

Área de concentração: **Direito Internacional**

Subárea: **Direito do Comércio Internacional**

ESPELHO DE CORREÇÃO

Questão 1

Elementos da composição da nota:

- a) O conteúdo das cláusulas é o seguinte (1,0 ponto para cada):
- i. Tratamento nacional: mercadorias, investimentos ou investidores estrangeiros não podem ser tratados de maneira inferior aos nacionais, surgindo o dever jurídico de ajustar os padrões de tratamento. Trata-se de um padrão flexível de não-discriminação, pois o mínimo de tratamento dado ao estrangeiro deve corresponder ao dado aos nacionais;
 - ii. Nação mais favorecida: mercadorias, investimentos ou investidores do Estado a favor do qual se ajusta tal cláusula (ela não é essencialmente bilateral e pode ser fixada a favor de um único Contratante) não podem ser tratados com menos favor do que os de qualquer outro país. Embora no sistema da OMC se fale de tal padrão como de não-discriminação, tal característica não é própria de tal cláusula; pelo contrário: ao longo da história ela é empregada para dar maior favor do que a outros países; e
 - iii. O tratamento justo e equitativo é um padrão absoluto de tratamento mínimo, ou seja, não decorre da comparação com o próprio país que o oferece (como no TN) ou com outros países (como na NMF). É possível identificar no Direito internacional padrões mínimos de tratamento decorrentes dos costumes e de princípios gerais de Direito; não obstante, defende-se normalmente que a cláusula de *fair and equitable treatment* corresponde ao desejo de afirmar um padrão mais alto do que o existente fora do Direito convencional, caso contrário não seria necessário reafirmá-lo em cláusula do tratado ou se empregaria expressões como “conforme o Direito internacional” e equivalentes.
- b) A relação entre as cláusulas é a seguinte: o padrão de tratamento a ser aplicado é o melhor, em conformidade com as projeções dos resultados da aplicação de cada uma das três cláusulas. Assim, se o padrão de tratamento justo e equitativo for maior do que o dispensado aos próprios nacionais ou a estrangeiros de outros países, esse deve predominar. Se algum dos padrões relativos, ou móveis, for predominante, ele deverá superar os demais; por exemplo: se o país trata seus nacionais melhor do que qualquer estrangeiro e em patamar superior às garantias mínimas do tratamento justo e equitativo, deverá predominar o tratamento nacional. (2,0 pontos)

Questão 2

Elementos da composição da nota:

- a) Contratos complexos e de longa duração: Há ambientes negociais onde há elementos robustos de socialização, como é o caso dos transportes internacionais, do uso do sistema financeiro para pagamentos e garantias, dos seguros e dos diversos setores de commodities. Nesses ambientes, os instrumentos contratuais tendem a ser relativamente simples e se consolidar por meio do uso de formulários. Instrumentos mais complexos e que tendem a incorporar muitas obrigações para cumprimento sucessivo ao longo do tempo tendem a ocorrer em ambientes negociais nos quais há relativamente pouca reiteração e os sujeitos não vivem na mesma comunidade socialmente estruturada ou são participantes de uma rede suficientemente densa. Identifica-se aí uma diferença entre situações em que há relações sociais subjacentes, de modo a favorecer a reciprocidade indicada por Polanyi, (aqui seria razoável mencionar MacAulay e Bernstein) associada a trocas com sentido de mercado. Nas interações bissextas, a falta de socialização impulsiona as partes para um fortalecimento da relação, cristalizada em um instrumento de maior complexidade, o que parece sugerir a insuficiência do Direito para dar estabilidade à operação.
- b) A questão levantada por Coase em sua teoria da firma (1937) – por que há empresas que concentram verticalmente atividades se seria, hipoteticamente, mais eficiente organizar em operações de mercado? – pode ser retomada do ponto de vista da incrustação social das operações. Ainda que o economista tenda a colocar o problema em termos da avaliação de custos por atores econômicos isolados (custos de transação v. custos de agência), a perspectiva da sociologia econômica retoma a compreensão geral do ambiente em que as trocas se realizam e, nesse importante sentido, sua análise diverge do tratamento econômico para a compreensão de formas de integração social e da própria compreensão social das transações econômicas. Assim, a contribuição dessa perspectiva é de assumir formas e graus de integração social (horizontal e vertical) na estruturação das operações econômicas e, portanto, revelar a complexidade do ambiente em que ocorrem e possibilitar estratégias concretas; e
- c) No campo internacional a sobreposição de jurisdições e de possíveis Direitos aplicáveis gera insegurança em relação ao uso do Direito – compreendido como a estrutura estatal de controle de comportamento por meio do emprego legítimo da

força – para reduzir a incerteza e a instabilidade de operações econômicas. Desse modo, a estruturação jurídica de operações internacionais tende a ser menos efetiva do que a para operações exclusivamente internas. Isso tenderá a intensificar a necessidade de fortalecimento da relação entre as partes e, portanto, de aumento da complexidade e dimensão dos instrumentos contratuais.

Diretriz geral: incorreções gramaticais e estilísticas podem subtrair até 3,0 pontos no total da prova.