



**UNIVERSIDADE ESTADUAL DA PARAÍBA
CENTRO DE CIÊNCIAS BIOLÓGICAS E SOCIAIS APLICADAS
GRADUAÇÃO EM RELAÇÕES INTERNACIONAIS**

DEISIANE DA CONCEIÇÃO VIANA DE SANTANA VALDEVINO

**NOVAS PERSPECTIVAS DO DIREITO À GUERRA: O *JUS IN BELLO*
NO SISTEMA INTERAMERICANO.**

JOÃO PESSOA
2014

DEISIANE DA CONCEIÇÃO VIANA DE SANTANA VALDEVINO

**NOVAS PERSPECTIVAS DO DIREITO À GUERRA: O *JUS IN BELLO*
NO SISTEMA INTERAMERICANO.**

Trabalho apresentado ao Departamento de Relações Internacionais da Universidade Estadual da Paraíba, em cumprimento à exigência para obtenção do grau de Bacharel em Relações Internacionais.

Orientadora: Prof^ª. Dr^ª. Giuliana Dias Vieira.

É expressamente proibida a comercialização deste documento, tanto na forma impressa como eletrônica. Sua reprodução total ou parcial é permitida exclusivamente para fins acadêmicos e científicos, desde que na reprodução figure a identificação do autor, título, instituição e ano da dissertação.

V145n Valdevino, Deisiane da Conceição Viana de Santana
Novas perspectivas do direito à guerra [manuscrito] : O jus in bello no sistema interamericano / Deisiane da Conceição Viana de Santana Valdevino. - 2014.
36 p.

Digitado.

Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação em Relações Internacionais) - Universidade Estadual da Paraíba, Centro de Ciências Biológicas e Sociais Aplicadas, 2014.

"Orientação: Profa. Dra. Giuliana Dias Vieira, Departamento de Relações Internacionais".

1. Corte interamericana. 2. Direito internacional. 3. Jus in bello. 4. Guerra. I. Título.

21. ed. CDD 341

DEISIANE DA CONCEICAO VIANA DE SANTANA VALDEVINO

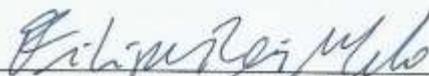
Novas perspectivas do direito à guerra: o jus in bello no sistema interamericano

Monografia apresentada ao Curso de Relações
Internacionais da Universidade Estadual da
Paraíba.

Aprovado em 23/07/2014.



Professor(a) Giuliana Dias Vieira / UEPB
Orientador(a)



Professor(a) Filipe Reis Melo / UEPB
Examinador(a)



Professor(a) Gabriela Gonçalves Barbosa / UEPB
Examinador(a)

*À minha amada vovó Dulce que me ensinou o
“bê-á-bá” da vida e incentivou minha busca
pelo conhecimento, DEDICO.*

AGRADECIMENTOS

Agradeço à Universidade Estadual da Paraíba pela minha inserção nesta Universidade que me proporcionou o constante aprendizado através das aulas, grupos de pesquisa e encontros com profissionais conceituados na área de Relações Internacionais.

Agradeço ao professor Márcio Adriano Dias de filosofia pelo convite para participar do Curso de Extensão chamado “Ecosofia: a ciência da natureza pelo viés filosófico-científico”, no qual participei e obtive bolsa como aluno colaborador em 2011. Foi minha primeira oportunidade de atividade extracurricular. Além disso, permitiu-me o entendimento de vários fenômenos nas relações internacionais através da filosofia e sua perspectiva holística de compreensão de mundo.

Agradeço ao professor Filipe Reis Melo pela oportunidade de participar do PIBIC (2012-2013), sob o tema “A geopolítica das Terras Raras”, no qual trabalhei com a temática das “Terras Raras do Brasil como recurso estratégico”. Tive a oportunidade de ser aluna bolsista o que me permitiu comprar livros e ir a eventos de Relações Internacionais. A pesquisa me proporcionou apresentar trabalho na Associação Brasileira de Relações Internacionais (ABRI) em 2013, na cidade de Belo Horizonte, acontecimento que contribuiu para o intercâmbio de conhecimento com estudantes e professores renomados na área de Relações Internacionais no Brasil.

Agradeço à professora Ana Paula Maielo pelas aulas de teorias de Relações Internacionais e pela paciência em ensinar quando as dúvidas pareciam maiores que a compreensão das teorias. Agradeço também pela participação no PIBIC (2013-2014) sobre a problemática do conflito árabe-israelense, no qual desenvolvi pesquisa sobre “A escassez de recursos hídricos como uma das fontes do conflito palestino-israelense”.

À minha orientadora, professora Giuliana Dias Vieira, pelo apoio demonstrado, pelas conversas enriquecedoras, pela sabedoria no tema dos direitos humanos e por me oferecer novos horizontes para a compreensão dos fenômenos de guerra e paz. Agradeço à descoberta do *jus in bello*. Aprendi que as leis nunca se calam, mesmo quando as armas buscam se antever a paz.

Palavras não expressam o que representa o estudo de Relações Internacionais em minha vida. Ainda assim, cabe o meu agradecimento aos professores pelas aulas instigantes, em especial aos que tenho maior admiração e respeito, Prof.^a Andrea Pacheco, Prof.^a Ana Paula, Filipe Reis, Prof.^a Giuliana Dias Vieira, Prof.^a Gabriela Gonçalves, prof. Paulo Kuhlmann e Prof.^a Silvia Nogueira.

Agradeço a proteção Divina que me conduz nessa caminhada pela vida.

Aos meus amados pais, Avani Viana e Edgar Valdevino, pelo apoio incondicional para continuar esta caminhada. Aos meus pais, agradeço também o apoio financeiro que me manteve em João Pessoa com dificuldades, mas hoje os retribuo com minha formação e a força de vontade para novos projetos.

À Aidil Viana pelo carinho e amor incondicional de mãe e avó.

À Luiz Gustavo que compartilhou meus momentos de tristeza e de alegria com paciência e amor ao longo desses quatro anos de estudo.

Agradeço à Aidil Viana, Avani Viana, Aridete de Freitas, Thaís de Freitas e Laíse de Freitas que me incentivaram o estudo de idiomas desde o período de escola. À Dona Dulce que me fez amar a leitura e a literatura. Agradeço especialmente, à minha eterna bisavó Dulcenea Viana de Santana (*in memoriam*).

“A não violência é a maior força disponível da humanidade. É mais poderosa do que a arma mais poderosa de destruição já criada pela ingenuidade do homem. Optar pela não violência é a arma dos fortes. Pois, não há caminho para a paz, quando, na verdade, a paz é o caminho.”

(Mahatma Gandhi)*

*Nascido em Porbandar na Índia, na data 2 out. de 1869. Líder nacionalista que libertou a Índia através da não violência. Foi morto em 1948 por grupos contrários à divisão da nação em União Indiana e Paquistão.

NOVAS PERSPECTIVAS DO DIREITO À GUERRA: O *JUS IN BELLO* NO SISTEMA INTERAMERICANO.

VALDEVINO, D. C.V.S.

RESUMO

O objetivo deste artigo é analisar quais as perspectivas quanto ao uso do *jus in bello* aplicado em casos de conflito armado no sistema interamericano. O presente artigo se concentra no conceito jurídico do *jus in bello*, o qual corresponde à regulamentação das atividades bélicas. O arcabouço jurídico do *jus in bello* é encontrado no Direito Internacional Humanitário que representa o direito aplicável em casos de guerra a civis e combatentes. O artigo destaca a articulação dos direitos humanos e o direito internacional humanitário em casos de conflito armado interno no sistema interamericano. Para tanto, o artigo proposto divide-se em três seções. A primeira seção se baseia na teoria institucionalista de relações internacionais para abordar a dimensão do regime internacional dos direitos humanos e do direito internacional humanitário. Na segunda seção, verificam-se os casos relacionados a conflitos armados assistidos pela Corte Interamericana de direitos humanos e sua relação com a jurisdição do direito internacional humanitário. Na terceira seção, serão apontadas as demandas assistidas pelo Tribunal Penal Internacional referente a conflitos armados na Colômbia e em Honduras. Por meio de relatórios do Tribunal Penal Internacional e do buscador jurídico da Corte Interamericana de direitos humanos a pesquisa teve êxito na análise do *jus in bello* como direito internacional humanitário, empregado no âmbito interamericano. A aplicação do *jus in bello* (regulamentação das atividades bélicas) dissociado do *jus ad bellum* (direito de guerra) permitiu a evolução jurídica do Direito Internacional dos Direitos Humanos. Há amplo espaço para os progressos operacionais e normativos do *jus in bello* em casos de conflitos armados internos. Apesar do sistema internacional de proteção do indivíduo incluir o *jus in bello* e exercer caráter preventivo, anterior ao repressivo, a atribuição do *jus in bello* nas cortes regionais é pouco frequente. As novas perspectivas do direito à guerra se concentram na própria evolução do *jus ad bellum*, que desencadeou uma aplicação do *jus in bello* mais efetiva nas instâncias internacionais.

PALAVRAS-CHAVE: Corte Interamericana. Direito internacional. Jus in bello. Guerra.

NEWS PERSPECTIVES OF THE RIGHT TO WAR: THE *JUS IN BELLO* IN THE INTER-AMERICAN SYSTEM.

VALDEVINO, D. C.V.S.

ABSTRACT

The purpose of this article is to analyze the prospects for the use of *jus in bello* applied in cases of armed conflict in the inter-american system. This article focuses on the legal concept of *jus in bello*, which corresponds to the regulation of warlike activities. The legal framework of *jus in bello* is found in international humanitarian law is the applicable law in cases of war on civilians and combatants. The article highlights the articulation of human rights and international humanitarian law in cases of internal armed conflict in the inter-american system. Thus, the proposed article is divided into three sections. The first section is based on institutionalist theory of international relations to address the scope of international human rights and international humanitarian law. In the second section, there are cases related to armed conflict assisted by the Inter-American Court and its relation to the jurisdiction of international humanitarian law. In the third section, the demands of the International Criminal Court regarding the armed conflict in Colombia and Honduras are addressed. Through reports of the International Criminal Court and the legal search engine American Court of human rights research succeeded in analyzing the *jus in bello* and international humanitarian law, used on the American continent. The application of *jus in bello* (regulation of warlike activities) dissociated from the *jus ad bellum* (law of war) allowed legal developments on International Human Rights Law. There is ample room for normative and operational progress of the *jus in bello* in cases of internal armed conflicts. Despite the international system of protection of the individual to include the *jus in bello* and exert preventive feature, preceding to the regressive, the award of the *jus in bello* in the regional courts is infrequent. New perspectives of the right to war focus on own developments *jus ad bellum*, which triggered an application of *jus in bello* in the international system more effective.

KEYWORDS: Inter-American Court. International Law. Jus in bello. War.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	11
1 O <i>Jus in Bello</i> e o Direito Internacional dos Direitos Humanos	15
2 A Corte Interamericana, os Direitos Humanos e os Conflitos Armados	19
3 O Tribunal Penal Internacional e os Conflitos Armados em Honduras e Colômbia ...	26
COMENTÁRIOS FINAIS	29
REFERÊNCIAS	31
ANEXOS	34

INTRODUÇÃO

A evolução do fenômeno da guerra teve como base o conflito e a cooperação entre os Estados. Diante do conflito, formularam-se disputas de interesse e guerras. Diante da cooperação, fez-se presente a institucionalização do direito à guerra. As relações internacionais, pautadas pelo conflito e cooperação entre os Estados, abrangem o fenômeno da guerra. Deste modo, os Estados foram os atores que formularam regras, normas e procedimentos para a regulamentação das atividades bélicas.

Neste sentido, o direito à guerra remete ao Direito Internacional Clássico¹ que legitimava os Estados a agir em defesa dos seus interesses para solucionar suas contendas. Uma das definições mais utilizadas para o conceito de guerra pelo viés filosófico-jurídico é a de Hugo Grotius.² Em sua obra *O direito da Guerra e da Paz*, Grotius define guerra como “o estado em que os indivíduos resolvem suas controvérsias pelo uso da força” (GROTIUS, 1625). O direito à guerra acompanhou o desenvolvimento dos Estados nacionais e se aprimorou como direito de defesa.

A Declaração de Paris sobre a guerra marítima de 1856 aboliu o direito dos Estados de outorgar cartas de corso. Essa declaração resultou do acordo entre os participantes da Guerra da Crimeia³, que resultou numa evolução da normatização da guerra, com o uso do *jus in*

¹ O Direito Internacional caracterizou-se como um direito de guerra. Neste sentido, destacam-se algumas das primeiras obras sobre Direito Internacional que discorriam sobre a temática da guerra: Giovanni Legnano, *De bello, de represalis et duello* (1360); Hugo Grotius, *De júri belli ac pacis* (1625); Pierino Belli, *De re militari et bello tractatus* (1558).

² Hugo Grotius foi um jurista holandês do século XVII considerado o precursor dos estudos de Direito Internacional.

³ A Guerra da Crimeia foi um conflito que ocorreu entre 1853 a 1856, na península da Crimeia (no mar Negro, ao sul da atual Ucrânia), no sul da Rússia e nos Bálcãs. Participaram a Rússia e uma coligação integrada pelo Reino Unido, França e atual Itália. Esta coligação foi formada com o objetivo de conter a expansão russa.

*bello*⁴ que tem por finalidade a regulamentação das atividades bélicas. De acordo com Antônio Pereira (2008, p.5), a celebração da Convenção de Genebra em 1864, que criou o Comitê Internacional da Cruz Vermelha, permitiu a consolidação de normas jurídicas voltadas à regulamentação da guerra em todas as suas categorias. Em fins do século XIX e início do século XX, os Estados promoveram tentativas de formular um escopo jurídico para a regulamentação da guerra.

Segundo Cançado Trindade (1989, p.15) foi na II Conferência de Paz da Haia, em 1907, que “[...] formar-se-ia a primeira grande vertente do direito internacional humanitário, denominada ‘o direito da Haia’, voltado à regulamentação da condução da guerra propriamente dita e dos ‘métodos e meios’ de combate permissíveis”. Tais convenções consolidaram normas que ficaram conhecidas como “Direito de Haia” e “Direito de Genebra”, respectivamente, representando o direito aplicável na guerra – o *jus in bello*-, e que hoje se conhece como Direito Internacional Humanitário (SWINARSKI, 1988).

Em 1945, após a Segunda Guerra Mundial, grande parte dos Estados adere à Organização das Nações Unidas (ONU). No Capítulo I e Artigo 1^a da Carta da ONU destaca-se a finalidade da instituição:

Manter a paz e a segurança internacionais e, para esse fim: tomar, coletivamente, medidas efetivas para evitar ameaças à paz, reprimir os atos de agressão ou outra qualquer ruptura da paz e chegar, por meios pacíficos e de conformidade com os princípios da justiça e do direito internacional, a um ajuste ou solução das controvérsias em situações que possam levar a uma perturbação da paz.

A ONU possui personalidade jurídica para promover medidas efetivas para evitar ameaças à paz e com isso, possui legitimidade para evitar ou conter conflitos. Contudo, a

⁴ O enfoque jurídico sobre a guerra se baseia nas seguintes expressões: o *jus in bello*, que representa a regulamentação das atividades bélicas, ou seja, conjunto de normas para resolver conflitos entre os Estados; o *jus ad bellum*, que expressa o direito à guerra, ou seja, direito de fazer a guerra quando necessário; o *jus contra bellum*, que é o conjunto de normas que condenam as atividades bélicas e o *jus criminis belli*, a punição das violações das convenções sobre direito internacional humanitário e crimes internacionais, encontrados no artigo 5º do Estatuto de Roma (Tribunal Penal Internacional).

Carta da ONU não define o que legalmente é considerado “estado de guerra”. A definição de “ameaça à paz e segurança internacionais” se demonstra abrangente para casos específicos que envolvem além dos interesses dos Estados membros, outros setores da agenda internacional.

De acordo com o artigo 1(2) do Protocolo Adicional II das Convenções de Genebra, a ocorrência de “tumultos, atos esporádicos de violência e rebeliões não organizadas” de curta duração não são caracterizados como princípios de proteção às leis de guerra. À medida que os Estados adotaram a Convenção de Genebra de 1949, a qual estabeleceu a nomenclatura de conflito armado interno⁵ e conflito armado internacional⁶, o conceito de guerra tornou-se um conceito jurídico indeterminado. Compreender as dimensões do “direito à guerra”, que se tornou direito de defesa nas instâncias internacionais, é o início da abordagem para entender os mecanismos jurídicos e internacionais associados a conflitos armados. Os direitos humanos e o direito internacional humanitário se tornaram os mecanismos jurídicos fundamentais para a proteção da pessoa humana nos conflitos armados.

Os direitos humanos, diante de sua evolução, foram reiterados na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, adotada na Assembleia Geral da ONU. Buscava-se assegurar a promoção da dignidade humana, da justiça e da relação amistosa entre as nações a fim de manter a paz.⁷ Consequente ao reconhecimento do caráter universal dos direitos humanos, instituíram-se sistemas regionais de direitos humanos.

⁵ *Como o Direito Internacional Humanitário define “conflitos armados”*. Comitê Internacional da Cruz Vermelha (CICV), 2008. Afirma o seguinte: Os Estados Parte das Convenções de Genebra de 1949 confiaram ao Comitê Internacional da Cruz Vermelha, mediante os Estatutos do Movimento Internacional da Cruz Vermelha e do Crescente Vermelho, a tarefa de “trabalhar para a compreensão e difusão do conhecimento do Direito Internacional Humanitário (DIH) que é o ramo do direito internacional que define os conflitos armados”. “Conflitos armados não internacionais” ou “conflitos armados internos” são definidos por conflitos entre forças governamentais e grupos armados não governamentais, ou somente entre um único grupo.

⁶ O DIH também estabelece uma definição para conflitos armados internacionais, que ocorre quando dois ou mais Estados se enfrentam; na acepção do artigo 3º das Convenções de Genebra de 1949, e na definição prevista pelo art.1º do Protocolo Adicional II.

⁷ Declaração Universal Dos Direitos Humanos. Adotada e proclamada pela resolução 217 A (III) da Assembleia Geral das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948.

Os sistemas regionais de direitos humanos se encontram na África, na América e na Europa. Em outras partes do mundo há organismos de integração regional, mas sem uma atribuição similar de direitos humanos.⁸ Neste sentido, o presente artigo se concentra no sistema regional interamericano a fim de identificar como a temática da guerra e sua articulação com o direito internacional humanitário vem sendo tratada neste âmbito.

O objetivo deste artigo é analisar as perspectivas do direito internacional humanitário aplicado em casos de conflito armado no sistema interamericano. Em vista disso, cabe a análise dos conflitos armados no continente americano tramitados pela esfera jurídica do Tribunal Penal Internacional (TPI). Casos da Corte Internacional de Justiça⁹ não tem destaque nesta pesquisa, visto que esta Corte apresenta soluções em conformidade com as leis internacionais para conflitos judiciais impetrados pelos Estados nos mais diversos setores. Entretanto, não atua especificamente em questões de direitos humanos e conflitos armados internos. Por outro lado, o TPI e a Corte Interamericana, retratados na pesquisa, utilizam o direito internacional humanitário na análise dos casos e no cumprimento das sentenças relacionadas a crimes de graves violações de direitos humanos.

Com efeito, neste artigo será destacada a articulação do *jus in bello* (representado pelo direito internacional humanitário) com os direitos humanos em casos de conflitos armados internos no sistema interamericano. Desta forma, serão abordados os casos apreciados pela Corte Interamericana que fazem referência aos conflitos armados ocorridos em fins do século

⁸ Os sistemas regionais de direitos humanos criam um sistema de monitoramento para assegurar o cumprimento das normas nos Estados que o adotaram. Caso o sistema nacional não seja capaz de tutelar e manter efetivos os direitos humanos, deve-se recorrer ao sistema regional. A comissão dará ao Estado uma oportunidade de responder, e então decidirá se houve ou não uma violação. O caso ao ser assistido pela Corte regional terá valor jurídico vinculante para se concluir se houve violação por parte do Estado-membro. Ver: *Comparação esquemática dos sistemas regionais de direitos humanos: uma atualização*. Sur - revista internacional de direitos humanos. Nº 4. Ano 3. 2006.

⁹ A Corte Internacional de Justiça tem uma dupla competência: julgar, de acordo com o Direito Internacional, controvérsias jurídicas que lhe são submetidas por Estados, e dar pareceres consultivos sobre questões jurídicas submetidas por órgãos ou instituições especializadas da ONU. Disponível: <<http://www2.cjf.jus.br/jspui/handle/1234/43115>>

XX. Ao longo do artigo serão examinados os casos contra o Estado colombiano. As violações de direitos humanos ocorridas naquele período promoveram, ainda que tardiamente, o julgamento dos casos e a assistência do Estado aos familiares das vítimas.

O artigo proposto divide-se em três seções. A primeira seção se baseia na teoria institucionalista de relações internacionais para abordar a dimensão do regime internacional dos direitos humanos e do direito internacional humanitário. Na segunda seção, verificam-se os casos relacionados a conflitos armados assistidos pela Corte Interamericana e sua relação com a jurisdição do direito internacional humanitário. Na terceira seção, serão apontadas as demandas assistidas pelo Tribunal Penal Internacional referentes a conflitos armados na Colômbia e em Honduras.

1 O *JUS IN BELLO* E O DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS

Nos diversos setores da agenda internacional, os regimes são respostas a problemas específicos. É válido ressaltar a tradicional definição de Stephen Krasner, que entende regimes como o “conjunto, implícito ou explícito, de princípios, normas, regras e processos de tomada de decisão em torno dos quais as expectativas dos atores convergem em uma determinada área das relações internacionais” (KRASNER, 1982). A multiplicação dos tratados, costumes e atos multilaterais é notória e crescente em diferentes temas, dentre eles, os direitos humanos. “O internacional exerce uma influência importante sobre o nacional: inspira normas, favorece a criação de normas integradoras e até mesmo impõe regras jurídicas comuns.” (VARELLA, 2012, p.25).

Os regimes internacionais foram fundamentados pelos teóricos institucionalistas que desenvolveram uma síntese entre os postulados realistas e liberais. As duas teorias dominantes no campo das relações internacionais compartilham a consideração de que o

sistema internacional comporta o conflito e a cooperação.¹⁰ O institucionalismo tem seu diferencial ao realçar o papel das instituições. Como destaca Keohane, a teoria institucionalista subscreve que os estados são os principais atores na política internacional, no entanto, enfatiza a capacidade das instituições de modificar as concepções de auto interesse destacadas pelos realistas, e atuar em prol da cooperação (1993, p. 276).

É possível afirmar que os teóricos institucionalistas voltados para o estudo dos regimes internacionais, apesar da aproximação com o Direito Internacional, não estabeleceram um canal explícito de diálogo com o Direito aplicado pelas esferas jurídicas internacionais.¹¹ Os institucionalistas redescobriram o Direito Internacional, mas se recusaram a reconhecer e a desenvolver seus fundamentos. No entanto, esta não ingerência da teoria institucionalista à abordagem do Direito Internacional, não prejudicou o desenvolvimento da jurisprudência do Direito Internacional aplicado pelas instituições internacionais.

Ainda que não assistido diretamente pelas teorias de relações internacionais, o direito internacional dos direitos humanos, bem como o direito internacional humanitário, se estabeleceu como regime internacional capaz de transcender questões políticas, sociais, militares, culturais e econômicas. Tornou-se pauta constante da agenda internacional diante dos conflitos armados internacionais e não internacionais. Com isso, sob a defesa dos direitos humanos e do direito internacional humanitário, as esferas jurídicas internacionais e regionais se sobressaem como mecanismos institucionais onde se fundamentam as atividades jurídicas, humanitárias e cooperativas diante dos diversos fenômenos políticos, econômicos e sociais que se desencadeiam.

A dimensão interestatal do Direito Internacional permitiu o desenvolvimento do Direito Internacional dos Direitos Humanos, que criou direitos e deveres aos indivíduos, além

¹⁰ STEIN, Arthur. *Why Nations Cooperate* – Circumstance and Choice in International Relations, 1990.

¹¹ Ver conteúdo. SLAUGHTER, Anne-Marie. In: *O institucionalismo: reaproximação tímida e instrumental*. Os institucionalistas redescobriram o direito internacional. PUC-Rio. Certificação digital: 0310313/CA.

de ter determinado que os Estados agissem de modo a punir violações decorrentes do escopo jurídico do *jus in bello*, tratadas como crimes de guerra.¹² Neste sentido, é relevante destacar o papel do direito internacional humanitário. O Direito Internacional Humanitário (DIH), sendo o próprio *jus in bello*, é o direito que rege a maneira como a guerra é conduzida. O DIH é puramente humanitário e busca limitar o sofrimento causado pela guerra.¹³

O artigo 1º comum às quatro Convenções de Genebra¹⁴ de 1949 determina a todos os Estados parte da Convenção que respeitem o Direito Internacional dos direitos humanos através dos combatentes, o que reflete o sentido *erga omnes* das obrigações fundamentais do *jus in bello*.¹⁵ Na verdade, é possível afirmar que a evolução do *jus in bello* decorreu dos progressos na área dos direitos humanos. A abrangência da proteção oferecida, tanto em termos normativos quanto operacionais, sofre mudanças de acordo com a natureza do conflito: internacional ou interno.

Em conflitos internacionais, os tratados existentes impõem claros limites à ação militar e preveem mecanismos para garantir a observância das obrigações assumidas. Em conflitos não internacionais, contudo, a distância entre as normas e mecanismos consentidos pelos Estados e os desenvolvimentos jurisprudenciais e doutrinários é significativa. (VIOTTI, 2004, p.126).

No tocante à ONU, é importante incluir algumas considerações, visto que é a instituição que fundamenta suas operações de paz no *jus in bello*. Antônio Pereira (2008, p.10) destaca que “a ilegalidade que passou a ser conferida a qualquer ação armada

¹² Art. 49/50/129/146, respectivamente, às quatro Convenções de Genebra de 1949 e o art. 85 do Protocolo I.

¹³ *O DIH e Outros Regimes Legais – Jus Ad Bellum E Jus In Bello*. Comitê Internacional da Cruz Vermelha (CICV). Panorama 29-10-2010. Disponível: <http://www.icrc.org/por/war-and-law/ihl-other-legal-regimes/jus-in-bello-jus-ad-bellum/overview-jus-ad-bellum-jus-in-bello.htm>

¹⁴ A IV Convenção de Genebra que outorga a proteção aos civis, inclusive em território ocupado, foi definida em 1949 e revisou as anteriores: a I Convenção de Genebra protege os soldados feridos e enfermos durante a guerra terrestre; a II Convenção de Genebra protege os militares feridos, enfermos e náufragos durante a guerra marítima; a III Convenção de Genebra aplica-se aos prisioneiros de guerra.

¹⁵ CHAZOURNES, L. et CONDORELLI, L. “Common Article 1 of the Geneva Conventions Revisited”. In: IRRC, nº 837, 2000. p. 76-77. Cf., entre outros, Ragazzi, A. *The Concept of International Obligations Erga Omnes*. Oxford: Clarendon, 1997. p. 15.

internacional não autorizada pelo Conselho de Segurança da ONU, pode ser observada pela mudança nos objetivos militares dos Estados, que passaram a ser de natureza defensiva”. Deste modo, a ONU atua com ações preventivas ou de pacificação por meio das Operações de Paz. No entanto, a natureza das operações de paz se modificou. A princípio tinha por base a manutenção dos acordos de paz, depois abarcava a imposição da paz com acordo entre as partes, e atualmente podem ser apontadas operações para a reconstrução de países pós-conflito, como o caso do Haiti. A presença da ONU no Haiti desdobra-se em três objetivos: “a estabilização do país; a promoção do diálogo entre as diversas facções políticas e a capacitação institucional, social e econômica” (AMORIM, 2005, p.19). A ONU desenvolve juntamente com a Organização dos Estados Americanos (OEA) a missão de direitos humanos no Haiti, que se baseia num programa de assistência internacional para o desenvolvimento do Haiti. É válido destacar o papel do Brasil nesse processo, visto que desde 2004 o Brasil comanda a força militar da missão de paz da ONU no Haiti.

A ONU desenvolveu ao longo dos anos muitas atividades no continente americano em defesa dos direitos humanos e do direito internacional humanitário. Assim como Paulo Fontoura indica neste trecho:

Em passado recente, dentro de suas possibilidades materiais e financeiras, a ONU empreendeu outras atividades no continente americano em defesa dos direitos humanos: na Nicarágua, no período de 1989-91, e no Suriname, em 1991-92, a organização colaborou no monitoramento de cessar-fogo, na desmobilização de forças em conflito e na implementação de programas de readaptação dos ex-combatentes à vida civil; na Guatemala, em 1995-96, ajudou no equacionamento de conflitos em nível comunitário. (2005, p.190).

A abordagem seguinte trata das decisões jurídicas em torno dos casos de conflitos armados internos julgados pela Corte Interamericana de Direitos Humanos tal como de que modo o *jus in bello* é conduzido por esta instituição.

2 A CORTE INTERAMERICANA, OS DIREITOS HUMANOS E OS CONFLITOS ARMADOS.

O artigo 33 da Carta da ONU prevê o “recurso a entidades ou acordos regionais” como um dos meios de solução pacífica de controvérsias. Mesmo que uma controvérsia esteja sendo tratada no âmbito regional, o Conselho de Segurança da ONU poderá “recomendar procedimentos ou métodos de solução apropriados” (art. 36,§1). Atualmente, destaca-se a crescente participação das organizações regionais e sub-regionais em atividades de manutenção da paz. Verifica-se o tímido relacionamento existente entre a ONU e a Organização dos Estados Americanos (OEA) no campo da paz e da segurança internacionais.

É válido ressaltar que a OEA não pode agir como braço armado da ONU no continente americano. Entretanto, isto não impede que venha a criar operações de manutenção da paz. Estas operações, pautadas pela imparcialidade e consentimento, não ferem o princípio da não intervenção e podem ser enquadradas no contexto da promoção da solução pacífica de controvérsias.¹⁶ Dentre os propósitos essenciais da OEA estão garantir a paz e a segurança continentais.¹⁷ Dentre os princípios, cabe destacar que os Estados americanos condenam a guerra de agressão.¹⁸ Diante destas preocupações e princípios foi criada a Comissão Interamericana de Direitos Humanos, como entidade autônoma da OEA que promove a observação e a defesa dos direitos humanos. A Corte Interamericana de Direitos Humanos¹⁹

¹⁶O princípio de “não intervenção”, agora flexibilizado com a entrada em vigor do Protocolo de Washington, está consagrado no texto da Carta nos artigos 1, §2, art. 2(b) e art. 19. Por sua vez, a primazia absoluta na busca de meios pacíficos para a solução das controvérsias está registrada no art. 2(c) e pelo capítulo V.

¹⁷ CARTA DA OEA. 1º parte. Cap. I. Natureza e Propósitos. Art. 2(a).

¹⁸ CARTA DA OEA. 1º parte. Cap. II. Princípios. Art. 3(g).

¹⁹ É uma instituição judiciária autônoma cujo objetivo é a aplicação e a interpretação da Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Ver. Pacto San José da Costa Rica. Estatuto da Corte Interamericana de Direitos Humanos. Cap I. Arts. 1;2.

exerce função jurisdicional e consultiva para com os Estados membros da OEA que ratificam sua jurisdição.

O estabelecimento de uma Corte Interamericana de direitos humanos como órgão regional proporciona a cooperação entre os Estados americanos no tocante aos direitos humanos. Além disso, com a nova concepção dos direitos humanos, cuja pauta integrou temas políticos, econômicos e ambientais, permite-se a participação de atores em vários níveis (local, regional e internacional) e adotam-se procedimentos diversificados para a análise das violações.²⁰

Ao abordar o tema da lei aplicável aos conflitos armados na Corte Interamericana, depara-se com o problema recorrente da interligação entre os dois ramos do Direito Internacional: os direitos humanos e o direito internacional humanitário.²¹ Há duas situações possíveis na Corte Interamericana: alguns casos podem ser assuntos exclusivos de direitos humanos e outros fazem referência a ambos os ramos do direito internacional, neste caso, o direito internacional humanitário é levado em consideração.

De acordo com os trâmites da Corte Interamericana para a análise dos conflitos, Laurence Burgorgue (2011, p.163) indica que a Convenção Americana²² não contém uma definição detalhada que seja capaz de abranger a variedade de situações para os fenômenos de guerra. No entanto, os órgãos interamericanos seguem o exposto pelo Comitê Internacional da Cruz Vermelha (CICV) no sentido de determinar a natureza de um conflito baseado em condições reais do meio em que ocorreu. A Comissão interamericana de direitos humanos

²⁰ Isto é sintetizado nas formulações da Conferência de Viena em 1993, onde se propaga o valor da indivisibilidade dos direitos humanos e a “inter-relação e interdependência entre direitos humanos, democracia e desenvolvimento”.

²¹ Pesquisadores já tratavam a questão desde a déc. 1970. MEYROWITZ, Henry. *Le Droit de la Guerre et les droits de l'homme*. Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l'étranger. (1972); SUTER, Keith D. *An inquiry into the meaning of the phrase “Human rights in armed conflicts”*. (1976).

²² CONVENÇÃO AMERICANA SOBRE DIREITOS HUMANOS. Assinada em San José, Costa Rica, em 22 de novembro de 1969.

afirmou que uma análise objetiva dos fatos em cada caso em particular é necessária a fim de determinar precisamente a natureza de um conflito²³.

Ainda que incipiente a atribuição do direito internacional humanitário aos conflitos armados na América, esta abordagem serve para demonstrar a dimensão atual da guerra na instituição jurídica da Corte Interamericana de direitos humanos. As violações de forma geral são cometidas pelos Estados e indivíduos diante de situações de *conflito armado, estado de emergência*²⁴ ou *terrorismo de estado*²⁵.

De acordo com pesquisa na jurisprudência da Corte Interamericana de direitos humanos²⁶, verifica-se a atribuição recorrente do direito internacional humanitário nos casos relacionados ao direito das vítimas em violações de direitos humanos.

Os casos Gomes Lund, Pacheco Teruel e Manuel Cepeda Vargas²⁷ fazem referência ao direito internacional humanitário em relação ao direito das vítimas em casos de violações das normas internacionais de direitos humanos. A fim de que as vítimas possam obter nas instâncias nacionais as devidas reparações.²⁸

²³ Caso Juan Carlos Abella vs. Argentina, 1997. Corte Interamericana D. H. Nº 55/97, Caso 11.137.

²⁴ Em linhas gerais, o estado de sítio ou estado de emergência é declarado por um Estado nos casos de agressão efetiva ou iminente por forças estrangeiras, em casos em que ocorrem questões de calamidade pública ou diante de graves ameaças à ordem constitucional.

²⁵ A expressão terrorismo de Estado foi criada pela URSS no período da Guerra Fria para designar a Operação Condor que foi uma estratégia de repressão comum aos governos autoritários da América do Sul dos anos 1970 com apoio dos Estados Unidos. A expressão passou a ser comumente usada em denúncias de assassinatos, tortura e censura aos meios de comunicação, deste modo fazendo referência a uma série de violências similares ao terrorismo.

²⁶ Pesquisa realizada em 03/06/2014, pelo buscador jurídico da Corte Interamericana D.H., com a palavra-chave direito internacional humanitário foram gerados 48 resultados dentre sentenças, casos e referências a tratados internacionais.

²⁷ Referência aos seguintes casos da Corte Interamericana D.H.: Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colômbia. (26 maio 2010, nº 213); Caso Gomes Lund y otros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil (24 nov. 2010, nº 219). Caso Pacheco Teruel y otros vs. Honduras. (27 abril 2012, nº 241).

²⁸ ONU Doc. Assembleia Geral/Res/60/147. Resolução aprovada pela Assembleia Geral das Nações Unidas de 16 de dezembro de 2005.

No caso *Contreras vs. El Salvador* são ressaltadas as obrigações demandadas pelo direito internacional humanitário de proteger a população civil durante os conflitos armados. Os Estados parte devem adotar as medidas possíveis para assegurar a proteção de crianças afetadas por um conflito armado. No caso *massacre El mozote e lugares aldeños vs. El Salvador*, a Corte Interamericana também faz referência à proteção da população civil nos conflitos armados, especialmente proteção às crianças.²⁹ De modo geral, no caso do massacre de *Santo Domingo vs. Colômbia*, o direito internacional humanitário é citado na Corte Interamericana, pela necessidade de se distinguir as partes em conflito entre civis e combatentes de modo que os ataques só podem ser perpetrados contra combatentes.³⁰

Os casos *Las Palmeras*³¹ e *massacre de Mapiripán*³² foram ambos litígios contra a Colômbia. Nestes casos, a Corte tem aplicado uma abordagem contextual e histórica para melhor avaliar legalmente as partes envolvidas, na maioria dos casos: guerrilha, forças armadas governamentais e paramilitares.

A partir dos anos sessenta do século XX surgiram na Colômbia vários grupos de guerrilha, cujas atividades o Estado declarou como perturbação da ordem pública e do território nacional. Esses grupos ao longo dos anos foram mandantes de muitos crimes na Colômbia.

Em 1991, numa operação na comunidade *Las Palmeras*, a polícia nacional agiu em conjunto com as forças armadas, causando a morte de civis. A Comissão Interamericana recebeu a petição sobre a demanda em 1994, em seguida, o governo colombiano apresentou

²⁹ Referência a *Caso massacres de El mozote e lugares aldeños vs. El Salvador*. (25 out. 2012, nº 252) e *Caso contreras y otros vs. El Salvador*. (31 de agosto 2011, nº 232). Os deveres gerais de proteção a população civil derivado do direito internacional humanitário se estabeleceram no art. 3 comum às Convenções de Genebra de 1949 e às normas do Protocolo Adicional II relativo à proteção das vítimas em conflitos armados.

³⁰ Ver. *Caso massacre de Santo Domingo vs. Colômbia*. 30 nov. 2012. Nº 259. Citado o Art. 13 do Protocolo Adicional II da Convenção de Genebra, no qual proíbe que civis e a população civil sejam objeto de ataques.

³¹ *Caso Las Palmeras vs. Colômbia*, 2001. Corte Interamericana D.H. Sentença (11 dez. 2001, nº 90).

³² *Caso massacre de Mapiripán vs. Colômbia*, 2005. Corte Interamericana D.H. Sentença (15 agos. 2005, nº 134).

as seguintes objeções: a Corte e a Comissão Interamericana de Direitos Humanos não tem competência para aplicar o direito internacional humanitário e não possui jurisdição interna para os casos de conflito armado. A Corte Interamericana de direitos humanos admitiu que havia limites quanto a lei baseada na Convenção Americana, no entanto, isto não implicaria na exclusão do direito internacional humanitário como base auxiliar para a interpretação do caso.³³ Ainda que não fundamentado na jurisdição da Corte Interamericana, o direito internacional humanitário pode ser utilizado como referência para o julgamento de vários casos.

O massacre Mapiripán corresponde aos fatos entre 15 e 20 de julho de 2005, no município de Mapiripán, na Colômbia, em que grupos paramilitares assassinaram cerca de 50 pessoas. Em 15 de set. de 2005, a Corte Interamericana de Direitos Humanos condenou o governo colombiano pela colaboração entre membros do Exército colombiano e paramilitares no massacre.³⁴

A Corte Interamericana de Direitos Humanos determina a responsabilidade do Estado colombiano no caso Mapiripán, fazendo referência direta ao art. 3º comum às Convenções de Genebra e ao Protocolo Adicional (II):

“(...) esta Corte não pode ignorar a existência de deveres gerais e especiais para proteger os civis do Estado, derivada do direito internacional humanitário, em particular o artigo 3º comum às Convenções de Genebra de 12 de Agosto de 1949 e as regras do Protocolo Adicional às Convenções de Genebra relativas à proteção das vítimas de conflito armado que não seja de índole internacional (Protocolo II). O respeito devido às pessoas protegidas implica em obrigações de caráter passivo (não matar, não violar a integridade física, etc.), enquanto a proteção implica em obrigações positivas para impedir terceiros de perpetrarem violações contra essas pessoas.”³⁵

³³ Ver. Art. 95.1. Caso Las Palmeras vs. Colômbia, 2001. Corte Interamericana D.H. Nº90. Sentença (11 dez. 2001).

³⁴ Ver. conteúdo. Caso massacre de Mapiripán vs. Colômbia, 2005. Corte Interamericana D.H. Sentença (15 agos.2005, nº 134).

³⁵ Id.

A referência ao direito internacional humanitário é relevante neste caso, na medida em que o massacre foi cometido em um estado de aparente vulnerabilidade de civis em conflito armado não internacional.

Além disso, o Tribunal Constitucional da Colômbia também é bastante atuante em defesa da sociedade civil, que geralmente é a vítima dos confrontos armados que ocorrem na Colômbia. Bruno Bernardi destaca que a relação entre a Comissão Colombiana de Juristas (CCJ) e ONGs domésticas de direitos humanos é o que explica a influência do sistema interamericano no marco legal do Tribunal Constitucional da Colômbia. (2013, p.146). A respeito do caso Mapiripán, o Tribunal Constitucional da Colômbia faz também referência ao direito internacional humanitário:

“O artigo 4º do [Protocolo II] não só determina proteção total aos não combatentes, mas, em consonância com o artigo 3º comum às Convenções de Genebra de 1949, estabelece uma série de proibições absolutas, o que pode ser considerado o núcleo das garantias previstas no direito internacional humanitário [...]”³⁶.

A Corte Interamericana de Direitos Humanos e o Tribunal Constitucional da Colômbia subscrevem que independente do estatuto jurídico utilizado, as vítimas do confronto armado (em geral a sociedade civil) devem ser protegidas pelo Estado. Diante das referências no caso Mapiripán ao direito internacional humanitário, é relevante fazer considerações sobre o *jus in bello* na Corte Interamericana de Direitos Humanos.

A aplicação do *jus in bello* não é de responsabilidade direta dos juízes de direitos humanos; O sistema interamericano funciona independentemente desta regra.³⁷ A Corte Interamericana pode eventualmente recorrer a tratados internacionais além da Convenção Americana. Destarte, o direito internacional humanitário tem sido uma das ferramentas para a

³⁶ Id.

³⁷ Ver. LARSEN, Laurence Burgogue; TORRES, Amaya Úbeda. “War” in the Jurisprudence of the International American Court of Human Rights. Human Rights Quarterly, The Johns Hopkins University Press, v.33, p.148-134, 2011.

interpretação dos casos tramitados na Corte Interamericana, permitindo-lhe fazer referência às Convenções de Genebra e ao direito internacional humanitário, quando necessário.

A Corte Interamericana possui legitimidade para fazer referência ao direito internacional humanitário, a tratados internacionais e a Cortes regionais de direitos humanos. A proliferação de regras, normas e procedimentos no cenário internacional permitiu a formação de um regime internacional de direitos humanos. Varella destaca que a “multiplicação dos tribunais internacionais gerou um complexo cenário de cortes e órgãos de solução de conflitos, com diferentes graus de atuação, níveis de competência e de legitimidade.” (2012, p.263). No entanto, na abordagem dos tribunais internacionais e regionais de direitos humanos, o complexo cenário de cortes, órgãos e legislações podem se tornar obstáculos para a assistência aos indivíduos.

A Corte Interamericana, analisada sob a perspectiva da teoria institucionalista, faz parte do regime internacional de direitos humanos e comporta o conflito e a cooperação entre os estados no sistema interamericano. Cabe o exemplo dos Estados Unidos, que apesar de compor a OEA, não ratificou a Convenção Americana de Direitos Humanos. No entanto, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos vem efetuando recomendações aos Estados Unidos, em relação à prisão de Guantánamo, desde 2002. Por conseguinte, a Corte pediu medidas cautelares para dois prisioneiros de Guantánamo em 2006. Esta interferência da Corte em um Estado não membro, pressionou os Estados Unidos a adotar medidas de proteção aos detentos e prevenir os maus tratos e crimes de tortura³⁸.

Ainda que os Estados Unidos não cooperem com a Corte Interamericana, esta instituição tem legitimidade para aconselhar o Estado americano, dado o seu grau de atuação e competência no continente americano. A instituição interamericana de direitos humanos, além

³⁸ A Corte Interamericana D.H. pediu medidas cautelares para dois prisioneiros de Guantánamo, Omar Khadr, em 2006, e Djamel Amezian, em 2008.

de promover a cooperação entre os Estados parte, faz uso de sua legitimidade para realizar recomendações aos Estados não membros que promovem violações de direitos humanos.

3 O TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL E OS CONFLITOS ARMADOS EM HONDURAS E COLÔMBIA

A base de atuação do Tribunal Penal Internacional encontra-se na jurisdição sobre crimes graves de transcendência internacional: genocídio, crimes contra a humanidade, crimes de guerra e crimes de agressão.³⁹ A exigência de que os referidos atos tenham sido cometidos como parte de ataque generalizado ou sistemático, nos seguintes termos:

“Para os efeitos do [...] Estatuto, entende-se por “crime contra a humanidade” qualquer um dos atos [listados] quando cometidos como parte de um ataque generalizado ou sistemático dirigido contra qualquer população civil, com conhecimento do ataque”⁴⁰.

Para que sejam caracterizados como crimes contra a humanidade, os mencionados atos devem ser perpetrados no contexto de grandes atrocidades contra civis. O Estatuto de Roma consagra que crimes contra a humanidade são reconhecidos em situações de conflito armado internacional ou não internacional. As normas do Direito internacional Humanitário foram essenciais para o formato atual do Tribunal Penal Internacional.⁴¹ Destarte, o mecanismo judicial do TPI visa contribuir para que a normativa do direito humanitário seja cumprida em situações de conflito armado. A competência do TPI promove avanços no *jus in bello* e conseqüentemente no direito internacional humanitário. Contudo, a assistência de um Tribunal internacional não exclui a responsabilidade das instituições domésticas do Estado de

³⁹ CARDOSO, Elio. *Tribunal Penal Internacional*. Conceitos, realidades e implicações para o Brasil. Brasília: Funag, 2012.

⁴⁰ Artigo 7(2)(a). Estatuto de Roma.

⁴¹ CARDOSO, Elio. *Tribunal Penal Internacional*. Conceitos, realidades e implicações para o Brasil. Brasília: Funag, 2012.

agir e punir as violações.⁴² O TPI analisa atualmente as ocorrências em apenas dois estados do sistema interamericano: Honduras e Colômbia. Cabe destacar o procedimento do TPI para ambos os casos.

Em relação a Honduras, o TPI realiza exame preliminar desde 2010. O exame preliminar sobre um Estado consta a análise da situação do país e dos eventos que desencadearam a assistência do TPI. O exame preliminar de Honduras se baseia nos eventos que ocorreram desde o golpe de Estado em 28 de junho de 2009, no qual o presidente José Manuel Zelaya foi detido e expulso para a Costa Rica pelas forças armadas. O fato causou insatisfação popular e gerou manifestações pelo país.

O TPI analisa os crimes impetrados no período entre o golpe e após as eleições presidenciais em 29 de novembro de 2009. As denúncias que chegaram ao TPI alegavam os seguintes crimes: mortes, tortura, privações graves de liberdade, violência sexual, perseguição e deportação ou transferência forçada.⁴³ De acordo com o relatório do TPI, os eventos que cercam o golpe de 2009, constituem graves violações de direitos humanos, no entanto, não há ainda base sólida para que os fatos sejam tratados como crimes contra a humanidade. O relatório do TPI de 2013 indica que o caso continuará sob investigação a fim de que se obtenham evidências dos casos criminosos.

Neste sentido, instala-se uma crise estrutural após quatro anos do golpe de Estado, em que a ruptura da ordem constitucional proporcionou o aumento da violência e da impunidade. De acordo com dados do Escritório das Nações Unidas sobre Drogas e Crime (UNODC), Honduras teve em 2012 a maior taxa de homicídios do mundo (86 para cada 100 mil habitantes), ou seja, quase 10 vezes a média mundial de 8,8 homicídios. A militarização do

⁴² Cf. Estatuto de Roma, artigos 1 e 17 e o § 10 do preâmbulo.

⁴³ International Criminal Court. Report on Preliminary Examination Activities 2013. The office of the prosecutor. Nov.2013.

país e o emprego das forças armadas em questões de segurança agravam a violência que se perpetua na ocorrência dos crimes.

O TPI analisa o caso colombiano desde 2004. A Colômbia enfrenta aproximadamente 50 anos de conflito. Os atores mais importantes destacados pelo TPI incluem as Forças Armadas Revolucionárias da Colômbia, o Exército de Libertação Nacional, grupos armados paramilitares e a polícia. É importante destacar o frequente diálogo do TPI com o Governo colombiano e o Tribunal Constitucional da Colômbia quanto a implementação da Lei de Justiça e Paz⁴⁴ e as negociações de paz no país.⁴⁵ O relatório do TPI sobre a Colômbia do ano 2012 conclui que as autoridades nacionais colombianas cumprem seu papel, à medida que nos trâmites jurídicos do país consta muitos processos em análise de funcionários públicos, políticos e pessoas envolvidas com os principais atores do conflito. Portanto, o TPI indica às autoridades colombianas que estabeleçam melhor as prioridades para que o TPI possa empreender a devida assistência⁴⁶.

Em ambos os casos citados o TPI mantém a análise dos processos. Isto comprova, a complexa engrenagem criada pelo sistema internacional e os seus reflexos nos mecanismos jurídicos regionais. Determinar tardiamente a natureza de um conflito pode agravar a situação dos civis em conflito, além de criar barreiras à aplicação do direito internacional humanitário e dos direitos humanos, prolonga-se as crises políticas, econômicas e sociais que se instalam em Honduras e na Colômbia.

⁴⁴ Em março de 2005, o governo do presidente Álvaro Uribe apresentou proposta de lei para inserir nos processos contra paramilitares propostas alternativas de sentenças como uma condenação à prisão por tempo reduzido. Ver. Lei (975/2005). Ver. BERNARDI, Bruno B. *O sistema interamericano de direitos humanos e a lei de justiça e paz na Colômbia: política doméstica e influências de normas internacionais*. 2013.

⁴⁵ Corte Penal Internacional. Situación en Colombia. Reporte Intermedio. Nov. 2012.

⁴⁶ Id.

COMENTÁRIOS FINAIS

O amadurecimento dos conceitos jurídicos referentes à guerra permitiu a evolução jurídica do Direito Internacional dos Direitos Humanos. Há amplo espaço para os progressos operacionais e normativos do *jus in bello* em casos de conflitos armados internos. Apesar do sistema internacional de proteção ao indivíduo incluir o *jus in bello* e exercer caráter preventivo, anterior ao repressivo, a atribuição do *jus in bello* nas cortes regionais é pouco frequente. Os pesos e contrapesos de um sistema multilateral interamericano de direitos humanos, ainda que imperfeito, diminuem o risco de que as violações perpetradas contra os indivíduos permaneçam na impunidade.

O Tribunal Penal Internacional, no uso de suas atribuições, utiliza o Direito Internacional Humanitário em casos de conflitos armados internacionais ou não internacionais, como no caso de guerras civis ou conflitos internos, ambos serão submetidos ao crivo das medidas de proteção e segurança humanitárias. Nas demais hipóteses em que não forem constatados crimes de guerra e que ocorra violação aos direitos previstos nos tratados e normas costumeiras de Direitos Humanos será aplicado o Direito Internacional dos Direitos Humanos.

As novas perspectivas se concentram na própria evolução do *jus ad bellum* (direito à guerra), que desencadeou uma aplicação do *jus in bello* mais efetiva nas instâncias internacionais. Como foi observado, o *jus in bello* como conceito jurídico *per se* não é citado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos. No entanto, a suave interação entre o direito internacional humanitário e os direitos humanos no âmbito da Corte Interamericana proporciona subsídios para a intensificação dos diálogos entre as Cortes internacionais. A aplicação do *jus in bello*, ainda que indiretamente, ocorre quando a Corte Interamericana de Direitos Humanos faz referência ao Direito Internacional Humanitário.

O regime internacional de direitos humanos, estabelecido através das instituições, viabiliza a interação entre o direito internacional humanitário e os direitos humanos no tocante aos conflitos armados. Ademais, permite a ocorrência de diálogos entre juízes e cortes internacionais de direitos humanos.

A superação das barreiras para o uso do direito internacional dos direitos humanos e do direito internacional humanitário constitui um dos reflexos que compõem as novas dimensões e os novos desafios trazidos pelo fenômeno da guerra. O regime internacional de direitos humanos, conduzido pelas instituições em nível internacional, regional e local, reflete a sistemática da cooperação e do conflito entre os Estados, assim como sua interação com outros regimes internacionais. Destarte, o fenômeno da guerra perpassa diversos regimes internacionais, pois fatores econômicos, políticos, militares, sociais e ambientais são colocados em pauta em momentos de conflito armado.

REFERÊNCIAS

AMORIM, Celso. **A ONU aos 60** – In: Política Externa, vol.14. 2005. São Paulo: Paz e Terra, 2005, pág.19.

BERNADI, Bruno Boti. **O sistema interamericano de direitos humanos e a lei de justiça e paz na Colômbia**: política doméstica e influências de normas internacionais. Contexto Internacional. RJ. Vol.35. n°1. 2013.

BELLI, Pierino. **De Re militari et Bello Tractatus**. 1558.

CARDOSO, Elio. **Tribunal Penal Internacional. Conceitos, realidades e implicações para o Brasil**. Brasília: Funag, 2012.

CARTA DA ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Pacto de Bogotá. Tratado americano de soluções pacíficas. 1948.

CARTA DA ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS. Cap.1. Art. (1); Art.33; Art. 36. 1948.

CHAZOURNES, L. et CONDORELLI, L. **Common Article 1 of the Geneva Conventions Revisited**. In: IRRC, n° 837, 2000. p. 76-77.

CORTE PENAL INTERNACIONAL. Situación en Colombia. Reporte Intermedio. Nov. 2012.

COMITÊ INTERNACIONAL DA CRUZ VERMELHA (CICV). **O DIH e Outros Regimes Legais – Jus Ad Bellum E Jus In Bello**. Panorama 29-10-2010. Disponível: <http://www.icrc.org/por/war-and-law/ihl-other-legal-regmies/jus-in-bello-jus-ad-bellum/overview-jus-ad-bellum-jus-in-bello.htm>

_____. **Como o Direito Internacional Humanitário define “conflitos armados”?** Artigo de opinião, março de 2008.

CONVENÇÕES DE GENEBRA (I-IV). Direito Internacional Humanitário (DIH). 1949.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. Assembleia Geral das Nações Unidas. 10. dez. 1948.

DIREITO, Carlos Alberto; PEREIRA, Antônio Carlos A.; TRINDADE, Antônio A. Caçado. **Novas perspectivas do direito internacional contemporâneo**. Rio de Janeiro: sindicato nacional dos editores de livros, 2008. O recurso à força pelos estados e a legítima defesa no direito internacional contemporâneo. P.3-24.

FONTOURA, Paulo R.C.Tarrisse. **O Brasil e as operações de manutenção da paz das Nações Unidas**. Brasília: FUNAG, 2005.

GROTIUS, hugo. **Das leis da guerra e paz**. 1625.

HEYNS, Christof. PADILLA, David e ZWAAK, Leo. **Comparação esquemática dos sistemas regionais de direitos humanos: uma atualização.** Revista Sur - revista internacional de direitos humanos. Nº 4. Ano 3. 2006.

INTERNATIONAL CRIMINAL COURT. **Report on Preliminary Examination Activities 2013.** The office of the prosecutor. Nov. 2013.

KEOHANE, Robert. “Institutional theory and the realist challenge after the cold war” in **Neorealism and neoliberalism: the contemporary debate**, 1993.

KRASNER, Stephen. **Structural Causes and Regime Consequences:** regimes as intervening variables. 1982.

LARSEN, Laurence Burgogue; TORRES, Amaya Úbeda. **“War” in the Jurisprudence of the International American Court of Human Rights.** Human Rights Quarterly, The Johns Hopkins University Press, v.33, p.148-134, 2011.

LEGNANO, Giovanni. **De Bello, de Represalis et Duelo.** 1360.

MEYROWITZ, Henry. **Le Droit de la Guerre et les droits de l’homme.** Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l’étranger. (1972).

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Convenção Americana sobre Direitos Humanos** (Pacto de São José da Costa Rica), 1969.

PEREIRA, Antônio Carlos Alves; TRINDADE, Antônio Augusto Cançado; DIREITO, Carlos Alberto Menezes. **Novas perspectivas do direito internacional contemporâneo.** Rio de Janeiro: Sindicato Nacional dos editores de livros, 2008. O recurso à força pelos estados e a legítima defesa no direito internacional contemporâneo. p.3-24.

RAGAZZI, A. **The Concept of International Obligations Erga Omnes.** Oxford: Clarendon, 1997.

RESOLUÇÃO DA ASSEMBLEIA GERAL DA ONU. Res/60/147. Resolução aprovada em 16 de dezembro de 2005.

SLAUGHTER, Anne-Marie. **O institucionalismo: reaproximação tímida e instrumental.** Os institucionalistas redescobriram o direito internacional. PUC-Rio. Certificação digital: 0310313/CA.

STEIN, Arthur. **Why Nations Cooperate – Circumstance and Choice in International Relations**, 1990.

SUTER, Keith D. **An inquiry into the meaning of the phrase “Human rights in armed conflicts”.** (1976).

SWINARSKI, Christophe. **Introdução ao Direito Internacional Humanitário.** Trad.: Enrique L. de Boero Baby e Maria Cláudia Drummond Trindade. Brasília: Escopo, 1988.

TRIBUNAL PENAL INTERNACIONAL. **Estatuto de Roma.** Documento A/CONF.183/9, de 17 de julho de 1998.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **A evolução do Direito Internacional Humanitário e as posições do Brasil.** In: BORNET, Jean-Marc et al. *Direito Internacional Humanitário*. Brasília: Escopo, 1989.

VARELLA, Marcelo. **Internacionalização do Direito: direito internacional globalização e complexidade.** São Paulo. 2012.

VIOTTI, Aurélio Romanini. **Ações humanitárias pelo Conselho de Segurança: entre a Cruz Vermelha e Clausewitz.** Coleção Rio Branco. Funag, 2004.

ANEXOS

RESUMO DOS CASOS APRECIADOS PELA CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS ABORDADOS NO ARTIGO

06/12/2001. Caso Las Palmeras vs. Colômbia.

Em 23 de janeiro de 1991, o comandante da Polícia do Departamento de Putumayo ordenou que membros da Polícia Nacional conduzissem uma operação armada na cidade de Las Palmeras, município de Mocoa, Departamento de Putumayo. A Polícia Nacional foi apoiada pelo Exército naquela operação. O Exército invadiu o local e a polícia prendeu algumas pessoas. A Polícia Nacional executou extrajudicialmente pelo menos seis dessas pessoas. Os membros da Polícia Nacional e do Exército promoveram esforços para justificar sua conduta. Nesse sentido, eles vestiram uniformes militares nos corpos de alguns dos executados, queimou suas roupas e ameaçou várias testemunhas. Da mesma forma, a Polícia Nacional apresentou sete corpos como pertencentes a rebeldes que morreram em um suposto confronto.

Como resultado dos eventos descritos, processos disciplinares, foram instaurados processos administrativos e criminais. No entanto, após sete anos, o processo ainda estava em fase de investigação e ainda não havia indiciado nenhum dos responsáveis, sendo então o caso levado à Comissão Interamericana de Direitos Humanos.

15/08/2005. Caso Massacre de Mapiripán vs. Colômbia.

Em 5 de setembro de 2003, nos termos dos artigos 50 e 61 da Convenção Americana, a Comissão Interamericana apresentou à Corte um caso contra o Estado colombiano. A Comissão observou que "entre 15 e 20 de Julho de 1997 cerca de cem membros das Forças de Defesa da Colômbia com a colaboração e o consentimento de agentes do Estado privaram da liberdade, torturaram e mataram 49 civis no município de Mapiripán." A Corte determinou ao Estado a adoção de medidas de reparação, pagamento de custos e despesas aos familiares das supostas vítimas.

26/05/2010. Caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colômbia.

Manuel Cepeda Vargas foi um político e advogado colombiano, assassinado por agentes do Estado com apoio dos paramilitares. A Comissão Interamericana de Direitos Humanos considerou que o governo colombiano não agiu com diligência na investigação e punição dos responsáveis pelo assassinato, que foi supostamente perpetrado por membros da coordenação militar com grupos paramilitares, decidiu remeter o caso à Corte Interamericana de Direitos Humanos.

A Comissão solicitou à Corte que declare o Estado responsável pela violação dos direitos à vida, à integridade pessoal, garantias judiciais, a proteção da honra e da dignidade, da liberdade de pensamento, de expressão e da liberdade de associação. A Corte Interamericana proferiu a sentença em 26 de Maio de 2010; em que o Estado colombiano foi

condenado, entre outros, pela participação de seus funcionários no assassinato do líder da União Patriótica. A Corte exigiu ao Estado admitir a culpa em um evento público, produzir um documentário sobre a vida de Manuel Cepeda, fazer uma declaração escrita sobre a publicação do senador assassinado, fornecer compensação financeira para os familiares da vítima, entre outros.

24/11/2010. Caso Gomes Lund e outros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil.

Em 26 de março de 2009, nos termos dos artigos 51 e 61 da Convenção Americana, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos apresentou à Corte Interamericana um pedido contra o Brasil que se originou na petição apresentada em 7 de agosto de 1995. O pedido refere-se à suposta responsabilidade do Estado na detenção arbitrária, tortura e desaparecimento forçado de 70 pessoas, incluindo os membros do Partido Comunista do Brasil, resultado das operações do Exército Brasileiro realizadas entre 1972 e 1975, a fim de erradicar a guerrilha do Araguaia, no contexto da ditadura militar no Brasil (1964-1985).

A Comissão solicitou à Corte a declaração de que o Estado é responsável pela violação dos direitos estabelecidos nos artigos 3 (direito à personalidade jurídica), 4 (direito à vida), 5 (direito à integridade pessoal), 7 (direito à liberdade pessoal), 8 (garantias judiciais), 13 (liberdade de pensamento e expressão) e 25 (proteção judicial) da Convenção Americana sobre Direitos Humanos, em conexão com as obrigações previstas nos artigos 1.1 (obrigação geral de respeitar e garantir os direitos humanos) e 2 (dever de adotar disposições de direito interno). Finalmente, solicitou à Corte que ordene ao Estado a adoção de determinadas medidas de reparação.

31/08/2011. Caso Contreras vs. El Salvador.

Nos termos dos artigos 51 e 61 da Convenção de 28 de junho de 2010, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos apresentou à Corte uma ação judicial contra a República de El Salvador. A Comissão concluiu que o Estado de El Salvador foi o responsável pela violação dos artigos: 3 (direito à personalidade jurídica), 4 (direito à vida), 5 (direito à integridade pessoal), 7 (direito à liberdade pessoal), 8 (garantias judiciais), 17 (direitos da família), 18 (direito ao nome), 19 (direitos) e 25 (Proteção judicial) da Convenção Americana.

A demanda levada a Corte diz respeito aos desaparecimentos forçados entre 1981 e 1983 das crianças Gregoria Herminia, Serapio Cristian e Julia Inés Contreras, Ana Julia e Carmelina Mejía Ramírez e José Rubén Rivera Rivera, por membros diferentes corpos militares, no contexto de "operações de contra insurgência" durante o conflito armado que ocorreu em El Salvador. A Corte determinou um ato público de reconhecimento da responsabilidade do Estado, a assistência médica e psicológica às vítimas e suas famílias e a necessidade de reparar as consequências das violações.

27/04/2012. Caso Pacheco Teruel vs. Honduras.

Segundo a Comissão, este caso envolve a suposta responsabilidade internacional do Estado pela morte de 107 pessoas no Centro Penal de San Pedro como resultado direto de

uma série de deficiências estruturais presentes na referida penitenciária, que já eram relatados pelas autoridades competentes. A Comissão declarou que os mortos eram "membros de gangues" que são mantidos isolados do resto da população carcerária e confinados. "Além disso, a Comissão afirmou que os fatos deste caso “são em última instância, uma consequência das deficiências estruturais do próprio sistema penitenciário hondurenho, que tem sido amplamente debatido.” Além disso, o caso “se insere no contexto geral das políticas de segurança pública e políticas prisionais para combater as organizações criminosas”. Nesse sentido, as situações relatadas são comuns a outros países da América Central. Além disso, “o Estado não realizou a investigação das denúncias nem a punição dos responsáveis como um dever jurídico”.

A Comissão solicitou à Corte que declare a violação dos artigos 4 (direito à vida), 5 (direito à integridade pessoal), 7 (Direito à Liberdade Pessoal), 9 (Liberdade de legalidade e da retroatividade), 8 (Garantias Judiciais) e 25 (Proteção Judicial) da Convenção. Além disso, a Comissão solicitou à Corte que ordene ao Estado a adoção de determinadas medidas de reparação. O procedimento da Corte foi de acordo ao estabelecido na Comissão.

25/10/2012. Caso Massacre de El Mozote e lugares aldeãos vs. El Salvador.

O caso diz respeito ao massacre cometido entre 11 e 13 de Dezembro 1981, como parte de uma operação militar em sete locais no norte do Departamento de Morazán, República de El Salvador, onde cerca de mil pessoas perderam suas vidas, incluindo um número alarmante de crianças. De acordo com a Comissão, o massacre ocorreu no período mais sangrento das operações chamadas de "contra insurgência" maciçamente empregadas contra civis pelo exército salvadorenho durante o conflito armado, com a natureza sistemática e generalizada de tais ações cujo objetivo seria para aterrorizar a população. A Comissão levou a demanda à Corte Interamericana que declarou o Estado de El Salvador como responsável por graves violações dos direitos humanos.

30/11/2012. Caso Massacre de Santo Domingo vs. Colômbia.

Em 18 de abril de 2002, a Comissão Interamericana de Direitos Humanos recebeu uma petição apresentada pela Comissão Interfranciscana de Justiça, Paz e Reverência pela Criação, o Comitê Regional de Direitos Humanos “Joel Sierra”, a Associação de Advogados “José Alvear Restrepo”, a Corporação Jurídica Humanidade Vigente e o *Center for International Human Rights of Northwestern University School of Law*, na qual se alega que em 13 de dezembro de 1998, 17 civis faleceram e outros 25 ficaram feridos (entre eles 15 crianças) como resultado da ação da Força Aérea Colombiana (denominada “FAC”) na fazenda de Santo Domingo, Departamento de Arauca, República da Colômbia. A Corte Interamericana considerou o Estado responsável pela violação dos direitos humanos, devendo cumprir a devida reparação aos familiares das vítimas.