

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO – MESTRADO

DIREITO INTERNACIONAL HUMANITÁRIO:

Disposições aplicadas através das ações do Comitê Internacional da Cruz Vermelha

FLORIANÓPOLIS

2002

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO – MESTRADO

DIREITO INTERNACIONAL HUMANITÁRIO:

Disposições aplicadas através das ações do Comitê Internacional da Cruz Vermelha

MESTRANDA: MÔNICA TERESA COSTA SOUSA CHEREM

ORIENTADOR: PROF. DR. LUIZ OTÁVIO PIMENTEL

FLORIANÓPOLIS

2002

DIREITO INTERNACIONAL HUMANITÁRIO:

Disposições aplicadas através das ações do Comitê Internacional da Cruz Vermelha

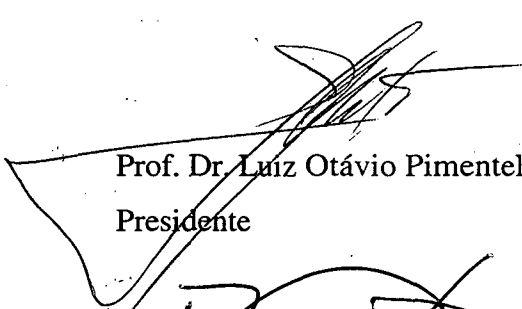
Dissertação apresentada ao Curso de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal de Santa Catarina como requisito para a obtenção do título de Mestre em Direito, área de concentração – Relações Internacionais.

Orientador: Prof. Dr. Luiz Otávio Pimentel
Mestranda: Mônica Teresa Costa Sousa Cherem

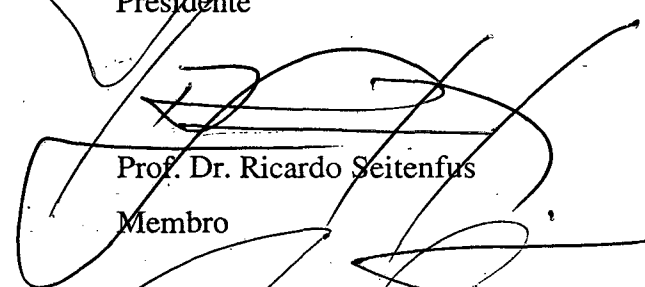
Florianópolis, março de 2002.

A dissertação “**DIREITO INTERNACIONAL HUMANITÁRIO**: disposições aplicadas através das ações do Comitê Internacional da Cruz Vermelha” de autoria de Mônica Teresa Costa Sousa Cherem foi considerada aprovada em defesa pública na Universidade Federal de Santa Catarina, conferindo-se à autora o título de Mestre em Direito.

Florianópolis, 28 de março de 2002.



Prof. Dr. Luiz Otávio Pimentel
Presidente

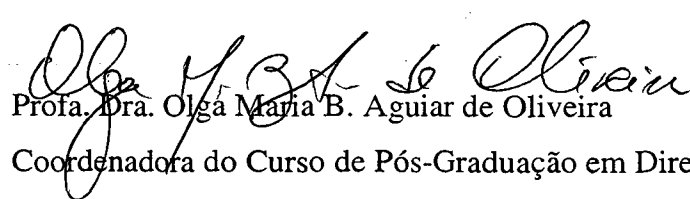


Prof. Dr. Ricardo Seitenfus
Membro



Prof. Dr. Rogério Portanova
Membro

Prof. Dr. Fernando Kinoshita
Suplente



Profa. Dra. Olga Maria B. Aguiar de Oliveira
Coordenadora do Curso de Pós-Graduação em Direito

Agradecimentos

A Deus e Nossa Senhora de Fátima, acima de tudo;

Ao meu avô Antônio e meu Tio Raimundinho, que sempre estão comigo;

A minha avó Terezinha e minha mãe Graça, pelo que já fizeram e pelo que ainda fazem por mim;

Ao Gabriel, meu marido, pela paciência infinita e pelo amor incondicional;

Ao Prof. Dr. Luiz Otávio Pimentel, pelo auxílio no desafio conjunto e pelas oportunidades;

Ao Prof. Dr. Christian Caubet, por ser um grande exemplo de compromisso com a educação;

A Tatá, minha amiga querida de todas as horas;

Ao Leonardo, pela injustificada credulidade, e por tudo que aprendi;

A Dona Lacy, Raquel e Luiz, por me acolherem tão bem.

“Antigamente, dizia-se, as novidades tinham o passo lento, o que se fazia do outro lado do mundo, só se sabia um ano depois.

Se fosse sangue derramado, a terra teria tempo de bebê-lo; se fossem lágrimas, o sol teria tido tempo de secá-las.

As dores que vinham de longe deixavam o coração suficientemente tranqüilo.”

Gustave Moynier

Resumo

O presente trabalho trata da aplicabilidade do Direito Internacional Humanitário através das ações do Comitê Internacional da Cruz Vermelha. Em sendo o Direito Internacional Humanitário uma sub-divisão do Direito Internacional Público, e dirigindo-se à normatização das condutas dos Estados em situação de conflito, importante se faz o estudo de sua aplicação através de um órgão neutro, sem implicações políticas. O Comitê Internacional da Cruz Vermelha desempenha há mais de um século tarefas estreitamente ligadas a aplicação e promoção do Direito Internacional Humanitário, seja através da realização de conferências em que novas normas são criadas, seja através das ações de assistência humanitária que efetua ao redor do mundo.

O Direito Internacional Humanitário é direcionado à proteção das vítimas dos conflitos armados internacionais e não-internacionais, mantendo-se como um dos pilares do sistema internacional de proteção à pessoa humana, sendo seus principais instrumentos as Convenções de Genebra de 1949 e os Protocolos Adicionais de 1977. As disposições destes acordos se referem diretamente a conduta dos Estados envolvidos ou não em conflitos armados em relação às vítimas de guerra, bem como por diversas vezes se referem especificamente às ações do Comitê Internacional da Cruz Vermelha, organização pioneira na prestação de assistência humanitária em caráter internacional.

É apresentada na pesquisa uma visão geral do Direito Internacional Humanitário, sua definição, evolução histórica, âmbito de aplicabilidade, sistema de sanções e principalmente como se concretizam as disposições das normas humanitárias por meio da atuação do Comitê Internacional da Cruz Vermelha. Quanto ao trabalho específico do Comitê, se analisa sua origem, classificação, funções ante o Direito Internacional Humanitário e principalmente como se desenvolvem as ações em que o Comitê Internacional da Cruz Vermelha atua como importante agente do Direito Internacional Humanitário.

Abstract

This research is about the applicability of International Humanitarian Law by the actions of the International Committee of the Red Cross. The International Humanitarian Law is a branch of International Public Law related to the regulation of the States actions in conflict situations, therefore the study of its applicability by a neutral organism, with no political interests becomes relevant.

The International Committee of the Red Cross, for more than one century has developed tasks strictly connected with the application and promotion of International Humanitarian Law, by the achievement of international councils and actions of humanitarian assistance all over the world.

The International Humanitarian Law is directly addressed to the protection of international or non-international conflict victims, being one of the columns of the international system for human person protection. Its main instruments are the 1949 Geneva Conventions and the 1977 Additional Protocols. The rules of these treaties directly refer to the conduct of the States involved or not in armed conflicts, with regard to the war's victims, and also several times refer specifically to the actions of the International Committee of the Red Cross, an international organization pioneer on doing humanitarian assistance world wide.

The research introduces a global sight of International Humanitarian Law, its definition, historic evolution, applicability, penalty system and specially how the humanitarian rules become reality by the acting of the International Committee of the Red Cross.

Regarding to the specific work of the Committee, the analysis begins with the studying of its origin, classification, functions before the International Humanitarian Law and specially how is the development of actions, of which, the International Committee of the Red Cross acts like an important agent of International Humanitarian Law.

Sumário

<i>Resumo</i> _____	<i>VIII</i>
<i>Abstract</i> _____	<i>IX</i>
<i>Introdução</i> _____	<i>01</i>
<i>Capítulo 1 – Introdução ao Direito Internacional Humanitário</i> _____	<i>08</i>
1.1 Considerações gerais _____	08
1.1.1 Conceituação e âmbito de aplicação _____	08
1.1.2 Origem e evolução histórica _____	18
1.2 Fontes e princípios _____	26
1.3 Direito Internacional Humanitário e Direito de Intervenção: elementos distintivos. _____	34
<i>Capítulo 2 – O Direito Internacional Humanitário como instrumento de proteção à pessoa humana</i> _____	<i>39</i>
2.1 Aplicabilidade _____	39
2.1.1 O direito à assistência humanitária _____	39
2.1.2 Os Estados e a aplicação do Direito Internacional Humanitário _____	42
2.1.3 Aplicabilidade junto às Forças de Manutenção de Paz da Organização das Nações Unidas. _____	52
2.2 Direito Internacional Humanitário e Direitos Humanos: elementos divergentes e caráter complementar _____	58
2.3 A violação das normas humanitárias internacionais: possibilidades de enquadramento. _____	65
<i>Capítulo 3 - O Comitê Internacional da Cruz Vermelha como sujeito aplicador do Direito Internacional Humanitário</i> _____	<i>75</i>
3.1 Considerações gerais sobre o Comitê Internacional da Cruz Vermelha e o Movimento Internacional da Cruz e do Crescente Vermelhos. _____	75
3.1.1 Origem e elementos destacados na participação na I e II Guerras Mundiais. _____	75

3.1.2 Natureza institucional	83
3.2 Competências e funções.	93
3.2.1 Promoção e divulgação das normas de Direito Internacional Humanitário.	93
3.2.2 Execução e desenvolvimento do trabalho do Comitê Internacional da Cruz Vermelha.	99
3.2.3 Ações destacadas junto a prisioneiros de guerra, serviço de buscas e proteção de refugiados.	103
3.3 Ações específicas recentes.	108
Considerações finais	113
Referências bibliográficas	118

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ACNUR. - Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados

CICV - Comitê Internacional da Cruz Vermelha

DIH - Direito Internacional Humanitário

DIP - Direito Internacional Público

OI - Organização Internacional

ONG - Organização Não-Governamental

ONU - Organização das Nações Unidas

OTAN - Organização do Tratado do Atlântico Norte

Introdução

O Direito Internacional Humanitário (DIH) se reveste de importância singular na sociedade internacional, embora não seja muito divulgado no meio acadêmico brasileiro.

Entendido em sentido amplo como o conjunto dos direitos que protegem a pessoa humana em situações de conflito, como a guerra, faz parte do Direito Internacional Público (DIP). Ademais, é um dos mecanismos de amparo ao ser humano, ao lado dos Direitos Humanos.

O início do século XXI está marcado por conflitos internacionais, localizados principalmente nos continentes asiático e africano, e por conflitos internos, alguns de repercussão e efeitos internacionais como é o caso do colombiano.

Esses fatos demonstram a atualidade do tema objeto desta dissertação, a necessidade do estudo das normas do DIH e, fundamentalmente, o dever de divulgar o seu conteúdo.

A essência deste trabalho é a análise de como se dá a proteção da vítima de conflito armado através das normas humanitárias. Sem se deter a questões políticas, culturais e econômicas, o DIH se dirige à vítima de guerra em qualquer de suas acepções, seja esta militar ou civil, seja combatente reconhecido pelo Estado ou parte de grupos ditos revolucionários e opositores ao regime vigente.

Através da regulamentação da conduta dos Estados em conflito, o DIH se posiciona na mais delicada das searas estatais: a limitação da soberania, da livre vontade dos Estados. É por meio da normatização dos métodos de combate que o DIH lança regras que devem ser obedecidas pelos Estados combatentes, não para transformar a guerra em um jogo de regras elegantes pactuado por cavalheiros, mas sim para que a população civil não seja dizimada, e ainda para que o conflito não leve a coletividade ao extermínio.

Estabelecer normas que devem ser observadas pelos Estados já é uma tarefa ingrata que se incumbe ao Direito Internacional, de maneira geral. Ditar normas que devam ser acatadas por Estados em guerra parece utopia. Ante a poderosa justificativa da soberania como elemento caracterizador do Estado, imaginar que este pode limitar suas ações de ataque e defesa por normas decididas pela coletividade internacional ou por Estados que não participem dos conflitos parece ser acreditar no impossível. Mas não. É acreditar na construção de uma esfera internacional pautada pelo Direito.

Acreditando nesta possibilidade, ou seja, num sistema eficiente de normas que regulamentem a conduta dos Estados não a ponto de lhes diminuir a soberania ou de fandar

por completo a guerra (uma realidade que ainda há de acompanhar por muito tempo a civilização), se desenvolve o DIH.

Grande aliado do desenvolvimento e divulgação do DIH é o Comitê Internacional da Cruz Vermelha (CICV). Através das ações do CICV é minimizado o sofrimento daqueles que padecem dos efeitos da guerra. Entre as missões do CICV identificadas nesta pesquisa, das mais importantes é a missão de promover e divulgar as normas humanitárias, afinal é com o conhecimento do Direito que este se torna aplicado.

Sem esquecer que os destinatários do DIH são os Estados, a missão do CICV é muitas vezes ingrata, pois se trata de atuar em territórios dizimados pela guerra, sob o fogo das armas e homens em combate, que muitas vezes não estão dispostos a reconhecer as normas do DIH, ainda que seus países tenham se obrigado a acatar as mesmas.

A dificuldade na aplicação do DIH não se dá tão-somente por este ser um direito aplicado em situações de tensão e instabilidade. A dificuldade de aplicação é comum a qualquer ramo do Direito Internacional Público, já que este é amparado em tratados internacionais, celebrados por Estados soberanos, sem dúvida, mas que justamente em razão da soberania muitas vezes ignoram solenemente os compromissos internacionais assumidos, justificando esta ação na supremacia do ordenamento interno.

Humanizar a guerra. Os termos parecem contraditórios, a expressão parece formar um paradoxo, enfim, várias são as justificativas para que não se dedique ao DIH a importância que realmente merece, ou que não lhe sejam garantidos efetividade e cumprimento. Porém, se tais idéias fossem dominantes, não se teriam produzido tantos tratados que têm por objetos normas humanitárias.

O CICV tem uma participação direta, efetiva e extremamente importante na edificação de um ordenamento jurídico humanitário internacional. Desde a sua origem, que data do final do século XIX, o CICV tem promovido conferências internacionais com o objetivo exclusivo de promover o DIH, seja através da elaboração de novos tratados ou na revisão de tratados antigos.

Não há como tratar de DIH sem que se faça menção ao trabalho desenvolvido não somente pelo Comitê Internacional da Cruz Vermelha, mas por todo o Movimento Internacional da Cruz e do Crescente Vermelhos (MICCV).

Composto pelo CICV, pelas Sociedades Nacionais da Cruz e do Crescente Vermelhos e pela Liga das Sociedades Nacionais, o Movimento, ou simplesmente Cruz Vermelha Internacional, é sempre associado à prestação de auxílio humanitário seja em situações de conflito armado, seja em catástrofes naturais.

Mas esta associação não é a única que se pode fazer em relação à Cruz Vermelha. Ao contrário, seu papel mais importante também é o que é menos conhecido da maioria do meio acadêmico brasileiro. O CICV é um dos mentores das Convenções de Genebra de 12 de agosto de 1949 e dos Protocolos adicionais de 1977, não por acaso os principais e mais completos instrumentos acerca da regulamentação do DIH.

Essas Convenções e Protocolos baseiam-se no respeito devido à pessoa humana, no respeito a sua dignidade e referendam o princípio da assistência desinteressada e prestada sem que haja nenhuma espécie de discriminação à vítima.

Através de iniciativa do Conselho Federal Suíço e após uma guerra sem precedentes (a II Guerra Mundial), sessenta e três Estados mais os membros do CICV elaboraram as seguintes Convenções:

I Convenção de Genebra de 12 de agosto de 1949 para a melhoria das condições dos feridos e enfermos das forças armadas em campanha;

II Convenção de Genebra de 12 de agosto de 1949 para a melhoria das condições dos feridos, enfermos e náufragos das forças armadas no mar;

III Convenção de Genebra de 12 de agosto de 1949 relativa ao tratamento dos prisioneiros de guerra;

IV Convenção de Genebra de 12 de agosto de 1949 relativa à proteção dos civis em tempo de guerra.

As Convenções formam o conjunto mais abrangente de normas humanitárias em vigor, e constituem um importante progresso no desenvolvimento do DIH. Além de dispor sobre a conduta dos Estados em relação às vítimas que devem ser protegidas, as Convenções muitas vezes se referem às ações de assistência humanitária desencadeadas pelo CICV, confirmando o caráter imparcial, neutro e porque não dizer, imprescindível desta organização.

É justamente por pautar sua conduta nos princípios da imparcialidade e neutralidade que o CICV consegue desempenhar as tarefas que lhe cabem. A aplicação das normas de DIH pelo CICV somente é possível em razão do caráter absolutamente apolítico de seu trabalho, o que não significa dizer que o CICV está distante da realidade da sociedade internacional.

Ao longo do desenvolvimento desta dissertação se verá que, caso o CICV fosse ligado a qualquer entidade estatal, ou ainda que tivesse seu trabalho vinculado a ações militares, a assistência humanitária estaria seriamente comprometida.

Mas não são apenas as Convenções de Genebra de 1949 que formam o conjunto das normas humanitárias internacionais. Congregados a estas normas estão os dois Protocolos

adicionais de 1977, sendo o I Protocolo relativo às vítimas dos conflitos armados internacionais e o II Protocolo relativo às vítimas dos conflitos armados não-internacionais.

Este trabalho muitas vezes fará remissão aos artigos das Convenções e Protocolos, sem deixar de lembrar que estes não são os únicos documentos codificadores do DIH, mas ressalta-se que com mais de seiscentos artigos, as Convenções de Genebra de 1949 e os Protocolos adicionais de 1977 são os seus principais instrumentos.

Ainda que a aplicação das normas humanitárias dependa sobremaneira da conduta dos Estados, é através das ações do CICV que muitas delas se materializam, daí a necessidade de se conhecer a como se aplicam as disposições do DIH através das ações do CICV.

Partindo desta idéia, ou seja, que a atuação do CICV é essencial à aplicação do DIH, estrutura-se a pesquisa aqui apresentada, que utilizou a técnica de pesquisa bibliográfica, sendo que o método de procedimento empregado foi o monográfico, dando-se a abordagem de maneira dedutiva.

O primeiro capítulo tratará de considerações gerais acerca do DIH, expondo os diversos conceitos apresentados pela doutrina, os elementos que são comuns a esses conceitos, como o direcionamento do DIH à proteção da pessoa humana e o âmbito de aplicabilidade temporal e a que situações específicas de conflito esse ramo do Direito Internacional Público se dirige.

Após uma análise quanto à aplicação temporal, pessoal e material do DIH, se passa ao estudo da origem e evolução histórica do DIH. O estudo das fontes e princípios do DIH é o item seguinte. Sejam materiais ou formais, são as fontes do Direito que fazem com que o mesmo se torne de amplo conhecimento, o que é essencial para um direito que tem como intento regulamentar não a conduta de particulares de um determinado Estado, mas sim a conduta de coletividades estatais em conflito.

Ao final do primeiro capítulo se faz uma apreciação do denominado direito de intervenção. Ação recorrente em nossos dias, a denominada intervenção humanitária vem sendo a justificativa para o desencadeamento de uma série de ações armadas contra Estados que teoricamente estariam violando normas humanitárias ou de proteção aos Direitos Humanos.

É analisado ainda nesse ponto se é ou não a aplicação do DIH justificativa para as ações de intervenção armada. Há que se deixar claro que o trabalho em momento algum se propõe a perquirir a legitimidade dessas ações, ou mesmo suas motivações.

Investigar se os Estados ou as organizações internacionais possuem legitimidade para intervir através da força armada nos assuntos de outros Estados não é objeto da pesquisa nem

do DIH. Somente se indaga a possibilidade de fundamentação dessas ações nas normas de DIH e ainda se as ações do CICV podem ser consideradas como ações de intervenção.

No segundo capítulo, se estuda o DIH como instrumento de proteção à pessoa humana, primeiramente através de uma investigação sobre a existência de um “direito de assistência humanitária”. O questionamento levantado é quanto à existência ou não de um dever por parte dos Estados em prestar essa assistência, e ainda quanto ao direito das vítimas em recebê-la, o que poderia se fundamentar numa idéia de solidariedade universal.

Indo além, a pesquisa se inclina ao estudo da aplicabilidade do DIH por parte dos Estados: que medidas esses devem tomar para garantir a aplicação das normas humanitárias, sendo um dos aspectos mais relevantes da atuação dos Estados a adaptação de suas legislações internas a fim de fazer que sejam realmente eficazes as disposições humanitárias internacionais.

A constância com que a Organização das Nações Unidas (ONU) vem desenvolvendo as chamadas Operações para Manutenção da Paz faz com que este tema seja transcendente ao estudo do DIH, sendo o ponto seguinte deste trabalho. A ONU tem um entendimento peculiar quanto à aplicação do DIH às suas forças de paz. Discute-se neste item se as tropas da ONU estariam ou não vinculadas às normas humanitárias positivadas assim como estão os Estados que formam a organização e que são partes nas Convenções de Genebra de 1949 e Protocolos adicionais de 1977.

Posteriormente, o trabalho se dirige ao estudo da relação entre DIH e Direitos Humanos, fazendo um paralelo entre os elementos que aproximam e que afastam as duas formas de proteção da pessoa humana. Ainda que haja um certo número de elementos indissociáveis tanto do DIH como dos Direitos Humanos, as diferenças entre a origem, o âmbito de aplicação e aos destinatários das normas de uma e outra esfera é significativa.

Embora a dissertação resgate essas diferenciações através da análise, por exemplo, da origem do DIH e da origem dos Direitos Humanos, quanto a este último os esclarecimentos não têm o propósito de esgotar a matéria, afinal é o estudo do DIH que mais interessa à pesquisa, por isso não se faz uma explicação detalhada nem sobre a origem nem sobre a codificação e aplicabilidade dos Direitos Humanos.

A possibilidade de aplicação de sanções quando se configuram as violações às normas humanitárias é tratada no item imediatamente posterior ao paralelo entre Direitos Humanos e DIH. Que há violação das normas de DIH, isso não se contesta. Sem sombra de dúvidas muitas vezes durante os conflitos armados os Estados ignoram as obrigações humanitárias

pactuadas e agem, talvez pelo calor do confronto bélico, sem que se tomem as medidas necessárias a fim de garantir a proteção da população civil, por exemplo.

Não se faz nenhuma sugestão quanto a um eficiente e futuro sistema internacional de sanções até mesmo porque as próprias Convenções de Genebra de 1949 deixam as medidas de repressão à violação do DIH a critério dos Estados, porém não se pode deixar de mencionar a intenção da ONU em criar um tribunal que, em caráter permanente, julgaria os chamados crimes de guerra, nada mais que as infrações graves dispostas nas Convenções de 1949. A menção ao Tribunal Penal Internacional é meramente exemplificativa, sem que se faça nenhum juízo de valor ou apreciação sobre sua legitimidade e eficácia.

Estuda-se neste mesmo item da dissertação o trabalho do CICV como agente apto a receber queixas relativas à violação do DIH sem entretanto se transformar o CICV em agente investigador ou instância judicial.

No terceiro capítulo são investigadas as ações do CICV de forma específica, amparadas pelas normas internacionais humanitárias positivadas. São feitas considerações gerais sobre o CICV desde a sua origem até suas ações mais recentes, como a crise humanitária no Afeganistão (especialmente após a investida armada norte-americana e forças aliadas decorrentes dos ataques de 11 de setembro de 2001 sofridos pelos Estados Unidos).

Ao estudar o CICV, se faz uma análise sobre sua origem, que fatos influenciaram a criação de uma entidade destinada ao tratamento dispensado às vítimas de guerra e a relação desta entidade com a Suíça.

Considerando que o presente trabalho trata especificamente das ações do Comitê, não se faz uma averiguação detalhada dos demais componentes do Movimento Internacional da Cruz e do Crescente Vermelhos, de suas ações e de sua classificação, apenas se reportando o trabalho à composição do Movimento.

Estando o CICV presente nos conflitos em todos os cantos do mundo, não podia deixar de ser comentada a atuação do Comitê na I e II Guerras Mundiais, mas não de forma definitiva, e sim através da observação de algumas ações relevantes.

Em relação a I Guerra, se destaca a atuação do CICV junto aos prisioneiros de guerra; já em relação à II Guerra Mundial, necessária se faz, além do exame das ações referentes a prisioneiros de guerra, uma investigação resumida quanto às críticas que sofreu o CICV em razão de uma suposta indiferença ante a situação dos judeus confinados aos campos de concentração nazistas.

O trabalho se dirige então a uma tortuosa tarefa: encontrar, no campo das organizações internacionais, a classificação do CICV. Definir se o CICV é uma organização internacional

típica, se uma organização não-governamental, ou ainda propor uma classificação diferenciada.

Para que se desenhe tal conceito, faz-se uma análise das organizações internacionais, quanto a sua origem, classificação e caracterização. Porém, não se detalham no trabalho pormenores típicos da teoria das organizações internacionais. Tomando o ensinamento de estudiosos da matéria, como Ricardo Seitenfus e Manuel Diez de Velasco, a pesquisa se direciona a um entendimento geral sobre as organizações internacionais, a fim de buscar uma definição quanto a natureza institucional do CICV.

No item seguinte se tratará do CICV como sujeito de DIH e agente de divulgação e promoção de suas normas. Observa-se que há uma estreita vinculação entre o trabalho desenvolvido pelo CICV e as normas humanitárias.

Ainda em relação ao trabalho do Comitê, a pesquisa passa à consideração do desenvolvimento do trabalho dos delegados do CICV e colaboradores da Cruz Vermelha Internacional, destacando quais as normas nas Convenções de Genebra de 1949 que fundamentam o trabalho dessas pessoas e que regras de proteção específicas se dirigem às mesmas.

Ainda se trata nesse ponto da identificação das missões do CICV, que se dá através do uso do símbolo mundialmente conhecido, a cruz vermelha sobre o fundo branco (em menor escala a meia lua vermelha sobre o fundo branco), bem como das implicações quanto ao uso indevido desta identificação.

Na parte final do trabalho são analisadas ações específicas do CICV quanto aos prisioneiros de guerra, pessoas refugiadas, restabelecimento de relações familiares, através da Agência Central de Buscas e ainda quanto à assistência médica prestada pelo CICV, talvez a sua ação mais conhecida, e pela qual é mais facilmente identificado.

O último ponto a ser tratado é quanto à atuação do CICV ante a crise humanitária enfrentada pelo Afeganistão, país que além de estar sofrendo as seqüelas de uma seca sem precedentes, padece dos efeitos dos bombardeios efetuados pelas tropas norte-americanas deflagrados contra aquele país. Os bombardeios afetaram de maneira significativa a ação do CICV no Afeganistão.

Há ainda uma breve disposição sobre o desempenho do CICV na Colômbia, país assolado por conflitos armados de natureza política há décadas.

Capítulo 1 – Introdução ao Direito Internacional Humanitário

O Direito não é um produto arbitrário da vontade do legislador, mas uma criação que se lastreia no querer social.

Paulo Nader

1.1 Considerações gerais

É impossível se falar em qualquer ramo do direito sem que se faça uma introdução, ainda que breve, quanto a sua origem e desenvolvimento. Quanto ao DIH, se faz necessária esta análise geral e evolutiva principalmente ante a pouca divulgação que este ramo do DIP encontra nos meios acadêmicos.

Apresentar a conceituação do DIH, bem como quem são seus destinatários e a quais situações se dirige, analisar a evolução histórica e especificar seus princípios e fontes são, portanto, o ponto de partida desta pesquisa.

1.1.1 Conceituação e âmbito de aplicação

Ao se iniciar o estudo de uma sub-divisão do Direito, conveniente é que se tenha uma idéia do que trata o ramo do Direito a ser estudado, quais os elementos que o caracterizam, que idéias melhor sintetizam sua aplicação. Assim acontece com o DIH. Ainda que vários conceitos sejam apresentados pela doutrina específica nesta área do DIP, alguns pontos comuns às diversas opiniões facilmente fazem com se chegue a uma conclusão imediata: o DIH está voltado, antes de qualquer coisa, para a proteção da pessoa humana.

O CICV assim conceitua o DIH:

Parte importante del derecho internacional público, el derecho internacional humanitario (o derecho humanitario) es el conjunto de normas cuya finalidad, en tiempo de conflicto armado, es, por una parte, proteger a las personas que no participan, o han dejado de participar, en las hostilidades y, por otra, limitar los métodos y medios de hacer la guerra.¹

De pronto se observa, nesta primeira conceituação, aquilo que parece ser a força motriz do DIH – a pessoa humana e sua proteção quando em situação de conflito armado. O

elemento temporal também é presente nesta definição: não se fala em proteção a qualquer tempo, mas em tempo de conflito. Outra conclusão decorrente deste conceito é a derivação do DIH do DIP.

Celso de Albuquerque Mello traz uma definição mais sucinta do DIH, mas nem por isso deixa de apresentar aqueles que podem ser chamados de elementos essenciais do Direito Humanitário: “Talvez se possa definir o DI Humanitário como o sub-ramo do Direito Internacional Público Positivo que integra o Direito Internacional dos Direitos Humanos, tendo por finalidade proteger a pessoa humana em conflitos armados”.²

Tem-se presente mais uma vez a proteção da pessoa humana, a caracterização temporal – em tempo de conflito armado - e o fato de ser o DIH resultante do Direito Internacional Público.

Christophe Swinarski apresenta um conceito que parece ser dos mais completos:

O DIH é um conjunto de normas internacionais, de origem convencional ou consuetudinária, especificamente destinado a ser aplicado nos conflitos armados, internacionais ou não-internacionais, e que limita, por razões humanitárias, o direito das partes em conflito escolherem livremente os métodos e os meios utilizados na guerra (Direito de Haia) ou que protege as pessoas e os bens afetados (Direito de Genebra).³

Nesta definição, mais próxima à do CICV que da conceituação apresentada por Mello, Swinarski traz à análise, além dos elementos já destacados nas definições anteriores (proteção da pessoa humana e limitação temporal), uma característica importante: a possibilidade deste Direito limitar a ação das partes envolvidas em conflitos armados. Em sendo essas partes Estados, a limitação não ocorre de forma simples e sem maiores discussões.

Mello tece uma crítica a definição de Swinarski qualificando-a de abrangente, e por isso mesmo, imprecisa. Relata o primeiro que as partes (os Estados) nunca tiveram ilimitados direitos em relação aos métodos e meios de combate.⁴ Embora Mello relate que algumas limitações eram impostas aos Estados na Idade Média, e assim justifica que essa ação limitada sempre existiu, não é demais lembrar que justamente nessa época se cometeram as maiores atrocidades em combate (em nome da fé!), e que antes disso os romanos desconheciam limites humanitários ante a vontade de expandir o Império.

¹ COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA. *Derecho internacional humanitario* – respuestas a sus preguntas. Ginebra: Comité Internacional de la Cruz Roja, 1998. p. 4.

² MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Direitos humanos e conflitos armados*. Rio de Janeiro: Renovar, 1997. p. 137.

³ SWINARSKI, Christophe. *Direito internacional humanitário como sistema de proteção internacional da pessoa humana: principais noções e institutos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990. p. 31.

A opinião de Swinarski reforça essa idéia:

Na doutrina clássica do direito das gentes, os Estados soberanos dispunham de total liberdade de fazer uso da força nas relações entre si. [...] Não obstante, já desde as origens do direito internacional, via-se a convicção de que era necessário, do ponto de vista dos próprios interesses dos Estados, submeter a relação bélica a um regime de direito, a fim de fazê-la compatível com os princípios fundamentais da convivência internacional, assim como para mantê-la razoável e para que a guerra não tivesse o aspecto da total barbárie.⁵

Tudo indica que em função desta liberdade absoluta dos Estados se verifica a necessidade de implementação de um sistema de freios que seja aplicado às ações bélicas estatais.

Quando se escreve sobre o DIH, impossível não se mencionar do que tratam o Direito de Haia e o Direito de Genebra.

À medida que a sociedade internacional progredia na codificação do Direito de Guerra, surgiu a idéia de dividi-lo em duas categorias. O Direito de Haia trataria das regras estabelecidas entre os Estados para limitar e regulamentar o uso da força; já o Direito de Genebra trataria da proteção que deveria ser dispensada às pessoas quando os Estados usassem da força como forma de resolução de controvérsias.⁶ O primeiro dá a idéia de relação Estado a Estado; o segundo, do Estado para com os indivíduos.

De acordo com esse entendimento, pode-se afirmar que o Direito de Genebra seria, então, o Direito Humanitário propriamente dito, e o Direito de Haia se confundiria com o Direito de Guerra. Essas duas “facções” do Direito Internacional que são interdependentes, apresentam semelhanças e diferenças que servem à delimitação de seu campo de atuação.

Os conceitos de Direito de Haia e Direito de Genebra se relacionam também com o *jus ad bellum* e o *jus in bello*, que foram diferenciados ao longo da história. O *jus ad bellum* (direito à guerra) nem sempre foi um direito assegurado apenas aos Estados. Ao contrário, esse direito era defendido por particulares poderosos, que achavam que podiam declarar guerra (guerras privadas). Com a concentração do poder nas mãos do Estado, e reforçado o *jus ad bellum* como prerrogativa exclusiva daquele que detém soberania, apenas os Estados poderiam declarar guerra e teriam assegurado esse direito.⁷

⁴ MELLO, Celso D. de Albuquerque. **Direitos humanos e conflitos armados**, p. 136.

⁵ SWINARSKI, Christophe. **Direito internacional humanitário como sistema de proteção internacional da pessoa humana**, p. 19.

⁶ NAHLIK, Stanislaw E.. Compendio de derecho internacional humanitario. **Revista Internacional de la Cruz Roja**. Ginebra: Comité Internacional de la Cruz Roja, n. 64, jul-ago.1984. p. 5.

⁷ MELLO, Celso D. de Albuquerque. **Direitos humanos e conflitos armados**, p. 118.

Atualmente os Estados não mais são titulares desse direito em caráter absoluto. Em razão da Carta da ONU principalmente, a guerra só é permitida aos Estados em caso de legítima defesa.⁸

O *jus in bello* (Direito de Guerra) é a regulamentação da guerra; são as normas que regulamentam as condutas dos beligerantes. É, no entender de Swinarski, a junção do Direito de Haia e do Direito de Genebra:

Porém, atualmente parece impossível separar, no que permanece dentro do Direito Internacional Público – depois do desaparecimento de seu campo clássico de aplicação do “direito à guerra” do *jus ad bellum* (salvo as situações em que a guerra continua sendo legal – [...]) –, o que tem como objeto limitar as modalidades da guerra, do que determina as modalidades de atuar com as vítimas da guerra. Estes aspectos somente representam dois lados da mesma situação, de modo tal que aqueles dois conjuntos de normas essencialmente têm a mesma matéria.⁹

Ao conceituar o DIH, Swinarski o toma como uma junção do Direito de Haia e do Direito de Genebra, conforme o conceito exposto em parágrafos anteriores. Entende este autor que o DIH ocupa o lugar das normas que antes eram conhecidas como Direito de Guerra.¹⁰

Todavia o DIH é mais restrito que o Direito de Guerra propriamente dito, e neste ponto o conceito apresentado por Swinarski apresenta certa contradição. O DIH tem um objetivo específico – a proteção da pessoa humana. Ainda que as Convenções de Genebra de 1949 e Protocolos adicionais de 1977 tragam dispositivos sobre como deve agir o Estado quando em situação de conflito, esta ação é voltada para com os indivíduos, sejam estes seus nacionais, no caso de conflitos internos, ou nacionais do Estado inimigo. O Direito de Guerra é mais amplo que o DIH: seu alcance vai além da relação entre Estados e os indivíduos. A relação regulamentada pelo Direito de Guerra é entre um e outro Estado.

Mello fundamenta este entendimento trazendo como exemplo a declaração de guerra. Esta não faz parte do DIH, mas faz parte do Direito de Guerra.¹¹ O DIH e o Direito de Guerra são distintos: ainda que guardem grandes semelhanças, como a aplicação temporal, as relações que coordenam são outras.

O DIH não estabelece que a guerra pode se dar em caso de legítima defesa, como previsto na Carta da ONU. Tal atribuição é própria do ramo do Direito que se classificaria

⁸ Arts. 33 e 51 da Carta da Organização das Nações Unidas.

⁹ SWINARSKI, Christophe. **Direito internacional humanitário como sistema de proteção internacional da pessoa humana**, p. 30.

¹⁰ SWINARSKI, Christophe. **Introducción al derecho internacional humanitario**. Ginebra: Comité Internacional de la Cruz Roja: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1984. p. 10.

¹¹ MELLO, Celso D. de Albuquerque. **Direitos humanos e conflitos armados**, p. 136.

como Direito de Guerra, e além do mais, não há esta previsão em nenhum dos instrumentos do DIH. Como saída ainda se poderia atribuir esta tarefa ao DIP, a fim de não se reconhecer a existência formal de um Direito de Guerra, mas isso seria ignorar as especialidades do próprio DIP.

O DIH poderia então ser definido, de forma específica, como o ramo do Direito Internacional Público que tem por fundamento, em tempos de conflitos armados, garantir proteção aos indivíduos ou categorias de indivíduos que não participam ou que já não participam de forma ativa do conflito.

Embora a definição de DIH não seja única, apresenta um núcleo central de elementos que sempre estão presentes, e que acabam por fornecer dados para que se formem conceitos variados de DIH que guardam entre si certa semelhança.

Um fator comum aos conceitos de DIH é quanto à origem. Como se verá adiante ao se tratar da evolução histórica, o DIH era fundamentado principalmente nos costumes, e em uma idéia de solidariedade e humanidade comuns a algumas civilizações. O DIH somente se torna um direito positivado em caráter universal ao final do século XIX, pois até então o que se tinha de maneira formal eram, além das regras costumeiras que lhe deram origem, tratados bilaterais, acordos temporários de trégua, normas reconhecidas tão-somente em decorrência da boa vontade de alguns governantes.

O DIH é considerado norma de *jus cogens*, ou seja, tem *status* de norma imperativa. Mello e Swinarski comungam dessa opinião. Este último chega a garantir que o DIH é imprescindível à sobrevivência da comunidade internacional.¹²

Afirmar que o DIH possui força de norma imperativa é afirmar que, de acordo com a Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados de 1969, qualquer tratado que seja firmado de forma a violar ou conflitar com uma norma que tenha tal característica será considerado nulo. A norma imperativa é aquela “aceita e reconhecida pela comunidade internacional dos Estados no seu conjunto”.¹³

Entende-se que esse reconhecimento decorre do que Mello chama de tendência à universalização. O DIH é positivado de tal forma que a coletividade internacional confirme o entendimento de seus conceitos de maneira igualitária, sem que haja espaço para a relativização cultural, étnica, religiosa e política. As liberdades dos Estados devem ser

¹² Cf. MELLO, Celso D. de Albuquerque. **Direitos humanos e conflitos armados**, p. 146; SWINARSKI, Christophe. **Direito internacional humanitário como sistema de proteção internacional da pessoa humana**, p. 33.

¹³ Art. 53 da Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados. *In*: RANGEL, Vicente Marotta. **Direito e relações internacionais**. 6.ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 319.

limitadas da mesma maneira, pois “não se pode restringir a liberdade de ação de um Estado se todos os outros Estados não estão sujeitos à mesma restrição”.¹⁴

Essa restrição existe, e é possibilitada pelo DIH, pelo menos quando se trata de assuntos referentes à proteção dos indivíduos em tempo de conflitos armados. Não há temor em se afirmar que o DIH implica, neste sentido, na possibilidade de limitação da soberania estatal.¹⁵

Swinarski enumera algumas funções básicas do DIH, diretamente decorrentes de sua conceituação. O DIH é diferenciado dos demais ramos do Direito Internacional justamente por buscar submeter ao mandamento legal uma situação de violência, quando as outras subdivisões buscam fazer com que os Estados resolvam suas controvérsias sem que haja necessidade do uso da força; também atua como complemento ao Direito interno dos Estados, quando este se mostra incapaz de regulamentar conflitos internos. Ainda se atribui ao DIH uma função organizadora, que consiste justamente em estabelecer normas para administrar as relações entre os Estados em conflito quando os indivíduos fora de combate são envolvidos. Por fim, se atesta a função básica do DIH, a de dar proteção aos cidadãos de um Estado que muitas vezes não podem contar com as garantias fundamentais interna e internacionalmente garantidas, mas que excepcionalmente podem lhes ser tomadas.¹⁶

Quem são os destinatários e a quais situações são aplicáveis as normas humanitárias? A esta indagação, uma resposta simples e imediata poderia ser dispensada: o DIH se aplica à população civil e aos militares feridos, sempre que haja um conflito armado. Mesmo que a essência da aplicabilidade do DIH realmente seja esta, há um certo detalhamento que merece ser considerado quanto a este assunto.

De início se afirma que o DIH é sim aplicável à vítima, estando nesta categoria qualquer pessoa afetada por um conflito armado, seja ela civil ou combatente fora de batalha. Não cabe, na especificação de vítima junto ao DIH, qualquer debate moral, ético, cultural ou religioso quanto a essa denominação. Ser vítima é o requisito fático daquele que é protegido pelas normas humanitárias.

As vítimas são pessoas naturais, titulares de direitos fundamentais inalienáveis, mas poucas vezes os beneficiários das normas de DIH gozam da titularidade que lhes é inerente quando se trata de Direitos Humanos. “Os instrumentos de Genebra constituem mais

¹⁴ Cf. MELLO, Celso D. de Albuquerque. **Direitos humanos e conflitos armados**, p. 144.

¹⁵ SWINARSKI, Christophe. **Direito internacional humanitário como sistema de proteção internacional da pessoa humana**, p. 27.

¹⁶ SWINARSKI, Christophe. **Direito internacional humanitário como sistema de proteção internacional da pessoa humana**, p. 28.

precisamente um sistema a favor da pessoa humana, sem outorgar-lhes a possibilidade de agir em prol da sua própria proteção”.¹⁷

Cada uma das Convenções de Genebra de 1949 identifica uma categoria de vítima a qual deve ser estendida proteção. A I Convenção se dirige aos combatentes feridos e enfermos; a II aos combatentes feridos, enfermos e náufragos; a III se direciona aos prisioneiros de guerra e a IV se dirige à proteção da população civil. Quanto aos dois Protocolos adicionais, o primeiro se dirige à proteção das vítimas dos conflitos armados internacionais e o segundo à proteção das vítimas dos conflitos armados não-internacionais.

Afirma Swinarski que “o princípio da inalienabilidade se aplica a todos os direitos que preservem as vítimas dos conflitos armados e constitui um elemento fundamental deste sistema internacional de proteção”.¹⁸ Esse direito de proteção assegurado às vítimas, assim como os Direitos Humanos, são inalienáveis; as pessoas protegidas não podem, ainda que submetidas a pressões políticas ou de qualquer natureza, renunciar a esses direitos.

Mas desta afirmação decorre um questionamento: existe um direito à assistência humanitária? Existe um direito à proteção? Afirma-se que sim, e as especificações desta resposta serão vistas mais à frente.

O DIH é aplicável principalmente às vítimas dos conflitos armados, e sendo estas os destinatários imediatos desse sistema de proteção, os destinatários mediatos das normas não poderiam ser outros senão os Estados. Estes têm o dever, assumido quando da ratificação das Convenções de Genebra de 1949, de garantir proteção às categorias de indivíduos enquadradas nas normas humanitárias.

Quando se questiona a aplicabilidade temporal das normas de DIH, a primeira resposta seria que o DIH é aplicado sempre que há situação de guerra, de hostilidades entre os Estados. Certamente a resposta estaria correta, mas talvez um pouco incompleta. As normas humanitárias dos tratados, convenções, e acordos internacionais que especificamente tratam de disposições relativas a situações de enfrentamento armado, estas sim, são aplicáveis do início ao fim das hostilidades.

Mas sabe-se que há possibilidade também de aplicação de normas humanitárias em situações que não são em absoluto classificadas como conflitos: as catástrofes naturais, por exemplo. Com fundamento no que se chama de princípio da solidariedade universal e no princípio da humanidade, serviços humanitários podem ser oferecidos e prestados quando

¹⁷ SWINARSKI, Christophe. **Direito internacional humanitário como sistema de proteção internacional da pessoa humana**, p. 48.

¹⁸ *Ibidem*.

acontecem essas catástrofes naturais. Certamente que a normatização aplicável não é a específica dos conflitos, mas nem por isso deve-se ignorar a assistência humanitária devida.

Sobretudo nos conflitos armados: nesta situação sim, o DIH é chamado de imediato. Quanto à aplicabilidade temporal, esta pesquisa se fundamenta nas idéias de Swinarski, que encontra três situações distintas que refletem a aplicabilidade no tempo: a) num primeiro momento, há uma determinada categoria de regras cuja aplicação se iniciaria com o início das hostilidades e não mais seriam aplicáveis ao fim das mesmas; b) por vontade dos próprios Estados, há uma segunda espécie de normas humanitárias que seriam aplicadas de maneira perene, ou seja, não há uma limitação temporal definida. Pode-se dar como exemplo desta categoria as obrigações que os Estados têm em divulgar as normas humanitárias em tempos de paz e em tempos de guerra;¹⁹ finalmente há uma terceira situação que seria c) regras que em razão de sua finalidade jurídica devem surtir efeitos até que os seus objetivos sejam cumpridos. Como exemplo se tem o trabalho que seria realizado pela Agência Central de Buscas, iniciativa do CICV cuja especificidade será posteriormente estudada.²⁰

Em que situações o DIH será aplicado? Que espécies de conflitos podem dar ensejo à aplicação do DIH? Que este ramo do DIP se dirige aos conflitos armados, isso já não suscita dúvidas. Interessante é saber a quais espécies de conflitos armados se aplica o DIH. Swinarski chama isso de aplicabilidade de situação.²¹

Inicialmente, há que se falar na aplicabilidade direta e indireta das normas de DIH. No primeiro caso, tem-se a situação dos conflitos armados internacionais e não-internacionais. Em havendo Protocolos adicionais às Convenções de Genebra específicos para a matéria (I Protocolo – proteção das vítimas dos conflitos armados internacionais e II Protocolo - proteção das vítimas dos conflitos armados internacionais), a princípio se considera a aplicabilidade do DIH não apenas ante o clássico conceito de guerra, que de forma simplória poderia ser definido como o conflito entre Estados, mas também em situações em que não há mais de uma coletividade estatal envolvida.

Quanto a aplicação do DIH nos conflitos internacionais, para a definição destes toma-se o que é disposto no art. 2 comum às quatro Convenções:

Além das disposições que devem vigorar esmo em tempos de paz, a presente Convenção irá aplicar-se em caso de guerra declarada ou de qualquer outro conflito

¹⁹ Arts. 47, 48, 127 e 144 da I, II, III e IV Convenções de Genebra de 1949, respectivamente.

²⁰ SWINARSKI, Christophe. **Direito internacional humanitário como sistema de proteção internacional da pessoa humana**, p. 45-46.

²¹ SWINARSKI, Christophe. **Direito internacional humanitário como sistema de proteção internacional da pessoa humana**, p. 41.

armado que possa surgir entre duas ou mais Altas Partes Contratantes, ainda que o estado de guerra não seja reconhecido por uma delas.
[...].²²

A aplicação do DIH é inquestionável quando se trata de conflito armado entre dois Estados, que não poderia ter outra denominação a não ser conflito armado internacional, já que duas coletividades estatais distintas estão envolvidas. Este seria também o âmbito de aplicação do I Protocolo adicional de 1977, que trata da proteção das vítimas dos conflitos armados internacionais. Porém, este mesmo Protocolo foi além da simples participação numérica dos Estados.

Melhor dizendo, o I Protocolo não classifica como conflito armado internacional sobre o qual incide de forma direta como aquele em que necessariamente mais de um Estado está envolvido. Ainda que o conflito tome lugar no território de um só Estado, e somente este esteja envolvido, há que se caracterizar determinada situação como conflito internacional, e como exemplo cita-se as guerras de libertação nacional.

Dispõe o art. 1 do I Protocolo:

Princípios gerais e âmbito de aplicação.

1. [...]
2. [...]
3. [...]
4. Nas situações mencionadas no parágrafo precedente estão incluídos os conflitos armados em que os povos lutam contra a dominação colonial e a ocupação estrangeira e contra os regimes racistas, no exercício do direito dos povos à autodeterminação, consagrado na Carta das Nações Unidas e na Declaração relativa aos princípios do direito internacional no que diz respeito às relações amigáveis e à cooperação entre os Estados nos termos da Carta das Nações Unidas.²³

Nessas situações, em decorrência do princípio da autodeterminação dos povos, disseminado junto à sociedade internacional (pelo menos na teoria), se aplicam diretamente as normas humanitárias internacionais.

A aplicabilidade direta das normas de DIH também acontece quando há conflitos armados não-internacionais, definidos pelo II Protocolo no art. 1:

Âmbito de aplicação material

1. O presente Protocolo, que desenvolve e completa o artigo 3, comum às Convenções de Genebra de 12 de agosto de 1949, sem modificar suas

²² Art. 2 da I, II, III e IV Convenções de Genebra de 1949.

²³ Art. I do I Protocolo adicional de 1977.

condições atuais de aplicação, se aplica a todos os conflitos armados que não estejam cobertos pelo artigo 1 do I Protocolo adicional às Convenções de Genebra de 12 de agosto de 1949 relativo à proteção das vítimas dos conflitos armados internacionais (Protocolo I), e que se desenrolem em território de Alta Parte Contratante, entre suas forças armadas e as forças armadas dissidentes, ou grupos armados organizados que, sob a chefia de um comandante responsável, exerçam sobre uma parte de seu território um controle tal que lhes permita levar a cabo operações militares contínuas e concertadas e aplicar o presente Protocolo.

2. [...].²⁴

O que se depreende desta disposição legal internacional é que há exigências específicas para a aplicação formal e direta das normas legais humanitárias quando há situação de conflitos armados internos. Isso não significa dizer que os preceitos humanitários passariam longe de conflitos que não estivessem perfeitamente delimitados nas Convenções de Genebra de 1949 e nos Protocolos adicionais de 1977, como as situações de tensões internas. Justamente nesses casos se dá a aplicação indireta das normas e princípios humanitários.

Os princípios do DIH podem ser invocados e a aplicação de suas disposições pode se dar de forma análoga quando acontece o que Swinarski identifica como distúrbios interiores e tensões internas. Os primeiros podem ser entendidos como um conflito interno que apresenta certa gravidade e gera atos de violência. Ainda que não existam partes conflitantes especificamente identificadas e delimitadas, a autoridade no poder usará de força para restabelecer a ordem, inclusive por meio das forças armadas. Esse fato poderá ocasionar vítimas às quais se deve um mínimo de assistência humanitária.²⁵

Já as tensões internas acontecem quando há um nível inferior de violência em relação aos distúrbios interiores, mas os enfrentamentos violentos podem acontecer. A situação de tensão interna em um Estado pode ser de origem religiosa, política, racial, econômica etc.²⁶

Nesses casos podem acontecer aprisionamentos em massa, maus tratos ou condições sub-humanas de detenção, desaparecimentos, enfim, toda uma desventura de atos que deixam os indivíduos à mercê da força do Estado. Mesmo que não haja uma aplicação formal das normas humanitárias, deve-se falar em aplicação por analogia ou aplicação indireta do Direito Humanitário.

²⁴ Art. 1 do II Protocolo adicional de 1977.

²⁵ SWINARSKI, Christophe. **Direito internacional humanitário como sistema de proteção internacional da pessoa humana**, p. 44.

²⁶ SWINARSKI, Christophe. **Direito internacional humanitário como sistema de proteção internacional da pessoa humana**, p. 24.

O CICV analisa como se daria a aplicação do DIH ao que denomina de “novos conflitos”. Estes seriam conflitos desestruturados ou de identidade. O primeiro tipo é identificado pelo CICV como consequência do final da guerra fria, e se caracteriza “por el debilitamiento o de la desaparición – parcial y, en ocasiones, total – de las estructuras estatales. Em tales situaciones, los grupos armados aprovechan el vacío político para intentar hacerse con el poder”.²⁷

Já os conflitos de identidade nada mais são que os conflitos étnicos, que acontecem insuflados por uma campanha de violência e ódio contra uma determinada categoria de pessoas, dentro de um mesmo Estado, em detrimento do que seria uma identidade nacional. Ação bastante comum nesses conflitos são as operações de limpeza étnica.²⁸ Exemplo atual que se tem desta forma de conflito é a recente guerra na ex-Iugoslávia.

É certo que os conflitos acima identificados trazem aos Estados um vazio político que dificulta sobremaneira a aplicação de qualquer norma, seja interna, seja internacional. Mas é justamente nessas situações que o DIH adquire um valor ímpar.

Conceituado o DIH e conhecido o seu âmbito de aplicação tratar-se-á de como este direito evoluiu até que se chegasse a uma universalidade de normas humanitárias.

1.1.2 Origem e evolução histórica

Vincular o surgimento do DIH ao nascimento do CICV parece saída rápida ao esclarecimento da origem deste ramo do DIP. Mas a questão não se apresenta de maneira tão simples.

As primeiras leis de guerra foram conhecidas muito antes da Idade Contemporânea (quando nasce o CICV), e ainda que fundamentadas basicamente no costume, as contribuições das antigas sociedades humanas em muito colaboraram para o desencadeamento do DIH tal qual hoje é conhecido.

Jean Pictet elaborou na década de 80 um estudo evolutivo do pensamento humanitário, indo da Antiguidade aos dias atuais. Proteger os homens dos males da guerra não é uma idéia tão recente. Embora não se possam identificar acordos internacionais desde os mais remotos tempos (é sempre bom lembrar que a interdependência entre os Estados é um fenômeno

²⁷ COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA. *Derecho internacional humanitario*, p. 20.

²⁸ *Ibidem*.

relativamente recente), algumas codificações foram significativas ao se estabelecer até onde poderiam ir as hostilidades; as normas da guerra afinal são tão antigas quanto a própria.

Pictet informa que as sociedades primitivas não conheciam limites: imperava a lei da selva, e o triunfo do mais forte sobre o mais fraco se dava de maneira desmedida. O guerreiro devia vencer ou morrer sem qualquer possibilidade de rendição.²⁹

Já quando se estuda as grandes civilizações da Antiguidade, verifica-se uma mudança em relação a conduta do vencedor para com o vencido. Considerando que a economia de muitas dessas civilizações (egípcios, gregos, romanos etc.) estavam fundamentadas sobre o trabalho escravo, mais lucrativo era fazer do inimigo derrotado um servo. Por mais abjeto que possa parecer o instituto da escravidão, este tratamento ainda era considerado um ato de compaixão quando dispensado aos inimigos, frente a possibilidade da morte.³⁰ A possibilidade da escravidão era a justificativa para que se poupasse a vida dos povos inimigos, combatentes ou não.

Alguns povos da Antiguidade se destacaram por desenvolver um pensamento humanitário em relação aos inimigos. Para os sumérios, por exemplo, a guerra era uma instituição organizada: havia algumas imunidades e era necessária uma declaração específica quanto ao estado de guerra. Não é demais lembrar as primeiras palavras do célebre Código de Hamurabi, do rei da Babilônia: “prescribo estas leyes para impedir que el fuerte oprima al débil”.³¹

Pictet retrata ainda a consideração que os hititas tinham para com os inimigos. Esta última civilização, apenas recentemente descoberta, tinha um comportamento verdadeiramente humanitário em relação aos inimigos derrotados, ao contrário dos assírios, povo a quem sempre se atribuíram incontáveis atrocidades.³²

Alguas codificações antigas também tratavam de forma específica das leis de guerra. O Código de Manu e o Mahabharata traziam disposições normativas extremamente avançadas para a sua época: era proibido matar o inimigo rendido ou desarmado, os feridos tinham que ser enviados de volta ao seu lugar de origem, e principalmente, não eram considerados lícitos todos os meios de combate, ou seja, algumas ações que facilmente seriam justificadas pelo simples estado de guerra eram consideradas proibidas, como o uso de flechas envenenadas.³³

²⁹ PICTET, Jean. *Desarrollo y principios del derecho internacional humanitario*. Ginebra: Instituto Henry Dunant, 1986. p. 5.

³⁰ *Ibidem*.

³¹ COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA. *Derecho internacional humanitario*, p.9.

³² PICTET, Jean. *Desarrollo y principios del derecho internacional humanitario*, p. 6.

³³ PICTET, Jean. *Desarrollo y principios del derecho internacional humanitario*, p. 7.

A Guerra de Tróia lembra que os gregos muitas vezes não nutriam compaixão pelos inimigos. O vencido pertencia ao vencedor: era sua escolha matar o inimigo ou fazê-lo escravo. Porém nos deixaram a filosofia estoíca, fundada por Zenão.

Na concepção estoíca, a harmonia e o equilíbrio baseiam-se em princípios que fundamentam o cosmo, e o homem, fazendo parte desse cosmo, deve guiar suas ações com base nesses princípios. O amor deve englobar toda a descendência do homem, seus concidadãos, a humanidade inteira, inclusive os inimigos. Esse pensamento chegou a influenciar o pensamento cristão no início do cristianismo, principalmente quando se traz como corolário básico desta religião que se deve amar ao próximo como a si mesmo.³⁴

Em relação aos romanos, uma das mais extraordinárias civilizações da Antiguidade, muito pouco se conhece quanto a um pensamento humanitário em combate. Um dos alicerces do extraordinário domínio romano foi a força. Afirma Pictet sobre o poderio romano:

Así pues, Roma reinó por la fuerza, por la organización y por el derecho. *Ubi societas, ibi jus*. En Roma, el derecho se desarrolló extraordinariamente, pero se detenía en la frontera. El *jus naturale* sólo se concebía a favor de los ciudadanos. El *jus gentium*, aplicable a los extranjeros residentes, no tenía el sentido moderno de derecho internacional; era un derecho concedido, unilateral.³⁵

Os povos inimigos estavam à margem da lei. A crueldade dos romanos para com os vencidos era desmedida. O exército romano se mostrava pérfido e implacável. “Los militares y civiles capturados eran tratados con ignominia y a menudo eran estragados después del desfile triunfal: los demás eran vendidos como esclavos”.³⁶ A paz romana, imposta à força, dominava o mundo, ainda que se avistasse um resquício do pensamento estoíco nas idéias de alguns seguidores romanos desta filosofia. Roma, mesmo sob a oficialidade do pensamento cristão, não abandonou a crueldade para com os inimigos até que o Império foi derrotado pelos bárbaros.

Ao se chegar na Idade Média, conhecida não sem razão como Idade das Trevas, o pensamento humanitário não deu grandes passos. Ao contrário: insuflados pelas idéias de “guerra justa” e “guerra santa”, os exércitos cometiam em nome de Deus os mais bárbaros atos.³⁷

³⁴ JAPIASSÚ, Hilton; MARCONDES, Danilo. Estoicismo. *In: Dicionário básico de filosofia*. 3. ed. rev. amp., Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1996. p. 91.

³⁵ PICTET, Jean. *Desarrollo y principios del derecho internacional humanitario*, p. 8.

³⁶ *Ibidem*.

³⁷ READ, Piers Paul. *Os templários*. A história dramática dos cavaleiros templários, a mais poderosa ordem militar dos cruzados. Trad. Marcos José da Cunha. Rio de Janeiro: Imago, 2001. p. 56.

A religião cristã atravessou na Idade Média seu mais negro capítulo. As idéias cristãs quanto a amar o próximo como a si mesmo não foram consideradas, pelo menos não em relação aos que não professavam a fé cristã. Os inimigos de Deus não eram vistos como semelhantes; eles eram destruídos.

O cristianismo prega que os homens são criados à imagem e semelhança de Deus, e que todos são irmãos. Cristo pregou o amor ao próximo em um plano universal, e através de suas palavras se aprende que o amor dos homens uns pelos outros deve ser como o amor de Deus: universal, sem distinção. Portanto, deve ser estendido a todos, inclusive aos inimigos.

Mas Jean Pictet também esclarece que:

Cristo mismo no se pronunció sobre la guerra, ni sobre la manera de conducirla, y la cuestión de saber si el mandamiento del Decálogo: “no matarás”, y del Evangelio: “amad a vuestros enemigos” se aplican también a la guerra, y no solamente a la vida privada de los individuos, ha sido objeto de vivas controversias en todo tiempo.³⁸

Talvez o não esclarecimento dessas idéias tenha bastado para que se condenassem à morte pela espada dos cruzados os “inimigos da fé cristã”.

Com o Edito de Milão, a Igreja Católica se transforma numa grande aliada do Estado. Ou melhor, este se transforma em seu grande aliado. Ao perceber que o Império Romano estava assolado pelas idéias do cristianismo, pois muitas comunidades cristãs já existiam e se destacavam, Constantino, então imperador de Roma resolvera agregar oficialmente o cristianismo ao Império. O Edito de Milão transforma o cristianismo em religião oficial.³⁹ Começa a avassaladora ascensão cristã, infelizmente no pior dos sentidos. Uma das conseqüências do Edito de Milão foi justamente autorizar a Igreja a legitimar a guerra.

No início do século V, Santo Agostinho toma emprestada dos romanos a idéia da guerra justa. Tratava-se de justificar a guerra aos olhos dos fiéis, aliando idéias morais às necessidades políticas. As atitudes do soberano que a promovia não podiam ser tomadas como atitudes injustas. Esclarece Pictet sobre essa guerra justa perpetuada pelo soberano com a conivência da Igreja:

Aquí tenemos un razonamiento: el orden natural es un reflejo del orden divino. El soberano legítimo tiene poder de establecer y de mantener este orden. Como el fin justifica los medios, los actos de guerra cometidos por la causa del soberano pierden todo carácter de pecado. Esta guerra es declarada justa, Dios la quiere; a

³⁸ PICTET, Jean. **Desarrollo y principios del derecho internacional humanitario**, p. 10.

³⁹ **O Edito de Milão**. Disponível em: <<http://www.milenio.com.br/ingo/ideias/hist/milao.htm>>. Acesso em: 25 maio 2001.

partir de este momento, el adversario es enemigo de Dios y, como tal sólo podría hacer una guerra injusta.⁴⁰

Um dos maiores pensadores da Idade Média, Santo Agostinho confirmava que alguns atos quando cometidos em nome de Deus não eram considerados criminosos, como o homicídio:

A mesma autoridade divina estabeleceu, porém, certas exceções à proibição de matar alguém. Algumas vezes, seja como lei geral, seja por ordem temporária a particular, Deus ordena o homicídio. [...] Desse modo, não infringiu o preceito quem, por ordem de Deus, fez guerra ou, no exercício do poder público e segundo as leis, quer dizer, segundo a vontade da razão mais justa, puniu de morte criminosos.⁴¹

Os atos dos que praticavam a guerra santa estavam longe de ser considerados crimes. Eram castigos merecidos que se infligia aos culpados; a fé se impunha pela força ao pecador.

Essa idéia freou o desenvolvimento do DIH por toda a Idade Média, e as Cruzadas se transformaram na guerra justa por excelência:

Em 1095, porém, abriu-se oficialmente uma nova rota para o domínio de Deus. Na terça-feira, 27 de novembro daquele ano, o Papa Urbano II subiu numa plataforma erguida num campo além do portão leste da cidade francesa de Clermont. Daquela eminência, pregou uma cruzada, uma guerra feita em nome da Cruz. Nessa guerra santa, segundo o Papa, podia-se obter o favor de Deus, e um assento ao lado do Seu trono, matando.

[...]

Mas matar era apenas um dos componentes de um pacote atraente. Além da permissão para matar, os bons cristãos obteriam remissão de qualquer pena que já houvessem sido condenados a cumprir no Purgatório, e de penitência a serem pagas ainda na terra. Se o cristão morresse nesse esforço, prometiam-lhe automaticamente a absolvição de todos os seus pecados. Se sobrevivesse, seria protegido de castigo temporal por quaisquer pecados que cometesse.

[...]

Podia tomar bens, terras, mulheres e títulos no território que conquistasse. Poderia amealhar tanto butim e saque quanto desejasse.⁴²

Muitos do que hoje são considerados crimes de guerra foram cometidos nas Cruzadas, em nome da propagação da fé. Os muçulmanos melhor que ninguém conheceram a ira dos defensores armados da fé cristã. Neste período, não se cogitava poupar inimigos rendidos, mulheres, enfermos e crianças. Todos eram inimigos de Deus, e todos tinham que ser castigados. Não se trata de dizer que os cruzados não conheciam uma normatização

⁴⁰ PICTET, Jean. *Desarrollo y principios del derecho internacional humanitario*, p. 12.

⁴¹ AGOSTINHO, Santo. *A cidade de Deus (contra os pagãos)*. Parte I. Trad. Oscar Paes Leme. 5. ed. Petrópolis: Vozes; São Paulo: Federação Agostiniana Brasileira, 2000. p. 51.

humanitária. Isto sequer era considerado. O que os cruzados ignoravam era o princípio da humanidade.

Mas num tempo em que o poder divino era confundido com o poder terreno, ante as recompensas que lhes eram oferecidas, e principalmente ante a justificativa superior que se dava as suas atitudes, não havia porque se preocupar com regras humanitárias para uma guerra justa, que se legitimava por si mesma. As páginas do Direito Humanitário se passaram em branco durante a Idade Média.

Findo este período histórico, e com o aparecimento das armas de fogo, dos exércitos reais e com o poder do Estado sucedendo o poder da Igreja, as guerras privadas e de servidão foram abolidas, e uma certa solidariedade para com os prisioneiros de guerra volta a tomar corpo.⁴³

Hugo Grotius divulgou no século XVII idéias que formaram as bases dos modernos Direito Internacional e Direito de Guerra. Para Grotius, havia direitos que deviam ser protegidos pela comunidade internacional, pois os direitos inerentes à pessoa humana, os direitos essenciais, não poderiam ser garantidos aos cidadãos dos países em conflito por estes últimos. Fazia-se então necessária uma ordem internacional que garanta o respeito a esses direitos. Nascia o moderno direito das gentes. Grotius continuava a crer na guerra justa, mas não sob o ponto de vista do motivo do conflito, e sim sob o ponto de vista da competência para se fazer a guerra. Grotius foi o primeiro jurista a afirmar que, embora houvesse um motivo que autorizasse o Estado a fazer a guerra, este não pode ser alheio ao seu dever de observar as leis que delimitavam o conflito.⁴⁴

Afirmar que Grotius foi um dos que mais contribuíram para a evolução do Direito Humanitário não é nenhum exagero.

No século XVIII a guerra se converte em uma luta entre exércitos profissionais. Já não havia o envolvimento de civis, e eram proibidos os meios cruéis de combate. As violações ao que se firmava como regras de guerra nesta época eram exceções. Rousseau elabora a regra fundamental do moderno Direito de Guerra em sua obra “O contrato social” ao esclarecer que a guerra é uma relação entre Estados, e que uma vez depostas as armas, há que se poupar os inimigos.⁴⁵

⁴² BAIGENT, Michael; LEIGH, Richard. *A Inquisição*. Trad. Marcos Santarrita. Rio de Janeiro: Imago, 2001. p. 19-20.

⁴³ PICTET, Jean. *Desarrollo y principios del derecho internacional humanitario*, p. 20.

⁴⁴ PICTET, Jean. *Desarrollo y principios del derecho internacional humanitario*, p. 22

⁴⁵ ROUSSEAU, Jean-Jacques. *O contrato social*. Princípios de direito político. Trad. Antônio P. Machado. 19.ed., Rio de Janeiro: Ediouro, 1999. p. 32.

Fundamentada também nas idéias jusnaturalistas, surgia a Revolução Francesa, ao final do século XVIII, com uma Constituição que garantia “os direitos naturais, inalienáveis e sagrados” do homem. A legislação revolucionária passava a dispensar aos soldados feridos o mesmo tratamento que era dispensado aos soldados nacionais, e estendia aos prisioneiros de guerra a proteção da lei. Infelizmente alguns desses ideais foram esquecidos por alguns governantes franceses, notadamente Napoleão, que tratava com extrema crueldade os soldados inimigos e chegou a matar quatro mil soldados turcos que já haviam se rendido ante a promessa do imperador que suas vidas seriam poupadas.⁴⁶

Ainda que não tenha havido uma codificação específica quanto ao DIH até a primeira Convenção de Genebra de 1864, e mesmo tendo sido cometidos tantos atos contrários às normas humanitárias, alguns exemplos de codificação voltada a limitar a ação dos exércitos em combate se fizeram presentes até o início da Idade Contemporânea.

Certamente que o número de exemplos contrários às normas humanitárias é muito maior, na história da humanidade, que o número de exemplos de observância de seus princípios. O Direito Humanitário pelo menos até a Revolução Francesa era muito mais consuetudinário que formalizado. E não é de se estranhar que apenas um século depois tenha surgido a idéia de codificar de forma universal as normas de guerra, com a primeira Conferência Internacional de Genebra e o nascimento da Cruz Vermelha Internacional, afinal os que fazem a guerra sempre tentam escapar do controle da lei.

Na segunda metade do século XIX acontece o que se pode chamar de “fato gerador” do moderno DIH: o nascimento do CICV. Através da iniciativa de determinados cidadãos e do governo suíços, catorze delegados de países europeu presentes a uma Conferência Internacional realizada em Genebra resolveram adotar um corpo de normas que vincularia os Estados em situações de conflito.

No entendimento de Françoise Bory, o nascimento do moderno Direito Humanitário, vinculado ao CICV, modifica a situação anterior: normas bilaterais pactuadas pelos Estados tinham validade determinada; a partir da primeira Convenção de Genebra, de 1864, os Estados respeitariam um acordo universal, aplicável em qualquer tempo.⁴⁷

A partir de então, o DIH toma fôlego de norma imperativa, de caráter universal. Inegável a contribuição do CICV na evolução deste ramo do Direito, desde a criação do Comitê em 1864. Desde então o CICV vem sendo responsável pela revisão dos tratados

⁴⁶ PICTET, Jean. **Desarrollo y principios del derecho internacional humanitario**, p. 30.

⁴⁷ BORY Françoise. **Génesis y desarrollo del derecho internacional humanitario**. Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 05 abr. 2001.

referentes ao DIH, pela promoção das normas humanitárias, pela sua aplicabilidade e pela elaboração de novas normas.

De 1864 aos dias atuais vários foram os tratados pactuados sob os auspícios do CICV. Impossível dissociar a moderna evolução do DIH das atividades do CICV. Dentre os importantes acordos que foram estabelecidos ao longo de mais de um século, destacam-se:

- 1864 – Convenio de Ginebra para el mejoramiento de la suerte que corren los militares heridos en los ejércitos en campaña;
- 1868 - Declaración de San Petesburgo (prohibición del uso de determinados proyectiles en tiempo de guerra);
- 1899 – Convenios de La Haya sobre las leyes y costumbres de la guerra terrestre y sobre la adaptación a la guerra marítima de los principios de Convenio de Ginebra de 1864;
- 1906 - Revisión y desarrollo del Convenio de Ginebra de 1864;
- 1907 - Revisión de los Convenios de La Haya de 1899 y aprobación de nuevos Convenios;
- 1925 – Protocolo de Ginebra sobre la prohibición del empleo, en la guerra, de gases asfixiantes, tóxicos o similares y de medios bacteriológicos;
- 1929 - Dos Convenios de Ginebra:
 - revisión y desarrollo del Convenio de Ginebra de 1906;
 - Convenio de Ginebra relativo al trato de los prisioneros de guerra;
- 1949 - Cuatro Convenios de Ginebra:
 - Para aliviar la suerte que corren los heridos y enfermos en las fuerzas armadas en campaña;
 - Para aliviar la suerte que corren los heridos, los enfermos y los náufragos de las fuerzas en el mar;
 - Relativo al trato debido a los prisioneros de guerra;
 - Relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra;
- 1954 – Convención de La Haya para la protección de los bienes culturales en caso de conflicto armado;
- 1972 – Convención sobre la prohibición del desarrollo, la producción y el almacenamiento de armas bacteriológicas y tóxicas y sobre su destrucción;
- 1977 – Dos Protocolos adicionales a los Convenios de Ginebra de 1949 que mejoran la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I) e no internacionales (Protocolo II);
- 1980 – Convención sobre prohibiciones o restricciones del empleo de ciertas armas convencionales que puedan considerarse excesivamente nocivas o de efectos indiscriminados. A ella se añaden:
 - el Protocolo I sobre fragmentos no localizables;
 - el Protocolo II sobre prohibiciones o restricciones del empleo de minas, armas trampa y otros artefactos;
 - el Protocolo III sobre prohibiciones o restricciones del empleo de armas incendiarias;
- 1993 – Convención sobre la prohibición del desarrollo, la producción, el almacenamiento y del empleo de armas químicas y sobre su destrucción;
- 1995 – Protocolo sobre las armas láser cegadoras;
- 1996 – Protocolo enmendado sobre prohibiciones o restricciones del empleo de minas, armas trampa y otros artefactos;
- 1997 – Convención sobre la prohibición del empleo, almacenamiento, producción y transferencia de minas antipersonal y sobre su destrucción.⁴⁸

⁴⁸ COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA. *Derecho internacional humanitario*, p. 10-11.

O que se vê é a evolução do DIH, que não foi alheio ao desenvolvimento das armas de guerra, nem muito tempo se passou sem que fosse produzido um instrumento de ordem universal a respeito da regulamentação de determinada situação prevista em um conflito armado. É de se ressaltar que todos os instrumentos sobre DIH são produzidos em iniciativa conjunta de Estados e CICV. Ainda que muitas sejam as normas humanitárias previstas na ordem internacional, dois conjuntos de leis humanitárias são destacados pela importância, generalidade e alcance: as Convenções de Genebra de 1949 e os Protocolos adicionais de 1977. Estas normas serão destacadas ao longo deste trabalho.

1.2 Fontes e princípios

Seria fácil resolver o problema das fontes da ordem jurídica apontando o Estado como fonte única do Direito, mas é de conhecimento comum que a origem dessas fontes não se dá exclusivamente com a atividade estatal. Há uma distinção entre fontes formais e fontes materiais do Direito, e no DIH, assim como nas demais áreas do Direito, as fontes também podem ser assim classificadas. A diferença entre essas categorias é feita por André Franco Montoro:

Os autores costumam distinguir as fontes formais, isto é, os fatos que dão a uma regra o caráter de direito positivo e obrigatório, das fontes materiais, representadas pelos elementos que concorrem para a formação do conteúdo ou matéria da norma jurídica.⁴⁹

As fontes materiais do Direito são os “fatos sociais, pelos problemas que emergem na sociedade e que são condicionados pelos fatores do Direito, como a Moral, a Economia, a Geografia etc”.⁵⁰ A sociedade fornece ao legislador os elementos indispensáveis para a formação do ordenamento jurídico. São os fenômenos sociais e as informações extraídas da realidade social que dão conteúdo e matéria para a regra jurídica positivada, que por sua vez é fonte formal do Direito.

Afirma-se então que as fontes formais são concretizadas através das fontes materiais. No caso do DIH estas são os acontecimentos que envolvem a sociedade internacional em

⁴⁹ MONTORO, André Franco. *Introdução à ciência do direito*. 22.ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994. p. 323.

⁵⁰ NADER, Paulo. *Introdução ao estudo do direito*. 15.ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 1997. p. 166.

tempo de guerra que fundamentam a formalização das regras de conduta quando em situações de conflito.

Já as fontes formais, entendidas como “os meios ou as formas pelos quais o Direito positivo se apresenta na História, ou os meios pelos quais o Direito positivo pode ser conhecido”,⁵¹ são desta forma a materialização de fatos que dão ao Direito o caráter de impositivo e obrigatório. As fontes formais do DIH são os tratados internacionais, o costume, a doutrina, a jurisprudência e os princípios gerais do direito dos povos civilizados.

Paulo Dourado de Gusmão classifica as fontes formais em três categorias: “a) fontes estatais do Direito (lei, regulamento, decreto-lei); b) fontes infra-estatais (costume, jurisprudência, doutrina) e c) fontes supra-estatais (tratados internacionais, costumes internacionais, princípios gerais do Direito dos povos civilizados)”.⁵² As fontes formais do DIH seriam as infra-estatais e as supra-estatais.

Não sendo a sociedade internacional conduzida por um poder centralizador, o costume se constitui como a fonte universal do DIP.⁵³ Conseqüentemente também seria fonte indispensável ao DIH, sem esquecer que foi o costume que deu origem ao conjunto de normas hoje conhecidas e divulgadas, “as principais normas do direito internacional da guerra adquiriram um caráter consuetudinário que lhes conferem um título independente e separado de vigência”.⁵⁴

Dificilmente se contestará a importância do costume dentre as fontes do DIH. Entretanto, há vantagens e desvantagens na assimilação deste entendimento. Ante o expressivo número de Estados que formam a sociedade internacional e ainda que muitas normas de combate sejam semelhantes, inúmeras diferenças religiosas, políticas, culturais e étnicas dificultam uma “uniformização” do costume, que está em constante evolução e sempre sujeito a controvérsias na sua interpretação.⁵⁵

Porém, é ainda a norma costumeira a única que se aplica em muitos casos, e isso eleva a sua importância ante a necessidade de proteção que têm as vítimas dos conflitos armados, o principal objetivo do DIH. A importância da norma costumeira é devidamente esclarecida nas palavras de Antoine Bouvier e Marco Sassóli:

⁵¹ GUSMÃO, Paulo Dourado de. *Introdução ao estudo do direito*. 21.ed. rev. Rio de Janeiro: Forense, 1997. p. 100.

⁵² *Ibidem*.

⁵³ NADER, Paulo. *Introdução ao estudo do direito*, p. 187

⁵⁴ SWINARSKI, Christophe. *Direito internacional humanitário como sistema de proteção internacional da pessoa humana*, p. 23.

⁵⁵ BOUVIER, Antoine A.; SASSÓLI, Marco. *How does law protect in war? Cases, documents and teaching materials on contemporary practice in international humanitarian law*. Geneva: International Committee of the Red Cross, 1999. p. 109.

Although IHL is a branch widely codified in widely accepted multilateral conventions, customary rules remain important to protect victims on issues not covered by treaties, when non-parties to a treaty are involved in a conflict, where reservations have been made against the treaty rules, because international criminal tribunals prefer – rightly or wrongly – to apply customary rules, and because in some legal systems only customary rules are directly applicable in domestic law.⁵⁶

A importância do costume para o Direito Internacional é ressaltada também por Montoro: “No Direito Internacional as normas costumeiras têm maior importância, determinada pela inexistência de um Estado mundial capaz de legislar”.⁵⁷

A jurisprudência também é fonte material do DIH. Definida como o conjunto uniforme e estável das decisões judiciais sobre acontecimentos similares, deve se lembrar que para se considerar a decisão judicial como fonte do Direito, esta não deve ser uma decisão isolada.⁵⁸

Apesar de ainda não existir um tribunal específico e permanente para o julgamento de crimes de guerra, as decisões advindas de cortes internacionais, bem como dos tribunais internos são fontes de desenvolvimento e progresso para o DIH, embora não tenham força vinculante ante os tribunais internos. A Corte Internacional de Justiça por exemplo, já fundamentou decisões tomando por base as regras humanitárias, como o caso *Nicarágua versus Estados Unidos*.⁵⁹

A obra dos juristas, outra fonte material do DIH ganha importância junto ao DIH uma vez que este desenvolve uma importante doutrina auxiliar, que Swinarski chama de “doutrina do CICV”. São regras que o CICV elabora a fim de intensificar a ação humanitária, bem como dar coerência a essa atuação. Além disso, essas regras posteriormente podem servir como fundamento a normas que os Estados tomem por obrigatórias, através de sua inclusão em tratados.⁶⁰

⁵⁶ *Ibidem*. Tradução da autora: Embora o DIH seja um ramo amplamente codificado em convenções multilaterais amplamente aceitas, regras consuetudinárias permanecem importantes para proteger vítimas em assuntos não cobertos por tratados, quando Estados que não são partes nos tratados estão envolvidos nos conflitos, onde reservas foram feitas contra as regras do tratado, porque tribunais criminais internacionais preferem – de forma certa ou errada – aplicar regras consuetudinárias, e porque em alguns sistemas legais somente regras consuetudinárias são aplicáveis no direito interno.

⁵⁷ MONTORO, André Franco. *Introdução à ciência do direito*, p. 349.

⁵⁸ MONTORO, André Franco. *Introdução à ciência do direito*, p. 352.

⁵⁹ BOUVIER, Antoine A.; SASSÓLI, Marco. *How does law protect in war?*, p. 903. A CIJ julgou alegações contra o Estados Unidos, por ter esse país enviado ajuda paramilitar aos contras (oposição armada ao governo da Nicarágua), bem como por terem os EUA instalado minas em portos nicaraguenses.

⁶⁰ SWINARSKI, Christophe. *Direito internacional humanitário como sistema de proteção internacional da pessoa humana*, p. 24.

Os tratados são as fontes por excelência do DIH. Mas a universalização destes instrumentos, para o DIH, somente se deu ao final do séc. XIX, pois até então o que se tinham eram tratados bilaterais. Entretanto, com o desenvolvimento das armas de guerra, bem como da concretização de grandes conflitos, o DIH é atualmente um dos ramos do Direito Internacional com maior número de tratados, acordos e convenções.⁶¹

Ainda que esse número seja significativo, assim como também é o percentual de Estados partes nos tratados de DIH, muitas vezes estes instrumentos são apontados como tardios, ou seja, somente regulamentam determinada conduta após a prática de certos atos que não devem ser cometidos em situações de conflitos armados.

Esclarecem Bouvier e Sassóli: “*Treaties of IHL have therefore been accused of being ‘one war behind reality’. This is however true for all law. Only rarely has it been possible to regulate or even to outlaw a new means or method of warfare before it has been applied*”.⁶²

Em relação ao de DIH, a grande maioria dos países está vinculada aos tratados humanitários. Cento e noventa e oito países ratificaram as Convenções de Genebra de 1949; cento e sessenta o fizeram em relação ao I Protocolo adicional de 1977 e cento e dezenove em relação ao II Protocolo.⁶³ Mas esse número significativo somente é possível após um árduo trabalho de negociação, os *travaux préparatoires*. Esses processos de preparação muitas vezes levam décadas, ante a insistência de alguns Estados em não aceitar as disposições de certos tratados.⁶⁴

A qualificação de norma de *jus cogens* imputada às normas humanitárias dá aos tratados de DIH importância destacada. Além de se proibir que outros tratados sejam celebrados se houver neles violação às normas humanitárias, como já disposto, os tratados de DIH não podem ser denunciados em tempo de conflito armado por uma das partes envolvidas.⁶⁵

Os princípios gerais do direito dos povos civilizados são definidos como “os princípios concordantes que se encontram nos ordenamentos jurídicos dos povos civilizados, aplicáveis às relações internacionais”.⁶⁶

⁶¹ BOUVIER, Antoine A.; SASSÓLI, Marco. *How does law protect in war?*, p. 105.

⁶² *Ibidem*. Tradução da autora: Os tratados de DIH são constantemente acusados de estarem ‘uma guerra atrás da realidade’. Entretanto isto se faz verdade para todo o direito. Apenas raramente é possível regular ou mesmo declarar ilegal um novo método de combate antes que ele seja aplicado.

⁶³ INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. *International humanitarian law. Treaties & documents*. CD-ROM. Version 5. Geneva: International Committee of the Red Cross Publications, 1998.

⁶⁴ BOUVIER, Antoine A.; SASSÓLI, Marco. *How does law protect in war?*, p. 106.

⁶⁵ Arts. 63, 62, 142 e 158 da I, II, III e IV Convenções de 1949, respectivamente. Arts. 99 e 25 do I e II Protocolos adicionais de 1977, respectivamente.

⁶⁶ MAGALHÃES, Humberto Piragibe; MALTA, Christovão Piragibe Tostes. Princípios gerais do direito dos povos civilizados. In: *Dicionário jurídico*. 7.ed. Rio de Janeiro: Edições Trabalhistas, 1990. p. 720.

Diferem dos princípios gerais do direito, que podem ser utilizados pelo julgador para solucionar caso não previsto no ordenamento jurídico interno. Não são princípios do direito natural nem consequência da equidade. São princípios de povos que possuem determinadas afinidades, que possuem ordenamentos jurídicos semelhantes.⁶⁷

Gusmão identifica como esses princípios são aplicados no Direito Internacional:

Ditos princípios aplicam-se no caso de lacunas do direito internacional, ou seja, quando inexistir tratado ou costume internacional, ou ainda, quando inexistir jurisprudência da Corte Internacional de Justiça para solucionar uma questão internacional. Por isso, esses princípios são fontes subsidiárias do direito internacional. Facilitam a interpretação dos tratados.

[...]

De todos esses princípios, dois são fundamentais: *consuetudo est servanda*, que obriga os países a observarem os costumes internacionais, e *pacta sunt servanda*, que os obriga a observarem os tratados internacionais.⁶⁸

Identificar os princípios que regem o DIH é essencial para sua aplicação, até mesmo porque em algumas situações se dirá que ainda que as regras positivadas não possam ser cumpridas, os princípios devem ser seguidos. É o que acontece, por exemplo, com as forças de paz da ONU (como adiante será detalhado). Bouvier e Sassóli identificam seis princípios fundamentais do DIH: princípios da humanidade, necessidade, proporcionalidade, distinção, proibição dos males supérfluos e independência do *jus ad bellum* e *jus in bello*.⁶⁹

Não há como analisar os princípios do DIH sem fazer menção ao art. 3 das quatro Convenções de Genebra de 1949. Quase uma convenção em miniatura, este artigo encerra a síntese do DIH, identificando alguns dos princípios básicos do Direito Humanitário (humanidade, não-discriminação, distinção, por exemplo):

[...]

1. As pessoas que não participarem diretamente do conflito, incluindo membros das forças armadas que tenham deposto as armas e pessoas que tenham sido postas fora de combate por enfermidade, ferimento, detenção ou qualquer outra razão, devem em todas as circunstâncias ser tratadas com humanidade, sem qualquer discriminação desfavorável baseada em raça, cor, religião ou crença, sexo, nascimento ou fortuna, ou qualquer outro critério análogo.

[...].⁷⁰

Rousseau foi o primeiro a precisar de forma clara o que seria o maior dos princípios relacionados com o DIH: o princípio da humanidade. Quando trata, ainda no século XVIII, da relação bélica entre os Estados, Rousseau esclarece que o conflito se dá apenas entre as

⁶⁷ GUSMÃO, Paulo Dourado de. *Introdução ao estudo do direito*, p. 132.

⁶⁸ *Ibidem*.

⁶⁹ BOUVIER, Antoine A.; SASSÓLI, Marco. *How does law protect in war?*, p. 115.

coletividades estatais, e que as pessoas envolvidas no conflito em algum momento passarão a ser não mais inimigos combatentes, mas particulares rendidos ou feridos. E é justamente a partir deste momento que cessa a legitimidade em matar o inimigo. O princípio da humanidade da maneira que foi formulado por Rousseau expressa o ponto central do Direito Humanitário:

A guerra não é, pois, uma relação de homem a homem, mas sim de Estado a Estado, na qual os particulares não são inimigos senão acidentalmente, não como homens, mas sim como cidadãos, ou como soldados, não como membros da pátria, mas como seus defensores.

[...]

Sendo o fim da guerra a destruição do Estado inimigo, tem-se o direito de matar os defensores quando estejam de armas na mão, porém, uma vez elas entregues e eles rendidos, deixam de ser adversários e instrumentos do inimigo, transformando-se simplesmente em homens sobre cuja vida não há direito algum.⁷¹

Rousseau esclarece ainda que tal princípio não é obra de doutrinadores como Hugo Grotius, nem criação romântica, mas sim fundamentado na razão.⁷²

O princípio da humanidade se manteve por todos os textos referentes ao DIH. Um dos exemplos da constante presença desse princípio é a “Cláusula Martens”. Presente na IV Convenção de Haia de 1907 como preâmbulo, esta disposição por si só seria um tratado de significativa importância.

A Cláusula Martens esclarece que, na ausência de regras específicas de direito aptas a contornar os conflitos, “*the inhabitants and belligerents remain under the protection and the rule of the principles of the law of nations, as they result from the usages established by civilized peoples, from the laws of humanity, and the dictates of public conscience*”.⁷³

De acordo com esta Cláusula, quando houver lacunas no DIH, uma solução baseada no princípio da humanidade deve ser buscada. Esta idéia foi reforçada pelo art. 1 do I Protocolo adicional de 1977:

Princípios gerais e âmbito de aplicação

1. [...]
2. Nos casos não previstos pelo presente Protocolo ou por outros acordos internacionais, os civis e os combatentes ficarão sob a proteção e a autoridade dos princípios de direito internacional, tal como resulta do costume

⁷⁰ Art. 3 das I, II, III e IV Convenções de 1949.

⁷¹ ROUSSEAU, Jean-Jacques. **O contrato social**, p. 32.

⁷² *Ibidem*.

⁷³ GASSER, Hans-Peter. **International humanitarian law**. Disponível em: <<http://138.25.65.50/au/other/HRLRes/2001/7/>>. Acesso em: 07 abr. 2001. Tradução da autora: Os habitantes e combatentes permanecem sob a proteção dos princípios do direito das nações decorrentes dos costumes das nações civilizadas, do princípio da humanidade e dos ditames da consciência pública.

estabelecido, dos princípios humanitários e das exigências da consciência pública.⁷⁴

Os princípios da distinção, necessidade e proibição dos males supérfluos foram identificados primeiramente na Declaração de São Petesburgo, elaborada em 1868 e que limitava o uso de determinados projéteis em tempo de guerra.

A partir desta Declaração, os Estados tinham que se ater a uma única ação legítima durante a guerra: a debilitação das forças militares do inimigo. O princípio da necessidade também identificado como princípio das necessidades militares foi descrito também pelo Código de Lieber, de 1863, que dispõe acerca da conduta do exército americano no início da Guerra da Secessão:

Artículo XIV. Por necesidad militar, tal y como la comprenden hoy las naciones civilizadas modernas, se entiende la necesidad de medidas indispensables para alcanzar los objetivos de la guerra y que sean lícitas según las leyes y costumbres de la guerra.⁷⁵

É reafirmado através do I Protocolo adicional de 1977, art. 52:

Proteção geral dos bens de caráter civil

1. [...]

2. Os ataques devem se limitar estritamente aos objetivos militares. No que diz respeito aos bens, os objetivos militares são limitados aos que por natureza, localização, destino ou utilização contribuem efetivamente para a ação militar e assim sua destruição total ou parcial, sua captura ou neutralização oferecem, nestes casos, uma vantagem militar precisa.⁷⁶

Princípio inicialmente delimitado pela Convenção de São Petesburgo e confirmado sucessivamente nos tratados e convenções de DIH é o da distinção. Neste caso, distinção não significa prestar assistência humanitária de forma diferenciada às vítimas em razão de nacionalidade, sexo, religião ou qualquer forma de discriminação. A distinção que se faz é justamente entre civis e combatentes. Bouvier e Sassóli definem o que vem a ser o princípio da distinção:

Under the principle of distinction, all involved in armed conflicts must distinguish between the persons thus defined, the combatants, on the one hand, and civilians,

⁷⁴ Art. 1 do I Protocolo adicional de 1977.

⁷⁵ MEYROWITZ, Henri. El principio de los males supérfluos – de la Declaración de San Petesburgo de 1868 al Protocolo adicional I de 1977. *Revista Internacional de la Cruz Roja*. Ginebra: Comité Internacional de la Cruz Roja, n. 122, mar-abr.1994. p.112.

⁷⁶ Art. 52 do I Protocolo adicional de 1977.

on the other hand. Combatants must, therefore, distinguish themselves (i.e., allow their enemies to identify them) from all other persons, the civilians, who may not be attacked nor directly participate in hostilities.⁷⁷

A proibição feita pelas quatro Convenções de Genebra de 1949 quanto a proibição de ataques à população civil é um reflexo do princípio da distinção.

A Declaração de São Petesburgo identifica outro dos princípios do DIH, o da proibição de se causar males supérfluos ou desnecessários. Tal princípio também foi mantido ao longo dos tempos no diversos tratados de DIH, sendo disposto de forma clara pelo art. 35 do I Protocolo adicional de 1977:

Regras fundamentais

1. Em qualquer conflito armado, o direito de as Partes em conflito escolherem os métodos ou meios de guerra não é ilimitado.
2. É proibido utilizar armas, projéteis e materiais, assim como métodos de guerra de natureza a causar danos supérfluos ou sofrimento desnecessário.
3. [...].⁷⁸

Mello acredita que não há uma definição exata para o que seriam esses males supérfluos.⁷⁹ Já Pietro Verri os identifica como sendo os meios e métodos de ação que gravam de forma inútil e desnecessária o sofrimento daqueles que já estão fora de combate.⁸⁰

A caracterização de tal princípio não é precisa, ante a subjetividade das palavras que o formam, mas não é difícil perceber que seu objetivo é limitar o uso de determinados meios de combate que possam causar danos desnecessários e excessivos, que vão muito além dos objetivos claramente identificados numa guerra: derrotar as forças inimigas. Os males supérfluos não devem ser estendidos aos militares, muito menos àqueles fora de combate e à população civil. Como exemplo de danos causados por males supérfluos pode-se indicar o uso das armas de destruição em massa.

Intimamente ligado ao princípio da necessidade está o princípio da proporcionalidade. De acordo com este último, os meios e métodos de combate utilizados não devem ser

⁷⁷ BOUVIER, Antoine A.; SASSÓLI, Marco. *How does law protect in war?*, p. 117. Tradução da autora: Pelo princípio da distinção, todos os envolvidos nos conflitos armados devem distinguir entre as pessoas assim definidas: os combatentes de um lado e os civis do outro lado. Os combatentes também devem distinguir-se, (permitindo aos seus inimigos diferenciá-los) de outras pessoas, ou seja, dos civis, que não devem ser atacados, nem participar diretamente das hostilidades.

⁷⁸ Art. 35 do I Protocolo adicional de 1977.

⁷⁹ MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Direitos humanos e conflitos armados*, p. 332.

⁸⁰ VERRI, Pietro. *Males superfluos*. In: *Diccionario de derecho internacional de los conflictos armados*. Bogotá: Comité Internacional de la Cruz Roja: Tercer Mundo Editores, 1998. p. 61

desproporcionais em relação à vantagem militar pretendida.⁸¹ O I Protocolo adicional de 1977 traz em pelo menos dois artigos exemplos concretos do que seria este princípio. O art. 51 trata especificamente da proteção à população civil, condenando ataques armados, represálias, atos e ameaças de violência que tenham por interesse espalhar o terror entre os civis. Já o art. 57 trata das precauções que devem ser tomadas pelas forças armadas ao atacar alvos, proibindo-se novamente o ataque aos civis.

A identificação deste princípio com a proibição de ataques à população civil é decorrente do entendimento de que os civis, estando desarmados, não podem responder a qualquer ataque militar. Portanto, não se justifica essa agressão em função das necessidades militares. Um ataque à população civil, vindo principalmente de um exército organizado, seria desproporcional em qualquer hipótese.

Por fim, inclui-se o princípio da diferenciação entre o *jus ad bellum* e o *jus in bello*. Já tendo sido os conceitos analisados no item 1.1.1, apenas se reforça o entendimento quanto a excepcionalidade do *jus ad bellum* (os Estados somente teriam direito à guerra em caso de defesa própria ou coletiva) e a concretização do *jus in bello* (em havendo conflito armado, os meios de se levar adiante o conflito estão determinados por regras de direito, o Direito de Guerra).

1.3 Direito Internacional Humanitário e Direito de Intervenção: elementos distintivos.

Justificar ataques armados decorrentes de organizações internacionais ou de Estados que se dizem preocupados com as questões humanitárias em outros Estados parece ter se tornado constante nos últimos anos, justamente porque essas intervenções humanitárias também se tornaram comuns.

Muitos exemplos poderiam ser levantados, mas atendo-se aos mais recentes, cita-se a intervenção armada da Organização do Tratado do Atlântico Norte (OTAN) no conflito desencadeado nos Bálcãs, no início dos anos 90. Sob a alegação de impedir a continuidade das ações de limpeza étnica promovida pelos sérvios, a OTAN classificou sua ação como intervenção humanitária, ainda que muitas medidas tomadas pela organização tenham sido claramente contrárias às normas de DIH, o que é confirmado pelo relatório do Human Rights Watch:

⁸¹ VERRI, Pietro. Proporcionalidad. *In: Diccionario de derecho internacional de los conflictos armados*, p. 89-90.

Minimizing harm to civilians was central to governmental and public consent for NATO's bombing campaign in the Federal Republic of Yugoslavia - an air war officially justified as humanitarian intervention.[...]Human Rights Watch concludes on the basis of evidence available on these ninety incidents that as few as 488 and as many as 527 Yugoslav civilians were killed as a result of NATO bombing.⁸²

Discute-se na sociedade internacional se os Estados possuem ou não esse direito de intervenção, ou seja, se um terceiro Estado pode imiscuir-se nos assuntos internos de outro Estado sob a justificativa de estarem acontecendo no Estado que sofrerá a tal intervenção atos contrários aos Direitos Humanos, à segurança e paz internacionais, em sentido amplo. Esta definição advinda da Carta da ONU tem justificado uma série de ações de intervenção.

Não há, nos documentos de Direito Internacional, definição precisa acerca das chamadas intervenções humanitárias.⁸³ O que se tem são definições doutrinárias, como a de Yvez Sandoz.

O uso indiscriminado do termo “humanitária” para descrever essas ações armadas compromete a ação desenvolvida por organizações que trabalham com a assistência humanitária. O CICV reconhece que a denominação de intervenções humanitárias pode ser perigosa para o verdadeiro entendimento do DIH, identificando três fatores que podem levar à alteração do sentido e finalidade do DIH:

Primero, tales expresiones sugieren implícitamente que el derecho internacional humanitario puede ser invocado para justificar una intervención armada.
Segundo, sugieren la posibilidad de la excepción de un total acatamiento del derecho internacional humanitario, simplemente porque el objetivo de la intervención es resolver la crisis humanitaria.
Tercero, tales expresiones implican que la acción humanitaria puede ser impuesta por la fuerza e implementada exitosamente por actores que persiguen objetivos políticos y militares.⁸⁴

Levar adiante uma ação de intervenção armada justificando-se simplesmente na violação a preceitos do DIH é um equívoco, ante duas disposições deste ramo do Direito: em primeiro lugar, as Convenções de Genebra de 1949 e os Protocolos adicionais de 1977 atribuem aos Estados a obrigação de respeitar e fazer respeitar as disposições internacionais

⁸² HUMANS RIGHTS WATCH. **Civilians deaths in the NATO air campaign**. Disponível em: <<http://www.hrw.org/reports/2000/nato/>>. Acesso em: 25 fev. 2002. Tradução da autora: Minimizar os danos aos civis era essencial para o consentimento público e dos governos para a campanha de bombardeios da OTAN na República Federal da Iugoslávia – uma campanha aérea oficialmente justificada como intervenção humanitária. [...] O Human Rights Watch concluiu baseado nas evidências disponíveis que entre 488 e 527 civis iugoslavos foram mortos como resultado dos bombardeios da OTAN.

⁸³ RODRIGUES, Simone Martins. **Segurança internacional e direitos humanos**. A prática da intervenção humanitária no pós-Guerra Fria. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. p. 9.

humanitárias, mas em nenhum momento informam que o “fazer respeitar” deve ser efetivado através do uso da força.

Em segundo lugar, as ações de assistência humanitária, diretamente vinculadas às normas humanitárias necessitam da aquiescência do governo que receberá a missão humanitária, o que não acontece com as intervenções armadas, que de acordo com Simone Martins Rodrigues têm como um de seus elementos caracterizadores a existência de um Estado soberano que se opõe à ingerência externa.⁸⁵

O DIH é insuficiente para justificar uma ação de intervenção armada, ainda que sobre a ação propriamente dita parem temerosas certezas sobre a “ação legítima dos Estados que defendem a intervenção”. Estes Estados se dizem amparados no esforço de impedir que se dê continuidade a situações que promovam o sofrimento humano.

Rodrigues esclarece o que pode ser tomado como justificativa humanitária por parte dos Estados ou organizações inclinados à intervenção: “Neste prisma, se um Estado trata sua população de forma brutal, ele está negligenciando a sua obrigação de proteger seus cidadãos e, por isso, pode lhe ser negada a prerrogativa da autonomia soberana em virtude de uma decisão coletiva”.⁸⁶

O fato de um Estado concordar em receber missão de assistência humanitária apenas facilita o entendimento de que estas missões não têm objetivos políticos, e que os órgãos que promovem tais ações, particularmente o CICV, não devem ser confundidos com Estados ou organizações que muitas vezes defendem interesses econômicos, políticos e militares. Afirmar que as ações de intervenção armadas são missões de assistência humanitária em que é necessário o uso da força é retirar o caráter imparcial que reveste as reais missões de assistência humanitária.

Os governos de Estados pobres e massacrados pelas guerras muitas vezes impedem ações de assistência humanitária justamente por temerem que aliadas a essas ações, ou sob a justificativa de garanti-las, possam vir a sofrer ações armadas de objetivos militares e políticos.⁸⁷

Não sendo a aplicação do DIH justificativa para uma ação de intervenção humanitária, ainda se poderia argumentar que esta poderia ser levada a frente para que se partisse em

⁸⁴ FORSTER, Jacques. *Intervención humanitaria y derecho internacional humanitario*. Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrceng.nsf>>. Acesso em: 25 maio 2001.

⁸⁵ RODRIGUES, Simone Martins. *Segurança internacional e direitos humanos*, p. 96.

⁸⁶ RODRIGUES, Simone Martins. *Segurança internacional e direitos humanos*, p. 95.

⁸⁷ SANDOZ, Yvez. *Limites y condiciones del derecho de intervención humanitaria*. *Derecho de intervención y derecho internacional en el ámbito humanitario. Hacia una nueva concepción de la soberanía nacional*. Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 25 maio 2001.

defesa dos Direitos Humanos da população de determinados Estados, que no entendimento dos que propõem essa intervenção, estariam sendo violados.

Mesmo sob essa justificativa ainda não se concebe tal ação, ainda que dentro dos parâmetros da Carta da ONU. A idéia do que seria intervenção humanitária, partindo de Yvez Sandoz, esclarece esse entendimento: “El concepto de intervención humanitaria que, em su sentido más amplio, autoriza la intervención armada de um Estado em el territorio de outro Estado para poner término a las violaciones graves y masivas de los derechos humanos, no tiene cabida em el sistema previsto por la ONU”.⁸⁸

Lógica é a fundamentação desta proibição. A justificativa de resguardar os Direitos Humanos de determinada população facilmente seria encoberta por outros interesses. Tal possibilidade poria em risco toda a sociedade internacional, e certamente seriam as relações internacionais dominadas pela incerteza, pela necessidade em se cumprir sempre a determinação desta ou daquela potência militarmente mais forte.

Que a Carta da ONU prevê o uso de força armada em determinadas situações, isso é fato de conhecimento geral. Nos arts. 41 a 49 estão definidas as possibilidades da organização, através do Conselho de Segurança, reunir efetivo militar e fazer uso da força para solucionar problemas que comprometam a paz e a segurança internacionais. Encontrar nessas atribuições fundamentos para ações de intervenção que nada têm de humanitárias vem sendo a tônica da ONU e de alguns países que a formam.

Não se pode ainda esquecer que tais intervenções são exemplo concreto de violação dos princípios da não-intervenção e da proibição do uso da força. Além disso, a realidade mostra quão difícil é precisar a motivação exclusivamente humanitária dessas ações armadas.

Facilmente identificado com as ações de assistência humanitária, o CICV tem posição clara a respeito das ações de intervenção armada: a questão da legitimidade, do direito ou ainda da licitude dessa ação não lhe é relevante. Isso não significa dizer que o CICV é alheio ao sofrimento que por desventura esteja passando a população de um país que sofre intervenção armada, seja por parte da ONU, de um Estado, de um grupo de Estados ou de outra organização.

O CICV não se manifesta sobre tal fato apenas porque não é propósito do DIH, o alicerce das ações do Comitê, servir de fundamento a essas intervenções. E principalmente, porque filiar-se a corrente que vê como essenciais e justificadas essas ações poderia trazer ao CICV um grande obstáculo no cumprimento de sua missão.

⁸⁸ SANDOZ, Yvez. Derecho o deber de injerencia, derecho de asistencia: ¿ de que hablamos? *Revista Internacional de la Cruz Roja*. Ginebra: Comité Internacional de la Cruz Roja, n. 111, mai-jun.1992. p. 232.

Fundamentando-se nos princípios da imparcialidade e neutralidade, o CICV entende que em sendo a guerra inevitável, é necessário limitar a crueldade de seus efeitos a fim de se garantir o essencial: um mínimo de humanidade em meio ao conflito, qualquer que seja sua causa e quaisquer que sejam os oponentes. Sendo esta a principal função do DIH, não lhe cabe fundamentar ações armadas. Antes de se pensar em intervir em um Estado, seria mais interessante se as coletividades estatais se preocupassem em evitar os conflitos.

Sabe-se que a guerra é uma realidade que acompanha a sociedade desde os mais remotos tempos. A guerra existe e parece que sempre vai existir, e a função do DIH é aplicar mecanismos que diminuam os seus efeitos, principalmente ante a população civil. Não se dirige o DIH a ações políticas, militares ou econômicas, e essas vêm se apresentando como o real motivo das intervenções ditas humanitárias.

Capítulo 2 – O Direito Internacional Humanitário como instrumento de proteção à pessoa humana

É justamente para garantir que o dado da existência seja reconhecido e não resulte apenas do imponderável da amizade, da simpatia ou do amor no estado de natureza, que os direitos são necessários.

Celso Lafer

2.1 Aplicabilidade

Pôr em prática as normas de DIH não é tarefa das mais gratas. Assim como se discute muitas vezes a eficácia das normas do Direito Internacional propriamente dito, não poderia ser diferente com o DIH. Há quem acredite absoluta ineficácia das normas humanitárias internacionais fundamentando seu discurso nas mais terríveis barbáries que têm assolado a humanidade, e muitos são os exemplos: desde o massacre dos judeus na II Guerra Mundial, passando pelos genocídios no Camboja, Haiti, Ruanda, até a guerra da Bósnia, enfim, um sem número de conflitos que levaram ao extermínio de milhões de pessoas, e onde ao que tudo indica estavam absolutamente ausentes normas humanitárias internacionais.

Entretanto, esse discurso simplista não prospera ante as significativas ações do CICV nos conflitos armados. Nunca é demais lembrar que muitas pessoas foram repatriadas, alimentos foram distribuídos, mutilados de guerra receberam atendimento médico, e principalmente, por mais bárbaros que tenham sido os combates, o CICV sempre foi reconhecido como organização imparcial e atuante, ainda que não tenha tido a capacidade de findar o conflito.

Não sendo essa a sua função, o que merece destaque é a tentativa do CICV em aplicar as normas de DIH, o que vem fazendo de forma significativa.

2.1.1 O direito à assistência humanitária

É comum a idéia de que a assistência humanitária não se trata de nada mais além da caridade. Mas a assistência humanitária vai além desta concepção simplória e equivocada. Primeiramente é preciso delimitar a abrangência do termo, para que esta assistência não se

confunda ou mesmo fundamente ações políticas armadas que não se fundamentam nos princípios humanitários.

Da definição de assistência humanitária, há que se partir para outros problemas na caracterização da assistência humanitária: se os indivíduos possuem direito a receber esta assistência e se é dever dos Estados prestá-la.

Identificada com o CICV, a assistência humanitária poderia ser definida como *“la asistencia general que el CICR debe garantizar, junto con la protección, a las víctimas de los conflictos armados; para que esta tarea se realice, las Partes en conflicto deben otorgar al CICR todas las facilidades a su alcance [...]”*.⁸⁹

Outras organizações também se ocupam desta tarefa, como a própria ONU. Todavia, em razão do caráter pioneiro do CICV, é comum associar tão-somente a este organismo a atividade humanitária. Esta assistência não se dá apenas em casos de conflitos armados; também se evidencia em caso de catástrofes naturais ou ainda em razão do subdesenvolvimento que leva populações inteiras à miséria absoluta e ao abandono.⁹⁰

Admitir que há um princípio de solidariedade universal é o primeiro passo para se reconhecer o direito à assistência humanitária e o dever de prestá-la, este último de exigência muito mais delicada.

Considerando que não há mais como permanecer insensível às realidades devastadoras dos conflitos armados, e muito se deve certamente aos meios de comunicação, ressurge como fundamento ético à assistência humanitária o princípio da solidariedade universal, pois “o dever de ajudar aquele que necessita é um princípio inerente à própria natureza do homem: um princípio elementar e, ao mesmo tempo, ético, moral e religioso”.⁹¹

Há portanto uma assimilação moral da assistência humanitária como dever de ordem internacional por parte dos Estados e organizações internacionais, bem como parece a moderna codificação internacional voltada a garantir a assistência humanitária como um direito dos indivíduos, tal qual os Direitos Humanos, que também possuem um reconhecimento internacional quanto a garantias inafastáveis do ser humano (direito à vida, à liberdade, à saúde, dentre outros).

Na definição da assistência humanitária como direito do indivíduo, e para a sua regulamentação detalhada e específica deve se levar em consideração muito mais as

⁸⁹ VERRI, Pietro. Asistencia. *In: Diccionario de derecho internacional de los conflictos armados*, p. 10.

⁹⁰ ZANGHI, Cláudio. Fundamentos éticos e morais do direito à assistência humanitária. *In: O direito à assistência humanitária: anais do colóquio internacional sobre o direito à assistência humanitária*. Trad. Catarina Eleonora F. da Silva e Jeanne Sawaya. Rio de Janeiro: Garamond, 1999. p. 12.

⁹¹ *Ibidem*.

necessidades dos indivíduos que dela precisam que as vontades políticas estatais quanto ao oferecimento de assistência a outros Estados.

O compromisso com a assistência humanitária não está vinculado com as ações puramente intervencionistas, que infelizmente muitas vezes são identificadas de maneira equivocada com ações humanitárias. Esse pretense direito de intervir, ainda que regulamentado por resoluções da ONU, não pode se tornar mais forte que o direito da vítima em receber assistência.

Associam-se os fundamentos éticos e morais do direito à assistência aos princípios da solidariedade universal e da dignidade do homem. Princípios de alcance universal, não há muita diferenciação entre os mesmos nos mais diferentes Estados. Mas definir os seus fundamentos jurídicos é um pouco mais complexo, ante a diversidade de ordenamentos e de interesses, principalmente. O que não se deve esquecer é que os fundamentos jurídicos da assistência humanitária são indissociáveis dos fundamentos éticos, por mais diferentes que sejam os ordenamentos.

Para Hugo Gros Espiell não há dúvidas em classificar a assistência humanitária como direito individual e coletivo, afirmando o citado autor que a ajuda humanitária deve ser reconhecida como norma de *jus cogens* ante o que dispõe o art. 53 da Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados. Entretanto, ainda que reconheça essa necessidade, Gros Espiell esclarece que o direito à ajuda humanitária não está definido pelo Direito Internacional com a precisão necessária. Para este autor, tal direito é um direito em gestação.⁹²

Importante não confundir o direito a assistência humanitária com o direito à intervenção. O primeiro, ainda que não suficientemente regulamentado pelos instrumentos necessários, existe e é reconhecido. O segundo, controverso e infelizmente moldado à guisa de interesses políticos, é continuamente invocado pelos Estados para justificar atitudes nada solidárias.

Gross Espiell esclarece como se dá a prestação de ajuda humanitária considerando-se esta um direito dos indivíduos:

A ação que constitui a ajuda humanitária deve repousar sobre o respeito dos princípios e da igualdade soberana dos Estados. Deve ser solicitada ou concedida por estes e conduzida em conformidade com os princípios da humanidade, neutralidade e imparcialidade, de modo tal que a integridade do território e a unidade nacional não sofram violações nem ataques.⁹³

⁹² ESPIELL, Hugo Gross. Os fundamentos jurídicos do direito à assistência humanitária. In: **O direito à assistência humanitária: anais do colóquio internacional sobre o direito à assistência humanitária**. Trad. Catarina Eleonora F. da Silva e Jeanne Sawaya. Rio de Janeiro: Garamond, 1999. p. 21.

⁹³ ESPIELL, Hugo Gross. Os fundamentos jurídicos do direito à assistência humanitária, p. 31.

Os indivíduos têm então direito de pedir e receber assistência humanitária, o que facilmente poderia ser visto como uma obrigação dos Estados. Mas tal implicação não é verdadeira. Mesmo que os habitantes de um país em conflito tenham direito de receber ajuda internacional, os Estados que formam esta mesma comunidade internacional não têm a obrigação de lhes oferecer assistência. A obrigação dos Estados está muito mais relacionada ao dever de facilitar a assistência humanitária porventura recebida. O que não é aceito de forma inquestionável é a recusa dos Estados em receber assistência humanitária.

Dietrich Schindler entende que a recusa injustificada dos Estados em receber auxílio humanitário pode levar as organizações internacionais e outros Estados a usar de todas as medidas necessárias para garantir ajuda às populações, com exceção do uso da força, o que confirma a idéia de que o auxílio humanitário, prestado por organizações imparciais e neutras, levado a um Estado sem o consentimento deste, não pode ser encarado como intervenção, nem fundamentar tal iniciativa.⁹⁴

2.1.2 Os Estados e a aplicação do Direito Internacional Humanitário

Em qualquer ramo do Direito Internacional, é necessário que os Estados se comprometam a refletir em seus ordenamentos internos as diretrizes da comunidade internacional. Não poderia ser diferente com o DIH, residindo justamente neste comprometimento por parte dos Estados uma das primeiras grandes dificuldades para a efetiva aplicação das normas humanitárias internacionais. Swinarski ensina que “as medidas que os Estados devem tomar neste sentido são uma condição *sine qua non* a respeito da eficaz implementação do DIH”.⁹⁵

O artigo 1, comum às Convenções de Genebra de 1949 traz a maior das obrigações dos Estados em relação às normas de DIH: “As Altas Partes Contratantes comprometem-se a respeitar e a fazer respeitar a presente Convenção em todas as circunstâncias”.⁹⁶

A regra é de interpretação clara e objetiva: as potências que tomam parte nestas Convenções devem adotar medidas de âmbito interno, para que seja obedecida a normatização

⁹⁴ SCHINDLER, Dietrich. Direito à assistência humanitária: direito e/ou obrigação? In: **O direito à assistência humanitária: anais do colóquio internacional sobre o direito à assistência humanitária**. Trad. Catarina Eleonora F. da Silva e Jeanne Sawaya. Rio de Janeiro: Garamond, 1999. p. 51.

⁹⁵ SWINARSKI, Christophe. **Direito internacional humanitário como sistema de proteção internacional da pessoa humana**, p.55.

⁹⁶ Art. 1 da I, II, III e IV Convenções de Genebra de 1949.

internacional, bem como devem tomar atitudes em relação às demais potências em caso de descumprimento dos preceitos humanitários.⁹⁷

No estudo das medidas que podem ser utilizadas pelos Estados para a efetiva aplicação do DIH, têm-se dois pontos de vista distintos: em primeiro lugar, há que se falar nas atitudes que devem tomar os países envolvidos em conflitos, os países beligerantes. Países partes nas Convenções de Genebra de 1949 e Protocolos adicionais de 1977 que atravessem situação de conflito têm o dever de aplicar as normas humanitárias de forma imediata.

Os países partes nestas Convenções que não atravessam situação de conflito também possuem o dever de observar as normas humanitárias, em caráter preventivo e preparatório.

Swinarski acentua quatro tipos de medidas que servem à aplicabilidade do DIH, a saber: a) medidas de implementação nacional; b) medidas preventivas; c) medidas de controle e d) medidas de repressão do DIH.⁹⁸ Ulmesh Palwankar, em estudo sobre a aplicabilidade do DIH por parte dos Estados dedica parte de sua obra à análise de medidas específicas que podem ser tomadas pelos Estados não beligerantes.⁹⁹

Analisa-se primeiramente as medidas encontradas por Swinarski como viáveis à aplicabilidade do DIH, sem que haja, neste ponto do trabalho, dedicação específica à repressão às faltas cometidas pelos Estados quando da violação de normas humanitárias (medidas de repressão), que em razão de sua importância serão analisadas em item posterior.

As medidas que devem ser tomadas pelos Estados para garantir a aplicabilidade das normas de DIH estão previstas nas Convenções de Genebra de 1949 de forma genérica, o que não esgota em absoluto a possibilidade de existência de normas futuras e complementares.

Quanto às medidas de implementação nacional, é de se destacar que cabe aos Estados, através de seus agentes, a adoção de medidas internas que viabilizem a aplicabilidade do DIH, sendo esta internalização parte dos compromissos internacionais assumidos pelo Estado. Evidentemente que a adoção destas medidas, ou melhor, a implementação das mesmas, resguarda o Estado de sanções relativas ao descumprimento de normas humanitárias.

As Convenções de Genebra de 1949 enumeram quais devem ser as medidas internas a serem tomadas pelos Estados. Uma que merece destaque é a obrigatoriedade de determinação, por parte dos Estados, de zonas e localidades sanitárias, “para proteger os feridos e os

⁹⁷ PALWANKAR, Umesh. Medidas que pueden tomar los Estados para cumplir su obligación de hacer respetar el derecho internacional humanitario. *Revista Internacional de la Cruz Roja*. Ginebra: Comité Internacional de la Cruz Roja, n. 121, jan-fev.1994. p.10.

⁹⁸ SWINARSKI, Christophe. *Direito internacional humanitário como sistema de proteção internacional da pessoa humana*, p.55-67.

⁹⁹ PALWANKAR, Umesh. Medidas que pueden tomar los Estados para cumplir su obligación de hacer respetar el derecho internacional humanitario, p. 10.

enfermos de guerra”.¹⁰⁰ O artigo 24 da I Convenção de Genebra de 1949 enumera outra importante providência: a necessidade de proteção às pessoas envolvidas no trabalho humanitário, que de acordo com o texto da norma legal, “serão respeitados e protegidos em todas as circunstâncias”.¹⁰¹

A proibição do uso abusivo do sinal identificador da Cruz Vermelha Internacional é outra das obrigações humanitárias dos Estados, prevista no artigo 53 da I Convenção de 1949. Quanto a essa medida há uma previsão expressa de adaptação das legislações nacionais em relação ao que é previsto pela Convenção. Explica-se: além de condenar o uso abusivo do sinal identificador da Cruz Vermelha, esclarece a I Convenção de Genebra no art. 54 que as “Altas Partes Contratantes cuja legislação não seja no momento suficiente tomarão as medidas necessárias para impedir e reprimir em qualquer tempo os abusos mencionados no art. 53”.¹⁰²

Na análise das quatro Convenções de Genebra de 1949, muitos são os exemplos de medidas que devem ser tomadas pelos Estados a fim de garantir a eficácia das normas humanitárias internacionais. As que foram dispostas nos parágrafos anteriores são apenas um exemplo que não deve ser tomado em caráter taxativo.

Uma ação em particular merece análise diferenciada: a obrigação que os Estados têm em adaptar, caso seja necessário, as suas legislações às disposições das Convenções quanto à repressão de abusos e infrações. A I e a II Convenções de Genebra de 1949 apresentam artigos de idêntico teor sobre este assunto particularmente quanto à fixação de sanções penais:

Artigo 49. As Altas Partes Contratantes comprometem-se a tomar todas as medidas legislativas necessárias para fixar as sanções penais adequadas a serem aplicadas às pessoas que tenham cometido ou dado ordens para que se cometa qualquer uma das infrações graves à presente Convenção, definidas no artigo seguinte.

Cada Parte Contratante tem a obrigação de procurar as pessoas acusadas de terem cometido ou dado ordens para que se cometa qualquer uma dessas infrações graves e de remetê-las a seus próprios tribunais, seja qual for sua nacionalidade. Poderá também, se assim preferir, e segundo as disposições previstas em sua própria legislação, remetê-las para julgamento a uma outra Parte Contratante interessada, desde que esta possua elementos suficientes contra as referidas pessoas.

[...].¹⁰³

O que se depreende da leitura deste dispositivo é a obrigação resultante para os Estados em adequar suas legislações a uma ordem internacional. Ao se vincularem às

¹⁰⁰ Art. 23 da I Convenção de Genebra de 1949.

¹⁰¹ Art. 24 da I Convenção de Genebra de 1949.

¹⁰² Art. 54 da I Convenção de Genebra de 1949.

¹⁰³ Art. 49 da I Convenção de Genebra de 1949 e art. 50 da II Convenção de Genebra de 1949.

Convenções de Genebra, os Estados também se comprometem a modificar, caso seja necessário, sua ordem jurídica interna.

A III Convenção de Genebra de 1949, ao tratar das sanções penais e disciplinares aplicáveis aos prisioneiros de guerra, traz normas específicas de procedimento, que devem ser obedecidas pelos Estados, ainda que não estejam alguns institutos procedimentais previstos em seus ordenamentos internos.

As obrigações que os Estados têm para com os prisioneiros de guerra são inúmeras, mas tratar-se-á especificamente de aplicabilidade de sanções, eis que este fato põe lado a lado legislação internacional e legislação interna.

No art. 82 da III Convenção, se destaca a obrigação dos Estados partes em sujeitar os prisioneiros de guerra à sua legislação interna – “os prisioneiros de guerra estão sujeitos às leis, regulamentos e ordens em vigor nas forças armadas da Potência detentora”.¹⁰⁴ Ao mesmo tempo que submete os prisioneiros a uma ordem jurídica que lhes é alheia, esta Convenção também limita a atuação da Potência detentora, ao estabelecer, no mesmo artigo, que “não é permitido qualquer procedimento ou sanção contrários às disposições do presente capítulo”.¹⁰⁵

Tal fato significa afirmar que não há, em razão das obrigações pactuadas pelos Estados nas Convenções de Genebra de 1949, a possibilidade de uma Alta Parte Contratante tratar seus prisioneiros de guerra de forma contrária às disposições internacionalmente reconhecidas, por mais abjetos que tenham sido os atos por eles praticados. Entende-se assim que o caráter de maior limitação à ação dos Estados, e o que torna mais próxima a possibilidade de efetivação da norma internacional humanitária diz respeito às penas que podem ser aplicadas aos prisioneiros de guerra.

Não é do livre arbítrio dos Estados partes nas Convenções de Genebra de 1949 a aplicação de penas ou sanções disciplinares aos prisioneiros de guerra. O art. 87 da III Convenção esclarece que os prisioneiros de guerra não podem ser apenados de forma diferenciada dos membros das forças armadas das potências detentoras, o que inibe de forma incontroversa a diferença de tratamento quanto à punibilidade.

Ainda no art. 87, outro ponto importante é quanto à natureza das penas. Embora não haja indicação direta sobre que tipos de penas deve ser aplicadas aos prisioneiros de guerra, a III Convenção de Genebra de 1949 esclarece de forma clara que “são proibidas todas as penas

¹⁰⁴ Art. 82 da III Convenção de Genebra de 1949.

¹⁰⁵ *Ibidem.*

coletivas por atos individuais, os castigos corporais, o encarceramento em locais sem luz solar e, de modo geral, toda e qualquer pena de tortura ou crueldade.”¹⁰⁶

Este dispositivo muitas vezes se confronta as legislações internas, como acontece por exemplo na Arábia Saudita. Embora vinculado às Convenções de Genebra de 1949 desde a década de 60, esse Estado ainda atribui castigos corporais como punição para crimes muito menos graves que os denominados crimes de guerra.¹⁰⁷

Embora esta discussão não seja tema deste trabalho, não é demais lembrar que muitas vezes os Estados descumprem seus compromissos internacionais em razão de disposições de sua legislação interna. Em relação ao DIH, perigoso afirmar que a norma internacional não deve prevalecer, sob pena de se deixar sem proteção àqueles que já não podem contar com o resguardo de suas leis de origem.

O que deve haver é uma adequação das normas internas às normas humanitárias internacionais, ainda que a norma interna a ser modificada seja anterior ao compromisso internacional pactuado. Caso os Estados não se sintam obrigados a adaptar suas legislações, o espaço para o descumprimento das normas humanitárias se tornará infinito, e o pior, sem nenhuma possibilidade de punição ao Estado infrator.

Particularmente quanto aos tipos de penas que devem ser aplicadas aos prisioneiros de guerra, e como esta situação se reveste de uma importância singular, destacam-se as circunstâncias que envolvem os prisioneiros afegãos detidos pelos Estados Unidos, em razão das investidas armadas contra o Afeganistão, logo depois dos atentados terroristas de setembro de 2001.

Após terem sido aprisionados pelas forças armadas norte-americanas, os combatentes afegãos teriam adquirido o *status* de prisioneiros de guerra, o que lhes garantiria as prerrogativas previstas na III Convenção de Genebra de 1949. Entretanto, a fim de não lhes estender essas garantias, os Estados Unidos vêm relutando na classificação destes combatentes, considerando-os tão-somente “detidos”, classificação inexistente nas normas internacionais.¹⁰⁸

¹⁰⁶ Art. 87 da III Convenção de Genebra de 1949.

¹⁰⁷ INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. *Geneva Conventions of 12 august 1949. Ratifications, accessions and successions.* Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 16 jun. 2001. WORLD CORPORAL PUNISHMENT RESEARCH. *The archive.* Saudi Arabia. Judicial CP. June 2001. Disponível em: <<http://www.corpun.com/saj00106.htm>>. Acesso em: 16 jun. 2001.

¹⁰⁸ MORAES, Márcio Senne de. Powell quer fixar status de detidos, diz jornal. *Folha de S. Paulo*, São Paulo, 28 jan. 2002. Caderno A, p. 9.

Tentando fugir às obrigações da III Convenção, os Estados Unidos dão uma nova classificação a esses prisioneiros, o que a princípio isentaria as autoridades americanas de aplicar aos combatentes afegãos as normas dirigidas aos prisioneiros de guerra.

É certo que por várias vezes a efetividade do DIH pode ser questionada, ainda mais quando são encontradas situações como esta, que significa um meio de fugir às obrigações internacionais. Mas isso também não quer dizer que em razão da existência de obstáculos não se deve insistir na elaboração e cumprimento das normas humanitárias.

Em relação às obrigações dos Estados quanto às normas humanitárias, e seguindo com a proposta de Swinarski, apresentam-se as medidas preventivas, que devem ser tomadas pelos Estados para impedir, ou ao menos atenuar, as conseqüências de possíveis descumprimentos de obrigações de caráter humanitário.

A mais significativa das medidas preventivas é ao mesmo tempo a mais simples das obrigações atribuídas aos Estados partes nas Convenções de Genebra de 1949, que é divulgar o conteúdo das Convenções, cujo texto é idêntico neste sentido:

Artigo 47. As Altas Partes Contratantes comprometem-se a divulgar o mais amplamente possível, em tempo de paz e em tempo de guerra, o texto da presente Convenção nos respectivos países e, em especial, a incluir seu estudo nos programas de instrução militar e, se possível civil, de modo que seus princípios sejam conhecidos de toda a população, especialmente das forças armadas combatentes, do pessoal sanitário e dos capelães.¹⁰⁹

Não é somente nas Convenções de Genebra de 1949 que os Estados se obrigam a divulgar as normas de DIH, sendo esta uma das medidas preventivas. O Protocolo I de 1977 esclarece, como parte das disposições gerais, às forças armadas dos Estados partes nas Convenções sobre a necessidade de formação específica quanto à divulgação das normas das Convenções de Genebra:

Artigo 82 – Consultores jurídicos nas forças armadas

As Altas Partes Contratantes, em qualquer momento, e as Partes em conflito, em época de conflito armado, providenciarão para que estejam disponíveis consultores jurídicos, quando necessário, para aconselhar os comandantes militares, em um nível adequado, quanto à aplicação das Convenções e do presente Protocolo e quanto ao ensino adequado a se ministrar às forças armadas sobre essa matéria.¹¹⁰

¹⁰⁹ Arts. 47, 48, 127 e 144 da I, II, III e IV Convenções de Genebra de 1949, respectivamente.

¹¹⁰ Art. 82 do I Protocolo adicional de 1977.

O conhecimento do DIH é imprescindível à sua aplicação. Claro está que a simples divulgação das normas humanitárias internacionais não é suficiente para garantir a aplicabilidade e efetivação das mesmas, mas sempre é bom lembrar que os Estados, ao se obrigarem nas Convenções de 1949 e Protocolos adicionais de 1977 estão sujeitos também à possibilidade de sanção em caso de descumprimento de seus deveres ou de inobservância de tais normas. O pensamento de Swinarski traduz de forma objetiva essa obrigação de divulgação e conseqüente conhecimento:

A obrigação de divulgar o conteúdo do Direito de Genebra constitui, em todo o Direito Internacional Público, a primeira oportunidade em que os Estados manifestaram a convicção que, sem o conhecimento do conteúdo das disposições dos tratados internacionais (especialmente na matéria de proteção da pessoa humana, cujos efeitos devem ser realizados mediante o direito interno dos Estados), as normas internacionais resultam improcedentes na realidade dos fatos.¹¹¹

Cientes de que as normas das Convenções de Genebra de 1949 poderiam não incidir sobre as partes em conflito de forma satisfatória caso não houvesse uma forma de controle das ações dos Estados beligerantes partes nas Convenções, os Estados que originariamente estavam representados na Conferência Diplomática que aprovou tais Convenções resolveram adotar modelos que possibilitassem o que Swinarski denomina de medidas de controle.

Um dos meios que pode ser utilizado para controlar as atividades das partes em conflito em relação à aplicação das Convenções de Genebra de 1949 é o instituto da potência protetora. Previstas no art. 8 da I, II e III Convenções e art. 9 da IV Convenção, a potência protetora tem a missão de salvaguardar os interesses das partes em conflito, sendo “um país neutro no que se refere ao conflito, o qual uma das partes encarrega de proteger os seus interesses no território da outra.”¹¹²

De acordo com as disposições mencionadas nestas Convenções, as potências protetoras designam delegados que cuidam dos interesses dos Estados combatentes em território inimigo, sendo esses delegados submetidos à aprovação do Estado onde desempenham sua missão.

O instituto das potências protetoras representa particular interesse a este estudo, uma vez que, em decorrência de determinação das próprias Convenções de Genebra de 1949, o CICV pode ser indicado como substituto das potências protetoras:

¹¹¹ SWINARSKI, Christophe. *Direito internacional humanitário como sistema de proteção internacional da pessoa humana*, p. 59.

¹¹² SWINARSKI, Christophe. *Direito internacional humanitário como sistema de proteção internacional da pessoa humana*, p. 60.

Artigo 10. As Altas Partes Contratantes podem a todo momento de comum acordo, confiar a um organismo que ofereça todas as garantias de imparcialidade e de eficácia, o desempenho das funções atribuídas pela presente Convenção às Potências protetoras.

[...]

Se a proteção não puder ser assegurada desse modo, a Potência detentora deverá recorrer a um organismo humanitário, tal como o CICV, para que assumam as funções humanitárias conferidas pela presente Convenção às Potências protetoras ou aceitar, sob reserva das disposições do presente artigo, as ofertas de serviço feitas por aquele organismo.¹¹³

As sanções ou medidas repressivas, também vistas por Swinarski como meio de implementação do DIH por parte dos Estados são a última possibilidade, ou o último meio ao qual se deve recorrer para lembrar um Estado de suas obrigações humanitárias.

Medidas para fazer com que Estados em conflitos sejam obrigados a observar a normas de DIH podem ser tomadas por países absolutamente alheios ao conflito, como esclarece em estudo específico sobre a matéria Umesh Palwankar, membro da Divisão Jurídica do CICV, ao apontar quatro categorias de medidas que podem tomar Estados neutros a um conflito para fazer com que Estados beligerantes observem as normas humanitárias internacionais: a) medidas para exercer pressão diplomática; b) medidas coercitivas; c) ações de cooperação com organizações internacionais; e d) contribuições com os esforços humanitários.¹¹⁴

As medidas para se exercer pressão diplomática são as seguintes: a) protestos enérgicos apresentados pelo maior número possível de Estados aos embaixadores que representam os Estados violadores das normas humanitárias internacionais nos países de onde partem os protestos, bem como através dos embaixadores dos países que formalizam o protesto em território do país violador; b) denúncia pública, feita por um Estado ou organização internacional que possua certa influência na comunidade internacional, da violação do DIH¹¹⁵; c) pressão diplomática ante o Estado autor da violação por meio de intermediários; e finalmente d) recurso apresentado à Comissão Internacional de Pesquisa,

¹¹³ Art. 10 da I, II e III Convenções de Genebra de 1949 e art. 11 da IV Convenção de Genebra de 1949.

¹¹⁴ PALWANKAR, Umesh. Medidas que pueden tomar los Estados para cumplir su obligación de hacer respetar el derecho internacional humanitario, p.11.

¹¹⁵ Em relação a esta atitude, se destaca a denúncia feita pelos Estados Unidos ante o Conselho de Segurança da ONU em dezembro de 1990 quanto à deportação de civis palestinos dos territórios ocupados. Cf. PALWANKAR, Umesh. Medidas que pueden tomar los Estados para cumplir su obligación de hacer respetar el derecho internacional humanitario, p.12.

prevista no art. 90 do I Protocolo adicional de 1977, para denunciar outro Estado, desde que tenha sido aceita a competência da Comissão.¹¹⁶

As medidas coercitivas que podem ser tomadas pelos Estados neutros são de há muito conhecidas no DIP: retorsão e represálias não armadas. A retorsão é um ato legal, ainda que inamistoso e prejudicial, em resposta a um ato anterior igualmente inamistoso ou prejudicial, mas de carácter ilegal. Como exemplos de retorsão Umesh Palwankar elenca: a) a expulsão de agentes diplomáticos; b) a ruptura de relações diplomáticas; c) a interrupção de negociações diplomáticas em andamento ou a negativa em ratificar tratados já assinados; d) a não renovação de acordos comerciais; e) a redução ou suspensão de ajuda ao Estado em questão.

117

Em relação às represálias não armadas, esclarece esse autor que estas são atos ilegais por natureza, mas justificáveis quando o Estado contra o qual são aplicadas cometeu um ato anterior também ilegal. São também formas de represálias não armadas: a) restrição e proibição do comércio de armas, de transferência de tecnologia militar e de cooperação científica; b) restrições às importações e exportações ante o Estado que comete violações do DIH, bem como a proibição total das relações comerciais; c) retenção de bens e capital do Estado violador dentro do Estado que aplica a represália; d) suspensão de acordos relativos a transporte.¹¹⁸

As represálias, por força das disposições das Convenções de Genebra de 1949, não podem ser tomadas contra feridos, enfermos, pessoal, edifícios ou material protegidos pelas Convenções.¹¹⁹

Algumas medidas podem ser tomadas pelos países neutros em cooperação com organizações internacionais, sempre na tentativa de fazer com que países beligerantes apliquem as normas de DIH. Como exemplo pode ser citada a denúncia feita contra a Grécia pelos governos da Dinamarca, Noruega, Suécia e Holanda ante a Comissão Europeia de

¹¹⁶ Especificamente quanto a esta Comissão, esclarece-se que seria uma comissão independente, neutra, formada por membros eleitos pelas Altas Partes Contratantes. A Comissão teria a missão de verificar a veracidade da denúncia oferecida. Somente poderá ser instaurada quando mais de 20 aprovarem a criação desta Comissão, quantitativo ainda não alcançado. Art. 90 do I Protocolo adicional de 1977 e SWINARSKI, Christophe. *Direito internacional humanitário como sistema de proteção internacional da pessoa humana*, p. 62.

¹¹⁷ PALWANKAR, Umesh. Medidas que pueden tomar los Estados para cumplir su obligación de hacer respetar el derecho internacional humanitario, p. 14.

¹¹⁸ PALWANKAR, Umesh. Medidas que pueden tomar los Estados para cumplir su obligación de hacer respetar el derecho internacional humanitario, p. 15.

¹¹⁹ Arts. 46 e 47 da I e II Convenções de Genebra de 1949.

Direitos Humanos.¹²⁰ Ressalta-se o caráter diferenciado das ações que podem ser tomadas pelo Conselho de Segurança da Organização das Nações Unidas.

Sabe-se que o uso da força armada é condenado pelas ONU, ainda que haja uma previsão excepcional prevista na Carta da organização autorizando o emprego de armas para garantia da paz. O que parece um paradoxo muitas vezes encontra justificativa no entendimento daqueles que geralmente propõem ações armadas ao Conselho.

Os arts. 41 e 42 da Carta da ONU estabelecem as medidas que podem ser tomadas para tornar suas ações efetivas. Não é demais lembrar que ultimamente as ações da ONU vêm sendo no sentido de refletir a vontade de alguns dos Estados que dela fazem parte. Daí a relevância de se estudar essas medidas como recurso à efetividade das normas humanitárias por parte dos Estados que eventualmente descumpram essas normas.

Muitas vezes, sob o manto da proteção aos Direitos Humanos ou sob a justificativa de que é preciso proteger determinada população, as ações armadas são propostas ao Conselho de Segurança. Apenas para dar fôlego a uma discussão internacional político-econômica que vai muito além desta pesquisa, observa-se que as ações armadas podem servir tão-somente à perpetuação de interesses de determinadas potências.

Mas o que interessa à aplicação do DIH, é óbvio, não é a supremacia econômica ameaçada, muito menos os interesses comerciais e estratégicos em jogo. As ações deste tipo, quando propostas pelos Estados, teoricamente se justificam pela necessidade de cumprimento das normas humanitárias.

Em primeiro lugar, esse cumprimento não se obtém à força. Em segundo, não se encontra no DIH justificativa para ações armadas. Há nessas ações armadas uma banalização das normas humanitárias, que sucumbem ante os interesses de nações como os Estados Unidos. Entende Demétrio Magnoli:

A euforia inicial do pós-Guerra Fria, característica dos meses que se seguiram à queda do Muro de Berlim e que se prolongou até a Guerra do Golfo, gerou percepções e expectativas tendentes a atribuir um papel de primeira grandeza para as ações concertadas no Conselho de Segurança. A administração Bush, bafejada pelo êxito retumbante no Oriente Médio, estimulou a multiplicação de ações de intervenção da ONU. As tradicionais missões de paz foram suplementadas por “missões humanitárias”, cujo modelo primeiro foi a “Operação Restaurar a Esperança”, na Somália. Nas palavras de responsáveis pelo Departamento de Estado, a força multinacional enviada ao Chifre da África tinha por objetivo a reconstrução da nação, uma pretensão eivada do tradicional idealismo norte-americano e que se revelou completamente imoderada.
[...]

¹²⁰ PALWANKAR, Umesh. Medidas que pueden tomar los Estados para cumplir su obligación de hacer respetar el derecho internacional humanitario, p.16.

Entretanto, a política externa de Washington confere atribuições de relevo para as Nações Unidas no manejo das conjunturas da ordem pós-Guerra Fria. Em primeiro lugar, trata-se de preservar a hegemonia incontestada adquirida no Conselho de Segurança, [...]. Em segundo, trata-se de criar uma jurisprudência favorável a intervenções ditadas por conveniências nacionais norte-americanas e respaldadas formalmente pela comunidade internacional.¹²¹

O que se depreende desta idéia, trazendo este entendimento à esfera do DIH, é que este não deve ser tomado, sob hipótese alguma, como justificativa para ações armadas ou não, de caráter diverso daquele que diz respeito à efetiva proteção da pessoa humana.

Quanto à contribuição aos esforços humanitários, por parte dos Estados neutros, esta pode ser tanto através do apoio dirigido aos organismos de assistência humanitária (prestando apoio financeiro e material a organizações como CICV, Médicos sem Fronteiras, Alto Comissariado das Nações Unidas para os Refugiados - ACNUR) como através de ações próprias, exclusivas dos Estados, para facilitar a assistência humanitária (pôr à disposição portos, aeroportos, hospitais e serviços de telecomunicação ao pessoal envolvido nesta tarefa).¹²²

As possibilidades de efetivação das normas de DIH por parte dos Estados são inúmeras, a começar pelo compromisso assumido nas Convenções de Genebra, desde a simples divulgação das normas de DIH, passando pelas modificações internas que devem acontecer para a efetivação das mesmas, até a possibilidade de fazer com que outros Estados que não cumprem essas normas passem a observá-las, ainda que através de medidas coercitivas, mas que não impliquem no uso da força. Tal fato não é contrário à natureza do DIH. É apenas um meio de se fazer cumprir a norma.

2.1.3 Aplicabilidade junto às Forças de Manutenção de Paz da Organização das Nações Unidas.

A ONU uma organização internacional intergovernamental típica, e tem como algumas de suas ações mais conhecidas as chamadas Operações para Manutenção da Paz.

¹²¹ MAGNOLI, Demétrio. *Manual do candidato – questões atuais e contemporâneas*. 2. ed. rev. atual. Brasília: FUNAG, 2000. p. 156-157.

¹²² PALWANKAR, Umesh. Medidas que pueden tomar los Estados para cumplir su obligación de hacer respetar el derecho internacional humanitario, p. 20.

Discutir a aplicabilidade ou não do DIH por parte dessas forças, ditas de paz, não é um questionamento de resposta simples e imediata.

As dúvidas que envolvem essa questão são objeto de estudo tanto do CICV como da própria ONU. A vinculação ou não das forças de paz com o DIH, principalmente quando as ações da ONU são de natureza coercitiva é de importância ímpar para a aplicação e efetividade das normas humanitárias.

Não se pode simplesmente afirmar que, por ser uma organização internacional a ONU não estaria vinculada às normas das Convenções de Genebra de 1949 e Protocolos adicionais de 1977, uma vez que a organização forma tropas armadas aptas a combater.

Para que o assunto seja tratado de forma mais completa se caracterizam inicialmente essas forças de paz da ONU, formada por contingentes oriundos dos Estados que compõem a organização, que disponibilizam seu pessoal militar a fim de formar as tropas conhecidas por “capacetes azuis”.¹²³

A criação destas operações de manutenção da paz se deu logo após a criação do Estado de Israel, em 1948. Egito, Jordânia, Líbano e Síria iniciaram uma guerra de resistência e, com base em disposições da Carta da ONU (capítulos VI e VII) o Conselho de Segurança ordenou um cessar-fogo e enviou um grupo de observadores que teriam por missão supervisionar o cumprimento desta resolução, sem a possibilidade de uso da força. De forma ainda mais efetiva, a crise do Canal de Suez, na década de 50, deu a essa modalidade de operações a denominação definitiva de operações de manutenção de paz.¹²⁴

Quanto à classificação das missões de paz da ONU, adota-se a idéia de José Alejandro Consigli e Gabriel Pablo Valladares, que propõem uma classificação tríplice. Para esses autores, as operações de paz da ONU apresentam características específicas que as diferenciam umas das outras.

Em primeiro lugar, Consigli e Valladares identificam as Missões de Observação, assim chamadas àquelas formadas por oficiais das forças armadas dos Estados que, fazendo parte da ONU, disponibilizam percentual de seu contingente militar para a organização. As pessoas envolvidas nessas missões geralmente agem desarmadas, e suas funções se reduzem a constatar o cumprimento ou descumprimento de acordos previamente firmados pelas partes

¹²³ RODRIGUES, Simone Martins. **Segurança internacional e direitos humanos**, p. 50

¹²⁴ RODRIGUES, Simone Martins. **Segurança internacional e direitos humanos**, p. 46-47.

em conflito. Nas palavras dos autores, “*tiénen, por lo tanto, una misión de verificación, supervisión y información a las Naciones Unidas*”.¹²⁵

Outra espécie de operação desencadeada pela ONU são as Operações de Manutenção da Paz, formadas por oficiais e militares de patentes inferiores, que portam armas leves que somente podem ser utilizadas para fins de legítima defesa. Esclarecem Consigli e Valladares sobre estas missões:

Su misión non se reduce a la observación, sino que deben tener una participación activa y eficaz para mantener o crear condiciones de paz y seguridad; esfuerzos para evitar que se reanude la lucha, mantener la separación entre contingentes adversários, hacer respetar zonas desmilitarizadas etc. No pueden abrir fuego, salvo en caso de defensa propia.¹²⁶

Clara é a distinção entre estas duas modalidades de ações da ONU, embora ambas obrigatoriamente pautem suas ações pelo consentimento dos Estados que receberão essas missões, pelo não uso da força (salvo em caso de defesa própria) e pela imparcialidade.

Rodrigues esclarece que essas operações estão deixando de ser simplesmente operações de monitoramento de cessar fogo, passando a exercer funções administrativas e inserindo-se em atividades que seriam tipicamente assuntos internos dos Estados, e tece uma crítica a esse modelo tradicional de operação, esclarecendo que as operações de paz tradicionais contam com baixa efetividade.¹²⁷

Há ainda uma terceira hipótese de ação da ONU no cumprimento de seu papel de manter a paz e a segurança internacionais. É esse tipo de ação, que ultimamente vem sendo utilizada em maior número, justamente a que causa maior discussão ante o DIH. Valendo-se ainda da classificação de Consigli e Valladares, tem-se que, em razão das dificuldades encontradas por esses modelos clássicos de operações de manutenção da paz em cumprir seus objetivos, outro tipo de ação vem se desenvolvendo, ainda que sobre a mesma denominação – Operações para Manutenção da Paz.

As suas atividades, entretanto, estariam mais direcionadas a uma nomenclatura diferenciada, como Operações para Imposição da Paz. Estas missões ainda que tenham nascido do desejo da ONU em manter a coletividade internacional sob o manto da paz e

¹²⁵ CONSIGLI, José Alejandro; VALLADARES, Gabriel Pablo. *Las operaciones de mantenimiento de la paz y el derecho internacional humanitario*. Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 20 ago. 2001.

¹²⁶ CONSIGLI, José Alejandro; VALLADARES, Gabriel Pablo. *Las operaciones de mantenimiento de la paz y el derecho internacional humanitario*. Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 20 ago. 2001.

¹²⁷ RODRIGUES, Simone Martins. *Segurança internacional e direitos humanos*, p. 50.

segurança, diferenciam-se das primeiras por um detalhe importante: essas missões estão autorizadas a usar da força de maneira coercitiva, a fim de fazer respeitar suas ações e efetivar o fim que perseguem.¹²⁸ Além disso, muitas vezes a exigibilidade do consentimento é abandonada, como aconteceu na intervenção realizada na Somália.¹²⁹

Em relação à necessidade do consentimento por parte do país que receberia a missão de paz da ONU, Rodrigues esclarece:

O empreendimento de ações com caráter coercitivo, baseadas no Capítulo VII, desvincula as operações de manutenção da paz da necessidade do consentimento. O requisito considerado mais importante para as forças de paz é a permissão do governo do país onde a operação vai ser implementada e das partes envolvidas na crise. O consentimento de todas as partes é a garantia de que a missão não foi estabelecida em benefício de uma facção e de que não constitui uma atividade intervencionista das potências do Conselho de Segurança. Tanto a doutrina britânica quanto o Manual do Exército Americano identificam o consentimento como crucial às operações de manutenção de paz. Mas, doutrina e manuais não são a mesma coisa que decisões tomadas por governos sob pressão política. Os mesmos governos que elaboraram esses conceitos também lideraram a operação da OTAN contra os sérvios bósnios e outras medidas coercitivas.¹³⁰

Rodrigues enfatiza que o uso da força para a imposição da paz é defendido pela ONU, informando que em 1993 Kofi Annan, atual Secretário Geral da organização, “reivindicava o uso da força na Somália e na Bósnia e sugeriu, mais tarde, que a OTAN deveria ter um papel chave no suporte militar da operação na antiga Iugoslávia”.¹³¹

A vinculação das forças de paz da ONU às normas humanitárias internacionais é assunto que suscita discussão. As normas de DIH, antes de serem consideradas apenas regras costumeiras de combate, devem ser encaradas como normas imperativas, ante a aceitação e reconhecimento de seus dispositivos por larga maioria da comunidade internacional, sem esquecer que atualmente esta não é formada apenas pelos Estados, mas por múltiplos sujeitos de Direito Internacional.

Nesta linha de pensamento, uma primeira constatação pode ser feita. Uma vez que as normas das Convenções de Genebra de 1949 e Protocolos adicionais de 1977 se dirigem apenas aos Estados, fácil seria para as organizações internacionais eximir-se de sua observância. Poderia ter sido esta a justificativa da OTAN para o elevado número de mortes civis decorrentes da campanha na ex-Iugoslávia: a OTAN é uma organização interacional e

¹²⁸ CONSIGLI, José Alejandro; VALLADARES, Gabriel Pablo. *Las operaciones de mantenimiento de la paz y el derecho internacional humanitario*. Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 20 ago. 2001.

¹²⁹ RODRIGUES, Simone Martins. *Segurança internacional e direitos humanos*, p. 55.

¹³⁰ RODRIGUES, Simone Martins. *Segurança internacional e direitos humanos*, p. 54.

¹³¹ RODRIGUES, Simone Martins. *Segurança internacional e direitos humanos*, p. 53.

por isso não estaria obrigada a respeitar normas que se dirigem aos Estados, particularmente as que impedem os ataques à população civil.

Consigli e Valladares apresentam um interessante entendimento a este respeito, argumentando que as normas das Convenções de Genebra de 1949 e Protocolos adicionais de 1977 não podem ser diretamente imputadas à ONU, eis que:

- a) desde un punto de vista formal, la ONU no es ni puede ser parte en los Convenios de Ginebra y los Protocolos adicionales, porque en sus cláusulas no se prevé que las organizaciones internacionales puedan llegar a ser partes;
- b) aún si se produjese una enmienda de los Convenios y Protocolos y se admitiese la participación de organizaciones internacionales, la ONU carece de los poderes judiciales y administrativos necesarios para cumplir muchas de las obligaciones impuestas en esos instrumentos.¹³²

A conclusão a que chegam os autores é que, embora não possa se obrigar formalmente junto as Convenções de Genebra de 1949 e Protocolos adicionais de 1977, a ONU está vinculada às normas de DIH de caráter consuetudinário, já que essas são conhecidas de toda a comunidade internacional e não se pode negar que as operações de paz da Organização das Nações Unidas se desenvolvem dentro do campo de aplicabilidade do DIH.¹³³ Tal entendimento também pode ser estendido a OTAN, ou seja, ainda que não juridicamente vinculada às Convenções de Genebra de 1949 e aos Protocolos adicionais de 1977, a OTAN deveria ter seguido os princípios do DIH.

A ONU, ao pronunciar-se sobre esta discussão, deixou claro que ao desempenhar a função de guardião da paz e segurança internacionais, através de suas Operações de Manutenção da Paz, está representado a comunidade internacional, e portanto não pode ser considerada como parte em um conflito. No entendimento de Daphna Shrager e Ralph Zacklin, ambos do Departamento de Assuntos Jurídicos das Nações Unidas, a simples presença das forças de manutenção de paz da organização num cenário de guerra, mesmo que realizem

¹³² CONSIGLI, José Alejandro; VALLADARES, Gabriel Pablo. **Las operaciones de mantenimiento de la paz y el derecho internacional humanitario**. Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 20 ago. 2001.

¹³³ CONSIGLI, José Alejandro; VALLADARES, Gabriel Pablo. **Las operaciones de mantenimiento de la paz y el derecho internacional humanitario**. Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 20 ago. 2001.

missão diplomática ou humanitária, não implica forçosamente a aplicabilidade do DIH em suas atividades.¹³⁴

Entretanto, a ONU se compromete a respeitar “os princípios e o espírito das Convenções de Genebra e seus Protocolos adicionais, bem como de outros instrumentos do DIH”.¹³⁵ Uma saída política, não comprometida, diplomática e porque não dizer, sem efetividade, bem ao feitio da organização.

Que as normas de DIH conferem proteção diferenciada aos que estão envolvidos em missões humanitárias, isso é de conhecimento geral e, em razão deste fato, embora não se sinta obrigada formalmente em relação às normas de DIH, a ONU propôs, em decorrência do grande número de ataques sofridos pelas suas forças, através da Resolução 48/37, constituir um Comitê que elaboraria um acordo internacional referente à responsabilidade quanto aos ataques sofridos pelas forças de paz.¹³⁶

Em decorrência deste acordo, todo o pessoal a serviço da ONU, incluindo o contingente envolvido em operações de manutenção da paz ou de missões humanitárias, estaria protegido de ataques. Estaria entretanto, excluído o contingente envolvido em operações de caráter coercitivo, eis que nestas efetivamente as forças da ONU se comportam como combatentes.¹³⁷

Embora a justificativa formal para esse não comprometimento seja até aceitável, sob o ponto de vista exclusivamente jurídico (se as Convenções somente se aplicam aos Estados, não podem ser aplicadas a ONU, que é uma organização internacional), sob o ponto de vista social parece injustificada.

Neste ponto, acertada é a conclusão de Toni Pfanner, chefe da Divisão Jurídica do CICV em 1993:

Aunque el derecho consuetudinario sea el único derecho que puede aplicarse con certeza a la intervención armada por las fuerzas de la ONU, las consideraciones generales pueden dar lugar a una conclusión más exhaustiva. En efecto, en la propia Carta se declara como objetivo la promoción y el estímulo del respeto de los derechos humanos (artículo 1, párr. 3) que implica el respeto del derecho internacional humanitario. Además, el respeto de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario es una condición *sine que non* para lograr la paz y la seguridad internacionales. Si la propia ONU no promueve el respeto de los instrumentos del derecho humanitario, apesar de estar convencida del ‘valor

¹³⁴ SHRAGA, Daphna; ZACKLIN, Ralph. Aplicabilidad del derecho internacional humanitario a las operaciones de mantenimiento de la paz de las Naciones Unidas: cuestiones conceptuales, jurídicas y prácticas. In: **Simposio sobre acción humanitaria y operaciones de mantenimiento de la paz** – informe. Ginebra: Comité Internacional de la Cruz Roja, 22-24 de junio de 1994, p. 45.

¹³⁵ *Ibidem*.

¹³⁶ *Ibidem*.

¹³⁷ SHRAGA, Daphna; ZACKLIN, Ralph. Aplicabilidad del derecho internacional humanitario a las operaciones de mantenimiento de la paz de las Naciones Unidas: cuestiones conceptuales, jurídicas y prácticas, p. 49.

permanente' de las normas humanitarias establecidas con respecto a los conflictos armados y de la necesidad de respetar y hacer que se respeten dichas normas, apelando a que se ratifiquen los Protocolos adicionales (Asamblea General, Res. 47/30) ¿quién más, pues, debería hacerlo? Por último, sería extraño que los contingentes nacionales estén obligados por normas menos estrictas cuando actúan bajo el mando de las Naciones Unidas que bajo el mando nacional.¹³⁸

A discussão ainda persiste, e não há uma resposta uniforme na doutrina consultada neste item sobre se devem ou não as forças da ONU se submeterem às normas do DIH. A organização está inclinada a não se vincular às disposições das Convenções de Genebra de 1949, alegando as razões jurídicas e operacionais já apresentadas.

O CICV vem organizando reuniões com estudiosos sobre o tema para determinar de forma mais efetiva a aplicação das normas de DIH às forças da ONU que em situações de conflito armado atuam como forças combatentes.

Defender apenas a aplicação dos princípios e do espírito do DIH em relação às suas forças armadas é uma saída evasiva e socialmente temerária da ONU, afinal não se deve esquecer que, embora as forças de paz sejam encaminhadas através da organização, seus integrantes continuam pertencendo ao seu próprio Estado.¹³⁹

Quando estes Estados são signatários das Convenções de Genebra de 1949, dedução lógica é de terem esses militares conhecimento das normas de Genebra, bem como são os mesmos cientes que, se violarem as normas de DIH, poderão ser julgados por seus tribunais nacionais, ainda que estejam servindo às forças da ONU.

2.2 Direito Internacional Humanitário e Direitos Humanos: elementos divergentes e caráter complementar.

A defesa dos Direitos Humanos a justificativa para muitas ações de intervenção, e sendo a violação de normas humanitárias muitas vezes consequência dessas intervenções, não se pode fugir a uma análise relacionada ao caráter complementar e em alguns pontos divergentes destas seções do Direito Internacional: o DIH e o Direito Internacional dos Direitos Humanos.

¹³⁸ PFANNER, Toni. Aplicación del derecho internacional humanitario y operaciones militares emprendidas de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas. *In: Simposio sobre acción humanitaria y operaciones de mantenimiento de la paz* – informe. Ginebra: Comité Internacional de la Cruz Roja, 1994. p. 62-63.

¹³⁹ RODRIGUES, Simone Martins. *Segurança internacional e direitos humanos*, p. 49.

Afirma-se que ambos não se confundem, sendo claras as diferenças entre um e outro, mas existem três teorias que inter-relacionam esses dois ramos do Direito.¹⁴⁰

Mello e Swinarski apresentam as teorias com relativa semelhança. A princípio se destaca a teoria integracionista, que prevê o DIH como uma sub-divisão dos Direitos Humanos, fornecendo estes a base para o primeiro. Para a escola integracionista, os Direitos Humanos representam a gênese das idéias de proteção à pessoa humana.¹⁴¹

Swinarski apresenta as idéias desta escola de maneira diferenciada, embora também a denomine integracionista. Para este autor, a escola integracionista considerava que os Direitos Humanos eram parte do DIH como primeira forma conhecida de se proteger a pessoa humana; desta maneira, os Direitos Humanos se baseavam em última instância no DIH.¹⁴² A escola integracionista conclui ainda que DIH e Direitos Humanos são institutos vinculados entre si.

Mello é defensor deste caráter inseparável. Considerando que a máxima finalidade dos Direitos Humanos e do Direito Humanitário é a proteção da pessoa humana, propõe ser o Direito Internacional dos Direitos Humanos um direito único, e a separação do mesmo em ramos distintos acabará por enfraquecê-lo.¹⁴³

A escola separatista se fundamenta na absoluta divergência entre Direitos Humanos e Direito Humanitário: enquanto este é um direito advindo das conseqüências da guerra, os Direitos Humanos são a para a normatização da paz.

Além disso, de forma mais enfática, a escola separatista ainda esclarece que a tentativa de reunião destes diferentes ordenamentos pode mesmo ser prejudicial à proteção dos indivíduos, eis que têm naturezas diversas e são absolutamente incompatíveis.¹⁴⁴

Tem-se como terceira teoria a escola complementarista, à qual se filia Swinarski, e que de acordo com Mello, é a que hoje é mais aceita na esfera doutrinária. Essa escola não desconhece as particularidades que diferenciam os Direitos Humanos do Direito Humanitário, como por exemplo a aplicabilidade temporal diferenciada, mas também não ignora que ambos os ordenamentos almejam o mesmo fim: a proteção da pessoa humana.¹⁴⁵

¹⁴⁰ Swinarski é um dos que defendem a idéia de ser os direitos humanos ramo autônomo do Direito Internacional Público, questionamento que parece não levantar dúvidas quando se trata do Direito internacional humanitário. SWINARSKI, Christophe. *Direito internacional humanitário como sistema de proteção internacional da pessoa humana: principais noções e institutos*, p. 87.

¹⁴¹ MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Direitos humanos e conflitos armados*, p. 139.

¹⁴² SWINARSKI, Christophe. *Direito internacional humanitário como sistema de proteção internacional da pessoa humana*, p. 88.

¹⁴³ MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Direitos humanos e conflitos armados*, p. 142.

¹⁴⁴ SWINARSKI, Christophe. *Direito internacional humanitário como sistema de proteção internacional da pessoa humana*, p. 88, e MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Direitos humanos e conflitos armados*, p. 139.

¹⁴⁵ MELLO, Celso D. de Albuquerque. *Direitos humanos e conflitos armados*, p. 139-140.

Enquanto o DIH regulamenta as relações entre o Estado e os indivíduos do Estado inimigo, os Direitos Humanos se voltam para a relação entre o Estado e seus próprios súditos. Isso faz com que os sistemas sejam distintos, porém complementares em razão de objetivos e princípios comuns, como o princípio da inalienabilidade e o princípio da não-discriminação em função de cor, religião, sexo etc.¹⁴⁶

O que se conclui é que a escola complementarista vê os dois ordenamentos de forma complementar, não excludente nem unificadora, estando lado a lado na tarefa de proporcionar instrumentos específicos à proteção da pessoa humana.¹⁴⁷

Esclarecidas as teorias que têm por objetivo relacionar Direitos Humanos e DIH, analisam-se os elementos de divergência entre os dois meios de proteção à pessoa humana.

Traça-se em linhas breves a evolução do sistema internacional de Direitos Humanos como meio de proteção aos indivíduos, a fim de afastar a possibilidade de se confundir a origem de dois modos de proteção da pessoa humana, o DIH e os Direitos Humanos.

Swinarski afirma que “os direitos humanos, como se sabe, como ramo autônomo do Direito Internacional Público com seus próprios instrumentos, seus próprios órgãos e seus próprios procedimentos de aplicação, nasceram na normativa internacional a partir da Carta das Nações Unidas de 1945”.¹⁴⁸ A codificação internacional dos Direitos Humanos é um fenômeno recente, mas alguns desses direitos, como o direito à vida e à liberdade já eram conhecidos muito antes desta sistematização.

O entendimento de que possuem todos os homens, livres ou não, direitos em comum remonta a tempos muito mais remotos que o período pós II Guerra Mundial. De acordo com Voltaire Schilling, foram os romanos que primeiro identificaram traços comuns aos homens, fossem eles senhores ou escravos. Ao criar a expressão *jus naturalis* (direito natural), os romanos estabelecem “um conjunto de valores que o ser humano possui desde o nascimento e que são comuns a todos”.¹⁴⁹

É com a eclosão das revoluções sociais do século XVIII que a causa dos direitos comuns, ou dos Direitos Humanos como agora são reconhecidos, toma impulso. A emancipação econômica da burguesia e a divulgação das idéias iluministas são fundamentais para essa concepção de igualdade. Esclarece Schilling sobre tais ideais:

¹⁴⁶ Celso D. de Albuquerque. **Direitos humanos e conflitos armados**, p. 141.

¹⁴⁷ MELLO, Celso D. de Albuquerque. **Direitos humanos e conflitos armados**, p. 140.

¹⁴⁸ SWINARSKI, Christophe. **Direito internacional humanitário como sistema de proteção internacional da pessoa humana**, p. 87.

Torna-se cada vez mais inaceitável a existência de leis especiais que protejam os privilegiados, especialmente os integrantes da nobreza e do clero. Se todos os homens nascem iguais em direitos, também deveriam ter as mesmas leis e os mesmos tipos de punição. Uma outra visão dos castigos e das penas passa a ser adotada, condenando-se sua aplicação indiscriminada e absurda. Questiona-se o direito do Estado em suprimir a vida do condenado, por considerarem-na um direito inalienável, não cabendo a ninguém a possibilidade de suprimi-la.¹⁵⁰

A idéia do direito natural é bastante antiga, mas quando se trata de uma doutrina ou escola jusnaturalista de forma mais precisa, a referência temporal deve se dar entre o início do século XVII e o final do século XVIII.¹⁵¹ Argumentava-se que deveria haver um sistema de normas imposto aos homens de maneira uniforme, porque estes são iguais entre si. Com a idéia defendida pelos jusnaturalistas, de que existem direitos que todos possuem tão-somente porque nascem homens, tem-se a raiz dos Direitos Humanos.¹⁵²

Em relação à origem, não há correspondência entre Direitos Humanos e Direito Humanitário. Este é apenas um de seus elementos de divergência. Outro seria em relação à aplicabilidade.

Enquanto os Direitos Humanos se aplicam sem qualquer espécie de distinção quanto aos sujeitos titulares destes direitos, o DIH incide sobre categorias diferenciadas, o que não significa dizer que pauta sua aplicabilidade pelo caráter discriminatório. Ao contrário, um dos elementos de convergência entre Direitos Humanos e Direito Humanitário é justamente a não-discriminação.

O DIH é aplicado às vítimas de conflitos armados. Aqueles que não se acham em situação de conflito, que vivem em Estados que não são considerados beligerantes ou que não estão na qualidade de refugiados não são a princípio protegidos pelo DIH, mas qualquer inversão nessas situações fará com que sobre tais pessoas incidam as normas humanitárias.¹⁵³

Raúl Emilio Vinuesa esclarece que para as situações não classificadas como conflito armado interno propriamente dito podem ser aplicadas as normas humanitárias, até mesmo porque situações como comoções internas, levantes de baixa intensidade, alteração da ordem em razão de conflitos étnicos, religiosos, ou raciais e outras formas de insurgência muitas

¹⁴⁹ SCHILLING, Voltaire. *As grandes correntes do pensamento – da Grécia antiga ao neoliberalismo*. 2. ed. rev. atual., Porto Alegre: AGE, 1999. p.145.

¹⁵⁰ SCHILLING, Voltaire. *As grandes correntes do pensamento*, p.147.

¹⁵¹ BOBBIO, Norberto; BOVERO, Michelangelo. *Sociedade e Estado na filosofia política moderna*. Trad. de Carlos Nelson Coutinho. São Paulo: Brasiliense, 1986. p. 13.

¹⁵² RUBY, Christian. *Introdução à filosofia política*. Trad. Maria Leonor F. R. Loureiro. São Paulo: UNESP, 1998. p. 77.

¹⁵³ VINUESA, Raúl Emilio. *Derechos humanos y derecho internacional humanitario, diferencias y complementaridad*. Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 20 ago. 2001.

vezes fazem com que as autoridades estatais suspendam algumas garantias individuais e coletivas, e desta forma o Direito Humanitário poderia ser aplicado não para resguardar direitos individuais, mas principalmente para garantir a integridade dos cidadãos em possíveis situações de violência.¹⁵⁴

O sistema internacional de proteção aos Direitos Humanos gera uma relação direta entre o Estado e seus próprios nacionais, ou de forma mais genérica, entre o Estado e os indivíduos que se encontram sob sua jurisdição. O DIH obriga o Estado a manter determinado comportamento em relação a nacionais de outros Estados.¹⁵⁵

Essa diferença não deve ser tomada em caráter absoluto, e aí já se tem um dos caracteres da complementaridade entre os ordenamentos analisados. O Direito Humanitário muitas vezes serve para regulamentar relações entre o Estado e seus súditos, como nos casos de conflitos armados internos.

A possibilidade de suspensão de algumas das garantias inseridas no campo dos Direitos Humanos em determinadas situações é outra distinção que se faz entre estes e o Direito Humanitário. Vinuesa esclarece:

Los derechos humanos permiten ser restringidos y suspendidos. La suspensión de los derechos humanos esta autorizada aún por acuerdos regionales e internacionales en casos de conmoción interior, situaciones de guerra o en casos de violencia interna. Existen ciertos derechos que han sido definidos y reconocidos como no sujetos a suspensión. Sin embargo, el Estado al declarar la suspensión de ciertos derechos durante estados de emergencia interna, no necesariamente ha tomado en cuenta los parámetros establecidos para la efectiva observancia de los derechos no susceptibles de ser suspendidos.

A contrario, las normas del DIH por definición, no admiten restricciones ni suspensiones, por lo tanto ni siquiera autorizan al estado a intentar una interpretación unilateral respecto a una eventual suspensión o restricción.¹⁵⁶

Os Direitos Humanos são garantias que possuem os indivíduos ante os abusos do Estado, assim como o Direito Humanitário. Entretanto, este último justamente por ser um direito de exceção, não pode ser restringido, e nem possui um núcleo taxado como inalterável, como acontece com os Direitos Humanos. Esse núcleo conhecido como *hard core group* é composto basicamente pelo que se chama de direitos básicos da pessoa humana.¹⁵⁷ Podem ser

¹⁵⁴ VINUESA, Raúl Emilio. **Derechos humanos y derecho internacional humanitario, diferencias y complementaridad.** Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 20 ago. 2001.

¹⁵⁵ VINUESA, Raúl Emilio. **Derechos humanos y derecho internacional humanitario, diferencias y complementaridad.** Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 20 ago. 2001.

¹⁵⁶ VINUESA, Raúl Emilio. **Derechos humanos y derecho internacional humanitario, diferencias y complementaridad.** Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 20 ago. 2001.

¹⁵⁷ VINUESA, Raúl Emilio. **Derechos humanos y derecho internacional humanitario, diferencias y complementaridad.** Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 20 ago. 2001.

exemplificados como direitos que não podem ser restringidos ou suspensos pela autoridade do Estado: o direito à vida, a proibição da tortura, os castigos e o tratamento desumano, a escravidão e a servidão, o princípio da legalidade e da irretroatividade da lei.¹⁵⁸

Ainda que estabelecidos esses direitos como essenciais à pessoa humana, e também entendidos como universais e indivisíveis, é possível que cada Estado, ao implementá-los em seu ordenamento interno, o faça através de regulamentação específica e discricionária, diferentemente da regulamentação adotada por outros Estados. Essa implementação diferenciada é identificada por Vinuesa como relativismo:

A esta posibilidad de reglamentación diferenciada de un mismo derecho dentro de los ordenamientos jurídicos de los Estados se la ha dado en llamar relativismo cultural. El relativismo cultural no atenta contra la esencia de un derecho determinado sino que posibilita una implementación diferenciada, respetando la existencia de diversas identidades culturales, étnicas o religiosas. Este marco referencial de diversas aplicaciones internas de un mismo derecho es desconocido dentro del ámbito del Derecho Internacional Humanitario. El DIH no registra antecedentes relativos a una potencial diversidad de implementaciones internas bajo el fundamento del respeto a particularidades culturales.¹⁵⁹

Essa relativização não é possível ao se tratar do Direito Humanitário. A guerra não traz margens a relativismos políticos, jurídicos ou culturais. A agressão armada é um conceito universal, ainda que diferentes sejam os métodos de combate e as razões que levam ao conflito.

As motivações políticas, étnicas e religiosas que levam os Estados à guerra não são matéria do Direito Humanitário. O que interessa é a necessidade de proteger aqueles que estão fora de combate, e minimizar o sofrimento dos que sofrem algum mal causado pelos conflitos. Não há lugar para discussões políticas, apenas para ações concretas.

Essa aceitação de um relativismo cultural tolerável quanto à efetivação dos Direitos Humanos nos ordenamentos internos dos Estados dá margem a questionamentos quanto a eventuais abusos relacionados com esta politização da matéria. O DIH, ao contrário, preservando em sua essência um caráter universal e neutro, se consolida como um Direito não contaminado pelo discurso político.¹⁶⁰

¹⁵⁸ COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA. *Derecho internacional humanitario*, p.41.

¹⁵⁹ VINUESA, Raúl Emilio. *Derechos humanos y derecho internacional humanitario, diferencias y complementaridad*. Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 20 ago. 2001.

¹⁶⁰ VINUESA, Raúl Emilio. *Derechos humanos y derecho internacional humanitario, diferencias y complementaridad*. Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 20 ago. 2001.

O núcleo dos Direitos Humanos, o mínimo de direitos que devem ser respeitados pelo Estado em qualquer hipótese é justamente o fator que mais os aproxima do DIH, principalmente em decorrência da Conferência Internacional sobre Direitos Humanos de Teerã, em 1968, quando a ONU considerou pela primeira vez aplicar os Direitos Humanos aos conflitos armados.¹⁶¹

Os participantes da reunião aprovaram uma resolução incentivando o então Secretário Geral a dedicar maior atenção ao desenvolvimento do DIH bem como a estudar medidas mais eficazes para sua implementação. A importância deste fato se dá justamente em razão de não ser a ONU uma entidade especificamente vinculada à causa humanitária, muito embora hoje em dia muitas de suas operações sejam realizadas sob o viés humanitário. Ao contrário dos Direitos Humanos, aos quais a ONU se aliou desde o seu início, o Direito Humanitário pela primeira vez teve destacado papel ante essa organização.

Em relação a este assunto, Louise Doswald-Beck e Sylvian Vité afirmam que:

La convergencia que empezó en 1968 continuó lentamente en el transcurso de los años y sigue hoy en día. Los textos sobre los derechos humanos expresan cada vez más ideas e conceptos típicos del derecho humanitario. También se produce el fenómeno inverso, aunque es mucho más raro. Dicho de otro modo, va disminuyendo el déficit que aún existe entre los derechos humanos y el derecho humanitario. La influencia mutua tiende a aproximar progresivamente los dos ámbitos.¹⁶²

Essa complementaridade passa a ser observada na disposição prevista no art. 75 do I Protocolo adicional de 1977, que trata das garantias fundamentais ser estendidas a todas as pessoas que estiverem em poder de um Estado beligerante.

Entre essas garantias, também identificadas na teoria dos Direitos Humanos, citam-se: a) proibição de atentados contra a vida; b) proibição da tortura, de castigos corporais e mutilações; c) tomada de reféns; d) penas coletivas etc..¹⁶³

Essa idéia de complementaridade também se reflete em documentos diversos das Convenções de Genebra de 1949 e Protocolos adicionais de 1977, como por exemplo, as Resoluções da Assembléia Geral da ONU que em um mesmo texto trazem disposições de Direitos Humanos e de DIH, em especial a Resolução 46/136 sobre a situação dos Direitos

¹⁶¹ DOSWALD-BECK, Louise; VITÉ, Sylvian. Derecho humanitario y derecho de los derechos humanos. *Revista Internacional de la Cruz Roja*. Ginebra:Comité Internacional de la Cruz Roja, n. 116, abr.-mar.1993. p. 112.

¹⁶² DOSWALD-BECK, Louise; VITÉ, Sylvian. Derecho humanitario y derecho de los derechos humanos, p. 113.

¹⁶³ Art. 75 do I Protocolo adicional de 1977.

Humanos no Kuwait após a ocupação pelo Iraque e a Declaração 47/133 sobre a proteção de todas as pessoas contra os desaparecimentos forçados.¹⁶⁴

Esta tendência parece estar se consolidando, ou seja, os órgãos que se ocupam dos Direitos Humanos cada vez mais admitem a possibilidade de empregar o Direito Humanitário. Isso faz com que a sociedade civil conheça as disposições humanitárias, o que acaba por forçar os Estados que efetivamente tomem decisões na ordem internacional a respeitar o ordenamento humanitário.

2.3 A violação das normas humanitárias internacionais: possibilidades de enquadramento.

Assim como acontece com o Direito Internacional, que muitas vezes é questionado em razão da ausência de um sistema impositivo de sanções, o DIH também é alvo de críticas por causa das constantes ações de descumprimento de seus preceitos que acabam por não receber qualquer tipo de sanção ou punição.

Trazer para o Direito Internacional um sistema de sanções seria temeroso ante a atual sociedade internacional, marcada pela desigualdade entre os países nos mais diferentes aspectos. Além do mais, o Direito Internacional em sentido amplo regula uma infinidade de matérias. Seriam necessários um sem número de tratados internacionais a fim de cobrir todos esses temas.

Já em relação ao DIH, sendo a proteção às vítimas de guerras seu ponto nevrálgico, bem como se tratando este de um Direito de exceção, poderia se pensar que um sistema de sanções impostas antes as violações do DIH fosse bastante eficaz. Há determinação de imposição de sanções nas Convenções de Genebra de 1949 e nos Protocolos adicionais de 1977, que embora não mencionem quais devem ser as medidas punitivas impostas (determinação interna dos Estados ou uma jurisdição internacional), afirmam que as legislações internas devem ser adaptadas para que sejam cumpridas as punições imputadas aos violadores do DIH.

A relação entre a execução das disposições humanitárias e a imposição de sanções parece indissociável. Infelizmente vem-se observando que o cumprimento de normas de Direito Internacional, em qualquer de suas subdivisões, e inclusive no DIH está intrinsecamente ligado à imposição de sanções em caso de descumprimento.

¹⁶⁴ DOSWALD-BECK, Louise; VITÉ, Sylvian. *Derecho humanitario y derecho de los derechos humanos*, p. 115 e UNITED NATIONS. *General Assembly*. Disponível em: <<http://www.un.org/documents/resga.htm>>. Acesso

Desta forma também entendem Maria Teresa Dutli e Cristina Pellandini: “El recrudecimiento de los conflictos armados actuales y las manifestas violaciones del derecho humanitario han reavivado el interés por los mecanismos adecuados para garantizar un mayor respecto del mismo mediante la aplicación del sistema de sanciones”¹⁶⁵.

Várias dificuldades aparecem quando se trata de punir a desobediência às normas humanitárias, seja por parte do Estado ou do indivíduo. Muitas vezes o DIP e o DIH são vistos de forma equivocada, tomando-se ambos apenas como possibilidades jurídicas de limitação ao exercício da soberania do Estado.

É fato que a ação dos Estados é limitada por esses dois ramos do Direito, mas não é de forma abusiva nem discricionária que se verifica essa limitação, até mesmo porque ao se avistar a possibilidade de sancionar um Estado ou um indivíduo por violação ao DIH, não se diminui a soberania. Ao contrário, ela se confirma ante o mandamento da lei.

Questionando-se a possibilidade de sanção por descumprimento das normas de DIH, cabe primeiro argüir quem seriam seus sujeitos. O Estado é o sujeito por excelência do Direito Internacional, e em função dessa afirmativa, fácil é apontá-lo como responsável imediato pelo descumprimento de normas de DIH. Mas não é somente sobre o Estado que deve recair a sanção. Suzana Núñez Palacios identifica o indivíduo também como sujeito do DIH:

Tradicionalmente, se consideraba al Estado como el único violador del derecho internacional, por lo tanto era este el único que incurria en responsabilidad internacional. Actualmente son varios los sujetos del derecho internacional que pueden ser sancionados por no cumplir con este derecho. En el tema específico que nos ocupa, a partir de 1945 se han estructurado un conjunto de normas y algunos órganos para establecer la responsabilidad internacional tanto del Estado como del individuo por la comisión de crímenes de guerra.¹⁶⁶

As Convenções de Genebra de 1949 não especificam que somente os Estados podem ser chamados à responsabilização ante a violação do DIH. É comum às quatro Convenções a responsabilização do indivíduo, como também a adequação das legislações internas às normas humanitárias:

Artigo 49. As Altas Partes Contratantes comprometem-se a tomar todas as medidas legislativas necessárias para fixar as sanções penais adequadas a serem aplicadas às

em: 07 set. 2001.

¹⁶⁵ DUTLI, Maria Teresa; PELLANDINI, Cristina. El Comité Internacional de la Cruz Roja y la aplicación del sistema de represión de las infracciones de las normas del derecho internacional humanitario. *Revista Internacional de la Cruz Roja*. Comité Internacional de la Cruz Roja: Ginebra, n. 123, mai-jun.1994. p. 241.

¹⁶⁶ PALACIOS, Suzana Núñez. El incumplimiento del derecho humanitario – acciones internacionales. *Revista Internacional de la Cruz Roja*. Comité Internacional de la Cruz Roja: Ginebra, n. 840, jan-fev.1999. p.21.

peessoas que tenham cometido ou dado ordens pra que se cometa qualquer uma das infrações graves à presente Convenção, definidas no artigo seguinte.

Cada Parte Contratante tem a obrigação de procurar as pessoas acusadas de terem cometido ou dado ordens para que se cometa qualquer uma dessas infrações graves e de remetê-las a seus próprios tribunais, seja qual for sua nacionalidade. Poderá também, se assim preferir, e segundo as disposições previstas em sua própria legislação, remetê-la para julgamento a uma outra Parte Contratante interessada desde que essa possua elementos de acusação suficientes contra as referidas pessoas.

Cada Parte Contratante tomará as medidas necessárias para que cessem, além das infrações graves [...], também os atos contrários às disposições da presente Convenção.

[...].¹⁶⁷

Identifica-se o indivíduo como sujeito passível de violação do DIH, dispondo também as Convenções de Genebra de 1949 quanto a obrigação estatal em promover a punição justa e legal desse indivíduo. Do mesmo modo, a responsabilidade do Estado está prevista nas Convenções:

Artigo 51. Nenhuma Alta Parte Contratante poderá desobrigar-se a si própria nem desobrigar uma outra Parte Contratante das responsabilidades contraídas por si mesma ou por outra Parte Contratante, [...].¹⁶⁸

Indaga-se então quais os atos que devem ser punidos por serem considerados infrações ao DIH. Identificados os sujeitos que podem ser responsabilizados pela violação às normas humanitárias, há que se investigar quais atos podem ensejar a responsabilização de Estados e indivíduos, como se dá o procedimento investigatório da pretensa violação, e como efetivamente podem esses sujeitos serem punidos.

As Convenções de Genebra de 1949 definem as infrações graves, ações pelas quais se deve buscar a responsabilização dos infratores.¹⁶⁹ Em razão da tentativa de se estabelecer uma corte internacional permanente apta a julgar os crimes de guerra, o Comitê das Nações Unidas Preparatório para a Criação do Tribunal Penal Internacional está elaborando uma lista universal, ampliando o leque de infrações especificados nas Convenções de Genebra de 1949.

De acordo com o entendimento do CICV, fundamentando-se nas disposições das Convenções de Genebra de 1949, são consideradas infrações graves ou crimes de guerra: a) o homicídio intencional; b) a tortura e o tratamento desumano, incluindo experiências biológicas; c) causar intencionalmente grandes sofrimentos; d) atentar gravemente contra a

¹⁶⁷ Arts. 49, 50, 129 e 146 da I, II, III e IV Convenções de 1949, respectivamente.

¹⁶⁸ Arts. 51, 52, 131 e 166 da I, II, III e IV Convenções de 1949, respectivamente.

¹⁶⁹ Arts. 50, 51, 130 e 166 da I, II, III e IV Convenções de 1949, respectivamente.

integridade física ou contra a saúde das pessoas envolvidas em conflitos; e) deportação em massa; f) emprego de armas ou meios de combate proibidos (armas químicas, bacteriológicas e incendiárias); g) utilização pífida do emblema identificador da cruz e do crescente vermelhos e h) saque ou pilhagem de bens privados.¹⁷⁰

Mesmo havendo previsão legal dos atos considerados crimes de guerra nas Convenções de Genebra de 1949, nada impede que outros atos dos Estados e seus agentes causam danos à população, que podem ser considerados violações sérias ao DIH, ainda que não estejam classificadas como infrações graves.

Essas violações nada mais são senão comportamentos contrários à normatização do DIH e devem estar revestidas de um significativo caráter de gravidade, podendo ser identificadas em três categorias:

- comportamientos aislados, no incluidos en las infracciones graves, pero que presentan, con todo, un carácter grave;
- comportamientos no enumerados entre las infracciones graves, pero que presentan carácter de gravedad por su número, su repetición sistemática o por las circunstancias;
- violaciones globales: por ejemplo, sustraer una situación, un territorio, una categoría de personas o de bienes a la aplicación de los Convenios o del Protocolo.¹⁷¹

Reafirmando o compromisso assumido pelos Estados partes através do art. 1 comum às quatro Convenções de Genebra de 1949 (respeitar e fazer respeitar as normas de DIH), argumenta-se que os comportamentos acima descritos importam em violações das normas humanitárias e devem ser repelidos pelos Estados.

Se não há especificação de todas as possibilidades de infrações consideradas graves nos instrumentos internacionais, cabe justamente aos Estados identificar esses comportamentos abusivos e responsabilizar os infratores através de sua legislação interna, afinal é de se desejar que os mecanismos nacionais complementem as disposições do DIH.

Muitas são as funções do CICV dentro da normatização do DIH. Uma das mais difíceis e delicadas é a função de verificação de violação das normas humanitárias. Sem afastar-se dos princípios que guiam suas atividades, principalmente a neutralidade e a imparcialidade, o CICV não pode ser confundido com um mero fiscal ou um agente acusador. Sua performance *low profile* talvez seja seu maior mérito, ainda que receba crítica.

¹⁷⁰ COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA. **Derecho internacional humanitario**, p. 39.

¹⁷¹ DUTLI, Maria Teresa; PELLANDINI, Cristina. **El Comité Internacional de la Cruz Roja y la aplicación del sistema de represión de las infracciones de las normas del derecho internacional humanitario**, p. 244.

Os Estados partes nas Convenções de Genebra de 1949 e Protocolos adicionais de 1977 reconhecem o CICV como entidade neutra e imparcial no trabalho de proteger e dar assistência às vítimas militares e civis nos conflitos armados. Por várias vezes, ao longo do texto das Convenções, o CICV é citado como organismo de assistência humanitária apto a atuar em conflitos armados, tomando-se como exemplo o art. 9 da I Convenção de Genebra de 1949:

As disposições da presente Convenção não constituem obstáculo às atividades humanitárias que o Comitê Internacional da Cruz Vermelha ou qualquer outro organismo humanitário imparcial possam empreender, para a proteção dos feridos e enfermos, ou dos membros do pessoal sanitário e religioso, assim como aos socorros que lhes foram prestados, por acordo das Partes em conflito.¹⁷²

Os Estados, mesmo que não tenham a obrigação de prestar assistência, não impedem que esse direito seja estendido às vítimas dos conflitos internos e internacionais, possibilitando então que o CICV atue de forma concreta e significativa.¹⁷³

Em razão deste fato e em decorrência dos princípios da imparcialidade e neutralidade o CICV não pode investigar, acusar e julgar os Estados ou indivíduos pretensamente violadores das normas humanitárias internacionais; não pode também o CICV impor a assistência humanitária como dever dos Estados.

Tal entendimento é defendido por Yoram Dinstein que afirma: “enquanto o consentimento do Estado interessado permanecer como condição primeira para o fornecimento da assistência humanitária não se pode falar de verdadeiro direito de fornecer ou de receber tal assistência”.¹⁷⁴

O CICV não mede esforços, dentro dos limites de sua atuação, para que as vítimas dos conflitos armados recebam auxílio humanitário e para que sejam observadas as disposições das Convenções de Genebra de 1949. A atuação do CICV em relação às violações do DIH e seu dever ante estes acontecimentos é delimitada no art. 5, item 2, alínea “c” do Estatuto do Movimento Internacional da Cruz e do Crescente Vermelhos, onde se verifica a possibilidade do CICV receber denúncias sobre a violação do DIH:

[...]

2. De conformidad con sus Estatutos, el cometido del Comité Internacional es, en particular:

¹⁷² Art. 9 da I, II, III Convenções de Genebra de 1949 e art. 10 da IV Convenção de Genebra de 1949.

¹⁷³ DINSTEIN, Yoram. As conseqüências jurídicas das violações do direito à assistência humanitária. *In: O direito à assistência humanitária: anais do colóquio internacional sobre o direito à assistência humanitária*. Trad. Catarina Eleonora F. da Silva e Jeanne Sawaya. Rio de Janeiro: Garamond, 1999. p. 53

¹⁷⁴ DINSTEIN, Yoram. As conseqüências jurídicas das violações do direito à assistência humanitária, p. 54.

[...]

c) asumir las tareas que se le reconocen en los Convenios de Ginebra, trabajar por la fiel aplicación del derecho internacional humanitario aplicable en los conflictos armados y recibir las quejas relativas a las violaciones alegadas contra dicho derecho;¹⁷⁵

No desempenho de suas tarefas, o CICV constantemente se depara com situações em que o DIH é violado, mas a assistência humanitária não pode deixar de ser prestada. Quando presencia a violação do DIH, o CICV se obriga a intervir antes as partes em conflito para lembrar-lhes do compromisso de aplicação deste direito, bem como propõe aos Estados que não estejam envolvidos no confronto que intervenham ante os Estados beligerantes com o objetivo de fazê-los respeitar os acordos humanitários pactuados.¹⁷⁶

A função dos delegados do CICV em protestar perante as autoridades competentes quando da violação do DIH não deve ser confundida com a função que desempenharia uma polícia, um ministério público ou um judiciário especializados internacionalmente.

Antes de tudo é preciso reforçar o entendimento de que o CICV necessita da vontade estatal para atuar, e que se fossem desvirtuadas as suas funções, ou seja, se antes de se preocupar com a assistência humanitária devida aos que sofrem as consequências dos conflitos armados, estivesse o CICV comprometido com a política internacional, as causas da guerra e a conduta dos governantes, dificilmente receberia permissão dos Estados para atuar em seus territórios, pois as atividades deixariam de ser exclusivamente humanitárias e poderiam passar a ser conduzidas por interesses políticos.

Uma característica atribuída às ações do CICV quando do recebimento de denúncias de violações ao DIH é o caráter confidencial em que são mantidas as mesmas, salvo justificadas exceções. Em geral, após receber a aquiescência do Estado para desempenhar em seu território as atividades assistenciais humanitárias, os delegados do CICV se comprometem a não revelar à comunidade internacional o que vêem e ouvem em seus trabalhos, principalmente em visitas a prisioneiros de guerra.

Mas essa confiabilidade não se dá em caráter absoluto, pois muitas vezes as violações ao DIH são de tamanha gravidade que o CICV se vê compelido a denunciá-las publicamente, sob pena inclusive de possibilitar a continuidade dessas violações. Sobre o assunto esclarecem Maria Teresa Dutli e Cristina Pellandini:

¹⁷⁵ Cf. art. 5, item 2, alínea “c” do Estatuto do Movimento Internacional da Cruz e do Crescente Vermelhos.

¹⁷⁶ DUTLI, Maria Teresa; PELLANDINI, Cristina. El Comitê Internacional de la Cruz Roja y la aplicación del sistema de represión de las infracciones de las normas del derecho internacional humanitario, p. 247.

No obstante, las autoridades no pueden esperar que la institución mantenga un silencio cómplice en caso de violaciones graves y repetidas ni cuando dichas autoridades, debidamente informadas de una infracción, no adoptan las oportunas medidas correctivas. En ciertos casos, el CICR puede renunciar a su confidencialidad de conformidad con una doctrina que adoptó y ha publicado. Es el interés por las víctimas lo que induce, en definitiva, a denunciar públicamente ciertas violaciones de las que es testigo.¹⁷⁷

O CICV pode comunicar a um Estado beligerante o cometimento de violações aos princípios do DIH, desde que essa denúncia tenha sido feita por outra parte em conflito ou pela Sociedade Nacional da Cruz ou do Crescente Vermelho representada neste Estado. Tal tarefa somente será realizada pelo CICV se nenhuma outra Alta Parte Contratante levar a frente essa denúncia e resolver por conta própria chamar a atenção do país que é acusado de violar essas normas.

Comprovando-se a necessidade de um intermediário neutro entre as partes, o CICV pode levar ao conhecimento do Estado que é acusado de violar as normas humanitárias as denúncias recebidas. O CICV entretanto não transmite aos governos de maneira formal as denúncias procedentes de particulares, outros governos não implicados no conflito e organizações internacionais governamentais e não governamentais.

As atividades do CICV são reconhecidas pelos Estados através das Convenções de Genebra, e a principal destas é assistir e proteger as vítimas dos conflitos armados. Ciente de seu papel, para o CICV “proteger y asistir no significa unicamente intervenir ante los beligerantes para que las normas y los principios del derecho internacional humanitario sean respetados y aplicados”.¹⁷⁸

Em razão deste caráter de neutralidade é que o CICV na maioria das vezes tem acesso às vítimas desde o início das hostilidades. Mas para bem atuar o CICV deve receber um mínimo de garantias por parte dos Estados, ainda que a assistência humanitária prestada possa resultar em denúncias.

Uma dessas garantias é a imunidade de jurisdição. Para o desempenho de suas atividades, mesmo que posteriormente se confirme uma denúncia contra um Estado, deve ser garantida ao CICV a imunidade de jurisdição, fundamental para que o CICV continue a atuar por cima de possíveis pressões políticas ou jurisdicionais, em sede internacional.

¹⁷⁷ DUTLI, Maria Teresa; PELLANDINI, Cristina. El Comité Internacional de la Cruz Roja y la aplicación del sistema de represión de las infracciones de las normas del derecho internacional humanitario, p. 248.

¹⁷⁸ DUTLI, Maria Teresa; PELLANDINI, Cristina. El Comité Internacional de la Cruz Roja y la aplicación del sistema de represión de las infracciones de las normas del derecho internacional humanitario, p. 250.

Quando os Estados são identificados como autores de violações do DIH, dificilmente o CICV toma parte em investigações e diligências judiciais que têm por objetivo apresentar denúncias formais contra Estados e indivíduos. Esses procedimentos têm por intuito aplicar, ao final das investigações, medidas penais aos infratores. Nesses casos, o resultado dificilmente será aceito pela parte condenada.

A participação direta e enfática do CICV seria facilmente encarada como parcialidade por parte do Comitê, o que poderia impedir suas ações futuras ante o país condenado. A opinião de Dutli e Pellandini sintetiza essa idéia:

Es sabido que, en tiempo de conflicto armado, los ánimos están caldeados y reinan tensiones y animosidades. Toda cuestión delicada que llegue ao dominio público provocaría videntemente polémicas, que servirían de propaganda a una u otra parte en conflicto. [...] En semejantes circunstancias, el interés de las víctimas y la credibilidad a largo plazo de las Sociedades Nacionales y del Movimiento exigen una actitud de abstención (incluso impopular) en cualquier controversia ajena a la labor de la Cruz Roja o de la Media Luna Roja, así como en todo procedimiento incoado para reprimir violaciones del derecho internacional humanitario. De hecho, una participación en esos procedimientos particularmente mediante testimonios, podría interpretarse como una postura partidista y despertar sospecha y animosidad hacia el Movimiento Internacional de la Cruz Roja y de la Media Luna Roja en su conjunto.¹⁷⁹

Ciente de que o CICV tem papel importante ante as violações do DIH, já que recebe denúncias e em alguns casos trata diretamente dessas violações com os Estados, estes últimos também devem ter responsabilidades específicas quando há violação de normas humanitárias.

Alguns dos compromissos pactuados pelos Estados nas Convenções de Genebra de 1949 são: a) respeitar e fazer respeitar as Convenções; b) aplicar as Convenções; c) divulgar as normas de Genebra; c) reprimir abusos e infrações. Os Protocolos adicionais de 1977 também trazem disposições semelhantes quanto à repressão das infrações.¹⁸⁰

Em relação à repressão de abusos e infrações, a disposição textual dos artigos é a mesma para as quatro Convenções. Em todas há a obrigatoriedade dos Estados em adotar as medidas legislativas internas necessárias para determinar que sanções penais serão aplicadas aos que tenham cometido ou que tenham ordenado que fosse cometida qualquer uma das infrações graves previstas nas Convenções e já especificadas.

¹⁷⁹ DUTLI, Maria Teresa; PELLANDINI, Cristina. El Comitê Internacional de la Cruz Roja y la aplicación del sistema de represión de las infracciones de las normas del derecho internacional humanitario, p. 255.

¹⁸⁰ Arts. 1 e 2 comuns às quatro Convenções de Genebra de 1949; arts. 47, 48, 127 e 144 da I, II, III e IV Convenções de Genebra de 1949; arts. 49 a 54, 50 a 53, 129 a 132 e 146 a 149 da I, II, III e IV Convenções de Genebra de 1949 e arts. 85 a 91 do I Protocolo adicional de 1977 e art. 6 do II Protocolo adicional de 1977

De acordo com as Convenções de Genebra de 1949, os Estados partes nos acordos humanitários têm a obrigação de procurar a pessoa acusada de violação da norma humanitária, e de submetê-la a julgamento nos tribunais internos, ou ainda remetê-la para julgamento ante um outro Estado interessado, desde que haja provas suficientes para tanto. Ressalta-se que por disposição das próprias convenções, devem ser asseguradas ao acusado todas as garantias judiciárias e de ampla defesa.¹⁸¹

Quanto ao processo investigatório, as Convenções de Genebra de 1949 dispõem que o inquérito deve ser instaurado segundo critérios fixados pelas partes interessadas, e caso não haja acordo sobre como se dará este procedimento, as partes escolherão um árbitro que decidirá qual o procedimento a ser seguido. “Constatada a violação, as Partes em conflito farão com que cesse e tratarão de reprimi-la o mais rapidamente possível”.¹⁸²

Previsão para que os autores sejam responsabilizados pelas infrações às normas humanitárias existem, mas as transgressões se perpetuam de forma significativa. Como exemplo mais uma vez tem-se a ação armada da OTAN na ex-Iugoslávia, na década de 90, como informam Avner Gidron e Claudio Cordone:

Num caso, atacou um alvo civil: os estúdios da Rádio e Televisão Sérvia (RTS), em Belgrado, cometendo assim um crime de guerra. Em outros ataques, como os das pontes de Grdelica, as forças da OTAN não suspenderam seus ataques, ainda que ficasse evidente que haviam acertado civis. Outros casos, incluindo ataques sobre populações refugiadas em Djakovica e Korisa, mostram que as precauções tomadas foram insuficientes para minimizar as perdas civis -- que poderiam ter sido significativamente reduzidas se as forças da OTAN tivessem adotado plenamente o direito de guerra.¹⁸³

Afirmar que essas violações acontecem pela própria natureza da guerra, pois humanizá-la é impossível, é ignorar que os Estados assumem compromissos internacionais, e o fazem na possibilidade de cumpri-los, senão sequer os pactuariam. Desta forma, é preciso crer tão-somente que deve haver uma vontade estatal real e efetiva de punir as infrações graves e de por fim a qualquer tentativa de violação das normas humanitárias.

A implementação de um tribunal permanente para julgamento de crimes de guerra poderia ser uma solução. Neste sentido, através de iniciativa da Organização das Nações Unidas toma fôlego a idéia da efetivação do Tribunal Penal Internacional.

¹⁸¹ Arts. 49, 50, 129 e 146 da I, II, III e IV Convenções, respectivamente.

¹⁸² Arts. 52, 53, 132 e 149 da I, II, III e IV Convenções, respectivamente.

¹⁸³ CORDONE, Claudio; GIDRON, Avner. A OTAN no banco dos réus? *Le monde diplomatique*. Edição brasileira, ano I, n. 6. Disponível em: < <http://www.diplo.com.br/pesquisa.php> >. Acesso em: 25 fev. 2002.

Desde 1948 a ONU reconhece a necessidade de uma corte deste tipo, seguindo os precedentes dos julgamentos de Nuremberg e Tóquio, após a II Guerra Mundial. Com os recentes acontecimentos na Iugoslávia e Ruanda, que inclusive levaram a ONU a dedicar tribunais excepcionalmente constituídos para julgar os crimes de guerra cometidos nestes dois países, se reforçou a idéia de se criar o Tribunal Penal Internacional, uma corte criminal permanente que teria jurisdição universal sobre os criminosos de guerra.¹⁸⁴

O Tribunal será instalado quando sessenta países ratificarem o Estatuto de Roma, que institui essa corte criminal internacional. O Tribunal não seria um fator de negação ou uma declaração de nulidade das jurisdições nacionais, mas sim agiria em caráter complementar, ou seja, apenas se recorreria ao Tribunal Penal Internacional quando as jurisdições nacionais fossem incapazes de julgar os criminosos de guerra.¹⁸⁵

Em que pese a pretensa boa vontade da ONU, o Tribunal Penal Internacional não estará livre de pressões políticas e econômicas, assim como não está livre a organização que o idealiza. Punir os criminosos de guerra é certamente uma ação de considerável importância, desde que a punição se dê dentro do rigor da lei e que não signifique simplesmente a imposição da soberania ofensiva de uma ou duas nações.

Caso o Tribunal Penal Internacional se transforme em realidade, temerosas seriam suas ações se fosse influenciado por interesses políticos e econômicos, deixando de lado o verdadeiro interesse quando das sanções impostas ante a violação das normas de guerra: a sua não repetição.

¹⁸⁴ UNITED NATIONS. **The international criminal court.** Disponível em: <
<http://www.un.org/News/facts/iccfact.htm>>. Acesso em: 07 set. 2001.

¹⁸⁵ UNITED NATIONS. **The international criminal court.** Disponível em: <
<http://www.un.org/News/facts/iccfact.htm>>. Acesso em: 07 set. 2001.

Capítulo 3 - O Comitê Internacional da Cruz Vermelha como sujeito aplicador do Direito Internacional Humanitário

Apesar de toda a boa vontade que move as ações de assistência humanitária, estas não deixam de ser ações em uma realidade perturbada.

Jean-Luc Chopard

3.1 Considerações gerais sobre o Comitê Internacional da Cruz Vermelha e o Movimento Internacional da Cruz e do Crescente Vermelhos.

Ao pensar na Cruz Vermelha logo se tem a idéia de auxílio desinteressado, logo vem à mente o trabalho de voluntários que colaboram com a instituição com o propósito de minimizar o sofrimento dos que sofrem as conseqüências da guerra. Essa visão um tanto romanceada não é a única idéia que se deve ter de uma organização que existe desde o final do século XIX, quando iniciou não apenas um trabalho de “solidariedade universal”, mas também quando iniciou a codificação mais expressiva do DIH. É sobre o caráter internacional do trabalho da Cruz Vermelha, sobre sua origem, organização e natureza que se tratará a seguir.

3.1.1 Origem e elementos destacados na participação na I e II Guerras Mundiais.

Até o final do século XIX, ainda que houvesse uma idéia sobre um ramo do Direito Internacional que estabelecesse as leis de guerra e os instantes de combate, não havia ainda sequer em nível regional uma organização que atendesse as vítimas de guerra. É bem verdade que em muitas cidades assoladas por diversos conflitos, ao longo dos séculos, se organizavam comitês para auxiliar o tratamento das vítimas, ou mesmo para combater as mazelas sociais decorrentes da guerra (fome, falta de moradia, desemprego, etc). Porém essas organizações eram eminentemente locais, muitas vezes formadas por mulheres que viam essas atividades exclusivamente como de caráter beneficente.

Em 1859 se dá o “fato gerador” da Cruz Vermelha Internacional. Henry Dunant, cidadão suíço, relata em *Recuerdo de Solferino* o que viu acontecer no campo de Solferino, na região da Lombardia, onde soldados da França e da Sardenha venceram em batalha as tropas austríacas. Esta batalha, travada quando da guerra pela unificação italiana, deixou cerca de

nove mil feridos, que foram tratados voluntariamente por Dunant e por mulheres da comunidade.¹⁸⁶ O que chamou a atenção de Dunant foi o tratamento quase desumano a que eram submetidos os soldados feridos nesta batalha, abandonados à sua própria sorte.¹⁸⁷

Recuerdo de Solferino é publicado em 1862, provocando significativa comoção não apenas junto à população suíça, mas também em outros países. A obra foi traduzida para praticamente todos os idiomas europeus, e influenciou importantes personalidades da época, entre elas o advogado suíço Gustave Moynier. Influenciada pelas alternativas propostas por Dunant, a Sociedade de Utilidade Pública de Genebra, presidida por Moynier reuniu uma comissão de cinco membros (Moynier, Dunant e mais três suíços) que se comprometeram a estudar a viabilidade das propostas de Dunant. Esse “Comitê dos Cinco” nada mais é que a gênese do CICV.¹⁸⁸

A idéia central que expressaram os cinco cidadãos que formavam esse Comitê era a promoção do socorro e tratamento aos soldados feridos em combate, sem que fosse esquecida a necessária identificação dos que voluntariamente trabalhariam no amparo aos feridos em campos de batalha, para que não fossem confundidos com combatentes.

Esse Comitê, por sua própria iniciativa e responsabilidade, resolver reunir para uma Conferência Internacional em Genebra, em 1863, representantes dos governos dos países europeus, bem como outras personalidades de destaque à época.¹⁸⁹

A Conferência foi inaugurada com a presença de catorze representantes de governos europeus, seis delegados de organizações internacionais e sete particulares.¹⁹⁰ Esse caráter misto, de participação tanto dos governos como de particulares se mantém até hoje nas Conferências Internacionais da Cruz e do Crescente Vermelhos, onde participam as delegações das Sociedades Nacionais, dos Estados partes nas Convenções de Genebra e observadores de organizações não-governamentais.

¹⁸⁶INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. **Historia del CICR**: la fundación y los primeros años del CICR: introducción general. Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 16 jun. 2001.

¹⁸⁷ Cf. NAHLIK, Stanislaw E.. Compendio de derecho internacional humanitario, p.4.

¹⁸⁸ Os outros três cidadãos suíços que tomaram parte neste Comitê foram o general G. H. Dufour e os médicos L. Appia e Th. Mainoir. INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. **Historia del CICR**: la fundación y los primeros años del CICR: introducción general. Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 16 jun. 2001.

¹⁸⁸ INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. **Historia del CICR**: la fundación y los primeros años del CICR: introducción general. Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 16 jun. 2001.

¹⁸⁹ INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. **Historia del CICR**: la fundación y los primeros años del CICR: introducción general. Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 16 jun. 2001.

A Conferência foi realizada com sucesso, e adotou dez resoluções que constituem o fundamento das sociedades de socorro aos militares feridos, sendo estas sociedades a gênese das Sociedades Nacionais.¹⁹¹

O Comitê decide também preparar uma conferência diplomática com o objetivo de fazer com os Estados adotassem as resoluções de 1863 como normas com força de lei. Esta iniciativa foi apoiada pelo governo suíço, que em 1864 dirige um convite a todos os governos da Europa, dos Estados Unidos, do México e do Brasil para que tomem parte nas discussões sobre a efetivação das primeiras normas humanitárias interacionais. Em 22 de agosto de 1864 é assinada Convenção para melhorar a sorte dos militares feridos em batalhas, surgindo desta forma o atual DIH.¹⁹²

A iniciativa partia da Suíça. Tinha-se então por justo que a organização tivesse como símbolo algo que lembrasse este fato, daí inverter-se a bandeira suíça tomando-se como emblema da nova organização a famosa cruz vermelha sobre um fundo branco. Para que não fosse tido o movimento humanitário como um movimento cristão por causa de seu símbolo, a pedido de países islâmicos, também tomou-se como símbolo a meia lua vermelha sobre o fundo branco, o crescente vermelho.¹⁹³

Originou-se desta forma o CICV, nome que conserva até a atualidade. A partir deste comitê originário, foram se organizando nos mais diversos países as Sociedades Nacionais da Cruz Vermelha. Atualmente o Movimento Internacional da Cruz Vermelha é formado pelo CICV, pelas Sociedades Nacionais da Cruz e do Crescente Vermelhos e pela Federação Internacional das Sociedades da Cruz e do Crescente Vermelhos, esta última criada em 1919 em decorrência da expansão do movimento humanitário promovido pelo Comitê Internacional, já que as Sociedades Nacionais ficaram cada vez mais numerosas e entendiam necessária uma instituição única que as representasse.

¹⁹⁰ INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. **Historia dei CICR: la fundación y los primeros años del CICR: introducción general.** Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 16 jun. 2001.

¹⁹¹ INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. **Historia del CICR: la fundación y los primeros años del CICR: introducción general.** Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 16 jun. 2001.

¹⁹² INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. **Historia del CICR: la fundación y los primeros años del CICR: introducción general.** Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 16 jun. 2001.

¹⁹³ O Irã por muito tempo utilizou como símbolo (com a aquiescência do CICV) o leão e sol vermelhos sobre o fundo branco, porém em 1980 passou também a adotar a meia lua vermelha. Cf. NAHLIK, Stanislaw E.. Compendio de derecho internacional humanitario, p. 04.

Atualmente existem cento e setenta Sociedades Nacionais da Cruz e do Crescente Vermelhos¹⁹⁴. Essas Sociedades atuam como auxiliares dos poderes públicos em cada país, prestando serviços de assistência em caso de conflitos armados ou em caso de catástrofes. Para que façam parte do Movimento Internacional da Cruz Vermelha, as Sociedades Nacionais devem ser reconhecidas pelo CICV.

Desde a iniciativa de Dunant, que nasceu com a Batalha de Solferino, passando por vários conflitos ao redor do mundo, o CICV se ampara nas normas internacionais humanitárias para realizar seu trabalho. Embora várias sociedades hoje em dia se dediquem à causa humanitária, é inegável o papel do CICV como pioneiro no serviço humanitário e como principal motor do desenvolvimento do DIH.

Muitos foram os conflitos em que o CICV esteve presente, desde as primeiras guerras no oriente europeu (Guerra do Oriente, entre 1875 e 1878 – com a debilidade do império otomano, se desenvolvem os movimentos nacionalistas nas províncias dos Bálcãs), passando pela I e II Guerras Mundiais, os recentes acontecimentos nos Estados Unidos e Afeganistão, os conflitos étnicos que ocorrem na África e na Europa Oriental, e religiosos no Oriente Médio.

Durante a I Guerra Mundial, o CICV promoveu ações diferenciadas, sendo a primeira organização a se preocupar com a situação dos prisioneiros de guerra, criando uma entidade especializada, a Agência Internacional dos Prisioneiros de Guerra.¹⁹⁵ Durante todo o período do conflito, o CICV se pôs a serviço não só dos militares feridos, mas também da população civil, principalmente aquela que estava em territórios ocupados pelos inimigos.

O CICV desenvolveu uma maciça campanha contra o emprego de armas químicas, que foram usadas pela primeira vez I Guerra Mundial.¹⁹⁶ No período pós-Guerra, o CICV desenvolveu um importante trabalho frente ao repatriamento de cidadãos dos impérios findos com a I Guerra e ainda nas revoluções russa e húngara, em 1917 e 1919.

O trabalho desenvolvido pelo CICV na II Guerra Mundial foi relevante, todavia criticado por sua ação diminuta ante os civis detidos em campos de concentração da Alemanha nazista.

¹⁹⁴ Cf. COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA. **Conozca el CICR**. Ginebra: Comité Internacional de la Cruz Roja, 1999. p. 12

¹⁹⁵ INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. **Historia del CICR: El CICR y la Primera Guerra Mundial: aspectos generales**. Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 16 jun. 2001.

¹⁹⁶ Ressalta-se que o Protocolo relativo a proibição do emprego, durante guerras, de gases asfixiantes, tóxicos ou similares e armas bacteriológicas foi aprovado em Genebra em 1925. INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. **Historia del CICR: El CICR y la Primera Guerra Mundial: aspectos generales**. Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 16 jun. 2001.

Neste conflito, a atividade do CICV teve início em 1939, quando enviou delegados à Alemanha, Polônia, Reino Unido e França. Foram abertas delegações do CICV em quase todos os países sob conflito, com exceção da ex-União Soviética, que não permitia a presença de delegados do CICV em seu território.¹⁹⁷ Novamente o CICV efetuou um trabalho diferenciado com relação aos prisioneiros de guerra, criando a Agência Central de Prisioneiros de Guerra, que tinha por funções:

- a) Centralizar toda la información sobre los prisioneros de guerra (anuncio de captura, traslados, decesos etc.);
- b) Comunicar dicha información a los países de origen de los prisioneros de guerra;
- c) Mantener la comunicación entre los prisioneros y su familia (transmisión de mensajes familiares).¹⁹⁸

O CICV tinha conhecimento das dificuldades encontradas, e até hoje suporta críticas sobre sua atuação na II Guerra Mundial. O fato é que, mesmo sob condições adversas, o CICV visitava regularmente os campos de prisioneiros e procurava, ainda que de forma incipiente, melhorar suas condições de detenção. Destacada é sua ação ante os prisioneiros de guerra aliados que estavam nas mãos dos países do Eixo. Graças às negociações conduzidas pelo CICV foi possível o envio de rações alimentares para estes prisioneiros, através de uma operação estratégica e logística sem precedentes.¹⁹⁹

A história do CICV na II Guerra também é feita de fracassos. A impossibilidade de visitar os prisioneiros alemães detidos na então União Soviética, por expressas negativas de Moscou, é apenas um deles.

Situação mais delicada na II Guerra era a proteção à população civil. Diferente dos militares feridos em combate, que eram amparados pelas Convenções pós I Guerra Mundial, a população civil não dispunha de base jurídica que justificasse sua proteção. A solução encontrada pelo CICV foi estender à população civil a proteção que era assegurada aos prisioneiros de guerra, como esclarece o próprio Comitê:

¹⁹⁷ INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. **Historia del CICR: El CICR y la Segunda Guerra Mundial: los legados del CICR durante la Segunda Guerra Mundial.** Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 16 jun. 2001.

¹⁹⁸ INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. **Historia del CICR: El CICR y la Segunda Guerra Mundial: los legados del CICR durante la Segunda Guerra Mundial: los prisioneros de guerra durante la Segunda Guerra Mundial.** Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 16 jun. 2001.

¹⁹⁹ Cerca de 430.000 toneladas de socorros foram enviadas por intermédio do CICV aos militares aliados presos pelos países do Eixo. INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. **Historia del CICR: El CICR y la Segunda Guerra Mundial: los legados del CICR durante la Segunda Guerra Mundial: los prisioneros de guerra durante la Segunda Guerra Mundial.** Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 16 jun. 2001.

Desde el comienzo de las hostilidades, los beligerantes hacen internar a la mayoría de los civiles enemigos que se encuentran en sus respectivos territorios; el CICR obtiene entonces que esos extranjeros que son internados exclusivamente en razón de su nacionalidad sean tratados de conformidad con las disposiciones relativas a los prisioneros de guerra. De esta manera, unas 170.000 personas se benefician de esta protección. Como estos internados civiles son equiparados a los prisioneros de guerra, el CICR puede desarrollar en su favor la misma actividad de protección y de asistencia que la que despliega en favor de los prisioneros de guerra.²⁰⁰

Ainda que não de forma institucionalizada, o CICV levou auxílio aos que não estavam diretamente envolvidos com o conflito. A necessidade de regulamentar a proteção da população civil se tornou concreta ao final da Segunda Guerra Mundial, inclusive com as Convenções de Genebra de 1949, haja vista que uma delas se dedica exclusivamente à proteção dos civis.

A ação do CICV ante o holocausto é considerada um fracasso pelo próprio Comitê.²⁰¹ Muito já se falou sobre a inoperância da Cruz Vermelha Internacional ante as atrocidades cometidas principalmente nos campos de concentração alemães. Em razão do conhecimento que se tem da atividade da Cruz Vermelha, argumenta-se que a omissão do CICV ante o que aconteceu com o povo judeu na II Grande Guerra é imperdoável, afinal “*on hearing of a fresh disaster, people immediatly ask: ‘Isn’t the International Committee doing something?’ or they indignantly exclaim: ‘They’re doing nothing – scandalous!’*”²⁰²

Desde o início da efetiva repressão hitleriana aos judeus, o CICV intervem ante a Cruz Vermelha Alemã para que os judeus deportados de Viena à Polônia pudessem ser visitados pelos delegados do CICV. Entretanto, as autoridades alemãs negam essa permissão.²⁰³

A iniciativa do Comitê, porém, não findou com esta primeira negativa. Atento ao caráter discriminatório da política alemã, o CICV então solicitou que seus delegados visitassem quaisquer prisioneiros, sem fazer nenhuma distinção racial ou religiosa. As

²⁰⁰ INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. **Historia del CICR: El CICR y la Segunda Guerra Mundial: los legados del CICR durante la Segunda Guerra Mundial: La protección de los civiles em poder del enemigo.** Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 16 jun. 2001.

²⁰¹ INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. **Historia del CICR: El CICR y la Segunda Guerra Mundial: los legados del CICR durante la Segunda Guerra Mundial: el CICR ante el holocausto.** Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 16 jun. 2001.

²⁰² INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. **Inter armas caritas: the work of the International Committee of the Red Cross during the Second World War.** International Committee of the Red Cross: Geneva. 2.ed., 1973. p. 83 Tradução da autora: “Ao saber de uma recente catástrofe, as pessoas imediatamente perguntam: O Comitê Internacional não está fazendo alguma coisa? Ou então exclamam indignadas: Eles não estão fazendo nada – que escândalo!”

²⁰³ INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. **Historia del CICR: El CICR y la Segunda Guerra Mundial: los legados del CICR durante la Segunda Guerra Mundial: el CICR ante el holocausto.** Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 16 jun. 2001.

autoridades alemãs permitiram o acesso dos delegados, mas a Cruz Vermelha Alemã esclarece que “*sobre los detenidos ‘no arios’ no comunica informaciones y le solicita abstenerse de hacer preguntas sobre ellos*”.²⁰⁴

O caráter não intervencionista do trabalho da Cruz Vermelha Internacional parece justificar a aquiescência e até mesmo a impotência dos delegados do CICV ante as negativas alemãs. É fato que o CICV não promoveu o auxílio direto e efetivo aos judeus detidos em campos de concentração como fez, por exemplo, com os prisioneiros de guerra aliados.

Mas ainda não havia um instrumento jurídico que regulamentasse a assistência humanitária à população civil, como esclarecido anteriormente, e não poderiam os delegados do CICV entrar em campos de concentração alemães sem a expressa autorização do governo germânico.

Óbvio que havia nos campos de concentração uma violação cristalina do DIH. Atento a este fato, o CICV “*reflexiona sobre la oportunidad de hacer un llamamiento general sobre las violaciones del derecho internacional humanitario y prepara un proyecto en tal sentido*”.²⁰⁵ Esta convocação entretanto jamais foi enviada aos países que violavam estas normas, pois o próprio CICV acreditava que não teria resultados concretos.

Em que pese a ausência de um trabalho mais efetivo do CICV em relação aos judeus vítimas dos campos de concentração, suas ações eram limitadas pelos princípios que norteiam seu trabalho.

A independência, a neutralidade e a imparcialidade são pré-requisitos para o desenvolvimento do trabalho do CICV. Até se poderia afirmar que esses princípios justificariam a impotência, confundida muitas vezes de forma equivocada com indiferença, do CICV.²⁰⁶ Mas não é como indiferente que se deve tomar a organização. Longe de tentar qualquer ação que tivesse caráter de intervenção, o CICV necessitava, como até hoje acontece, da expressa anuência dos Estados interessados em seu trabalho para que pudesse exercê-lo, afinal é justamente o consentimento dos Estados que diferencia as ações reais de assistência humanitária das intervenções.

O CICV minimizou o sofrimento de alguns detidos através do envio de víveres para alguns campos de concentração. Até maio de 1945, cerca de um milhão e duzentos mil

²⁰⁴ INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. *Historia del CICR: El CICR y la Segunda Guerra Mundial: los legados del CICR durante la Segunda Guerra Mundial: el CICR ante el holocausto*. Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 16 jun. 2001.

²⁰⁵ INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. *Historia del CICR: El CICR y la Segunda Guerra Mundial: los legados del CICR durante la Segunda Guerra Mundial: el CICR ante el holocausto*. Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 16 jun. 2001.

volumes contendo alimentos e medicamentos chegaram aos campos de concentração.²⁰⁷ Mesmo assim, o próprio Comitê reconhece a falibilidade de suas ações em relação aos judeus encarcerados em campos de concentração onde se cometiam os mais bárbaros atos:

Sin embargo, esta acción no le permite llegar a los deportados sometidos al régimen más estricto, ni ofrece a los cautivos protección alguna contra las sevicias y las masacres. En consecuencia, el CICR prosigue sus gestiones ante las autoridades alemanas, a fin de poder visitar los campos de concentración, gestiones que tropiezan con un rechazo categórico.²⁰⁸

Mas a história do CICV na II Guerra Mundial não é feita somente de fracassos. Ações de sucesso podem ser destacadas, como as do delegado do CICV Friedrich Born, que organizou albergues infantis e possibilitou a entrega, para judeus de Budapeste de documentos que lhes permitiriam imigrar para alguns países da América Latina.²⁰⁹

De maneira geral, o CICV reconhece suas falhas nesse período:

Fora de la acción de Friedrich Born en Hungría y de algunos casos esporádicos en otros lugares, la acción del CICR en favor de los judíos y de otros grupos de civiles perseguidos durante la Segunda Guerra Mundial, constituye un fracaso. Al participar, en 1995, en la ceremonia de conmemoración de la liberación del campo de Auschwitz, el Presidente del CICR, Cornelio Sommamruga, [...] rindió homenaje a todas las víctimas y se lamentó públicamente de los errores y omisiones del CICR en el pasado respecto de las víctimas de los campos de concentración.²¹⁰

Muito ainda se questiona sobre o trabalho deficitário do CICV na II Guerra Mundial, mas não é este o objetivo desta pesquisa. A referência ao período da II Guerra, entretanto, não podia deixar de ser feita em razão da discussão que permanece até hoje, pois ainda se questiona se houve ou não falhas do CICV ante o holocausto. A afirmativa categórica parece ser mais fácil, mas não é a única possível. A melhor resposta é a da própria instituição:

Tell the world? By what means? Extracts from the press which were available to all? Geneva knew neither more or less than anybody else: rumors, stories,

²⁰⁶ INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. *Inter arma caritas*, p.89.

²⁰⁷ INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. *Historia del CICR: El CICR y la Segunda Guerra Mundial: los legados del CICR durante la Segunda Guerra Mundial: el CICR ante el holocausto*. Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 16 jun. 2001.

²⁰⁸ INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. *Historia del CICR: El CICR y la Segunda Guerra Mundial: los legados del CICR durante la Segunda Guerra Mundial: el CICR ante el holocausto*. Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 16 jun. 2001.

²⁰⁹ INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. *Historia del CICR: El CICR y la Segunda Guerra Mundial: los legados del CICR durante la Segunda Guerra Mundial: el CICR ante el holocausto*. Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 16 jun. 2001.

²¹⁰ INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. *Historia del CICR: El CICR y la Segunda Guerra Mundial: los legados del CICR durante la Segunda Guerra Mundial: el CICR ante el holocausto*. Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 16 jun. 2001.

conjectures based on tales told by the few victims who escaped from these hells on earth, in so far as the lips of the survivors were not sealed by terror.

The International Committee wanted and dared. But that it did not know how to set about it is obvious, since the world is now conscious that the only way to put an end to the horror of the camps was to make war, and to win it.

To reproach the Red Cross for not being able to secure the result which it took the most powerful nations in the world six years to achieve, at the cost of millions of killed and wounded and the ruin of a continent, is to pay it the most handsome compliment. For no-one would expect that, in this particular case, the Red Cross should do more than was possible, had it not elsewhere accomplished the impossible.

But the Red Cross remains indifferent in respect of events which recall so many blood and tears.²¹¹ (sublinhado no original)

Após uma breve exposição sobre a origem e algumas ações do CICV, o próximo item tratará da natureza do CICV.

3.1.2 Natureza institucional

O CICV poderia simplesmente ser considerado uma organização não-governamental sem que lhe fosse atribuído qualquer atributo de internacionalidade, afinal é formado somente por particulares suíços, mas tal concepção não pode ser admitida. Swinarski confere um verniz internacional ao CICV:

A particularidade do CICV em todo o conjunto dos organismos e instituições que atuam nas relações internacionais reside, sem dúvida, no fato de que ele mesmo, composto, desde a sua fundação, somente por cidadãos suíços, tornou-se, pela vontade dos Estados, reafirmada nas subseqüentes Convenções de Genebra, uma instituição com competência de uma organização internacional governamental.²¹²

²¹¹ INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. *Inter arma caritas*, p.101. Tradução da autora: Contar ao mundo? Por quais meios? Extrair da imprensa o que estava disponível a todos? Genebra não sabia nem mais nem menos que qualquer outra pessoa: rumores, estórias, conjecturas baseadas no que contavam as poucas vítimas que escapavam desses infernos na terra, não obstante os lábios dos sobreviventes não estivessem selados pelo terror. O Comitê Internacional quis e ousou. Mas o que não sabia era como impor, o que era óbvio, já que o mundo estava consciente que a única maneira de pôr um fim ao horror dos campos de concentração era fazer a guerra e vencê-la. Acusar a Cruz Vermelha de não ter sido hábil a assegurar o resultado que as mais poderosas nações do mundo levaram seis anos para alcançar, ao custo de milhões de mortos e feridos e da ruína de um continente, é prestar a mais bela das homenagens. Para ninguém isso era o esperado, neste caso em particular, a Cruz Vermelha deveria fazer mais que o possível, tendo ela em nenhum lugar alcançado o impossível. Mas a Cruz Vermelha se mantém indiferente às homenagens em respeito a eventos que lembram tanto sangue e lágrimas.

²¹² SWINARSKI, Christophe. *Direito internacional humanitário como sistema de proteção internacional da pessoa humana*, p.72.

Swinarski identifica o CICV como organização internacional governamental, mas esta não é a única classificação reservada a instituição, tampouco pode-se dizer que seja a correta e definitiva.

Essa internacionalidade é discutida por aqueles que analisam a participação exclusiva de cidadãos suíços na direção do CICV.²¹³ Entretanto, essa particularidade a princípio discriminatória tem uma fundamentação pertinente. É justamente amparada no estado de neutralidade permanente da Suíça, que data de 1815, que está também a garantia da neutralidade e imparcialidade dos membros da direção superior do CICV.²¹⁴

Se o CICV tivesse uma composição múltipla, em relação à nacionalidade de seus membros diretores, alguns problemas poderiam ser enfrentados quando da realização efetiva das práticas de assistência humanitária. Em primeiro lugar, ter-se-ia que estabelecer um percentual de participação para cada país que desejasse figurar no Comitê.

Além disso, alguns debates calorosos são evitados quando não há a participação de culturas distintas e algumas vezes contraditórias em determinada organização, o que torna o trabalho mais ágil e eficaz. Apenas para trazer um exemplo atual, certamente a assistência destinada às vítimas do conflito pela disputa territorial em Israel estaria comprometida de maneira significativa se houvesse no Comitê a representação do Estado de Israel e não houvesse um representante palestino.

A opção do CICV em apenas ter como membros cidadãos suíços não deve ser tida como anti-democrática ou mesmo segregacionista. Ao contrário, a crítica doutrinária neste sentido é praticamente inexistente. A representação da sociedade internacional no Movimento Internacional da Cruz Vermelha é assegurada através da participação ativa das Sociedades Nacionais da Cruz e do Crescente Vermelhos, bem como da participação dos Estados nas Conferências Internacionais da Cruz Vermelha, realizadas a cada quatro anos, em Genebra.

O CICV tem estatuto próprio, e neste é definido como instituição humanitária independente.²¹⁵ Tem como lema *Inter arma caritas*, sede em Genebra e é pessoa jurídica de direito internacional. Este entendimento é corroborado por duas afirmações de Swinarski:

²¹³ O número de membros do Comitê não é fixo, podendo variar entre quinze e vinte e cinco membros, conforme disposição do art. 7, item 1 do Estatuto do CICV.

²¹⁴ A Suíça é um Estado em neutralidade permanente desde a primeira metade do século XIX, ou seja, muito antes da criação da Cruz Vermelha Internacional. Estar em neutralidade permanente é na verdade uma restrição a um dos direitos do Estado, tal seja o de declarar guerra. Os Estados nesta condição (atualmente a Suíça, o Vaticano e a Áustria) se comprometem, ante a sociedade internacional e em caráter permanente, a não fazer guerra a outro Estado, salvo em caso de defesa própria. Cf. ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, Geraldo Eulálio do Nascimento. **Manual de direito internacional público**. 14.ed. São Paulo:Saraiva, 2000. p.125.

²¹⁵ Cf. art. 1 do Estatuto do CICV. Anexo VII.

De maneira destacada, estes acordos comprovam também a capacidade do CICV em concertar tratados internacionais (*treaty-making power*)

[...]

Tudo isto demonstra que o Comitê Internacional é destinatário direto e efetivo de direitos e obrigações no âmbito do direito das gentes, ou seja, que é um sujeito de direito internacional.²¹⁶

Além de coordenador de atividades do Movimento Internacional da Cruz e do Crescente Vermelhos, o Comitê tem ainda por função manter e difundir os princípios fundamentais do Movimento, quais sejam o princípio humanitário, a imparcialidade, a neutralidade, a independência, o voluntariado, a unidade e a universalidade.²¹⁷

Outro importante papel do CICV é o de promover as normas de DIH, promovendo a observância destas normas quando nos conflitos armados, fomentando a criação destas normas (Convenções de Genebra de 1949 e os Protocolos adicionais de 1977 foram criadas sob os auspícios da Cruz Vermelha Internacional), e ainda recebendo queixas relativas às violações do DIH, como já esclarecido. O CICV pauta suas ações através das normas do DIH, sendo quase sempre reconhecido como seu “guardião”.

Sua vinculação com este ramo do Direito é antiga, e ainda que não se possa dizer que ambos, Comitê e DIH sejam contemporâneos, ou que foi a partir da Cruz Vermelha que se deu o nascimento do DIH (algumas normas, como já visto antes, são muito anteriores às ações do CICV), é inegável a relação estreita que há entre um e outro, melhor dizendo, entre o Comitê e o DIH, como dispõe Yves Sandoz:

Así pues, el CICR ha tenido siempre con este derecho una relación íntima y privilegiada y, a lo largo de toda su historia, ha funcionado de conformidad con las secuencias de la aventura inicial de Henry Dunant. Presente en el campo de batalla, ha procurado constantemente adaptar su acción a las nuevas realidades de la guerra. En segundo lugar, ha dado cuenta de los problemas que ha encontrado y, sobre esta base, ha formulado propuestas concretas con miras a mejorar el derecho internacional humanitario. Por último, ha contribuido de cerca al proceso de codificación emprendido para examinar esas propuestas y que culminó con revisiones o desarrollos del derecho internacional humanitario a intervalos regulares, en particular en 1906, 1929, 1949 y 1977.²¹⁸

²¹⁶ SWINARSKI, Christophe. *Direito internacional humanitário como sistema de proteção internacional da pessoa humana*, p.82.

²¹⁷ Cf. art. 4, item 1, “a” do Estatuto do CICV. Anexo VII.

²¹⁸ SANDOZ, Yves. *El Comité Internacional de la Cruz Roja: guardián del derecho internacional humanitario*. Ginebra: Comité Internacional de la Cruz Roja, 1998. p.3.

Não só o Comitê, mas todo o Movimento Internacional da Cruz Vermelha é independente de todo governo e de toda organização internacional, ainda que mantenha parcerias com algumas organizações, principalmente a ONU²¹⁹.

O CICV não possui vinculação financeira com os Estados, já que seus recursos são provenientes de contribuições voluntárias dos Estados e das Sociedades Nacionais, de contribuições de natureza privada e de contribuições de seus próprios membros.²²⁰

No que diz respeito a discussão sobre a classificação do CICV, as indagações são: é uma organização internacional governamental típica? uma organização não-governamental? ou uma organização diferenciada? Para que se possa fazer uma análise sobre este assunto, essencial é se resgatar as organizações internacionais de uma maneira geral, desde a sua origem até as diferentes formas de classificação, para que ao final possa se enquadrar o CICV.

No âmbito do DIP há que se observar a presença das organizações internacionais (OI's) como novos atores do Direito Internacional²²¹.

Não mais são parte das relações na sociedade internacional apenas os Estados, sujeitos por excelência do Direito Internacional. Hoje estes dividem a composição da sociedade internacional com muitos outros atores, entre estes o homem, as organizações internacionais, os blocos regionais e as empresas transnacionais.

No entendimento de Manuel Diez de Velasco, o surgimento das organizações internacionais foi impulsionado justamente através da necessidade constatada pelos Estados em se estabelecer um vínculo cooperativo entre eles, eis que alguns de seus problemas não mais poderiam ser resolvidos em âmbito exclusivamente interno.²²²

Ainda com fundamento nas idéias desse autor, é de se destacar que as organizações internacionais desenvolveram um papel tão relevante na sociedade internacional que se tornou imperiosa a modificação da ordem jurídica internacional vigente antes do advento das

²¹⁹ O CICV tem assento como observador na Assembléia Geral da ONU. Simone Martins Rodrigues indica como possível causa para essa prerrogativa o caráter de discrição que o CICV emprega ao seu trabalho, o que não significa dizer que há sigilo nas ações desenvolvidas pelo CICV. Há apenas um cuidado maior com as missões de observação até mesmo para que o organismo se proteja de possíveis intervenções estatais em seu trabalho. Cf. RODRIGUES, Simone Martins. **Segurança internacional e direitos humanos**, p.84.

²²⁰ Art. 15 do Estatuto do CICV. Anexo VII.

²²¹ Para Hidelbrando Accioly, Direito Internacional Público pode ser definido como “o conjunto de normas jurídicas que regulam as relações mútuas dos Estados e, subsidiariamente, as das demais pessoas internacionais, como determinadas organizações, e dos indivíduos.” Cf. ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, Geraldo Eulálio do Nascimento. **Manual de direito internacional público**, p.3. Celso Mello traz um entendimento semelhante. Segundo este autor, “podemos definir o DIP como sendo: o conjunto de normas que regula as relações externas dos atores que compõem a sociedade internacional. Tais pessoas internacionais são as seguintes: Estados, organizações internacionais, o homem, etc.” Cf. MELLO, Celso D. de Albuquerque. **Curso de direito internacional público**. 12. ed., v. 1, Rio de Janeiro:Renovar, 2000. p.67.

²²² Cf. DIEZ DE VELASCO, Manuel. **Las organizaciones internacionales**. 11. ed., Madrid: Editorial Tecnos, 1999. p.38.

primeiras organizações internacionais, ordem essa que atendia apenas aos interesses do Estados. Esclarece Diez de Velasco:

La multiplicación de O.I, el incremento de sus competencias, no podía dejar de afectar al orden jurídico internacional, y, en este sentido, al no adaptarse convenientemente al Derecho internacional clásico, ha propiciado la aparición de un Derecho institucional cuya lógica postula un cierto grado de subordinación del Estado a los organismos creados.²²³

A origem das OI's é vista de maneira um pouco diversa pelos doutrinadores consultados. Enquanto Ricardo Seitenfus remete sua origem, ainda que não de forma institucionalizada, à Grécia Antiga, ao informar que “a solidariedade entre grupos humanos” já se manifestava desde aquela época, esclarecendo inclusive que a estes grupos foram atribuídas “regras de arbitragem”, outro autor, Pastor Ridruejo, acredita ser necessário se chegar até o início do século XIX para que se comece um desenvolvimento histórico das OI's.²²⁴

Já Diez de Velasco estabelece o momento em que ocorre a origem das organizações internacionais:

[...] en efecto, el origen de las O.I. se puede situar en un momento histórico bastante preciso, constituido por ese largo período de paz – relativa – y de progreso científico y técnico que conoció la Humanidad desde que finalizan las guerras napoleónicas hasta que se inicia la Primera Guerra Mundial.²²⁵

Situando o CICV em um viés histórico, tem-se como certo o fato de que a tentativa de reunir vários países em torno de um objetivo comum – a codificação de normas humanitárias – se deu ainda no século XIX, como visto.

Embora Seitenfus, Diez de Velasco e Pastor Ridruejo não vejam exatamente a origem das OI's em um mesmo momento, os doutrinadores citados convergem ao considerar a necessidade de intensificar as relações entre os Estados como ponto de partida para o destaque tomado pelas OI's ante a coletividade internacional.

O CICV se alia a esta necessidade, eis que foi criado sob este princípio, ou seja, normatizar uma conduta comum aos Estados em situações de conflito.

²²³ DIEZ DE VELASCO, Manuel. *Las organizaciones internacionales*, p.38.

²²⁴ SEITENFUS, Ricardo. *Manual das organizações internacionais*. 2. ed. rev. amp., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000. p. 34-35 e PASTOR RIDRUEJO, José Antonio. *Curso de derecho internacional público y organizaciones internacionales*. 6.ed. Madrid: Editorial Tecnos, 1996. p. 695.

²²⁵ Cf. DIEZ DE VELASCO, Manuel. *Las organizaciones internacionales*, p.40.

O estudo das organizações internacionais, seu histórico, estrutura, classificação, tipos e responsabilidades é assunto destacado no DIP, portanto, considerações gerais sobre as OI's são feitas na tentativa de enquadrar o CICV nas análises relativas à classificação, personalidade jurídica e meios de ação das organizações internacionais.

Inicia-se essa análise pela definição de OI's. Entre os diversos conceitos encontrados no desenvolvimento da pesquisa, utilizar-se-á a definição de M. D. de Velasco, para quem organizações internacionais são *“asociaciones voluntarias de Estados establecidas por acuerdo internacional, dótadas de órganos permanentes, propios e independientes, encargados de gestionar unos intereses coletivos y capaces de expresar una voluntad jurídicamente distinta de la de sus miembros”*.²²⁶

Primeiro obstáculo: classificar o CICV como organização internacional típica, sendo ciente de que o mesmo não é formado por Estados, todavia não é o que se pode chamar de organização não-governamental (ONG) internacional, definida por Ricardo Seitenfus como *“organizações privadas, movidas pela solidariedade internacional, sem fins lucrativos”* esclarecendo ainda o autor que as ONG's são associações de direito privado.²²⁷

Em razão desses pressupostos, diverge a definição do CICV, que é pessoa jurídica de direito internacional público. O cenário não é claro quando o desafio é encontrar a definição institucional do CICV. Parece não haver nenhuma imprecisão sobre sua classificação como organização internacional, mas essa ausência de dúvidas é apenas aparente.

O CICV não admite em sua direção outros nacionais que não cidadãos da Suíça, e foi constituída a instituição sob a normatização jurídica daquele país. Isso a distancia das organizações internacionais em seu conceito clássico? A pergunta é de difícil resposta. O CICV apresenta uma série de elementos comuns com outras OI's que não apresentam pontos controversos em sua constituição de modo a dificultar sua classificação como organismo internacional.

De acordo com Pastor Ridruejo, as OI's apresentam alguns elementos que lhes são típicos, sendo estes o seu caráter interestatal, a associação voluntária, órgãos permanentes, vontade própria (autônoma), competência específica e cooperação entre seus membros para a consecução dos objetivos comuns.²²⁸

Analisar-se-á brevemente estas características, a fim de verificar se há ou não possibilidade de enquadramento do CICV como organização internacional

²²⁶ Cf. DIEZ DE VELASCO, Manuel. *Las organizaciones internacionales*, p. 44.

²²⁷ Cf. SEITENFUS, Ricardo. *Manual das organizações internacionais*, p. 257.

intergovernamental típica, organização não-governamental ou ainda se há uma terceira possibilidade de classificação.

Em primeiro lugar, Pastor Ridruejo lembra que as OI's intergovernamentais têm caráter interestatal, ou seja, são formadas por Estados. Salienta o autor que em razão desta característica, os órgãos principais das OI's devem ser formados por representantes dos governos dos Estados-membros da organização.

Não há esta formação no CICV. Além de não ser formado por Estados, o Comitê possui em sua formação apenas cidadãos suíços. Este fato, entretanto, não compromete o caráter internacional do CICV, como já esclarecido, porém lhe retira uma das características das organizações intergovernamentais típicas.

Findar desta forma a problemática da classificação do CICV seria confortável: se não é formada por Estados, mas tem caráter internacional, é uma ONG internacional. Mas a personalidade jurídica de direito internacional atribuída ao CICV e sua capacidade em celebrar tratados não permite o final desta discussão desta maneira.

As OI's são formadas pela associação voluntária dos Estados que a constituem, e normalmente esta criação se dá por tratado entre Estados. O CICV foi criado através da iniciativa de cinco cidadãos suíços, que resolveram chamar à organização representantes de vários Estados para a realização de uma conferência internacional.

Destaca-se que a institucionalização do CICV se deu com a Conferência de 1864. O que em princípio pode parecer mais um entrave à inserção do Comitê como OI é esclarecido nas palavras de Pastor Ridruejo: "*en casos excepcionales, sin embargo, la organización puede ser creada por resolución de una conferencia internacional*".²²⁹ Vê-se que o CICV atende esse requisito para ser classificado como organização internacional.

As OI's devem contar com um sistema de órgãos permanentes, como forma de assegurar a continuidade de suas atividades. Pouco há que se falar nessa característica, eis que o CICV existe desde 1864 e a Federação que une as Sociedades Nacionais se formou ainda na primeira metade do século XX.

Outra característica das OI's identificada por Pastor Ridruejo é a vontade autônoma da organização, que não deve ser confundida com a dos Estados que a formam.²³⁰ O CICV não

²²⁸ Cf. PASTOR RIDRUEJO, José Antonio. *Curso de derecho internacional público y organizaciones internacionales*, p.692.

²²⁹ PASTOR RIDRUEJO, José Antonio. *Curso de derecho internacional público y organizaciones internacionales*, p.693.

²³⁰ PASTOR RIDRUEJO, José Antonio. *Curso de derecho internacional público y organizaciones internacionales*, p.694.

limita suas ações à aquiescência do governo suíço, e se assim não fosse a prestação de auxílio humanitário estaria seriamente comprometida.

O quinto elemento caracterizador proposto por Pastor Ridruejo é a competência específica, traduzida na possibilidade que a organização teria para tratar de matérias previstas em seu dispositivo base (tratado instituidor).

Cabe ao CICV a tarefa de prestação de assistência humanitária em conflitos armados internacionais, não-internacionais e ainda em catástrofes naturais e acidentes de grandes proporções. Além disso, é marcante a sua tarefa como principal elaborador e divulgador das normas de DIH, pautando suas ações pelas Convenções de Genebra de 1949, pelos Protocolos adicionais de 1977 e por outros tratados que foram elaborados com a colaboração do CICV, restando claro que uma competência específica lhe pode ser atribuída.²³¹

Outro elemento caracterizador das OI's é a cooperação necessária entre os Estados-membros da organização na consecução de seus objetivos comuns.²³² Com isso Pastor Ridruejo quer dizer que há que se ter presente em qualquer OI o que se pode chamar de espírito coletivo, ou seja, os Estados-membros devem cooperar para que os fins da organização sejam plenamente alcançados.

Essa é mais uma característica presente no CICV enquanto promotor das normas de DIH, já que os Estados comprometidos nas Convenções de Genebra e as Sociedades Nacionais colaboram para que a assistência humanitária possa ser prestada, através, por exemplo, de contribuições financeiras, de envio de pessoal qualificado, de treinamento específico em matéria humanitária, e principalmente através da observância das disposições das Convenções de Genebra e Protocolos adicionais.

Não há reciprocidade absoluta entre o CICV e as características das OI's intergovernamentais típicas. O elemento principal, ou seja, a composição do CICV não corresponde com as OI's. Tão-somente por este motivo deve-se atribuir ao CICV a classificação de organização não-governamental? Não parece o mais adequado.

Várias comparações podem afastar essa idéia: em primeiro lugar, as ONG's "são associações de direito privado", como salienta Ricardo Seitenfus.²³³ O CICV é sujeito de

²³¹ Há que se destacar que o CICV tem na assistência humanitária sua atividade fim, mas isso não significa dizer que apenas a esta organização compete esta tarefa. Outras organizações, como Médicos sem Fronteiras, Care International e a própria ONU desempenham tarefas de natureza tipicamente humanitárias. O que se pretende esclarecer como competência específica é que o CICV possui uma atribuição que o caracteriza e pela qual se destaca. Como exemplo de outro tratado internacional que tenha sido elaborado com a contribuição do CICV cita-se o Tratado de Ottawa (dezembro de 1997), que trata sobre o emprego de minas terrestres.

²³² PASTOR RIDRUEJO, José Antonio. *Curso de derecho internacional público y organizaciones internacionales*, p.694

²³³ SEITENFUS, Ricardo. *Manual das organizações internacionais*, p. 257.

DIP.²³⁴ Swinarski ainda vai além, estendendo ao CICV certa parcela de imunidade e assemelhando suas funções às consulares, o que não acontece em absoluto com as ONG's.²³⁵ Então o que seria o CICV?

Ricardo Seitenfus traz a idéia de classificar o Comitê Interacional da Cruz Vermelha de forma não hermética, esclarecendo que:

[...] o CICV (CICV) é um organismo, que apesar de submeter-se ao direito interno suíço, possui um estatuto internacional reconhecido pelos Estados signatários das Convenções de Genebra. Portanto, o CICV é um órgão híbrido; trata-se de uma organização especializada suíça com uma vocação internacional.²³⁶

Não é possível, quanto à natureza do CICV classifica-lo como OI nem como ONG. A proposta de Ricardo Seitenfus é a mais acertada, e inclusive corroborada pelo entendimento do serviço de assessoria jurídica da própria instituição.

O CICV foi consultado a fim de esclarecer esta tormentosa questão: como classificar a instituição?

Quanto ao Movimento Internacional da Cruz e do Crescente Vermelhos, Antoine Grand, assessor jurídico do CICV esclarece que o Movimento Internacional da Cruz Vermelha não é uma organização típica. Esta denominação se dá tão-somente para identificar as diferentes organizações que usam a Cruz ou o Crescente Vermelhos como símbolo.²³⁷

A classificação do CICV, ou a determinação de seu *legal status*, como sugere a assessoria jurídica do Comitê, é assim esclarecida:

The ICRC has a double nature: while a private association subject to the Swiss Civil Code, it is simultaneously vested with a functional personality in the area of international humanitarian law. Though not an intergovernmental organization, neither it is a non-governmental organization in the normal sense of term. Rather it is a *sui generis* international legal person exercising specific functions of a public international law character which have been very widely recognized by States and by United Nations and other international organizations. [...] The ICRC is usually recognized as being an international organization and enjoying international legal personality. [...] The ICRC is a private organization which is not composed of States. But unlike other organizations with no State component, the ICRC does have international legal personality. This phenomena is quite unique in international law and this is the reason why some authors classify the ICRC as

²³⁴ SWINARSKI, Christophe. *Direito internacional humanitário como sistema de proteção internacional da pessoa humana*, p. 70.

²³⁵ *Ibidem*.

²³⁶ Cf. SEITENFUS, Ricardo. *Manual das organizações internacionais*, p.260.

²³⁷ A consulta foi feita através de correio eletrônico ao CICV. A resposta, recebida em 14 de setembro de 2001, consta do Anexo IX.

being neither an intergovernmental organization, neither a NGO, but such a *sui generis* international organization.²³⁸

Após esta análise, se chega a uma conclusão quanto a classificação do CICV: se é este uma organização internacional típica, se é uma organização não-governamental ou ainda se há outra possibilidade. Inclina-se a pesquisa para uma terceira alternativa: classificar o Comitê como organização internacional atípica, afinal possui personalidade jurídica de direito internacional, é capaz de celebrar tratados, mas não é formado por Estados.

Discutida a natureza institucional do CICV, há que se tratar das demais classificações, que são apresentadas de maneira distinta por Ricardo Seitenfus, Pastor Ridruejo e Diez de Velasco. Toma-se a classificação de M. D. de Velasco, para quem as OI's podem ser classificadas ainda de acordo com suas finalidades, composição e por suas competências.

Para Diez de Velasco, as OI's quanto às suas finalidades podem ser de finalidade específica e de finalidades gerais.

As OI's de finalidades gerais "*son aquellas cuyas actividades no están circunscritas a un ámbito concreto de cooperación, sino que pueden abarcar todas aquellas materias que estimen útiles*".²³⁹ Não possuem um objetivo definido, ou que não atuam apenas em determinada área. Um exemplo deste tipo de organização seria a ONU.

As organizações de finalidade específica, ao contrário, são as que desenvolvem atividades voltadas para uma determinada área. São de alcance mais limitado que as de finalidades gerais, esclarecendo Diez de Velasco que estas finalidades podem ser a cooperação militar ou de segurança, a cooperação econômica e as de cooperação social, cultural e humanitária.²⁴⁰ Neste caso enquadra-se o CICV, que presta assistência humanitária em caso de conflitos armados e de calamidades.

²³⁸ GRAND, Antoine. **Publicação eletrônica** [mensagem pessoal]. Mensagem recebida por <monica@projuris.com.br> em 14 set. 2001. Tradução da autora: O CICV tem uma natureza dupla: enquanto associação privada sujeita ao Código Civil Suíço, é simultaneamente investido de uma funcional personalidade na área do Direito internacional humanitário. Embora não seja uma organização intergovernamental, nem uma organização não-governamental, no sentido comum do termo. Ao contrário disso, é uma pessoa de direito internacional exercendo funções específicas de caráter de direito internacional que tem sido largamente reconhecida pelos Estados e pelas Nações Unidas e outras organizações internacionais [...] O CICV é usualmente reconhecido como uma organização internacional e goza de personalidade internacional [...] O CICV é uma organização privada que não é composta por Estados. Mas diferentemente de outras organizações que não têm Estados como componentes, o CICV tem personalidade jurídica de direito internacional. Esse fenômeno é único no direito internacional e é a razão pela qual alguns autores classificam o CICV como não sendo nem uma organização intergovernamental nem uma ONG mas sim uma organização internacional *sui generis*.

²³⁹ Cf. VELASCO, Manuel Diez de. **Las organizaciones internacionales**, p.48.

²⁴⁰ Cf. VELASCO, Manuel Diez de. **Las organizaciones internacionales**, p.49.

Quanto à composição, as OI's podem ter caráter universal ou regional. As de caráter universal não possuem qualquer critério discriminatório para que os Estados nelas ingressem. Já nas de caráter regional participam Estados que possuem algumas condições em comum, seja de natureza geográfica, como a Organização dos Estados Americanos, seja de natureza comercial, política ou econômica.

Tranquilo seria afirmar que em apenas fazendo parte de seu conselho diretor cidadãos suíços, o CICV seria uma organização regional. Mas outro elemento é identificado: os cidadãos que voluntariamente se somam às atividades do CICV, na qualidade de delegados, vêm de todas as partes do mundo. Tal fato poderia dar ao CICV característica de organização de caráter universal.

De acordo com o que já foi exposto, a participação exclusiva de suíços no conselho diretor do CICV não compromete o caráter internacional do CICV, mas quando se trata da classificação quanto à composição da organização, parece mais adequado classificá-la como regional.

Por fim, classificam-se as OI's quanto as suas competências em organizações de cooperação ou de integração. As primeiras funcionam mediante a cooperação de seus membros para que se realizem os objetivos da organização. Já nas segundas se pretende a união dos Estados-membros, esclarecendo Díez de Velasco que se opera uma transferência de competências por parte dos Estados para órgãos superiores da OI, em relação a determinadas matérias.²⁴¹

Não há dúvidas quanto a classificação do CICV como organização de cooperação, posto que não se transferem sequer mínimas parcelas de soberania para o CICV.

Finda a análise sobre a natureza institucional do CICV, e ressaltando a dificuldade em sua inserção no quadro das organizações internacionais típicas, o que levou à elaboração de uma classificação diferenciada, tem-se como ponto seguinte o estudo de suas competências e funções.

3.2 Competências e funções.

3.2.1 Promoção e divulgação das normas de Direito Internacional Humanitário.

²⁴¹ VELASCO, Manuel Díez de. *Las organizaciones internacionales*, p. 53.

Impossível dissociar o CICV do DIH. Embora algumas normas humanitárias sejam anteriores à criação do Comitê, como já esclarecido, é preciso ressaltar que o moderno DIH foi concebido por influência daquela organização.

Autores que tratam sobre o DIH são acordes quanto a importância do CICV como guardião e promotor das normas humanitárias internacionais.²⁴² Também não é demais lembrar que os principais instrumentos do DIH (as Convenções de Genebra de 1949 e os Protocolos adicionais de 1977) foram elaborados a partir de iniciativa do CICV.

O CICV está diretamente vinculado ao cumprimento das normas de DIH, dispondo seu Estatuto que:

1. El cometido del CICR es, en particular:
[...]
- c) asumir las tareas que se le reconocen en los Convenios de Ginebra, trabajar por la fiel aplicación del derecho internacional humanitario aplicable en los conflictos armados y recibir las quejas relativas a las violaciones alegadas contra dicho derecho;
[...]
- g) trabajar por la comprensión y la difusión del derecho internacional humanitario aplicable en los conflictos armados y preparar el eventual desarrollo del mismo.²⁴³

Swinarski indica algumas das principais funções do CICV em relação ao DIH, destacando entre estas as de “agente de implementação dos tratados de Genebra; a de custódia do DIH; a de promotor e divulgador do DIH e a de ator da ação humanitária”.²⁴⁴ Sendo impossível haver dissociação entre as normas de DIH e o Comitê, há que se analisar como se dá o papel de promotor, divulgador e aplicador das normas deste direito.

Não só o Comitê, mas todo o Movimento da Cruz e do Crescente Vermelhos se comprometem com as normas humanitárias internacionais. Na verdade, os princípios que guiam as ações do Movimento são uma extensão dos princípios do DIH.

O CICV é antes de mais nada, promotor das normas de DIH, e promover conferências internacionais especificamente dedicadas à matéria é uma de suas principais tarefas, sendo a cada conferências elaboradas novas normas humanitárias.

Sempre é bom ressaltar que nestas conferências não participam apenas as Sociedades Nacionais, a Federação das Sociedades e o Comitê, mas também os Estados nacionais que se obrigaram nas convenções, acordos e protocolos que se originaram destas Conferências,

²⁴² Swinarski, Mello e Sandoz são alguns dos autores que confirmam a importância do nascimento do CICV como marco para o DIH moderno.

²⁴³ Cf. art. 4 do Estatuto do CICV.

exatamente como aconteceu nas conferências que deram origem às Convenções de Genebra de 1949 e aos Protocolos adicionais de 1977.

Não é demais lembrar que os Estados que tomam parte nessas e em outras Convenções que dispõem sobre DIH se obrigam a aplicá-las, como bem esclarece o artigo 1º, comum às quatro Convenções de Genebra de 1949, dispondo que “as Altas Partes Contratantes comprometem-se a respeitar e a fazer respeitar a presente Convenção em todas as circunstâncias”.²⁴⁵

Acrescenta-se que a adoção de determinadas normas humanitárias se dá justamente após uma época de conflitos armados de grande porte. Exemplos são os Protocolos de Genebra de 1925, que versam sobre a proibição do uso em conflitos armados, de gases tóxicos, asfixiantes e similares e de armas bacteriológicas (após a I Guerra Mundial) e as Convenções de Genebra de 1949 (elaboradas logo após o fim da II Guerra Mundial).²⁴⁶

Seguindo em sua função de promotor do DIH, o Comitê desenvolve um trabalho importante junto aos Estados que se obrigam nas normas humanitárias, especificamente as Convenções de Genebra de 1949 e Protocolos adicionais.

Muitas vezes os Estados ignoram os acordos internacionais pactuados, e agem em desacordo com os compromissos firmados com a sociedade internacional. Sendo diligente quanto a um possível “esquecimento” de obrigações humanitárias por parte dos Estados, o CICV envia de forma sistemática, aos Estados que aderiram às Convenções de Genebra de 1949, notas que lhes recorda a obrigação que têm em cumprir as Convenções, ainda que em tempos de paz.²⁴⁷ Obviamente a eficácia de tal comunicado depende da aplicação que lhe der o Estado que a recebe.

É ainda o Comitê responsável pela difusão das normas de DIH, função esta imediatamente decorrente de sua função promotora, o que não poderia ser diferente dado que o desconhecimento do Direito tem como efeito sua não aplicação. Esta tarefa também é dos Estados partes nas Convenções de Genebra de 1949 e nos Protocolos adicionais de 1977.²⁴⁸

Yvez Sandoz analisa a necessidade de divulgação e difusão das normas humanitárias, esclarecendo que o ensino de tais normas deve se dar ainda nas escolas fundamentais, para

²⁴⁴ SWINARSKI, Christophe. *Direito internacional humanitário como sistema de proteção internacional da pessoa humana*, p. 70.

²⁴⁵ Art. 1 das Convenções de Genebra de 1949.

²⁴⁶ Cf. COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA. *Derecho internacional humanitario*, p. 11.

²⁴⁷ Cf. SANDOZ, Yves. *El Comité Internacional de la Cruz Roja*, p. 5

²⁴⁸ Arts. 47, 48, 127 e 144 da I, II, III e IV Convenções, respectivamente. Os artigos se referem ao compromisso assumido pelos Estados partes nas Convenções em difundir as normas de Direito internacional humanitário, para militares e para a população civil.

que desde cedo saibam as pessoas que no futuro possam estar envolvidas em combates como se portar ante o inimigo.

Para Sandoz, o DIH deve ser disciplina obrigatória nos cursos de Direito, juntamente com as que correspondem ao ensino dos Direitos Humanos.²⁴⁹

O CICV cumpre seu papel não só em promover mas também em colaborar com a difusão das normas de DIH. Para confirmar esta afirmação, basta analisar as atividades do CICV no Brasil, nos últimos três anos.

Através do Projeto de Difusão de Normas de Direitos Humanos e de DIH para a Polícia Militar brasileira, o Comitê Internacional, em parceria com o Ministério da Justiça, levou ao conhecimento de parte da polícia militar brasileira normas de direitos humanos e de Direito Humanitário. Oitocentos e cinquenta e dois policiais militares brasileiros de diversos Estados participaram deste programa de treinamento. As atividades do CICV juntamente com o Ministério da Justiça deverão se estender por, no mínimo, mais dois anos.²⁵⁰

O exemplo brasileiro é só um dentre os vários que poderiam ser explicitados. Ao analisar-se as ações atuais do CICV, muitos outros serão destacados.

Na difusão das normas de DIH, o Comitê Internacional procura atuar dentro do que se poderia chamar de “estratégia global”: sensibilizar exércitos, Chefes de Estado e de Governo, Ministros de Estado e políticos de maneira geral a fim de convencê-los que a divulgação e aplicação das normas de DIH resultaria em seus próprios interesses.

Corroborando esta idéia, esclarece Yvez Sandoz que “una tropa que se comporta de manera ejemplar com los soldados enemigos heridos o capturados contribuye a disminuir el ardor combativo de los adversários”.²⁵¹

É o CICV agente aplicador das normas de DIH, e em situações de conflitos armados, o Comitê, juntamente com os Estados, pode se utilizar de três métodos de aplicação das normas humanitárias, sendo o primeiro destes o método preventivo, que se dá em ação conjunta com os Estados partes nas Convenções de Genebra de 1949. Os mecanismos de prevenção são, dentre outros, a difusão das normas de DIH, a formação de pessoal qualificado que tenha por função trazer ao conhecimento das forças armadas e da população civil as normas humanitárias, a tradução de textos relativos à matéria e finalmente a adoção de medidas legislativas internas (tarefa esta exclusiva dos Estados) que possibilitem a aplicação das normas humanitárias.

²⁴⁹ SANDOZ, Yves. *El Comité Internacional de la Cruz Roja*, p.6.

²⁵⁰ INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. *Información por país: América. Brasil*. Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 20 ago. 2001.

Os métodos de controle se estendem durante a existência de conflito armado, traduzindo-se nas ações de intervenção por parte das Potências protetoras e de seus substitutos e através da atuação efetiva do CICV.

Os métodos de repressão estão diretamente ligados à obrigação que as partes em conflito, uma vez partes também nas Convenções de Genebra, têm em reprimir as infrações consideradas crimes de guerra, em tribunais nacionais ou internacionais, a responsabilidade dos superiores militares em reprimir e denunciar as infrações às normas humanitárias e por fim a assistência mútua que deve haver entre os Estados em matéria penal.²⁵²

Ser aplicador do DIH é a mais significativa das funções do CICV. Estando presente em todos os lugares, seja em conflitos armados, seja em catástrofes naturais, os delegados do CICV visitam os prisioneiros de guerra a fim de verificar suas condições de detenção, promovem assistência médica aos feridos, procuram meios de proteção para a população civil, enfim, realizam uma série de atividades que muitas vezes não são realizadas pelos Estados envolvidos em conflitos.

O papel de ator principal na aplicação do DIH se inicia quando o Comitê toma contato com os Estados em conflito para lembrá-los de suas obrigações humanitárias.

É certo que esta atuação nem sempre é coroada com êxito, eis que muitas vezes os Estados alegam questões de ordem interna para fugir de suas obrigações internacionais. Isso sem esquecer que a maioria dos tratados e convenções internacionais não possui força vinculante nem previsibilidade de sanção em caso de descumprimento.

Mas não é por tal dificuldade que se afastará o CICV de suas ações. As suas atividades não podem ser obstaculizadas por qualquer disposição das Convenções de Genebra, esclarecendo ainda as mesmas Convenções que o CICV sempre poderá oferecer seus serviços às partes em conflito.²⁵³

Ao exercer suas atividades, ao efetivamente propor ações de caráter humanitário, o Comitê não age como ator e divulgador meramente moralista das normas de DIH, nem tem poderes de obrigar os Estados a cumprir tais normas, fato que não pode acontecer em decorrência dos princípios da neutralidade e imparcialidade.

O CICV trabalha ante uma perspectiva global das situações conflituosas, e sabe onde sua atuação é necessária. Embora em muitos casos a atuação do Comitê não seja suficiente

²⁵¹ SANDOZ, Yvez. *El Comité Internacional de la Cruz Roja*, p.8.

²⁵² COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA. *Derecho internacional humanitario*, p.32.

²⁵³ Arts. 9 da I, II e III Convenções e art. 10 da IV Convenção.

para extinguir por completo o sofrimento humano, é de se pensar o que poderia haver se esta organização não estivesse presente em situação de conflito armado.

As competências do CICV são reconhecidas pela sociedade internacional, que lhe outorga possibilidades específicas de atuação. Swinarski divide em dois grandes grupos as tarefas delegadas ao Comitê pela comunidade internacional, sendo estes:

- aquele em que se outorga ao CICV as possibilidades de atuar por sua própria iniciativa (*motu proprio*) e
- aquele em que se conformam as possibilidades de atuar mediante a confluência da vontade dos Estados (ou outros sujeitos do direito internacional), com a vontade do CICV.²⁵⁴

No primeiro grupo estão as atividades de assistência humanitária decorrentes de iniciativa autônoma do CICV, que decide de forma isolada sobre a conveniência de oferecer ou não os seus serviços. Há que se destacar que o aceite dos Estados se dá numa grande maioria de casos sobretudo porque a ação do Comitê não é e nem deve ser considerada intervenção nos assuntos internos dos Estados.

Uma vez oferecido o serviço de assistência humanitária pelo Comitê, cria-se com os Estados que recebem estes serviços “uma relação contratual que institui um acordo bilateral, em cujo âmbito o CICV cumpre suas atividades de proteção e assistência em favor das vítimas”.²⁵⁵ Ao propor seus serviços humanitários, o Comitê manifesta aos Estados o entendimento de que estes se darão norteados pelos princípios da neutralidade e independência.

No segundo grupo de ações classificadas por Swinarski, destacam-se os compromissos prévia e formalmente estabelecidos com os Estados ou organismos intergovernamentais, através de acordos internacionais:

Principalmente, destacam-se nesta categoria os acordos de sede que o CICV concerte com os Estados em cujos territórios se estabelecem as suas delegações. Estes acordos atualmente têm, e muito freqüentemente, a forma de um tratado bilateral com toda a hierarquia de um ato jurídico tal, no direito interno do Estado-parte. Assim, trata-se de um corpo de instrumentos de direito internacional público que conforma em si uma fonte próprias das prerrogativas do CICV idoneamente fundamentadas no direito.²⁵⁶

²⁵⁴ SWINARSKI, Christophe. *Direito internacional humanitário como sistema de proteção internacional da pessoa humana*, p.78.

²⁵⁵ SWINARSKI, Christophe. *Direito internacional humanitário como sistema de proteção internacional da pessoa humana*, p.81.

²⁵⁶ *Ibidem*.

Nestes casos a ação do Comitê se dá em colaboração com a ação dos Estados, ou pelo menos conta com a aquiescência formal dos mesmos, e sequer se cogita da possibilidade de considerar este tipo de ação como ingerência.

Uma vez que se reconhecem as funções principais do CICV, que podem ser resumidas nas de promotor, difusor, elaborador e guardião das normas de DIH, a análise seguinte será sobre como especificamente atua o CICV na realização de suas atividades, ou seja, como é executado e desenvolvido o trabalho humanitário da Cruz Vermelha internacional.

3.2.2 Execução e desenvolvimento do trabalho do Comitê Internacional da Cruz Vermelha.

A ação do CICV é de importância ímpar. O reconhecimento de suas ações também o é. Em muitos casos, se não fosse a assistência prestada pelas ações do Comitê Internacional, muitos seres humanos estariam abandonados à própria sorte, sem que houvesse interesse de seus Estados em socorrê-los ou em prestar-lhes assistência humanitária. Claro que o CICV não é a única organização internacional de caráter humanitário existente, mas é inegável que a cruz ou a meia lua vermelhas sobre o fundo branco trazem aos que sofrem as conseqüências da guerra ou de catástrofes naturais um mínimo de amparo.

Atualmente mais de trezentos e cinquenta milhões de pessoas em todo o mundo prestam serviços ao Movimento Internacional da Cruz Vermelha: o CICV congrega cerca de sete mil colaboradores, sendo seiscentos na sede, em Genebra.²⁵⁷

Quanto ao trabalho específico dos delegados do CICV, esclarece o próprio Comitê:

Mujeres y hombres jóvenes, de 25 a 35 años de edad, pueden formarse como delegados del CICR, a condición de que sean solteros e posean un título universitario, un diploma equivalente o experiencia profesional apropiada. Deben mostrar ingeniosidad y diplomacia, así como autonomía y aptitud para trabajar en equipo. Deben estar preparados para vivir situaciones muy duras, arriesgando incluso la vida.²⁵⁸

Destaca-se novamente que apenas o órgão deliberativo do CICV, ou seu órgão de direção que é formado tão-somente por cidadãos suíços. Os delegados e demais voluntários do CICV, ao contrário, podem ser de toda e qualquer parte do mundo.

²⁵⁷ Cf. COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA. *Conozca el CICR*, p.10.

²⁵⁸ *Ibidem*.

O trabalho dos delegados do CICV e dos voluntários das Sociedades Nacionais é fundamentado também nas I e II Convenções de Genebra de 1949.²⁵⁹ As pessoas envolvidas em tratamento de feridos, sua busca, recolhimento e transporte serão respeitados em todas as circunstâncias, e sua detenção somente será justificada se o estado sanitário, necessidades espirituais e número de prisioneiros de guerra assim exigirem, como dispõe o art. 28 da I Convenção de Genebra de 1949. Significa dizer que os colaboradores do Comitê e de outras organizações que prestem assistência humanitária somente poderão ser detidos em casos excepcionais.

Ainda nos termos do art. 28 da I Convenção de Genebra de 1949, ressalta-se que os membros de organizações humanitárias detidos não são considerados prisioneiros de guerra, mas poderão beneficiar-se de todas as disposições das Convenções de Genebra relativas a esse tipo de prisioneiros. Ainda quando de sua detenção, aqueles que estão prestando assistência humanitária jamais poderão receber atribuição alheia a sua missão.

Os Estados em conflito que se utilizarão de sociedades de assistência humanitária deverão comunicar ao Estado inimigo que sociedades foram autorizadas a prestar assistência em conjunto com suas forças armadas. Esta observação se faz importante justamente para retirar do trabalho do CICV a característica de ingerência.

As sociedades humanitárias de países neutros poderão contribuir com as partes em conflito, desde que haja prévio consentimento do governo do país da organização humanitária e também do governo do Estado em conflito. O Estado que aceite essa prestação de auxílio humanitário deverá comunicar tal fato ao Estado adversário. O art 27 da I Convenção de Genebra de 1949 esclarece de forma taxativa que “essa assistência não pode, em circunstância alguma, ser considerada como ingerência no conflito”.²⁶⁰

As Convenções de Genebra de 1949 não limitam a prestação de assistência humanitária ao CICV, mas uma vez que foram elaboradas em Conferências Internacionais organizadas pela instituição acima referida, não poderiam as Convenções de 1949 deixar de fazer alusão específica ao Comitê e ao Movimento Internacional da Cruz Vermelha, tanto é que há indicação específica de suas atividades por várias vezes ao longo das quatro Convenções.

Das mais significativas é aquela disposta nos artigos 9 da I, II e III Convenção e art. 10 da IV Convenção. Outra importante disposição específica sobre o trabalho realizado pela Cruz Vermelha Internacional é aquela prevista no art. 26 da I Convenção:

²⁵⁹ Cf. arts. 24 a 32 da I Convenção e arts. 36 e 37 da II Convenção. Anexos I e II.

²⁶⁰ Cf. art. 27 da I Convenção de Genebra. Anexo I.

São assimilados ao pessoal mencionado no art. 24 o pessoal das Sociedades Nacionais da Cruz Vermelha e o de outras sociedades de socorro voluntárias, devidamente reconhecidas e autorizadas pelo governo respectivo, que exerçam as mesmas funções do pessoal mencionado no referido artigo, com a ressalva de que o pessoal dessas sociedades se sujeitará às leis e regulamentos militares.²⁶¹

A identificação das missões humanitárias da Cruz Vermelha Internacional é de extrema importância, tanto é que as Convenções dedicam atenção especial ao uso do emblema.

A I Convenção de Genebra de 1949 dispõe nos arts. 38 ao 44 as possibilidades de uso do emblema (cruz ou meia lua crescente vermelhas sobre um fundo branco), lembrando que o sinal da cruz vermelha sobre o fundo branco se dá em razão de uma homenagem à Suíça. Não apenas os voluntários da Cruz Vermelha, mas também as equipes de pessoal sanitário das forças armadas combatentes poderão usar o sinal distintivo, desde que este uso esteja sob o controle da autoridade militar competente, em concordância com o que dispõe o art. 39 da I Convenção de Genebra.

É de responsabilidade das partes combatentes tornar claramente visíveis os emblemas que identificam o pessoal sanitário e de assistência médica, com a finalidade de afastar qualquer atitude agressora. O uso dos sinais identificadores somente poderá se dar, em tempos de paz ou de guerra, para designar ou proteger a unidades e os estabelecimentos sanitários, o pessoal e o material protegidos pelas Convenções de Genebra e por outras que tratem de assuntos semelhantes.²⁶²

De tudo o que foi analisado, o que se pode afirmar é que somente poderão usar o emblema como sinal protetor: a) os serviços sanitários e médicos das forças armadas combatentes; b) as missões dos delegados do CICV; c) as Sociedades Nacionais da Cruz e do Crescente Vermelhos, reconhecidas por seus governos respectivos para prestar ajuda aos serviços das forças armadas; d) os hospitais civis e demais unidades de atendimento médico e sanitário; e e) outras sociedades voluntárias de socorro, nas mesmas condições das Sociedades Nacionais, ou seja, reconhecidas por seus governos.

²⁶¹ Cf. art. 26 da I Convenção de Genebra de 1949. Anexo I. Note-se que o pessoal descrito no artigo 24 é o relativo à assistência médica das forças armadas combatentes.

²⁶² Cf. arts. 42 e 43 da I Convenção de Genebra de 1949. Anexo I.

Uma vez identificados os componentes das equipes de serviço humanitário e destacada a especificação que as Convenções de Genebra de 1949 fazem às atribuições do CICV, é importante apontar algumas de suas ações, como o serviço de proteção de refugiados, os serviços de buscas, de restabelecimento das relações familiares e de assistência médica.²⁶⁸

3.2.3 Ações destacadas junto a prisioneiros de guerra, serviço de buscas e proteção de refugiados.

O Comitê também desempenha um papel relevante quanto à custódia dos prisioneiros de guerra. Não é demais destacar que a III Convenção de Genebra de 1949 é dedicada a disposições específicas relativas a essa categoria de pessoas. Nos últimos dez anos, os delegados do Comitê visitaram cerca de cem mil prisioneiros de guerra em mais de cinquenta países.²⁶⁹

Essa fiscalização realizada pelo CICV e por outras organizações de assistência voluntária tem por intuito proteger os prisioneiros contra maus tratos e melhorar suas condições de detenção. As visitas são realizadas através de critérios objetivos, devendo as autoridades civis ou militares mantenedoras de campos de prisioneiros permitir a visita dos delegados do CICV a todos os detidos, bem como fazer com que estes possam se encontrar com estes delegados a sós; essas visitas podem ser repetidas quantas vezes o Comitê entenda necessárias.

Ao visitar os prisioneiros de guerra os delegados do CICV levam também assistência médica, para avaliar as condições de saúde dos detidos e verificar eventuais seqüelas de maus tratos físicos ou psicológicos. Aspecto relevante desta atividade é a relação de confiança que deve ser mantida com a autoridade civil ou militar responsável pelo campo de prisioneiros: o Comitê se compromete, em um primeiro momento, a prestar informações sobre os detidos apenas às autoridades interessadas.

²⁶⁸ Nem todas as ações desenvolvidas pelo CICV são abordadas nesta pesquisa. O intuito da mesma é trazer ao conhecimento do leitor algumas destacadas formas de atuação, não abordar todas as ações de caráter humanitário do CICV.

²⁶⁹ Cf. COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA. *Conozca el CICR*, p.3

Qualquer outro uso que se dê ao emblema, fora dos expressamente previstos nas Convenções de Genebra de 1949 deverá ser punido através de adoção, por parte dos Estados pactuantes das Convenções de Genebra, de disposições penais específicas.²⁶³

O CICV prevê três tipos de uso abusivo e condenável do emblema: a imitação, a usurpação e a perfídia. A imitação “consiste em utilizar um signo que puede ser confundido, por la forma y/o el color, con el emblema”.²⁶⁴

A usurpação se dá quando pessoal não autorizado, como por exemplo, empresas comerciais, serviços médicos particulares e organizações não-governamentais fazem uso do emblema. Há usurpação também quando as pessoas que teriam direito ao uso do emblema o fazem de forma contrária ao disposto nas Convenções de Genebra de 1949.²⁶⁵

Finalmente há a caracterização da perfídia, a mais abjeta de todas as formas de uso indevido do emblema. O uso pérfido do emblema consiste em utilizá-lo, em tempo de conflito armado, para proteger forças combatentes, material bélico ou ainda para ocultar a verdadeira intenção das forças armadas, com a finalidade de ludibriar o adversário.

O CICV dedica uma atenção diferenciada ao uso pérfido do emblema, chegando a afirmar que “el uso pérfido del emblema puede constituir una infracción grave del derecho internacional humanitario, es decir, um crimen de guerra”.²⁶⁶

Os Estados partes nas Convenções de Genebra de 1949 e Protocolos adicionais de 1977 reconhecem os direitos que as vítimas de conflitos armados têm em receber bens indispensáveis à sua sobrevivência.²⁶⁷

Isso significa dizer que a população civil do Estado adversário não poderá padecer da falta de bens indispensáveis, e que a passagem desses bens deverá ser liberada. Uma das tarefas do Comitê é coordenar ações que levem esses gêneros considerados indispensáveis à população que deles necessitam.

O Comitê pode agir nesses casos por iniciativa própria ou em decorrência dos acordos pactuados anteriormente com os Estados em conflito. O que interessa destacar é que ainda que o CICV atue de ofício nesses casos, ou seja, levando bens indispensáveis à população civil, sua ação não pode ser confundida com auxílio comprometido ou com ingerência. A mera presença dos delegados do Comitê pode bastar para dissuadir um embargo de gêneros alimentícios e de primeira necessidade que seriam levados à população civil.

²⁶³ Cf. art. 49 da I Convenção de Genebra de 1949. Anexo I.

²⁶⁴ Cf. COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA. *Derecho internacional humanitario*, p. 29.

²⁶⁵ *Ibidem*.

²⁶⁶ *Ibidem*.

²⁶⁷ Art. 23 do II Protocolo adicional de 1977.

A partir do instante em que o Comitê não obtém respostas concretas dos Estados no intuito de melhorar as condições de saúde dos detidos é que a organização manifestará publicamente suas conclusões.²⁷⁰

Ainda que os Estados não estejam obrigados a aceitar a visita e inspeção em campos de prisioneiros dos delegados do CICV, as autoridades estatais têm se mostrado receptivas a esta iniciativa, sendo um caso recente a visita aos oito estrangeiros (dois americanos, quatro alemães e dois australianos) detidos no início de agosto de 2001 em Cabul, capital do Afeganistão, acusados de pregar o cristianismo.

É claro que estes prisioneiros não são prisioneiros de guerra, mas se usa deste exemplo para ilustrar que mesmo num país arredo a qualquer contato estrangeiro há receptividade às ações do CICV, isso sem contar que esta visita não se dá apenas a prisioneiros de guerra, mas detentos de uma maneira geral.²⁷¹

Muitas vezes é através dos delegados do CICV que os prisioneiros de guerra mantêm contato com suas famílias e autoridades de seus Estados de origem, quando detidos pelo Estado adversário, principalmente quando o uso dos serviços de correio e as visitas familiares não estão autorizadas. Observação que se pode fazer quanto a esta ação, entretanto, é que as mensagens enviadas pelo Comitê poderão ser censuradas pelas autoridades detentoras.

Há sem sombra de dúvidas um caráter controverso nesta imposição, já que o CICV se compromete em prestar assistência humanitária em caráter integral, é uma organização autônoma, não vinculada à vontade dos Estados, e ainda pode agir por iniciativa própria, como já esclarecido.

Críticas certamente são feitas em razão dessa submissão do Comitê ao mandamento do Estado. A princípio, pode-se entender que os delegados do CICV estariam se subjugando à vontade de um Estado, e que aceitam pacificamente a limitação de suas ações. Entretanto, não se pode esquecer que impessoalidade e neutralidade são princípios da organização, que oferece seus serviços aos Estados, e uma vez acolhidos é que a organização poderá atuar, seja em conflitos armados, seja em catástrofes naturais.

É importante destacar mais uma vez que a aquiescência dos Estados é necessária, caso contrário o trabalho do Comitê seria confundido com ingerência ou intervenção. O fato de um Estado endossar a atuação do CICV não significa dizer que o mesmo estará declinando de parte de sua soberania em favor da instituição, e é justamente por isso que o aceite dos

²⁷⁰ COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA. *Conozca el CICR*, p.4

²⁷¹ AFGANISTÃO. Estrangeiros detidos recebem visitas da Cruz Vermelha após 3 semanas. *Folha de S. Paulo*, São Paulo, 27 ag. 2001, Caderno Folha Mundo p. A14.

Estados a este trabalho se dá na grande maioria dos casos. Determinadas imposições não podem ser então vistas como abusivas ante o conceito de soberania que, embora venha sofrendo transformações, ainda é visto como grande expressão do poder estatal.

Outro ponto de destaque na cruzada humanitária do CICV é o trabalho realizado com refugiados de guerra. Para o DIH, refugiado “*es antes todo una persona civil, y el criterio determinante aqui es de la falta de protección por parte de un Gobierno*”²⁷² (grifo constante no original). O termo refugiado é interpretado de maneira extensiva no DIH. Não engloba apenas as pessoas que deixam seu país de origem em razão de um conflito armado, mas também aquelas que lá permanecem, porém se encontram desamparadas, sem lar, em razão de um conflito armado interno.²⁷³

Os Estados partes nas Convenções de Genebra de 1949, notadamente na IV Convenção, têm o dever de tratar de forma humanitária, e não como estrangeiros inimigos, os refugiados e apátridas.²⁷⁴

Além da proteção garantida pela IV Convenção de Genebra e pelo trabalho do CICV, a ONU também desenvolve trabalho específico de amparo aos refugiados através do ACNUR.

O CICV tem uma atuação diferenciada em relação à proteção destas pessoas quando sua presença é requerida pelos combatentes como intermediário neutro e independente nos acampamentos de refugiados. Muitas vezes é a presença do CICV que impede o ataque a esses acampamentos.²⁷⁵

Há duas categorias diferenciadas de pessoas que deixam seus lares em razão de conflitos armados: os refugiados, que deixam seu país para procurar refúgio em países estrangeiros, e as chamadas “displaced persons” ou pessoas deslocadas, que permanecem ainda em seu país, mas tiveram que deixar seus locais de origem ou residência em razão de conflitos armados.²⁷⁶ A essas pessoas o CICV reserva o mesmo tratamento que é dado à

²⁷² VERRI, Pietro. Refugiados. In: **Diccionario de derecho internacional de los conflictos armados**, p. 93.

²⁷³ Outra definição para o termo é a inserida na Convenção relativa ao estatuto dos refugiados (1951): Artigo 1º - Definição do termo refugiado: A- Para os fins da presente Convenção, o termo refugiado se aplicará a qualquer pessoa: [...] 3. Que, em consequência dos acontecimentos ocorridos antes de 1º de janeiro de 1951 e temendo ser perseguida por motivos de raça, religião, nacionalidade, grupo social ou opiniões políticas, se encontra fora do país de sua nacionalidade e que não pode ou, em virtude desse temor, não quer valer-se da proteção desse país, ou que, se não tem nacionalidade e se encontra fora do país no qual tinha sua residência habitual em consequência de tais acontecimentos, não pode ou, devido ao referido temor, não quer voltar a ele. Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br/documentos/tratados/refugiados>>. Acesso em: 11 nov. 2001.

²⁷⁴ Art. 44 da IV Convenção de Genebra de 1949.

²⁷⁵ COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA. **Derecho internacional humanitario**, p.31.

²⁷⁶ INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. **Temas: Refugiados y personas desplazadas: Qué hace el CICR a favor de los refugiados y de las personas desplazadas**. Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrceng.nsf>>. Acesso em: 22 out. 2001.

população civil, inclusive incidindo sobre estas as normas relativas às Convenções de Genebra de 1949 e Protocolos adicionais de 1977.

A Agência Central de Buscas é outra iniciativa importante do CICV. Trabalho iniciado em 1870, quando da guerra franco-alemã, a agência à época se ocupou em promover o restabelecimento das relações familiares entre os prisioneiros de guerra e suas famílias, particularmente trocando listas de feridos entre os combatentes.²⁷⁷

O CICV reconheceu que era necessário estabelecer uma oficina de informações em território neutro, e este serviço foi então a mola propulsora do que hoje se chama Agência Central de Buscas, que desde sua fundação vem se ocupando em “coordinar y supervisar las actividades de restablecimiento de las relaciones familiares y de reagrupamiento de las familias dispersas a causa de los conflictos”.²⁷⁸

Como funções principais da Agência Central de Buscas podem ser citadas:

- a) possibilitar que os membros de famílias dispersas pela guerra voltem a ter contato entre si e troquem correspondência;
- b) manter informações sobre prisioneiros e mortos em razão do conflito;
- c) organizar agrupamentos familiares e repatriações;
- d) levar adiante ações relativas à localização de pessoas desaparecidas;
- e) facilitar a expedição de documentos que comprovem a prisão;
- f) expedir documentos de viagem.²⁷⁹

A Agência Central de Buscas é sem dúvidas o maior elo entre os familiares envolvidos em conflitos armados e que foram separados em decorrência do combate. Populações que fogem em massa de seus países, crianças desacompanhadas de seus pais, prisioneiros de guerra, feridos em combate ou entre a população civil: todos podem estar distantes de suas famílias.

Encarando esta separação como um dos maiores sofrimentos causados pela guerra, o CICV se propõe, em colaboração com os Estados partes nas Convenções de Genebra, a aliviar o sofrimento que surge com a dúvida quanto ao paradeiro de um familiar desaparecido. Ante a dificuldade de comunicação que geralmente acompanha a guerra, o CICV desenvolve um

²⁷⁷ COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA. *Derecho internacional humanitario*, p.26.

²⁷⁸ COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA. *En espera de noticias: el restablecimiento de las relaciones familiares*. Ginebra: Comité Internacional de la Cruz Roja, 1996. p. 9.

trabalho exemplar em possibilitar o envio de informações por parte de qualquer interessado em contatar familiares desaparecidos.

A IV Convenção de Genebra de 1949 garante a possibilidade para qualquer pessoa “enviar notícias de caráter estritamente familiar aos membros de sua família, onde quer que eles se encontrem; poderá igualmente receber notícias”.²⁸⁰ Destaca ainda a Convenção citada que não deve haver demora, ainda que justificada, para o envio deste tipo de comunicação.

Exatamente no cumprimento desta tarefa age o CICV, distribuindo um formulário com espaço para texto e para descrição do endereço do remetente e destinatário. A distribuição dessa correspondência é tarefa do CICV, que desempenha sua função por diversos meios, seja através do encaminhamento direto ao endereço do destinatário, ou nesta impossibilidade, afixando listas de buscas nos acampamentos de refugiados ou em locais públicos que normalmente seriam freqüentados pelas pessoas procuradas.

A parceria entre o CICV e os meios de comunicação também é um fator importante para o sucesso desse tipo de operação. Nos confrontos na ex-Iugoslávia e em Ruanda, a rede britânica BBC, em colaboração com o CICV fazia divulgação diária da lista de pessoas procuradas/desaparecidas.²⁸¹

A cooperação entre o CICV e outras organizações de índole humanitária quanto ao restabelecimento das relações familiares merecem destaque, principalmente as ações desenvolvidas pelo CICV, o ACNUR e a Organização Internacional para a Migração.²⁸²

Não há como dissociar a imagem do CICV da assistência médica, tanto é que para o senso comum, a simples visão de uma cruz vermelha sobre um fundo branco traz a idéia de serviços de saúde. Não é só com assistência médica que trabalha o CICV, mas esta missão não pode ser esquecida, principalmente ante a barbárie causada pelas armas de guerra.

As equipes médicas do CICV são enviadas para os locais de conflito não somente para auxiliar os médicos locais, mas também para treiná-los, notadamente em cirurgias de guerra. Muitas vezes a situação em um local de conflito é tão caótica que os médicos do CICV assumem inteira responsabilidade médica local, inclusive formando pessoal capacitado a tratar feridos de guerra.²⁸³

Talvez um dos mais importantes trabalhos realizados pelas equipes médicas do CICV seja o de cuidar dos feridos pelas minas terrestres. Atualmente, há cerca de cento e dez

²⁷⁹ COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA. *En espera de noticias*, p. 13

²⁸⁰ Art. 25 da IV Convenção de Genebra. Anexo IV

²⁸¹ COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA. *En espera de noticias*, p. 4.

²⁸² COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA. *En espera de noticias*, p. 7.

²⁸³ COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA. *Conozca el CICR*, p. 11

milhões de minas espalhadas por todo o mundo, e embora haja uma larga campanha contra sua proliferação, cerca de dois milhões a mais são implantadas a cada ano, embora em 1997, 123 países tenham assinado o Tratado de Ottawa, que proíbe o desenvolvimento, produção, armazenamento, transferência e emprego de minas terrestres.²⁸⁴

O trabalho de recuperação dos feridos por este tipo de armamento é longo, e muitas vezes dificultado pelas seqüelas da guerra: pobreza, desnutrição, dificuldade de transporte para os centros de reabilitação. Além da reabilitação física, há também um acompanhamento psicológico, com o intuito de promover a reabilitação social daquele que foi mutilado pela ação de minas terrestres.²⁸⁵ Sem nenhuma dúvida outras ações do CICV poderiam ser destacadas. A assistência humanitária não finda com a reabilitação do mutilado ou com o restabelecimento das relações familiares.

A atividade do CICV jamais deve ser considerada ingerência, eis que a instituição sempre pauta sua conduta pelos princípios da neutralidade e imparcialidade. O direito à assistência humanitária não deve ser tolhido de populações que já perderam quase tudo. Muitas vezes tudo que lhes resta é o auxílio trazido pelos delegados do CICV.

Após a análise de ações de caráter contínuo do CICV, algumas ações revestidas de caráter mais específico e mais recentes passam a ser analisadas, para que se conheçam algumas ações atuais da instituição.

3.3 Ações específicas recentes.

Impossível não destacar as ações atuais do CICV no Afeganistão. As operações permanentes do Comitê no Afeganistão existem desde 1987, e muitas vezes são as únicas formas de assistência humanitárias reservada aos afegãos.

A situação que já era delicada em razão do regime fundamentalista do Taleban piorou de forma considerável a partir de setembro de 2001, quando os Estados Unidos sofreram o ataque terrorista.

Atribuída a autoria desses ataques a uma pessoa que supostamente estaria escondida em território afegão, os EUA iniciaram uma ofensiva armada ao Afeganistão, país asiático arrasado por uma seca sem precedentes, e comandado com mão de ferro por um grupo fundamentalista islâmico. Embora fosse de amplo conhecimento da sociedade internacional as

²⁸⁴ COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA. SINOPSIS 1999: acabemos con las minas terrestres. Ginebra: Comité Internacional de la Cruz Roja, 1999. p. 5.

²⁸⁵ COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA. SINOPSIS 1999, p. 20.

dificuldades que enfrentava o Afeganistão, bem como a crise humanitária pela qual passava o país, as particularidades dessa crise somente foram seriamente consideradas a partir dos ataques americanos.

O CICV há muito já desenvolvia ação humanitária em território afegão, e era uma das poucas instituições que tinha prévia autorização do governo do Taleban para permanecer no território.

Desde abril de 2001 cerca de sessenta mil afegãos vinham recebendo do CICV gêneros alimentícios e sementes. A região central do Afeganistão sofre com a pior seca dos últimos anos; aproximadamente oitenta mil pessoas estão sediadas no acampamento de Mashlakh, onde recebem auxílio do CICV e de outras organizações de assistência humanitária.

As pessoas chegam aos acampamentos de Mashlakh e à periferia de Herat depois de caminharem por mais de uma semana enfrentando o clima desértico fugindo da guerra que arrasa o país. Certos de encontrarem nesses acampamentos condições melhores que em seus locais de origem, cerca de setenta e cinco mil pessoas já deixaram a província de Ghor para se dirigirem aos acampamentos montados pelo CICV.²⁸⁶

A ação humanitária do CICV no Afeganistão sofreu vários abalos. Após o atentado terrorista aos EUA, o CICV foi obrigado a retirar de solo afegão todos o seu contingente estrangeiro, por determinação do próprio governo afegão, que advertiu ao CICV ser incapaz de garantir a segurança dos estrangeiros que permanecessem no país.

O CICV mantém cerca de mil colaboradores afegãos em suas sede em Cabul, capital do Afeganistão. A distribuição de medicamentos e alimentos provenientes dos depósitos do CICV em Cabul, Jalalabad, Mazar el Sharif e Kandahar é garantida por esses colaboradores. Mas a intenção do CICV é trazer de volta ao Afeganistão seu pessoal estrangeiro no menor espaço de tempo possível.²⁸⁷

A ação humanitária do CICV no Afeganistão ainda sofreu um outro lamentável contratempo: nas primeiras semanas do ataque americano e de seus aliados ao Afeganistão, um dos depósitos do CICV localizado em Cabul foi bombardeado e completamente destruído.

²⁸⁶ COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA. *CICR News 01/15 - Afeganistán: guerra y sequía*. Ginebra: Comité Internacional de la Cruz Roja, 19 de abril de 2001.

²⁸⁷ INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. *Update n° 19/2001 on Afghanistan*. International Committee of the Red Cross: Geneve, 21 september 2001. Boletim recebido por correio eletrônico através do serviço de assessoria de imprensa do CICV em 22 de setembro de 2001 (ICRC news and communication – info-press@list.unicc.org). Até cinco de outubro de 2001 os estrangeiros que trabalhavam para o CICV no Afeganistão ainda estavam no Paquistão, como informou o CICV através do boletim n.º 49/2001.

As bombas lançadas pela força aérea norte-americana provocaram um incêndio no depósito, onde estavam estocados trigo, medicamentos e cobertores.²⁸⁸ O CICV lamentou profundamente o acontecimento, seja em notas divulgadas por todas as delegações do CICV seja por comunicados de sua assessoria de imprensa e ainda através de comunicado em seu *site* oficial.²⁸⁹

Os países partes nas Convenções de Genebra de 1949 se comprometem a respeitar os locais que servem às missões humanitárias do CICV. Dentre estes países, figuram os Estados Unidos. Por força dessas Convenções as tropas norte-americanas eram obrigadas a respeitar e isolar do conflito as sedes do CICV.²⁹⁰

De acordo com o chefe da missão do CICV no Afeganistão, os telhados dos depósitos “estavam identificados por cruces vermelhas que poderiam ter sido vistas do ar”.²⁹¹ Os Estados Unidos não assumiram a responsabilidade pelo fato. Certo é que há clara e evidente violação das normas internacionais humanitárias pactuadas nas Convenções de Genebra de 1949.

Ainda em relação ao trabalho do CICV no Afeganistão, outro ataque aos depósitos do CICV dificulta a remessa de medicamentos e alimentos: em 27 de outubro de 2001, apenas onze dias depois da destruição do depósito em Cabul, outros três depósitos do CICV são atingidos, também na capital afegã.

Os depósitos, facilmente identificados pelas grandes cruces vermelhas pintadas nos tetos, estocavam comida e cobertores que seriam distribuídos para cerca de cinquenta e cinco mil pessoas. O CICV se manifestou novamente de forma enfática e contrária a esse tipo de ataque, lembrando que “atacar locais marcados com o emblema da Cruz Vermelha constitui uma violação aos direitos humanos”. Mais uma vez os Estados Unidos não assumem a responsabilidade por esses atos.²⁹²

Após esses seguidos ataques, o auxílio humanitário prestado pelo CICV ao povo afegão foi seriamente comprometido. De acordo com agências internacionais, cerca de vinte e cinco por cento da população do Afeganistão sobrevive apenas do que recebe do CICV. Com

²⁸⁸ EUA mudam tática em nova fase ofensiva: avião de força especial age a baixa altitude; durante ataque maciço, Cruz Vermelha é atingida. *Folha de S. Paulo*, São Paulo, 17 out. 2001, Caderno Folha Mundo, p. A 11.

²⁸⁹ INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. *Homepage* oficial. Apresenta o histórico do CICV, ações recentes, textos relacionados ao Comitê, dentre outros. Disponível em: <<http://www.icrc.org>>. Atualizado em 08 de novembro de 2001. Acesso em: 25 out. 2001.

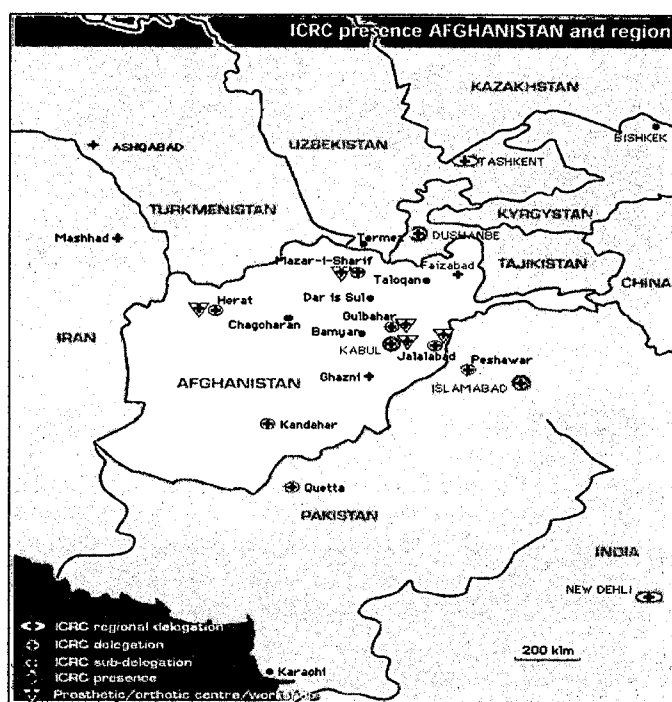
²⁹⁰ INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. *International humanitarian law*. CD-ROM.

²⁹¹ EUA mudam tática em nova fase ofensiva: avião de força especial age a baixa altitude; durante ataque maciço, Cruz Vermelha é atingida, p. A11.

²⁹² TRÊS depósitos da Cruz Vermelha são atingidos em ataque a Cabul. *Folha de S. Paulo*, São Paulo, 27 out. 2001, Caderno Folha Mundo, p. A14.

a destruição de três de seus depósitos em Cabul, não haveria sequer a distribuição de comida para os afegãos. A respeito desses ataques e da real violação de normas internacionais humanitárias, os Estados Unidos emitiram tão-somente uma nota lamentando os ataques à Cruz Vermelha, através de seu Departamento de Defesa. Até 28 de outubro de 2001 o CICV ainda esperava uma resposta e explicação formal diretamente do executivo norte-americano.²⁹³

Apesar de todos os contratempos a missão do CICV no Afeganistão continua, numa prova da importância e imprescindibilidade deste trabalho. O mapa do território afegão demonstra como estão distribuídos os serviços do CICV:



Mapa do Afeganistão onde se destacam os postos e sede de delegações do CICV.²⁹⁴

Outro ponto de destaque atual do trabalho do CICV é o realizado na Colômbia, hoje a quarta maior missão do CICV, a única instituição que mantém contato com todos os grupos armados envolvidos num conflito que assola há vários anos o território colombiano.²⁹⁵

A credulidade do povo colombiano no CICV é tanta que muitos chegam a guardar os manuais da Cruz Vermelha de proteção à população civil como se fosse um amuleto que lhe

²⁹³ ATAQUE paralisa a Cruz Vermelha. *Folha de S. Paulo*, São Paulo, 28 out. 2001, Caderno Folha Mundo, p. A21.

²⁹⁴ INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. *Afganistán: El CICR en Afganistán: Mapas: presencia del CICR en Afganistán y en la región*. Disponível em: <<http://www.icrc.org/eng/afghanistan>>. Acesso em: 15 nov. 2001.

²⁹⁵ INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. *Temas: Información por país. América. Colombia. El CICR en Colombia*. Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrceng.nsf>>. Acesso em: 15 nov. 2001.

poupasse de ataques.²⁹⁶ Indo além, “*el pueblo de Sucre llegó más allá: pintó todas las casas de blanco y les puso una cruz roja gigante a cada una, con la esperanza de que eso los protegería de un inminente ataque*”.²⁹⁷

Estas pessoas não tinham o caráter de deliberadamente cometer crime; (afinal o uso indevido do emblema é assim considerado) este fato atesta tão-somente quanto significa a proteção do CICV principalmente ante a ausência de segurança por parte do Estado.

Interessante trabalho desenvolvido pelo CICV na Colômbia diz respeito às pessoas que foram obrigadas a deixar suas cidades de origem em razão dos conflitos, mas permanecem no interior do país (as chamadas “personas desplazadas”).

Em 23 de julho de 2001 a delegação do CICV na Colômbia distribuiu suprimentos para quase seis mil pessoas que foram obrigadas por um dos grupos armados que atuam no país a deixar seus lares, procurando abrigo em outras cidades colombianas que não as suas. Os grupos armados opositores muitas vezes impõem bloqueios econômicos a determinadas cidades apenas para deixar seus opositores sem acesso a gêneros alimentícios, esquecendo-se que entre eles está a população civil. O CICV atua na Colômbia de forma intensiva desde 1980; atualmente são dezesseis escritórios espalhados por todo o país.²⁹⁸

Muitas outras ações do CICV poderiam ser citadas. O trabalho desenvolvido pela instituição na África e na Europa Oriental, notadamente na ex-Iugoslávia também merecem destaque. Porém, elencar todas as ações do CICV seria por demais prolixo, embora não menos importante. A idéia deste item, entretanto, era apenas destacar algumas ações recentes.

A importância do trabalho do CICV jamais pode ser desconsiderada. Como já dito, muitas vezes é unicamente por meio desta organização internacional que muitas pessoas têm ainda uma chance de sobrevivência, e os países em conflito uma possibilidade de sempre lembrar, por meio das Convenções de Genebra e tratados semelhantes, do respeito devido à pessoa humana.

²⁹⁶ INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. Temas: Información por país. América. Colombia. El CICR en Colombia. Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrceng.nsf>>. Acesso em: 15 nov. 2001.

²⁹⁷ INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. Temas: Información por país. América. Colombia. El CICR en Colombia. Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrceng.nsf>>. Acesso em: 15 nov. 2001.

²⁹⁸ INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. Temas: Información por país. América. Colombia. El CICR en Colombia. Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrceng.nsf>>. Acesso em: 15 nov. 2001.

Considerações finais

A guerra sempre acompanhou a sociedade. Desde os mais remotos tempos se tem notícia de lutas, disputas territoriais, religiosas, étnicas, enfim, uma série de motivos levaram e ainda levam o homem a combater. Ainda que por um momento passado esse combate tenha se dado em caráter particular, quando aconteciam as guerras privadas, o representado na luta sempre foi o Estado, e embora as condutas de seus agentes fossem questionadas, raramente esses agentes eram punidos, eis que a máxima de que “na guerra vale tudo” era o imperativo.

Com a evolução dos tempos, das idéias, e porque não dizer, dos homens, a guerra tende a ser um dos últimos métodos de solução de controvérsias. Se antes qualquer coisa era resolvida à força, hoje em dia, pelo menos sob a égide do Direito Internacional Público, a guerra é a última opção dos Estados, o último modo de se resolver alguma polêmica entre as nações.

A se pensar por essa teoria, a guerra seria quase inexistente, mas infelizmente não é essa a realidade que se apresenta. Um sem número de conflitos acontece ao redor do mundo, sejam estes entre Estados, entre facções dentro de um mesmo Estado, entre grupos étnicos diferentes quanto à origem, enfim, qualquer diferença de pensamento é motivo para que um conflito se inicie.

Muitos presumem que neste tipo de situação, nenhuma norma de Direito seria eficaz, afinal é do conhecimento comum que a guerra é inumana, e como tal, não se podem limitar condutas ou se impor limites. Ainda que os mais cétricos defendam esta idéia, se realmente nada conduzisse as ações de guerra, a humanidade estaria condenada ou já teria sido levada ao extermínio.

Em razão da necessidade veemente de se estabelecer que regras devem conduzir as ações dos combatentes, surge o DIH. Antes de qualquer discussão sobre a definição deste ramo do Direito, se serve somente para limitar as condutas dos Estados ou se efetivamente é o indicador de como devem ser conduzidos os ataques, há que se lembrar acima de tudo que o DIH é o direito que regulamenta o direito de proteção reservado à vítima de guerra.

Duvidar que a vítima de guerra realmente teria direito a esta proteção é ignorar que há um sistema de normas internacionalmente positivadas que lhe garante proteção ante as ações dos Estados envolvidos em conflitos armados. Não se pode, portanto, retirar das vítimas de guerra o direito a assistência humanitária. Isso será afastar até mesmo a existência do DIH do mundo do Direito.

Apresentando-se de forma lateral ao Direito de Guerra, ao contrário deste, que se dirige somente às relações entre os Estados combatentes e seus efetivos, o DIH relaciona a conduta dos Estados não quanto a disposições específicas de combate, como a exigibilidade (hoje discutida) da declaração de guerra. Como apresentado ao longo do trabalho, o Direito de Guerra é mais amplo que o DIH, e ambos não se confundem, sendo esta uma das primeiras conclusões que se deve chegar.

Há que se ressaltar que o DIH impõe sim uma limitação às liberdades dos Estados, mas uma vez que essa limitação é decorrente do acordo da sociedade internacional, todos são limitados da mesma maneira, tão logo se obriguem nos tratados e acordos sobre a matéria, cujo conjunto mais importante é formado pelas Convenções de Genebra de 1949 e pelos Protocolos adicionais de 1977.

As Convenções de Genebra e os Protocolos adicionais não dão margem a interpretações regionais ou culturais: as normas direcionadas à proteção da pessoa humana tendem à universalização, tal qual acontece com os Direitos Humanos, sendo que é discutível quanto a estes últimos se há ou não possibilidade de uma relativização quanto aos seus conceitos, sem esquecer, entretanto que os direitos incluídos no que se chama de *hard core group* dos Direitos Humanos não podem ser afastados nem negados pelo Estado. São inalienáveis e imprescritíveis.

Inalienável também é o direito à assistência humanitária, que nada mais significa senão a efetivação e aplicação das normas de DIH. Ainda que os Estados não sejam obrigados a prestar a assistência humanitária, e justamente neste ponto se destaca o trabalho do CICV), as vítimas de suas ações têm direito a receber essa assistência, e o mínimo que o Estado pode fazer é não impedir esse trabalho, muitas vezes as únicas chances de vida de um grande número de pessoas.

Ainda que seja revestido por um viés de internacionalidade, o DIH se aplica também a situações que não envolvem dois ou mais Estados, e que hoje em dia são o assunto de pauta quando se trata de conflitos armados. Desde as guerras pela independência de muitas ex-colônias européias nas décadas de 50, 60 e 70, chegando-se as mais bárbaras lutas internas na África e na Europa Oriental, principalmente, o DIH se volta também para normatizar a ação humanitária em tais situações, ainda que estas não possam ser entendidas como conflitos internacionais. Por quê, então, aplicar um Direito Internacional se o conflito é interno, e não há mais de um Estado envolvido?

Justamente porque nesses casos o Estado é um dos ausentes, já que não se encontra em situação de garantir sequer as mínimas condições de governabilidade. Avançam sobre estes

conflitos as normas internacionais na intenção de possibilitar a proteção às vítimas dos combates, e em sendo a não-discriminação um dos corolários do DIH, não haveria porque este sistema de normas fazer diferenças entre proteger as vítimas de conflitos internacionais e deixar de fora de um sistema de proteção as vítimas de conflitos internos que muitas vezes massacram um número muito maior de pessoas que um conflito entre dois países.

Na evolução das normas de DIH propriamente ditas (a partir da I Convenção de Genebra de 1864), a sociedade internacional não deixou um longo espaço de tempo sem que se produzissem novas regras com o intuito de estabelecer limites aos conflitos armados. Ainda que se veja na evolução histórica do homem momentos da mais pura crueldade em combate, determinadas ações são destacadas quando se trata de normatização da guerra.

As fontes do DIH são as mesmas das demais fontes do Direito Internacional, portanto não lhe atribuir efetividade porque é baseado em tratados internacionais significa não crer em nenhuma das esferas do Direito Internacional Público. Ainda que haja um certo descrédito quanto a um ramo do direito fundamentado principalmente no princípio da humanidade, não se pode ignorar a importância e relevância desta codificação.

Em primeiro lugar, porque essas fontes não são decorrentes da imposição da vontade de determinados Estados ou mesmo de um único Estado. Ao contrário, as fontes do Direito Internacional Humanitário são conseqüências de um entendimento longo e são guiadas por valores comuns aos Estados, afinal nenhum ente estatal sobreviveria ante o extermínio de sua população por outro Estado.

Papel extremamente importante na elaboração e promoção das normas de DIH é desempenhado pelo CICV, que em vários doutrinadores encontra a denominação de “guardião do DIH”. As normas internas, resoluções, disposições e é claro, as ações do CICV vem dando origem ao que se chama de “doutrina do CICV”, numa feliz referência ao trabalho desenvolvido por esta organização cujas atividades são estreitamente vinculadas ao DIH.

Não cabe aos Estados o dever de prestar assistência humanitária. A estes é direcionada a obrigação de não impedir que esta assistência seja prestada. Então é entendimento decorrente que não lhe caberia também o direito de, através do uso da força, forçar outro Estados a obedecer normas relativas a Direitos Humanos e a Direito Humanitário. Percebe-se desta forma que não lhes cabe o direito de ingerência fundamentado na aplicação das normas humanitárias. Primeiramente, o DIH não é e nem pode ser imposto à força. Não há esta previsão em nenhuma das normas positivadas que formam seu campo de abrangência.

Ainda que estas ações chamadas equivocadamente de humanitárias fossem cobertas pela legalidade ou disposição de algum diploma internacional, como a Carta das Nações

Unidas, não é no DIH que se encontrará a sua justificativa. Diretamente ligado às ações de assistência humanitária, o CICV sequer discute tomar parte neste tipo de intervenções, o que comprometeria sobremaneira suas ações e ainda seria uma contradição ante o princípio da imparcialidade, norte de todas as ações do CICV.

Os Estados também devem estar comprometidos internamente com a aplicação do DIH, o que significa dizer que as legislações internas podem e devem ser adaptadas a fim de que sejam cumpridos os compromissos internacionais assumidos pelos Estados em matéria humanitária, como por exemplo a punição que deve se dar aos que violam as disposições das Convenções de Genebra e Protocolos adicionais. Outra importante medida que deve ser sempre tomada pelos Estados é quanto à difusão das normas humanitárias ante as forças armadas.

Mas tratar de aplicabilidade e vinculação às normas humanitárias não fica restrito apenas aos Estados quando se tem nas forças de paz da ONU um contingente apto ao combate e ao uso da força. Ainda que a organização não seja juridicamente obrigada a se vincular aos tratados e convenções relativos ao DIH, tal entendimento não parece socialmente e internacionalmente justificável.

É certo que as organizações internacionais possuem vontade autônoma, diferente das vontades dos Estados que as formam, mas não se pode esquecer que as tropas de paz da ONU são contingentes de Estados que em sua maioria se vincularam às normas humanitárias e portanto teriam a obrigação de respeitá-las. Desta forma conclui-se que ainda que a ONU por ser uma organização internacional não possa fazer parte das Convenções de Genebra, seu contingente militar é “emprestado”, e está vinculado a Estados sobre os quais recai a obrigação de respeitar e cumprir as determinações humanitárias.

Ao se relacionar Direitos Humanos e DIH, ainda que as origens, disposições normativas e âmbitos de aplicação sejam diferenciadas, uma conclusão única pode ser decorrente dos elementos de convergência entre os dois sistemas: ambos servem como instrumentos de proteção à pessoa humana.

Não há como afastar de qualquer análise do DIH a possibilidade de violação de suas normas. Uma série de crimes definidos como crimes de guerra são cometidos nos mais diversos conflitos, e a impunidade muitas vezes é companheira dessas ações. Neste diapasão, o Direito Internacional Público delega aos Estados a competência para julgar e apenar as infrações cometidas pelas partes envolvidas nos conflitos.

Longe de atribuir a si próprio o papel de investigador ou mesmo julgador destas infrações, o CICV atua tão-somente na função de tornar públicas as denúncias de violações, e

mesmo assim em casos excepcionais. Antes que se critique a posição do CICV, deve ser lembrado o caráter imparcial de suas ações, e como o comprometimento com investigações e punições poderia impedir que muitas das tarefas unicamente desempenhadas pelo CICV continuassem a ser realizadas, principalmente no território da parte condenada.

Ainda que o sistema proposto pela ONU seja levado adiante (a criação do Tribunal Penal Internacional), este sistema deve ser guiado também pela imparcialidade e neutralidade, o que parece não ser a tônica das ações da ONU neste sentido.

O CICV se transformou, ao longo de mais de um século de existência, no maior promotor e divulgador das normas de DIH. Além de estar sempre vinculado a este ramo do Direito Internacional o trabalho do CICV é reconhecido por toda a sociedade internacional. Suas ações não são e nem poderiam ser consideradas ações de ingerência, principalmente em razão dos princípios que dão fundamento a esse trabalho. Aliás, é justamente este caráter de imparcialidade e neutralidade do Comitê, e ainda por não ter seu trabalho confundido com ações de intervenção que algumas críticas lhe são dirigidas, como no episódio da II Guerra Mundial.

Aliando-se ao principal mandamento da verdadeira ação humanitária – o reconhecimento e anuência da ação por parte do Estado que receberá tal iniciativa, o CICV não poderia simplesmente aliar-se aos países que enfrentavam a Alemanha na II Guerra para impor as suas ações nos campos de prisioneiros. As justificativas do CICV somente não são aceitas em ampla maioria porque muitos desconhecem os princípios que regem o trabalho do Comitê.

É o CICV a única das organizações internacionais que sempre se faz presente em temerárias zonas de conflito, como o Afeganistão. Não que o trabalho de outras organizações internacionais deva ser desprezado: ao contrário, uma ação conjunta de assistência humanitária de assistência, não de intervenção) traria benefícios muito maiores às vítimas de guerra.

As ações destacadas do CICV apenas ilustram o papel imprescindível desta organização ante o necessário desenvolvimento do DIH.

Referências bibliográficas

ACCIOLY, Hildebrando; SILVA, Geraldo Eulálio do Nascimento. **Manual de direito internacional público**. 14.ed. São Paulo:Saraiva, 2000. 528 p.

AFEGANISTÃO. Estrangeiros detidos recebem visitas da Cruz Vermelha após 3 semanas. **Folha de S. Paulo**, São Paulo, 27 ag. 2001, Caderno Folha Mundo p. A14.

AGOSTINHO, Santo. **A cidade de Deus** (contra os pagãos). Parte I. Trad. Oscar Paes Leme. 5.ed. Petrópolis: Vozes; São Paulo: Federação Agostiniana Brasileira, 2000. 414 p.

ATAQUE paralisa a Cruz Vermelha. **Folha de S. Paulo**, São Paulo, 28 out. 2001, Caderno Folha Mundo, p. A21.

BAIGENT, Michael; LEIGH, Richard. **A Inquisição**. Trad. Marcos Santarrita. Rio de Janeiro: Imago, 2001. 329 p.

BOBBIO, Norberto; BOVERO, Michelangelo. **Sociedade e Estado na filosofia política moderna**. Trad. Carlos Nelson Coutinho. São Paulo: Brasiliense, 1986. 179 p.

BORY Françoise. **Génesis y desarrollo del derecho interancional humanitario**. Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 05 abr. 2001.

BOUVIER, Antoine A.; SASSÓLI, Marco. **How does law protect in war? Cases, documents and teaching materials on contemporary practice in international humanitarian law**. Geneva: International Committee of the Red Cross, 1999. 1492 p.

COMITÊ INTERNACIONAL DA CRUZ VERMELHA. **Convenções de Genebra de 12 de agosto de 1949**. Genebra: Comitê Internacional da Cruz Vermelha, 1992. 183 p.

_____. **Protocolos adicionais às Convenções de Genebra de 12 de agosto de 1949**. Genebra: Comitê Internacional da Cruz Vermelha, 1998. 142 p.

COMITÉ INTERNACIONAL DE LA CRUZ ROJA. **CICR News 01/15 - Afeganistán: guerra y sequía**. Ginebra: Comité Internacional de la Cruz Roja, 19 de abril de 2001.

_____. **Conozca el CICR**. Ginebra: Comité Internacional de la Cruz Roja, 1999. 27 p.

_____. **Derecho internacional humanitario – respuestas a sus preguntas**. Ginebra: Comité Internacional de la Cruz Roja, 1998. 47 p.

_____. **En espera de noticias: el restablecimiento de las relaciones familiares**. Ginebra: Comité Internacional de la Cruz Roja, 1996. 15 p.

_____. **SINOPSIS 1999: acabemos con las minas terrestres**. Ginebra: Comité Internacional de la Cruz Roja, 1999. 36 p.

CONSIGLI, José Alejandro; VALLADARES, Gabriel Pablo. **Las operaciones de mantenimiento de la paz y el derecho internacional humanitario**. Disponible em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 20 ago. 2001.

CORDONE, Claudio; GIDRON, Avner. A OTAN no banco dos réus? **Le monde diplomatique**. Edição brasileira, ano I, n. 6. Disponible em: <<http://www.diplo.com.br/pesquisa.php>>. Acesso em: 25 fev. 2002.

DIEZ DE VELASCO, Manuel. **Las organizaciones internacionales**. 11. ed., Madrid:Editorial Tecnos, 1999.

DISNTEIN, Yoram. As conseqüências jurídicas das violações do direito à assistência humanitária. *In: O direito à assistência humanitária: anais do colóquio internacional sobre o direito à assistência humanitária*. Trad. Catarina Eleonora F. da Silva e Jeanne Sawaya. Rio de Janeiro: Garamond, 1999. p. 53-56.

DOSWALD-BECK, Louise; VITÉ, Sylvian. Derecho humanitario y derecho de los derechos humanos. **Revista Internacional de la Cruz Roja**. Ginebra: Comité Internacional de la Cruz Roja, n. 116, p. 99-126, abr.-mar.1993.

DUTLI, Maria Teresa; PELLANDINI, Cristina. El Comitê Internacional de la Cruz Roja y la aplicación del sistema de represión de las infracciones de las normas del derecho internacional humanitario. **Revista Internacional de la Cruz Roja**. Comité Internacional de la Cruz Roja:Ginebra, n. 123, p. 241-256, mai-jun.1994.

ESPIELL, Hugo Gross. Os fundamentos jurídicos do direito à assistência humanitária. *In: O direito à assistência humanitária: anais do colóquio internacional sobre o direito à assistência humanitária*. Trad. Catarina Eleonora F. da Silva e Jeanne Sawaya. Rio de Janeiro: Garamond, 1999. p. 21-32.

EUA mudam tática em nova fase ofensiva: avião de força especial age a baixa altitude; durante ataque maciço, Cruz Vermelha é atingida. **Folha de S. Paulo**, São Paulo, 17 out. 2001, Caderno Folha Mundo, p. A 11.

FORSTER, Jacques. **Intervención humanitária y derecho interancional humanitario**. Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrceng.nsf>>. Acesso em: 25 maio 2001.

GASSER, Hans-Peter. **International humanitarian law**. Disponível em: <<http://138.25.65.50/au/other/HRLRes/2001/7/>>. Acesso em: 07 abr. 2001.

GRAND, Antoine. **Publicação eletrônica** [mensagem pessoal]. Mensagem recebida por <monica@projuris.com.br> em 14 set. 2001.

GUSMÃO, Paulo Dourado de. **Introdução ao estudo do direito**. 21.ed. rev. Rio de Janeiro: Forense, 1997. 433 p.

HUMANS RIGHTS WATCH. **Civilians deaths in the NATO air campaign**. Disponível em: <<http://www.hrw.org/reports/2000/nato/>>. Acesso em: 25 fev. 2002.

INTERNATIONAL COMMITTEE OF THE RED CROSS. **Afganistán: El CICR en Afganistán: Mapas: presencia del CICR en Afganistán y en la región**. Disponível em: <<http://www.icrc.org/eng/afghanistan>>. Acesso em: 15 nov. 2001.

_____. **Geneva Conventions of 12 august 1949.** Ratifications, accessions and successions. Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 16 jun. 2001.

_____. **Historia del CICR: El CICR y la Primera Guerra Mundial: aspectos generales.** Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 16 jun. 2001.

_____. **Historia del CICR: El CICR y la Segunda Guerra Mundial: los legados del CICR durante la Segunda Guerra Mundial: los prisioneros de guerra durante la Segunda Guerra Mundial.** Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 16 jun. 2001.

_____. **Historia del CICR: la fundación y los primeros años del CICR: introducción general.** Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 16 jun. 2001.

_____. **Información por país: América. Brasil.** Disponível em: <<http://www.ircr.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 20 ago. 2001.

_____. **Inter armas caritas: the work of the International Committee of the Red Cross during the Second World War.** International Committee of the Red Cross: Geneva. 2.ed., 1973. 135 p.

_____. **International Humanitarian Law. Treaties & documents. CD-ROM. Version 5.** Geneva: International Committee of the Red Cross Publications, 1998.

_____. **Temas: Información por país. América. Colombia. El CICR en Colombia.** Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrceng.nsf>>. Acesso em: 15 nov. 2001.

_____. **Temas: Refugiados y personas desplazadas: Qué hace el CICR a favor de los refugiados y de las personas desplazadas.** Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrceng.nsf>>. Acesso em: 22 out.2001.

_____. **Update nº 19/2001 on Afghanistan.** International Committee of the Red Cross:Geneve, september 2001.

_____. **Update n° 49/2001 on Afghanistan**. International Committee of the Red Cross:Geneve, october, 2001.

JAPIASSÚ, Hilton; MARCONDES, Danilo. **Dicionário básico de filosofia**. 3. ed. rev. amp., Rio de Janeiro: Jorge Zahar, 1996. 296 p.

MAGALHÃES, Humberto Piragibe; MALTA, Christovão Piragibe Tostes. **Dicionário Jurídico**. 7.ed. Rio de Janeiro: Edições Trabalhistas, 1990. 959 p.

MAGNOLI, Demétrio. **Manual do candidato – questões atuais e contemporâneas**. 2. ed. rev. atual. Brasília: FUNAG, 2000. 364 p.

MELLO, Celso D. de Albuquerque. **Curso de direito internacional público**. 12. ed., v. 1, Rio de Janeiro:Renovar, 2000. 865 p.

_____. **Direitos humanos e conflitos armados**. Rio de Janeiro: Renovar, 1997. 495 p.

MEYROWITZ, Henri. El principio de los males supérfluos – de la Declaración de San Petesburgo de 1868 al Protocolo adicional I de 1977. **Revista Internacional de la Cruz Roja**. Comité Internacional de la Cruz Roja:Ginebra, n. 122, p. 103-126, mar-abr.1994.

MONTORO, André Franco. **Introdução à ciência do direito**. 22.ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994. 629 p.

MORAES, Márcio Senne de. Powell quer fixar status de detidos, diz jornal. **Folha de S. Paulo**, São Paulo, 28 jan. 2002. Caderno A, p. 9.

NADER, Paulo. **Introdução ao estudo do direito**. 15.ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 1997. 499 p.

NAHLIK, Stanislaw E.. Compendio de derecho internacional humanitario. **Revista Internacional de la Cruz Roja**. Ginebra: Comité Internacional de la Cruz Roja, n. 64, p. 2-25, jul-ago.1984.

O Edito de Milão. Disponível em: <<http://www.milenio.com.br/ingo/ideias/hist/milao.html>>. Acesso em: 25 maio 2001.

PALACIOS, Suzana Núñez. El incumplimiento del Derecho Humanitário – acciones internacionales. **Revista Internacional de la Cruz Roja.** Ginebra: Comité Internacional de la Cruz Roja, n. 840, p. 20-25, jan-fev.1999. p.21.

PALWANKAR, Umesh. Medidas que pueden tomar los Estados para cumplir su obligación de hacer respetar el derecho internacional humanitario. **Revista Internacional de la Cruz Roja.** Ginebra: Comité Internacional de la Cruz Roja, n. 121, p. 10-27, jan-fev.1994. p.10.

PFANNER, Toni. Aplicación del derecho internacional humanitario y operaciones militares emprendidas de conformidad con la Carta de las Naciones Unidas. *In: Simposio sobre acción humanitaria y operaciones de mantenimiento de la paz – informe.* Ginebra: Comité Interancional de la Cruz Roja, 1994. p. 52-63.

PICTET, Jean. **Desarrollo y principios del derecho internacional humanitário.** Ginebra: Instituto Henry Dunant, 1986. 113 p.

RANGEL, Vicente Marotta. **Direito e relações internacionais.** 6.ed. rev. e atual.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. 774 p.

READ, Piers Paul. **Os templários.** A história dramática dos cavaleiros templários, a mais poderosa ordem militar dos cruzados. Trad. de Marcos José da Cunha. Rio de Janeiro: Imago, 2001. 366 p.

PASTOR RIDRUEJO, José Antonio. **Curso de derecho internacional público y organizaciones internacionales.** 6.ed. Madrid: Editorial Tecnos, 1996. 860 p.

RODRIGUES, Simone Martins. **Segurança internacional e direitos humanos.** A prática da intervenção humanitária no pós-Guerra Fria. Rio de Janeiro: Renovar, 2000. 277 p.

ROUSSEAU, Jean-Jacques. **O contrato social.** Princípios de direito político. Trad. Antônio P. Machado. 19.ed., Rio de Janeiro: Ediouro, 1999. 145 p.

RUBY, Christian. **Introdução à filosofia política**. Trad. Maria Leonor F. R. Loureiro. São Paulo: UNESP, 1998. 157 p.

SANDOZ, Yves. Derecho o deber de injerencia, derecho de asistencia: ¿ de que hablamos? **Revista Internacional de la Cruz Roja**. Ginebra: Comité Internacional de la Cruz Roja, n. 111, p. 231-244, mai-jun.1992.

_____. **El Comité Internacional de la Cruz Roja: guardián del derecho internacional humanitario**. Ginebra: Comité Internacional de la Cruz Roja, 1998. 35 p.

_____. **Limites y condiciones del derecho de intervención humanitária**. Derecho de intervención y derecho internacional en el ámbito humanitario. Hacia ma nueva concepción de la soberania nacional. Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 25 maio 2001.

SCHINDLER, Dietrich. Direito à assistência humanitária: direito e/ou obrigação? *In: O direito à assistência humanitária: anais do colóquio internacional sobre o direito à assistência humanitária*. Trad. Catarina Eleonora F. da Silva e Jeanne Sawaya. Rio de Janeiro: Garamond, 1999. p. 47-52.

SCHILLING, Voltaire. **As grandes correntes do pensamento – da Grécia antiga ao neoliberalismo**. 2. ed. rev. atual., Porto Alegre: AGE, 1999. 179 p.

SEITENFUS, Ricardo. **Manual das organizações internacionais**. 2. ed. rev. amp., Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2000. 367 p..

SHRAGA, Daphna; ZACKLIN, Ralph. Aplicabilidad del derecho internacional humanitario a las operaciones de mantenimiento de la paz de las Naciones Unidas: cuestiones conceptuales, jurídicas y prácticas. *In: Simposio sobre acción humanitaria y operaciones de mantenimiento de la paz – informe*. Ginebra: Comité Internacional de la Cruz Roja, 22-24 de junio de 1994, p. 41-51.

SWINARSKI, Christophe. **Direito internacional humanitário como sistema de proteção internacional da pessoa humana: principais noções e institutos.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990. 101 p.

_____. **Introducción al derecho internacional humanitario.** Ginebra: Comité Internacional de la Cruz Roja: Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 1984. 72 p.

TRÊS depósitos da Cruz Vermelha são atingidos em ataque a Cabul. **Folha de S. Paulo**, São Paulo, 27 out. 2001, Caderno Folha Mundo, p. A14.

UNITED NATIONS. **The international criminal court.** Disponível em: <<http://www.un.org/News/facts/iccfact.htm>>. Acesso em: 07 set. 2001.

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO. **Biblioteca virtual de direitos humanos.** Disponível em: <<http://www.direitoshumanos.usp.br>>. Acesso em: 11 nov. 2001

VERRI, Pietro. **Diccionario de derecho internacional de los conflictos armados.** Bogotá: Comité Internacional de la Cruz Roja: Tercer Mundo Editores, 1998. 133 p.

VINUESA, Raúl Emilio. **Derechos humanos y derecho internacional humanitário, diferencias y complementaridad.** Disponível em: <<http://www.icrc.org/icrcspa.nsf>>. Acesso em: 20 ago. 2001.

WORLD CORPORAL PUNISHMENT RESEARCH. **The archive.** Saudi Arabia. Judicial CP. June 2001. Disponível em: <<http://www.corpun.com/saj00106.htm>>. Acesso em: 16 jun. 2001.

ZANGHI, Cláudio. Fundamentos éticos e morais do direito à assistência humanitária. *In: O direito à assistência humanitária: anais do colóquio internacional sobre o direito à assistência humanitária.* Trad. Catarina Eleonora F. da Silva e Jeanne Sawaya. Rio de Janeiro: Garamond, 1999. p. 11-20.