisioneiros”, pelo qual dois suspeitos de serem cúmplices em um crime, sem que haja provas suficientes para serem condenados, são interrogados em celas separadas, assim, não há possibilidade de comunicação entre eles. Caso ambos confessem, serão condenados à pena mais pesada. Se nenhum deles confessar, ambos receberão sentenças brandas. Caso apenas um deles confesse, a sua pena será ainda mais leve, porém, a do outro condenado será ainda mais dura. Destarte, os ganhos coletivos da cooperação entre si (ou seja, não confessar) são grandes, no entanto, não serão auferidos, se os acusados optarem por não cooperar (isto é, confessar) (HAFNER-BURTON; VICTOR; LUPU, 2012, p. 62 - 63; HASTREITER; WINTER, 2015, p. 265, nota 10).

Desse modo, o dilema dos prisioneiros é caracterizado pelo embate entre os interesses coletivos e os interesses individuais dos jogadores, uma vez que ambos possuem estratégias dominantes, quais sejam, aquelas que lhes atribuem os maiores *payoffs*, também chamadas de “equilíbrio de Nash” (HILBRECHT In: TIMM, 2012, p. 116 - 121).

Dessa forma, como representação das relações internacionais, o dilema dos prisioneiros é um jogo em que os jogadores são os Estados, diante da situação de conformarem-se ou não à determinada norma internacional, cujos pressupostos são de que (i) cada Estado está em melhor condição se violar a norma internacional,

---

<sup>26</sup> Além de Estados, há outros jogadores: entidades subestatais, organizações não governamentais (ONGs) e indivíduos. Contudo, diante desse universo, pressupõe-se que os Estados são atores com preferências unitárias. E mesmo com essa simplificação, há um significativo problema com a obtenção de informações sobre as posições e as práticas estatais, bem como a coordenação delas (NORMAN; TRACHTMAN, 2008, p. 141).

<sup>27</sup> Os tomadores de decisão, outrossim nomeados jogadores ou agentes, são racionais, ou seja, estão cientes dos (das limitações e restrições aos) seus objetivos e preferências e, diante disso, são capazes de eleger a melhor ação possível. Portanto, a teoria dos jogos tem como pressupostos o comportamento racional e o relacionamento entre os agentes, além disso, pode contribuir para que os escopos normativos sejam atingidos (HILBRECHT In: TIMM, 2012, p. 115 - 116).

---

enquanto o outro a cumpre, e (ii), ambos os Estados estão em melhores condições se ambos cumprirem do que se ambos violarem a norma internacional.

Supondo que se trate de um jogo não repetido — isto é, que tenha uma única rodada — e de movimentos simultâneos — ou seja, cada jogador desconhece a ação do outro —, também chamado de jogo de informação (ou conhecimento) imperfeita (o), as condutas dos Estados prescindem das normas internacionais, porquanto o equilíbrio torna-se um comportamento não cooperativo (GUZMAN, 2002, p. 1842 - 1844; HILBRECHT In: TIMM, 2012, p. 116 - 121).

Dessa maneira, por sua própria natureza, no dilema dos prisioneiros como jogo não sequencial — em outras palavras, jogado uma única vez e sem que um jogador conheça a decisão do outro —, os interesses coletivos diferenciam-se dos individuais. Nas relações internacionais, isso conduz os Estados à detração pela busca de ganhos relativos sobre os demais e, conseqüentemente, ao fracasso da cooperação internacional, como equilíbrio resultante do choque entre os incentivos coletivos e os individuais, portanto, o direito internacional não afeta os comportamentos estatais (ABBOTT, 1989, p. 361- 362; RAUSTIALA; SLAUGHTER In: CARLNAES; RISSE; SIMMONS, 2002, p. 554, nota 09; GUZMAN, 2008, p. 32; HILBRECHT In: TIMM, 2012, p. 127).

Num jogo em que os jogadores não podem manter contato entre si e assim um não sabe como será o movimento do outro, embora a cooperação favoreça a todos, um não tem a certeza da conduta do outro, portanto, em prol de benefícios próprios, os jogadores optam por não cooperar. Todavia, a ação racional de cada um deles reduz inevitavelmente os ganhos de ambos. Diante disso, somente a partir da cooperação as partes podem obter informações e, verdadeiramente, maximizar vantagens. Destarte, o modelo do dilema dos prisioneiros ilustra a maneira pela qual o direito e as instituições internacionais, mediante mecanismos de comunicação e compromisso, promovem a cooperação internacional, com base em jogos reiterados,<sup>28</sup> até o ponto em que se torna do interesse de cada jogador cooperar

---

<sup>28</sup> O registro do comportamento pretérito de um jogador em relação à cooperação indica a sua intenção de cooperar no futuro. A maneira como isso pode ser percebido pelos demais diminui o risco das tentações não cooperativas do curto prazo (ABBOTT, 1989, p. 363 - 367).

---

(MCGUINNESS, 2006, p. 400, nota 31; DUNOFF; TRACHTMAN, 1999, p. 44; KELLY, 2001, p. 680 - 681).

Dessa forma, a estratégia dominante do dilema dos prisioneiros é o equilíbrio ineficiente da violação mútua, porém, uma das maneiras de mudar o jogo é repeti-lo, porquanto a repetição produz o equilíbrio eficiente da conformidade, uma vez que as ações passadas condicionam as presentes e os *payoffs* futuros (paciência) esperados são preferidos aos *payoffs* presentes (impaciência). Do ponto de vista racionalista dos mecanismos de indução ao cumprimento do direito internacional, e a partir dos papéis desempenhados pela reciprocidade e pela reputação,<sup>29</sup> o quanto os Estados valorizam os *payoffs* futuros determina o quanto a “sombra do futuro” afeta os comportamentos estatais (NORMAN; TRACHTMAN, 2008, p. 140 e 146).

Além do fato de uma violação produzir outra recíproca e do desejo das partes por compromissos confiáveis no futuro e boas reputações, os custos de eventuais retaliações são mais uma razão para os Estados cooperarem. Por amor à brevidade, três “Rs” — reciprocidade, reputação e retaliação — explicam como a cooperação internacional resolve o dilema dos prisioneiros e por que os Estados cumprem o direito internacional. Simples assim: a decisão de violar o direito internacional impõe custos retaliatórios, reputacionais e de reciprocidade aos Estados e, para evitá-los, os Estados conformam-se ao direito internacional (GUZMAN, 2008, p. 32 - 33 e 39 - 40 e 55).

Portanto, os Estados buscam maximizar os próprios interesses no plano internacional, contudo, como as relações são iteradas e as condições limitadas, o raciocínio estratégico do dilema dos prisioneiros demonstra que o receio das consequências de agir de maneira egoísta e unilateral conduz os Estados ao ajuste internacional de interesses coletivos, transformando o jogo em um jogo de coordenação, com uma probabilidade muito maior de conformidade, a partir dos papéis de comunicação, monitoramento e adjudicação desempenhados pelas instituições internacionais (HASTREITER; WINTER, 2015, p. 272; NORMAN; TRACHTMAN, 2008, p. 129 - 130 e 134; TRACHTMAN, 2013, p. 37).

---

<sup>29</sup> No modelo do dilema dos prisioneiros, a reciprocidade e a reputação induzem o cumprimento das normas internacionais e são as medidas da “sombra do futuro” do comportamento estatal (TRACHTMAN, 2013, p. 62).

---

O principal fator do comportamento estatal cooperativo é que as relações internacionais ocorrem indefinidamente<sup>30</sup> ao longo do tempo e em diversos regimes. Portanto, as instituições internacionais produzem grande quantidade de informação, conseqüentemente, modificam os *payoffs* estatais,<sup>31</sup> tornando racionalmente mais benéfico para os Estados a cooperação internacional. Por isso, a fim de atingirem os maiores *payoffs* possíveis, os Estados criam e cumprem as normas internacionais, a partir de uma estrutura de incentivos (ABBOTT, 1989, p. 363 - 367 e 375).

A título de exemplo, a estratégia dominante do modelo do dilema dos prisioneiros nas relações comerciais internacionais é a imposição de tarifas, porém, o protecionismo conduz ambos os Estados a uma situação pior, na medida em que o direito internacional modifica os *payoffs* estatais, ao fornecer incentivos e punições suficientes para se atingir um equilíbrio eficiente na liberalização comercial.<sup>32</sup> Isso explica por que, do GATT à OMC, os Estados aceitam normas internacionais compulsórias de redução de tarifas (TRACHTMAN, 2013, p. 195 - 196).

Ademais, nos jogos repetidos, por um lado, quando um jogador cumpre, incentiva o mesmo comportamento nos demais, por exemplo, a abertura econômica ou o respeito ao meio ambiente por parte de um Estado aumenta a probabilidade de cumprimento dos outros, porque eleva os seus prováveis ganhos (morais, no caso

---

<sup>30</sup> Não basta que os Estados interajam repetidamente se houver um período final de tempo (GUZMAN, 2008, p. 42). A repetição por si só não garante a cooperação, caso cada Estado saiba com antecedência que o jogo será repetido um número finito de vezes, pois, a partir de uma base racional, na rodada final o equilíbrio volta a ser a violação como estratégia dominante de cada parte. Portanto, para que seja do interesse próprio de cada Estado cumprir o proposto, é importante que as partes não saibam quando o jogo acabará. Ademais de fatores como o número de rodadas previstas e a frequência da repetição, são relevantes o número de jogadores (no âmbito de acordos bi ou multilaterais) e o grau de importância do acordo para um Estado, bem como o seu relacionamento com outras questões. A violação em uma área suscita a possibilidade de punição em outra. Desse modo, não basta examinar se os Estados têm incentivos para o cumprimento em uma área sem analisar os efeitos produzidos pelas outras. Em termos do dilema dos prisioneiros, o cumprimento de um Estado em uma área aumenta o *payoff* da violação em outra. Entretanto, as circunstâncias, ora favorecem, ora desfavorecem, o cumprimento em um jogo marcado pela variação do número de jogadores, pelo nível em que seus interesses estão envolvidos e, ainda pelas suas capacidades de determinarem os resultados (NORMAN; TRACHTMAN, 2008, p. 133, 138 e 140 - 141 e 147 - 149).

<sup>31</sup> Por outro lado, os *payoffs* dos Estados mudam ao longo do tempo de maneira imprevisível. Conseqüentemente, a decisão de um Estado de cumprir uma norma em um momento não necessariamente significa que a cumprirá em outro (GUZMAN, 2008, p. 55 - 56).

<sup>32</sup> Em outra ilustração, é possível aplicar o modelo do dilema dos prisioneiros às relações ambientais internacionais trocando as expressões: "imposição de tarifas", "protecionismo" e "liberalização comercial" por "emissão de gases que provocam o efeito estufa", "poluição ambiental" e "proteção ambiental". Todavia, o direito ambiental internacional não conta com uma instituição central, tampouco com normas que se pretendem obrigatórias (GEORGAKOPOULOS, 2005, p. 53).

---

dos direitos humanos); por outro lado, quando um jogador descumpre, uma das possíveis estratégias de equilíbrio é a “punição eterna”, ou seja, a disposição do outro jogador, a partir daí, de violar em todas as rodadas seguintes, em termos da teoria dos jogos, trata-se de uma medida irracional e ineficiente, que impossibilita a cooperação futura e constitui um grande desperdício (HAAS, 1990, p. 27 - 28; HILBRECHT In: TIMM, 2012, p. 127; NORMAN; TRACHTMAN, 2008, p. 135 - 136).

Em resumo, calcada no comportamento estratégico estatal, a teoria dos jogos deita raízes no valor da informação para as relações internacionais e tenta explicar, a partir de uma estrutura analítica racionalista de incentivos, porque os Estados cumprem o direito internacional mediante a participação em jogos indefinidamente reiterados em vários regimes internacionais e a força da sombra do futuro materializada em sanções diretas, reputacionais e de reciprocidade.

À parte as inovações teóricas do modelo da escolha racional, os efeitos da regulamentação internacional devem ser testados na esfera empírica, e talvez por isso, essa teoria não seja ainda tão influente, pois, por um lado, os pressupostos realistas sobre a irrelevância do direito internacional desencorajaram investigações empíricas de cientistas políticos a respeito das relações entre as normas internacionais e os comportamentos estatais, por outro, as pesquisas jurídicas internacionais continuam carentes de trabalhos empíricos. Entretanto, o aumento da disponibilidade e da confiabilidade de dados, e da nossa capacidade de processá-los por meio de técnicas estatísticas, permite análises cientificamente rigorosas, que desafiam a validade empírica dos fundamentos teóricos realistas (KINGSBURY, 1998, p. 370; HAFNER-BURTON; VICTOR; LUPU, 2012, p. 95; SIMMONS, 1998, p. 91; JACOBSON, 1982, p. 320; KATZENSTEIN; KEOHANE; KRASNER, 1998, p. 658).

Nesse diapasão, caso demonstrem empiricamente e a partir de uma perspectiva dinâmica que o cumprimento do direito internacional deve-se mais aos fatores institucionais do que às capacidades do poder, os funcionalistas comprovarão a relevância do direito<sup>33</sup> e das instituições internacionais, expondo as imprecisões

---

<sup>33</sup> Os realistas que não reconhecem a força do direito simplesmente não são realistas (HENKIN, 1979, p. 337).

---

factuais subjacentes ao realismo (JOHNSTON, 1988, p. 56; RAUSTIALA; SLAUGHTER In: CARLNAES; RISSE; SIMMONS, 2002, p. 553; HO, 2002, p. 651).

A seu turno, os programas de investigação empírica dos teóricos liberais das relações internacionais, mais preocupado em saber se os Estados cooperam do que se cumprem os seus compromissos de cooperação, são incapazes de prever e explicar os fenômenos internacionais (BURLEY, 1993, p. 237 - 238; HAAS, 1997, p. 30).

Do mesmo modo, os construtivistas acreditam que os Estados cooperam, mas não há evidências empíricas das expectativas construtivistas sobre como e por que as decisões estatais são tomadas, assim, é impossível demonstrar os pressupostos construtivistas sobre a relação entre as normas internacionais e o comportamento dos Estados. Qual a validade de uma teoria abstrata do cumprimento do direito internacional? Os argumentos críticos da escola reflexiva são ricos em detalhar as condutas dos Estados, porém, falta-lhes um modelo geral com objetivos explícitos e comprovações empíricas (BEDERMAN, 2001, p. 477; GUZMAN, 2008, p. 20; HATHAWAY, 2005, p. 483; KELLY, 2001, p. 689; KEOHANE, 1988, p. 392 - 393; BARADARAN; FINDLEY; NIELSON; SHARMAN, 2013, p. 759 - 760).

De fato, a relação mutuamente constitutiva entre os atores e as estruturas internacionais torna difícil estabelecer com precisão relações causais de um sobre o outro. Outrossim, o construtivismo mostra-se de mãos vazias diante da dicotomia entre as múltiplas e distintas estruturas filosóficas e culturais, por um lado, e os entendimentos mútuos intersubjetivos de um direito internacional comum, por outro. É no mínimo tautológico acreditar que o cumprimento do direito internacional depende da legitimidade das normas internacionais (BARADARAN; FINDLEY; NIELSON; SHARMAN, 2013, p. 759; AREND, 1998, p. 134 - 135; SIMMONS, 1998, p. 87).

## **CONCLUSÃO**

Os institucionalistas não vislumbram uma dicotomia entre o poder e o direito. Referem-se ao direito internacional pelo conceito de instituição e de regime e não de moralidade e idealismo, a partir de uma perspectiva dinâmica de fenômenos teoricamente deduzíveis e empiricamente verificáveis em termos de cálculos racionais. A teoria do poder puro, calcada na ideia de poder assimétrico e uso da força como fundamento para a ação internacional dos Estados, é incapaz de explicar por que os Estados poderosos cedem em negociações de tratados ou cumprem decisões judiciais e arbitrais internacionais adversas, e, ainda, internalizam os seus conteúdos. Conforme o institucionalismo, além da aplicação coercitiva, um Estado cumpre uma norma internacional preocupado com a sua reputação e temeroso de que, em reciprocidade, os demais passem a descumpri-la, em virtude da sua violação. Assim, suporta custos presentes, a fim de colher, em momento futuro, maiores benefícios.

O modelo da escolha racional é um instrumento idôneo para antever as condutas estatais e explicar tanto porque os Estados cumprem, quanto porque descumprem as normas internacionais. Dessa maneira, revela-se um farol capaz de, a um só tempo, iluminar os dois tradicionais e antagônicos domínios das relações internacionais: o conflito (realismo) e a cooperação (liberalismo). Com destaque para a teoria dos jogos — especificamente “o dilema dos prisioneiros”, alegoria da forma como as instituições engendram a cooperação internacional, independentemente dos incentivos individuais —, no quadro analítico racionalista, o cumprimento estatal das normas internacionais é uma escolha estratégica que depende das ações dos demais. Diferentemente dos realistas, os liberais e os construtivistas propugnam que os Estados cooperam no plano internacional, contudo, despidos de evidências empíricas sobre a relação entre o comportamento estatal e o direito internacional, não conseguem explicar como a cooperação se dá.

## REFERÊNCIAS

AAKEN, Anne van. Opportunities for and limits to an economic analysis of international economic law. **Transnational Corporations Review**, v. 3, n. 1, p. 27 - 46. 2011.

---

ABBOTT, Kenneth W. International relations theory, international law, and the regime governing atrocities in international conflicts. **Studies in Transnational Legal Policy**, v. 36, p. 127 - 158. 2004.

\_\_\_\_\_. Modern international relations theory: a prospectus for international lawyers. **Yale Journal of International Law**, v. 14, n. 2, p. 335 - 411. 1989.

\_\_\_\_\_. Toward a richer institutionalism for international law and policy. **Journal of International Law and International Relations**, v. 1, n.1 -2, p. 09 - 34. 2005.

\_\_\_\_\_; SNIDAL, Duncan. Hard and soft law in international governance. **International Organization**, v. 54, p. 421 - 456. 2000.

ACEVES, William J. Critical jurisprudence and international legal scholarship: a study of equitable distribution. **Columbia Journal of Transnational Law**, v. 39, p. 299 - 394, 2001.

\_\_\_\_\_. Institutional theory and international legal scholarship. **American University Journal of International Law and Policy**, v. 12, n. 2, p. 227 - 266. 1997.

ALKOBY, Asher. Non-state actors and the legitimacy of international environmental law. **Non-State Actors and International Law**, v. 3, n. 1, p. 23 - 98. 2003.

\_\_\_\_\_. Theories of compliance with international law and challenge of cultural difference. **Journal of International Law and International Relations**, v. 4, p. 151 - 198. 2008.

AREND, Anthony Clark. Do legal rules matter? international law and international politics. **Virginia Journal of International Law**, v. 38, p. 107 - 154. 1998.

BANKS, Kevin. Trade, labor and international governance: an inquiry into the potential effectiveness of the new international labor law. **Berkeley Journal of Employment and Labor Law**, v. 32, n. 1, p. 45 - 142. 2011.

BARADARAN, Shima; FINDLEY, Michael; NIELSON, Daniel; SHARMAN, J. C. Does international law matter? **Minnesota Law Review**, v. 97, n. 3, p. 743 - 837. 2013.

BECK, Robert J. International law and international relations: the prospects for interdisciplinary collaboration. **Journal of International Legal Studies**, v. 1, n. 2, p. 119 - 150. 1995.

BEDERMAN, David J. Constructivism, positivism, and empiricism in international law. **Georgetown Law Journal**, v. 89, n. 2, p. 469 - 500. 2001.

BEEKARRY, Navin. International anti-money laundering and combating the financing of terrorism regulatory strategy: a critical analysis of compliance determinants in

---

international law. **Northwestern Journal of International Law & Business**, v. 31, n. 1, p. 137 - 194. 2011.

BLANDFORD, Andrew C. Reputational costs beyond treaty exclusion: international law violations as security threat focal points. **Washington University Global Studies Law Review**, v. 10, n. 4, p. 669 - 726. 2011.

BRADFORD, William C. International legal compliance: an annotated bibliography. **North Carolina Journal of International Law and Commercial Regulation**, v. 30, p. 379 - 428, 2004.

\_\_\_\_\_. International legal compliance: surveying the field. **Georgetown Journal of International Law**, v. 36, p. 495 - 536, 2005.

BRUNNÉE, Jutta; TOOPE, Stephen J. International law and constructivism: elements of an interactional theory of international law. **Columbia Journal of Transnational Law**, v. 39, n. 1, p. 19 - 74. 2000.

BURLEY, Anne-Marie Slaughter. International law and international relations theory: a dual agenda. **American Journal of International Law**, v. 87, n. 2, p. 205 - 239. 1993.

DOWNS, George W; JONES, Michael A. Reputation, compliance, and international law. **Journal of Legal Studies**, v. 31, n. 1, p. S95 - S114. 2002.

DUNOFF, Jeffrey L.; TRACHTMAN, Joel P. Economic analysis of international law. **Yale Journal of International Law**, v. 24, n. 1, p. 01 - 60. 1999.

GEORGAKOPOULOS, Nicholas L. **Principles and methods of law and economics: basic tools for normative reasons**. Cambridge: Cambridge University Press, 2005.

GICO JR., Ivo. Metodologia e epistemologia da análise econômica do direito. **Economic Analysis of Law Review**, v. 1, n. 1, p. 7 - 33, jan./jun. 2010.

GINSBURG, Tom; MCADAMS, Richard H. Adjudicating in anarchy: an expressive theory of international dispute resolution. **William and Mary Law Review**, v. 45, n. 4, p. 1229 - 1340. 2004.

GINSBURG, Tom; SHAFFER, Gregory. How does international law work? what empirical research shows. **Minnesota Legal Studies Research**, Paper n. 09-54, p. 01 - 26. 2009.

GUZMAN, Andrew T. A compliance-based theory of international law. **California Law Review**, v. 90, p. 1823 - 1887. 2002.

\_\_\_\_\_. **How international law works: a rational choice theory**. Oxford: Oxford University Press, 2008. p.260.

---

HAAS, Peter M. Why comply, or some hypotheses in search of an analyst. **Studies in Transnational Legal Policy**, v. 29, p. 21 - 48. 1997.

HAFNER-BURTON, Emilie M.; VICTOR, David G.; LUPU, Yonatan. Political science research on international law: the state of the field. **The American Journal of International Law**, v. 106, p. 47 - 97. 2012.

HALLING, Matt. A law of no gods, no masters: developing and defending a participatory legal system. **Hastings International and Comparative Law Review**, v. 32, n. 1, p. 237 - 270. 2009.

HATHAWAY, Oona A. Between power and principle: a political theory of international law. **Yale Law School Legal Scholarship Repository**, p. 469 - 536, jan. 2005.

\_\_\_\_\_. Do human rights treaties make a difference? **Yale Law Journal**, v. 111, n. 8, p. 1935 - 2042. 2002.

HASTREITER, Michele Alessandra; WINTER, Luís Alexandre Carta. Análise econômica do direito internacional. **Revista de Direito Internacional**, v. 2, n. 2, p. 262 - 282. 2015.

HENKIN, Louis. **How nations behave: law and foreign policy**. 2. ed. New York: Columbia University, 1979. 400 p.

HILBRECHT, Ronald O. Uma introdução à teoria dos jogos. In: TIMM, Luciano (Org.). **Direito e economia no Brasil**. São Paulo: Atlas, 2012. p. 115 - 138.

HO, Daniel E. Compliance and international soft law: why do countries implement the basle accord? **Journal of International Economic Law**, v. 5, n. 3, p. 647 - 688. 2002.

JACOBSON, Harold K. The global system and the realization of human dignity and justice. **International Studies Quarterly**, v. 26, n. 3, p. 315 - 332. 1982.

JOHNSTON, Douglas M. Functionalism in the theory of international law. **Canadian Yearbook of International Law**, v. 26, p. 03 - 60. 1988.

JÖNSSON, Christer; TALLBERG, Jonas. Compliance and post-agreement bargaining. **European Journal of International Relations**, v. 4, n. 4, p. 371 - 408. 1998.

KATZENSTEIN, Peter J.; KEOHANE, Robert O.; KRASNER, Stephen D. International organization and the study of world politics. **International Organization**, v. 52, n. 4, p. 645 - 685. 1998.

KELLY, Claire R. The value vacuum: self-enforcing regimes and the dilution of the normative. **Michigan Journal of International Law**, v. 22, p. 673 - 734. 2001.

KEOHANE, Robert O. Compliance with international commitments: politics within a framework of law. **American Society of International Law Proceedings**, v. 86, p. 176 - 179. 1992.

\_\_\_\_\_. International institutions: two approaches. **International Studies Quarterly**, v. 32, n. 4, p. 379 - 396. 1988.

\_\_\_\_\_. International relations and international law: interests reputation, institutions. **American Society of International Law Proceedings**, v. 93, p. 375 - 379. 1999.

KINGSBURY, Benedict. The concept of compliance as a function of competing conceptions of international law. **Michigan Journal of International Law**, v. 19, p. 345 - 372. 1998.

KLABBERS, Jan. The relative autonomy of international law or the forgotten politics of interdisciplinarity. **Journal of International Law & International Relations**, v. 1, n. 1 - 2, p. 35 - 48. 2005.

KRASNER, Stephen D. Structural causes and regime consequences: regimes as intervening variables. **International Organization**, v. 36, n. 2, p. 185 - 205. 1982.

KRATOCHWIL, Friedrich; RUGGIE, John Gerard. International organization: a state of the art on an art of the state. **International Organization**, v. 40, n. 4, p. 753 - 775. 1986.

KREPS, Sarah Elizabeth; AREND, Anthony Clark. Why states follow the rules: toward a positional theory of adherence to international legal regimes. **Duke Journal of Comparative & International Law**, v. 16, n. 2, p. 331 - 411. 2006.

MCGUINNESS, Margaret E. Exploring the limits of international human rights law. **Georgia Journal of International and Comparative Law**, v. 34, n. 2, p. 393 - 422. 2006.

NORMAN, George; TRACHTMAN, Joel. Measuring the shadow of the future: an introduction to the game theory of customary international law. **University of Illinois Law Review**, v. 2008, n. 1, p. 127 - 154. 2008.

POSNER, Richard. **Fronteiras da teoria do direito**. São Paulo: Martins Fontes, 2011.

RATNER, Steven R. Overcoming temptations to violate human dignity in times of crisis: on the possibilities for meaningful self-restraint. **Theoretical Inquiries in Law**, v. 5, n. 1, p. 81 - 110. 2004.

RAUSTIALA, Kal. The architecture of international cooperation: transgovernmental networks and the future of international law. **Virginia Journal of International Law**, v. 43, n. 1, p. 01 - 92. 2002.

---

\_\_\_\_\_ ; SLAUGHTER, Anne-Marie. International law, international relations and compliance. In: CARLNAES, Walter; RISSE, Thomas; SIMMONS, Beth (Orgs.). **The handbook of international relations**. Princeton: Kim Lane Scheppele; Los Angeles: Sage Publications, 2002. p. 538 - 558.

RIBEIRO, Gustavo Ferreira; CAIADO, Jose Guilherme Moreno. Por que uma análise econômica do direito internacional público? desafios e perspectivas do método no Brasil. **Revista de Direito Internacional**, v. 2, n. 2, p. 245 - 261. 2015.

RIBEIRO, Gustavo Ferreira; GICO JR, Ivo Teixeira. **O jurista que calculava**. Curitiba: CRV, 2013.

ROEMER, A. **Introducción al análisis económico del derecho**. 2. ed. México: ITAM, 2000.

SIMMONS, Beth A. Capacity, commitment, and compliance: international institutions and territorial disputes. **Journal of Conflict Resolution**, v. 46, p. 829 - 856. 2002.

\_\_\_\_\_. Compliance with international agreements. **Annual Reviews of Political Science**, v. 1, p. 75 - 93. 1998.

SLAUGHTER, Anne-Marie; TULUMELLO, Andrew S.; WOOD, Stepan. International law and international relations theory: a new generation of interdisciplinary scholarship. **American Journal of International Law**, v. 92, n. 3, p. 367 - 397. 1998.

SPIRO, Peter J. Globalization, international law, and the academy. **New York University Journal of International Law and Politics**. v. 32, n. 2, p. 567 - 590. 2000.

TRACHTMAN, Joel P. **The future of international law: global government**. Cambridge: Cambridge University Press, 2013. 167 p.

YOUNG, Oran R. International law and social science: the contributions of Ayres Mcdougal. **American Journal of International Law**, v. 66, n. 1, p. 60 - 76. 1972.

\_\_\_\_\_. International regimes: toward a new theory of institutions. **World Politics**, v. 39, n. 1, p. 104 - 122. 1986.