

ESCOLA DE GUERRA NAVAL

CC (T) Marcelo Barreto Rosa

DIREITO INTERNACIONAL DOS CONFLITOS ARMADOS *VERSUS* DIREITOS  
HUMANOS:  
O CONFLITO APARENTE DE NORMAS DO DIREITO INTERNACIONAL DOS  
CONFLITOS ARMADOS E DOS DIREITOS HUMANOS

Rio de Janeiro

2019

CC (T) Marcelo Barreto Rosa

DIREITO INTERNACIONAL DOS CONFLITOS ARMADOS *VERSUS* DIREITOS  
HUMANOS:  
O CONFLITO APARENTE DE NORMAS DO DIREITO INTERNACIONAL DOS  
CONFLITOS ARMADOS E DOS DIREITOS HUMANOS

Monografia apresentada à Escola de Guerra  
Naval, como requisito parcial para a  
conclusão do Curso Superior.

Orientador: CMG (RM1) José Carlos Pinto

Rio de Janeiro  
Escola de Guerra Naval  
2019

*Agradeço a Deus pela vida e pela saúde que possibilitou-me encarar este desafio.*

*Aos meus pais pelo amor, carinho e firmeza.*

*À minha esposa Cintia, por seu amor e apoio em todos os momentos.*

*Aos meus filhos Matheus e Isabella, meus maiores tesouros, pelo amor e compreensão.*

*À Equipe do C-Sup, guerreiros silenciosos e sempre disponíveis, pelo apoio, entusiasmo e profissionalismo.*

*Ao meu orientador, CMG (RMI) Pinto, pelos ensinamentos valorosos e seguros que transpõem este trabalho.*

## RESUMO

Após a Segunda Guerra Mundial, o Direito Internacional dos Conflitos Armados e os Direitos Humanos tiveram sua importância realçada em função das violações cometidas naquele conflito. Por conseguinte, a correta aplicação das normas desses dois ramos do Direito tornou-se uma necessidade, visando tanto salvaguardar a vida e a dignidade da pessoa humana como estabelecer sanções àqueles que descumprirem esses preceitos. Destarte, a presente monografia tem por propósito verificar se há um conflito de normas entre o Direito Internacional dos Conflitos Armados e os Direitos Humanos e a relação entre esses dois ramos jurídicos, utilizando alguns exemplos da Guerra do Kosovo em 1999. Para essa abordagem, foram utilizadas pesquisas bibliográficas. Ademais, foram analisados os princípios do Direito Internacional dos Conflitos Armados e sua relação com os Direitos Humanos, bem como foram abordadas a Declaração Universal dos Direitos Humanos e o Comitê Internacional da Cruz Vermelha. Neste contexto, foram evidenciadas as normas que devem ser empregadas em conflitos armados internacionais ou não internacionais ou quando forem apenas distúrbios internos de um país. Propõe-se que a redação do princípio da humanidade do Direito Internacional dos Conflitos Armados, prevista no Manual do Ministério da Defesa, seja revisada à luz do Manual da Marinha do Brasil acerca do tema. Sugere-se que, caso haja um conflito aparente, as normas do Direito Internacional dos Conflitos Armados sejam aplicadas à luz dos Direitos Humanos, como forma de evitar o emprego de meios e métodos de combate, como o bombardeio aéreo realizado na Guerra do Kosovo em 1999, que atingiu civis e bens civis, dentre estes, uma embaixada. Verificou-se a complexidade do assunto envolvendo o conflito aparente das normas do Direito Internacional dos Conflitos Armados e dos Direitos Humanos e os meios para buscar a solução deste problema.

**Palavras-chave:** Bombardeio aéreo. DICA. Direitos Humanos. Guerra do Kosovo.

## LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CICV	- Comitê Internacional da Cruz Vermelha
CIJ	- Corte Internacional de Justiça
CRFB	- Constituição da República Federativa do Brasil
DG	- Direito na Guerra
DICA	- Direito Internacional dos Conflitos Armados
DIH	- Direito Internacional Humanitário
DIP	- Direito Internacional Público
EMA	- Estado-Maior da Armada
FFAA	- Forças Armadas
MB	- Marinha do Brasil
MD	- Ministério da Defesa
ONU	- Organização das Nações Unidas
OTAN	- Organização do Tratado do Atlântico Norte
TPI	- Tribunal Penal Internacional

## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	07
<b>2 O DIREITO INTERNACIONAL DOS CONFLITOS ARMADOS</b> .....	08
2.1 Definição e nomenclatura utilizada para denominar o DICA.....	08
2.2 Distinção entre <i>Jus in Bello</i> e <i>Jus ad Bellum</i> .....	09
2.3 A origem do DICA, suas fontes e principais tratados.....	10
2.4 Princípios do Direito Internacional dos Conflitos Armados.....	11
2.4.1 Princípio da humanidade.....	12
2.4.2 Princípio da necessidade militar.....	13
2.4.3 Princípio da proporcionalidade.....	15
2.4.4 Princípio da distinção.....	15
2.4.5 Princípio da limitação.....	16
2.4.6 Aplicação sistemática dos princípios do DICA e sua ligação com os Direitos Humanos.....	17
2.5 A importância do correto estabelecimento do objetivo militar para o DICA .....	18
<b>3 DIREITOS HUMANOS E SUA RELAÇÃO COM O DICA</b> .....	19
3.1 Principais fontes dos Direitos Humanos.....	19
3.2 A Declaração Universal dos Direitos Humanos.....	19
3.3 O Comitê Internacional da Cruz Vermelha .....	21
3.4 Aspectos gerais dos Direitos Humanos e do DICA no ordenamento jurídico brasileiro.....	21
3.5 A importância da Carta das Nações Unidas para os Direitos Humanos .....	22
3.6 A Universalidade dos Direitos Humanos e sua ligação com o DICA.....	23
3.7 A complementaridade do DICA e dos Direitos Humanos.....	24
<b>4. CONFLITO APARENTE ENTRE AS NORMAS DO DICA E DOS DIREITOS HUMANOS</b> .....	26
4.1 A classificação dos conflitos armados e sua influência na aplicação do DICA e dos Direitos Humanos.....	26
4.2 A aplicação do princípio da especialidade entre o DICA e os Direitos Humanos.....	27

4.3 O alcance das Convenções de Genebra de 1949 e dos Protocolos Adicionais de 1977.....	27
4.4 Os bens jurídicos protegidos pelo DICA e pelos Direitos Humanos.....	28
<b>5. CONCLUSÃO.....</b>	<b>29</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>32</b>

## 1. INTRODUÇÃO

O Direito Internacional dos Conflitos Armados (DICA)<sup>1</sup> tem por escopo impor limites às ações no decorrer de uma guerra, por razões humanitárias. São essas motivações de caráter humanitário que estabelecem o liame entre o DICA com os Direitos Humanos. Esses dois ramos jurídicos, DICA e Direitos Humanos, se complementam na busca pela proteção da vida e da dignidade dos seres humanos. Para a consecução dos propósitos do DICA e dos Direitos Humanos faz-se necessário a sedimentação de uma mentalidade de respeito ao indivíduo, que deve encontrar apoio nas ações dos Estados e dos Organismos Internacionais, mesmo diante de uma situação excepcional como é a guerra.

O presente estudo tem como objetivo: analisar se há conflito entre as normas do Direito Internacional dos Conflitos Armados e dos Direitos Humanos, abordando aspectos que relacionam estas normas e utilizando alguns exemplos da Guerra do Kosovo em 1999. Para atingir esses objetivos, buscou-se a resposta das seguintes questões: Qual a relação entre o DICA e os Direitos Humanos? Qual a forma de solução pode ser adotada para a resolução do conflito entre as normas do DICA e dos Direitos Humanos?

O problema a ser discutido é verificar se há um conflito entre as normas do DICA e dos Direitos Humanos, visando propiciar uma visão clara desses ramos jurídicos e assim permitir uma correta aplicação do DICA e dos Direitos Humanos, seja pelos Estados, pelos Organismos Internacionais ou pelos indivíduos.

Em linhas gerais, o DICA assenta-se sobre três pilares: os direitos de Genebra, Haia e Nova York. No âmbito do Ministério da Defesa brasileiro, o Manual de Emprego do Direito Internacional dos Conflitos Armados (DICA) nas Forças Armadas – (MD34-M-03) trata do DICA, e, no âmbito da Marinha do Brasil (MB), o assunto é tratado pelo Manual de Direito Internacional Aplicado às Operações Navais (EMA-135 - 2ª Revisão).

Quanto aos Direitos Humanos, a Declaração Universal dos Direitos Humanos é uma das bases desses direitos, tendo também o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos; o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais; e a Convenção Contra a Tortura e Outros Tratamentos ou Penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, dentre outros.

---

1 O presente estudo considerou como sinônimas as expressões DICA, Direito Internacional Humanitário, *Jus in Bello* e Direito na Guerra, em consonância com o entendimento internacional moderno que se tem solidificado neste sentido.



No decorrer do presente estudo, serão correlacionados conceitos do DICA e dos Direitos Humanos, bem como fatos e circunstâncias advindas da Guerra do Kosovo, para melhor compreensão do tema.

Assim, este assunto torna-se relevante na medida em que poderá contribuir para a revisão de manuais no âmbito da Marinha do Brasil (MB) e do Ministério da Defesa (MD), para a elaboração de outros trabalhos correlatos e na construção e evolução da doutrina do DICA e dos Direitos Humanos.

No tocante à metodologia, será empregada de forma preponderante uma pesquisa exploratória e bibliográfica sobre o assunto.

Este trabalho encontra-se estruturado em cinco seções, da seguinte forma: uma introdução, em curso; o Direito Internacional dos Conflitos Armados; os Direitos Humanos e sua relação com o DICA; o conflito aparente entre as normas do Direito Internacional dos Conflitos Armados e dos Direitos Humanos e uma conclusão.

A introdução do presente trabalho dispõe acerca do propósito do estudo, seus objetivos, o planejamento do projeto, bem como a sua execução. O segundo capítulo versa sobre os principais aspectos do DICA, suas fontes, seus princípios e sua relação com os Direitos Humanos. O terceiro capítulo aborda considerações sobre os Direitos Humanos, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, o Comitê Internacional da Cruz Vermelha (CICV) e a relação dos Direitos Humanos com o DICA. O quarto capítulo dispõe sobre o conflito aparente das normas do DICA com as normas dos Direitos Humanos, buscando estabelecer critérios para interpretação sobre as normas a serem aplicadas. E, por último, o quinto capítulo efetuará uma conclusão da pesquisa.

## **2. O DIREITO INTERNACIONAL DOS CONFLITOS ARMADOS**

O DICA alçou maior relevância após a Segunda Guerra Mundial, em função das mortes de milhões de pessoas ocorridas naquele conflito armado.

### **2.1 Definição e nomenclatura utilizada para denominar o DICA**

Na Marinha do Brasil (MB), o DICA encontra-se definido no capítulo seis do Manual de Direito Internacional aplicado às Operações Navais (EMA-135 - 2ª Revisão):

o conjunto de normas internacionais, de origem convencional ou consuetudinária, especificamente destinado a ser aplicado nos conflitos armados, internacionais ou não internacionais, o qual limita, por razões humanitárias, o direito das partes em

conflito de escolher livremente os métodos e meios utilizados na guerra, e protege as pessoas e os bens afetados, ou que possam ser afetados pelo conflito. (EMA-135 - 2ª Revisão, p. 6-1)

O DICA é um ramo do Direito da Guerra, que, por sua vez, faz parte do Direito Internacional Público (DIP). O Direito da Guerra possui dois ramos: o *Jus ad Bellum* ou Direito à Guerra e o *Jus in Bello*, Direito na Guerra, Direito Internacional Humanitário (DIH) ou DICA. A utilização da nomenclatura DICA adveio após a Carta das Nações Unidas.

No âmbito das Forças Armadas (FFAA) do Brasil, a nomenclatura DICA é usualmente empregada e está normatizada no Manual de Emprego do Direito Internacional dos Conflitos Armados (DICA) nas Forças Armadas – (MD34-M-03) e no Manual de Direito Internacional Aplicado às Operações Navais (EMA-135 - 2ª Revisão). Por outro lado, a nomenclatura Direito Internacional Humanitário é mais empregada pela doutrina com maior viés humanitário.

## 2.2 Distinção entre *Jus in Bello* e *Jus ad Bellum*

Inicialmente, destaca-se que o Direito da Guerra divide-se em dois ramos: o *Jus in Bello* ou Direito na Guerra e o *Jus ad Bellum* ou Direito à Guerra.

O *Jus in Bello* refere-se à conduta que deve ser seguida pelos elementos envolvidos no conflito armado, visando evitar o sofrimento humano desnecessário através do uso indiscriminado da força, ou seja, é o sinônimo do DICA. Por outro lado, o *Jus ad Bellum* refere-se ao direito que os Estados possuem de usarem a força ou recorrerem à guerra como instrumento para defesa de seus interesses.

As Convenções de Haia de 1907 e as Convenções de Genebra de 1949 com seus Protocolos Adicionais são os principais instrumentos do *Jus in Bello* enquanto que o *Jus ad Bellum* tem como principal base a Carta das Nações Unidas<sup>2</sup>, a qual restringe o legítimo uso da guerra às hipóteses de legítima defesa ou a autorização do Conselho de Segurança da ONU.

Atualmente, após a experiência da Segunda Guerra Mundial, considera-se que esses dois ramos do Direito da Guerra são autônomos entre si, resultando no princípio da

---

<sup>2</sup> O Decreto nº 19.841, de 22/10/1945, promulgou a Carta das Nações Unidas, da qual faz parte integrante o anexo Estatuto da Corte Internacional de Justiça, assinada em São Francisco, a 26 de junho de 1945, por ocasião da Conferência de Organização Internacional das Nações Unidas.

separação<sup>3</sup>. Este princípio dispõe que eventuais violações ao *Jus ad Bellum* não legitimam a violação ao *Jus in Bello* e vice-versa.

### 2.3 A origem do DICA, suas fontes e principais tratados

O DICA não pertence a um país, à Organização das Nações Unidas (ONU), ou a qualquer outro Organismo Internacional, ele é um conjunto de normas e costumes de caráter universal, que visa primordialmente à preservação da vida e da dignidade humana no decorrer de um conflito armado.

As normas do DICA tiveram inicialmente origem consuetudinária, diante da necessidade de se estabelecer regras de conduta para o emprego de meios e métodos de combate, a fim de evitar o sofrimento humano desnecessário, além daqueles que naturalmente decorrem da necessidade militar.

Em termos históricos, a codificação do DICA é relativamente recente, sendo que, após a Segunda Guerra Mundial, foram estabelecidos maiores limites à utilização das armas em conflitos armados. De fato, as inúmeras atrocidades cometidas à dignidade humana naquele conflito resultaram na adoção da Carta da Organização das Nações Unidas (ONU) e na Declaração Universal dos Direitos Humanos.

No tocante às fontes do DICA, cumpre mencionar o disposto no artigo 38 do Estatuto da Corte Internacional de Justiça:

- A Corte, cuja função é decidir de acordo com o direito internacional as controvérsias que lhe forem submetidas, aplicará:
- a. as convenções internacionais, quer gerais, quer especiais, que estabeleçam regras expressamente reconhecidas pelos Estados litigantes;
  - b. o costume internacional, como prova de uma prática geral aceita como sendo o direito;
  - c. os princípios gerais de direito, reconhecidos pelas nações civilizadas;
  - d. sob ressalva da disposição do Artigo 59, as decisões judiciais e a doutrina dos juristas mais qualificados das diferentes nações, como meio auxiliar para a determinação das regras de direito.

Desta forma, as fontes do DICA são os tratados, as normas consuetudinárias, os princípios gerais de direito e a jurisprudência. Os principais tratados de DICA são as Convenções de Haia de 1907<sup>4</sup>, que precederam as Convenções de Genebra de 1949 e os

3 Com isso, o DIH deve ser honrado independente do argumento de *jus ad bellum* e precisa ser completamente diferenciado desse direito. Qualquer teoria de guerra justa do passado, presente ou futuro só lida com o *jus ad bellum* e não pode justificar (apesar de ser geralmente usada para assim inferir) que aqueles que lutam uma guerra justa tem mais direitos e menos obrigações sob o DIH que aqueles que lutam uma guerra injusta. Fonte: [www.peaceopstraining.org](http://www.peaceopstraining.org).

4 O objetivo da Conferência de 1907 era aprimorar os mecanismos internacionais de resolução pacífica de conflitos entre as nações criados na Primeira Conferência, tratar dos direitos de beligerantes e neutros e promover a constituição de dois tribunais internacionais: um de presas e um de arbitragem. Fonte:

Protocolos Adicionais I e II de 1977. A evolução mais recente do DICA, a partir da década de 1990, deu-se principalmente em face da Jurisprudência dos Tribunais Internacionais (Tribunal Penal para a ex-Yugoslávia e Ruanda), bem como do Tribunal Penal Internacional (TPI) e da Corte Internacional de Justiça (CIJ).

A Primeira Convenção de Genebra de 1949 versa sobre a melhoria das condições de feridos e enfermos das forças armadas em campanha. A Segunda Convenção estendeu as medidas da Primeira Convenção às forças navais, abrangendo feridos, enfermos e náufragos das forças armadas no mar, assim como também estabeleceu normas acerca do emprego de navios hospitalares. A Terceira Convenção tratou sobre a questão dos prisioneiros de guerra. Por fim, a Quarta Convenção dispôs acerca da proteção dos civis do inimigo. Além das convenções, outros protocolos adicionais foram publicados.

Os Protocolos Adicionais I e II de 1977 complementaram as Convenções de Genebra de 1949 acerca da proteção de pessoas e a condução das hostilidades em conflitos armados internacionais e não-internacionais. Além disto, o Protocolo Adicional I de 1977 complementou também a Convenção de Haia de 1907. O Protocolo Adicional III refere-se à adoção de um emblema distintivo adicional, e entrou em vigor em 2005.

Segundo a publicação EMA-135 (2ª Revisão), o DICA possui duas vertentes: o Direito de Genebra e o Direito de Haia, sendo que a evolução dos conflitos armados bem como o avanço da tecnologia têm aproximado essas duas vertentes, vindo a surgir, uma terceira vertente, conhecida como o Direito de Nova Iorque. Este direito também chamado de Direito Misto foi aquele desenvolvido no âmbito da Assembléia-Geral da ONU e buscou convergir as Convenções de Genebra com o Direito de Haia, visando tanto a salvaguardar a população e bens civis, como também os combatentes, o que demonstra uma visão mais humanitária do DICA, e um nítido avanço ao demonstrar que todos os indivíduos merecem proteção legal, sendo um exemplo da aplicação do DICA à luz dos Direitos Humanos.

## **2.4 Princípios do Direito Internacional dos Conflitos Armados**

Princípios são bases de quaisquer áreas de conhecimento e permitem tanto enunciar o sentido geral de uma ciência, como servir de instrumento para a interpretação dos tratados, normas e processos diante da aplicação destes dispositivos nos casos concretos, que, na seara do DICA, são os conflitos armados.

Neste sentido, os seguintes princípios são as bases do DICA: humanidade, necessidade militar, distinção, limitação e proporcionalidade, EMA-135 (2ª Revisão, p. 6-3).

### 2.4.1 Princípio da humanidade

O princípio da humanidade é inerente à própria condição do ser humano, pois o núcleo deste princípio nos remete ao princípio da dignidade da pessoa humana. Este princípio visa evitar o sofrimento humano desnecessário no decorrer dos conflitos armados. Não obstante a violência destes conflitos, o princípio da humanidade tem a função de impor limites visando justamente estabelecer regras de conduta durante a condução das hostilidades, que permitam o mínimo de danos aos indivíduos.

O Manual de Emprego do Direito Internacional dos Conflitos Armados (DICA) nas Forças Armadas – (MD34-M-03) define o princípio da humanidade como aquele que:

proíbe que se provoque sofrimento às pessoas e destruição de propriedades, se tais atos não forem necessários para obrigar o inimigo a se render. Por isso, são proibidos ataques exclusivamente contra civis, o que não impede que, ocasionalmente, algumas vítimas civis sofram danos; mas todas as precauções devem ser tomadas para mitigá-los. (MD34-M-03, p. 15)

Do ponto de vista normativo, os princípios apresentam as linhas gerais que devem ser seguidas. O princípio da humanidade, núcleo do DICA, tal qual como descrito acima na norma do Ministério da Defesa (MD) apresenta um posicionamento ambíguo, pois faz a ressalva relacionada aos danos colaterais que podem atingir aos civis e bens civis. Dada a grandeza deste princípio no DICA, esta ressalva seria mais adequada se tivesse estabelecida no princípio da necessidade militar, que será tratado adiante.

Na MB, o princípio da humanidade possui uma descrição,<sup>5</sup> que dispõe sobre a preservação da pessoa humana, a proteção contra as arbitrariedades do conflito armado, bem como faz menção de que este princípio é a razão do DICA. Assim, o conceito do princípio da humanidade, previsto no EMA-135 (2ª Revisão), consegue extrair com mais propriedade o sentido deste princípio do que a definição apresentada pela publicação MD34-M-03.

Com relação à proteção de civis e de combatentes durante os conflitos armados, o Protocolo Adicional I (1977) dispôs em seu artigo 1º que:

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 do direito internacional, tal como resulta do costume estabelecido, dos

---

5 Conforme a publicação EMA-135 (2ª Revisão, p. 6-4), o princípio da humanidade busca preservar a pessoa humana e garantir os seus direitos, protegendo-a das arbitrariedades durante o conflito armado. Tal princípio constitui a razão de ser do DICA, pois as limitações impostas às partes em conflito, visando à proteção da população civil e de seus bens, são estabelecidas por razões humanitárias.

princípios humanitários e das exigências da consciência pública. Protocolo Adicional I de 1977 às Convenções de Genebra de 1949, artigo 1º.

Este dispositivo do Protocolo Adicional I de 1977 é conhecido como Cláusula de Martens, sendo o liame entre o direito positivo e o consuetudinário. Assim, mesmo diante de uma guerra, há que se observarem condutas que evitem o sofrimento humano desnecessário. Dessa forma, quaisquer ações militares devem ser submetidas ao crivo do princípio da humanidade, e, em havendo dúvida ou lacuna, deve-se pender para este princípio.

#### **2.4.2 Princípio da necessidade militar**

Outro princípio do DICA é o da necessidade militar<sup>6</sup>, que permite a utilização da força, de forma proporcional, diante de um objetivo militar, visando obter uma vantagem militar que seja necessária. Contudo, o princípio da necessidade militar não possui caráter absoluto, e sua aplicação deve ser realizada sem excessos, e o uso da força deve ser na intensidade requerida para se alcançar a vantagem militar pretendida.

A aplicação deste princípio é um desafio, pois avaliar a necessidade militar é uma tarefa que precisa ser analisada cuidadosamente. Neste passo, verifica-se a importância de que os chefes militares, bem como os demais combatentes, possuam o pleno entendimento deste princípio. Para o correto emprego do princípio da necessidade militar, o uso da força deve trazer uma vantagem militar específica, que contribua para o esforço de guerra.

Neste ponto, cabe ressaltar um aspecto da Guerra do Kosovo em 1999, que foi o bombardeio da Estação de Rádio e Televisão da Sérvia. O enquadramento dessa Estação como um objetivo militar que atenda ao princípio da necessidade militar é controverso. Há posicionamentos doutrinários nos dois sentidos:

A mídia teve papel de grande importância no crescimento de idéias nacionalistas que foram sendo disseminadas pelo país. Vale destacar que essas idéias e sua difusão, nos veículos de comunicação, não se limitou apenas aos sérvios. A mídia controlada pelos governos das demais repúblicas seguiu a mesma política. (AGUILAR, 2003, p. 235)

De outro giro, neste ataque foram atingidos o direito à liberdade e à informação dos sérvios, que não podem ser considerados danos supérfluos pelo DICA: “As duas estações poderiam ser consideradas alvos legítimos se estivessem integradas às redes militares de

---

6 Conforme a publicação MD34-M-03 (p. 15), o princípio da necessidade militar dispõe que em todo conflito armado, o uso da força deve corresponder à vantagem militar que se pretende obter. As necessidades militares não justificam condutas desumanas, tampouco atividades que sejam proibidas pelo DICA.

comunicação, mas não se estivessem apenas sendo usadas como meios de propaganda.” (BYERS, 2007, p. 152).

Como visto, sempre haverá argumentos de ambas as partes. Dessa forma, é imprescindível a sedimentação da doutrina do DICA, calcada nos Direitos Humanos, para que haja a plena absorção destes princípios, desde os chefes de estado até os soldados na frente de batalha, a fim de minimizar o sofrimento humano e os danos supérfluos durante os conflitos armados, respeitando-se os preceitos do DICA e dos Direitos Humanos.

Ainda acerca do princípio da necessidade militar, o EMA-135 (2ª Revisão) – Manual de Direito Internacional Aplicado às Operações Navais afirma que, ao se ponderar as necessidades na busca pela rendição do inimigo, um Comandante poderá, excepcionalmente, flexibilizar as normas do DICA<sup>7</sup>.

Contudo, a definição do que venha a ser uma vantagem militar imperiosa e o sofrimento humano desproporcional é uma tarefa difícil e imprecisa. Essa imprecisão na aplicação desses conceitos pode dar margem a uma aplicação espúria do princípio da necessidade militar em prol de interesses de um determinado país, grupos de países ou Organismos Internacionais.

Essa inquietude com relação à aplicação do princípio da necessidade militar é discutida na doutrina:

Mas como definir o que vem a ser uma necessidade militar ou uma necessidade militar “imperiosa”, se as maiores crueldades impessoais decididas a distância, de sistema e rotina, sobretudo quando podiam ser justificadas como lamentáveis necessidades operacionais. O conceito de necessidade militar pode facilmente cair no vazio da hermenêutica oportunista, servindo a qualquer fim. (CINELLI, 2016, p. 69)

Com relação a esta preocupação, uma aplicação conjunta dos princípios do DICA, calcada nos valores dos Direitos Humanos, aliada a boa fé dos Países e Organismos Internacionais, bem como a previsão de sanções para o abuso da utilização do princípio da necessidade militar podem minimizar a possibilidade de aplicação desse princípio de forma deturpada.

---

<sup>7</sup> Conforme a publicação EMA-135 (2ª Revisão, p. 6-4), um Comandante poderá flexibilizar, em casos excepcionais, as normas estabelecidas no DICA, a fim de poder cumprir sua missão, desde que as atitudes tomadas não sejam de caráter desumano. Assim, caso necessidades militares imperiosas assim o exigirem, o princípio autoriza o emprego de medidas excepcionais, não consubstanciando, contudo, uma escusa a um comportamento cruel ou a prática de alguma atividade proibida.

### 2.4.3 Princípio da proporcionalidade

Outro princípio do DICA é o da proporcionalidade, que visa estabelecer um equilíbrio entre o ataque e os danos colaterais. Dessa forma, um ataque somente deverá ser realizado, se os danos colaterais não forem maiores do que as vantagens militares que se espera obter. Trata-se, portanto, de princípio essencial para o DICA, uma vez que irá sopesar as vantagens militares que se espera obter com o ataque em relação aos danos colaterais esperados com a realização do mesmo.

É um princípio que possui um caráter subjetivo, pois dependerá da análise de quem o está avaliando. Além do mais, a visão sobre os danos colaterais é prospectiva, ou seja, é uma previsão dos danos que poderão ocorrer com o ataque. Tais características remetem à necessidade de instrumentos objetivos para uma melhor aplicação deste princípio, bem como seu emprego em sintonia com os demais princípios.

Cabe ressaltar o artigo 57, item 2, alínea “a”, subalínea “iii” do Protocolo Adicional I de 1977<sup>8</sup>, que estabelece o princípio da proteção no ataque, afirmando que não dever ser conduzido um ataque, caso os danos colaterais sejam excessivos em relação à vantagem militar esperada.

### 2.4.4 Princípio da distinção

O princípio da distinção prevê que, durante a condução das hostilidades, as ações militares devem diferenciar civis de combatentes, bem como os objetivos civis dos objetivos militares. O EMA-135 (2ª Revisão) afirma que não são permitidos ataques indiscriminados, que possam vir a atingir civis e bens civis, como bombardeios aéreos de altitude, por exemplo. Este princípio encontra-se calcado no artigo 48 do Protocolo Adicional I de 1977:

Com vista a assegurar o respeito e a proteção da população civil e dos bens de caráter civil, as Partes em conflito devem sempre fazer a distinção entre população civil e combatentes, assim como entre bens de caráter civil e objetivos militares, devendo, portanto, dirigir suas operações unicamente contra objetivos militares. Protocolo Adicional I de 1977, artigo 48.

Na avaliação deste princípio, basicamente dois aspectos devem ser considerados. O primeiro refere-se ao estabelecimento da diferenciação entre combatentes e não

---

<sup>8</sup> Segundo o Protocolo Adicional I de 1977, artigo 57, item 2, alínea “a”, subalínea “iii”, o princípio de proteção no ataque dispõe: Abster-se de lançar um ataque do qual se possa esperar que venha a causar acidentalmente perdas de vidas humanas na população civil, ferimentos nos civis, danos nos bens de caráter civil ou uma combinação dessas perdas e danos que seriam excessivos relativamente à vantagem militar concreta e direta esperada.



combatentes. Enquanto que o segundo aspecto refere-se à distinção entre objetivos militares e civis.

Face ao caráter prático e objetivo do princípio da distinção, pode-se observar a relevância atribuída a este princípio, consoante (CINELLI, 2016, p. 90): “É sobre o princípio da distinção que se assenta todo o edifício do DIH como corpo normativo destinado à proteção de pessoas e de bens.”.

Um exemplo de inobservância do princípio da distinção no âmbito da Guerra do Kosovo em 1999 foi a destruição da Embaixada da China<sup>9</sup> em Belgrado. Não obstante, o principal argumento da intervenção da OTAN em Kosovo ter sido a questão humanitária, calcada no conceito de responsabilidade de proteger, os ataques que causaram a destruição dessa embaixada demonstraram uma séria afronta às normas do DICA.

Assim, o princípio da distinção aduz à necessidade da plena compreensão do conceito de objetivo militar, de combatentes e das pessoas que merecem proteção especial durante a condução das hostilidades. Logo, é necessário conhecer quais bens podem ser considerados alvos legítimos para um ataque e quais não podem.

#### **2.4.5 Princípio da limitação**

Outro princípio basilar do DICA é o da limitação, que estabelece restrições quanto aos meios e métodos de combate em conflitos armados. A escolha desses meios e métodos deve ter como escopo evitar sofrimentos desnecessários, danos supérfluos e agressões ao meio ambiente.

O Protocolo do Adicional I de 1977, em seu artigo 35, disciplina o princípio da limitação e dispõe que, em qualquer conflito armado, o direito das partes em conflito escolherem os métodos ou os meios de guerra não é ilimitado. Além disto, dispõe que é proibido utilizar armas, projéteis e materiais, assim como métodos de guerra de natureza que venham a causar danos supérfluos ou sofrimento desnecessário, bem como é proibido utilizar métodos ou meios de guerra concebidos para causar, ou que se possa presumir que irão causar, danos extensos, duradouros e graves ao meio ambiente natural.

Verifica-se, portanto, a relação que o princípio da limitação possui com o princípio da proporcionalidade, pois ambos coincidem nos seguintes aspectos: evitar sofrimentos desnecessários e limitar o uso indiscriminado da força.

---

<sup>9</sup> Cabe salientar o disposto em NOGUEIRA (2015, p. 159): Os alvos, escolhidos por seu valor simbólico ou estratégico, são divulgados com antecedência, o que não impede a destruição, em 7 de maio, da Embaixada da China em Belgrado – acidente, desculpam-se os americanos – e a morte de civis, como os jornalistas da cadeia oficial de televisão iugoslava que não evacuaram o prédio antes de ofensiva em 23 de abril.

O princípio da limitação<sup>10</sup> visa proibir o emprego de certos meios e métodos de combate, a fim de evitar sofrimentos desnecessários e danos supérfluos. Assim, este princípio estabelece limites para a escolha de armas, munições, materiais e os métodos de combate a serem empregados nos conflitos armados. Como exemplo de meios e métodos que são vetados, pode-se citar: projetis venenosos, munição de fragmentação e estilhaçante tipo “dum-dum”.

Pelo número de baixas civis e pela destruição de uma embaixada, uma rede de tratamento de água e um canal de comunicações, o bombardeio aéreo da OTAN na Guerra do Kosovo não atendeu ao princípio da limitação.

O número de baixas, comparando dados da OTAN e do governo iugoslavo, foi em torno de: 10 mil soldados sérvios mortos ou feridos; dois militares americanos mortos em acidente com helicóptero; dois mil civis mortos; cinco mil civis feridos e três chineses mortos no ataque à embaixada chinesa em Belgrado. (AGUILAR, 2003, p. 221).

#### **2.4.6 Aplicação sistemática dos princípios do DICA e sua ligação com os Direitos Humanos**

Os princípios do DICA não devem ser interpretados e aplicados de forma isolada. Ao contrário, se inter-relacionam e visam impor limites às consequências dos conflitos armados, de forma a evitar o sofrimento humano desnecessário e a destruição indiscriminada de bens civis.

O emprego destes princípios deve ser, portanto, interdisciplinar, pois o conjunto de princípios do DICA visa atenuar o sofrimento humano desnecessário durante à condução das hostilidades num conflito armado. Este carácter interdisciplinar da aplicação dos princípios do DICA possui estreita relação com os Direitos Humanos.

Desta forma, durante o discorrer dos princípios do DICA restou claro o quão indispensável é o conhecimento sobre quais os meios e métodos de combate que podem ser empregados, bem como conhecer quais alvos podem ser enquadrados como objetivos militares, visando a correta aplicação das normas do DICA.

Na busca pela melhor aplicação dos princípios do DICA, segue abaixo os seguintes questionamentos que podem ser feitos ante a iminência de um ataque militar:

- 1) Posso fazer uma identificação positiva do alvo que quero atingir?

---

<sup>10</sup> Conforme a publicação EMA-135 (2ª Revisão, p. 6-3), o princípio da limitação restringe o direito das partes em conflito de escolher livremente os meios e os métodos de guerra que serão empregados.

- 2) Existem bens protegidos, civis ou não combatentes, escudos humanos involuntários ou preocupações ambientais significativas dentro do alcance do armamento que eu gostaria de usar para atacar o alvo?
- 3) Posso atenuar os danos colaterais atacando o alvo com um diferente armamento ou método de engajamento, permitindo ainda assim o cumprimento da missão?
- 4) Caso negativo, quantos civis e/ou não combatentes acredito que serão feridos ou mortos pelo ataque?
- 5) São os danos colaterais do ataque excessivos em relação à vantagem militar que espero conseguir? (CINELLI, 2016, p. 79)

Ainda que esse rol de questionamentos não seja taxativo, a sua observação e reflexão quanto às respostas encontradas, diante da iminência de um ataque militar, permitirá uma maior probabilidade de atendimento aos princípios do DICA à luz dos Direitos Humanos.

### **2.5 Importância do correto estabelecimento do objetivo militar para o DICA**

Conhecer o conceito de objetivo militar é condição indispensável para a observância das normas do DICA, pois a seleção dos mesmos está diretamente relacionada ao emprego dos princípios do DICA. Dessa forma, para o estabelecimento dos objetivos militares é mister a verificação da contribuição efetiva do objetivo pretendido para a ação militar, bem como a oferta de uma vantagem militar concreta.

As premissas para designação do objetivo militar podem ser encontradas no artigo 57 do Protocolo Adicional I de 1977. Já o § 2º do artigo 52 do mesmo Protocolo estabelece o que são objetivos militares. No tocante à efetiva contribuição para a ação militar, deve ser verificada a natureza do objetivo, se civil ou militar, a localização, a utilização e o destino.

A caracterização de um objetivo militar demanda uma análise detalhada e técnica, pois a subjetividade do conceito de objetivo militar não deve permitir um alargamento desse conceito de forma a ensejar o sofrimento humano desnecessário pelo uso indiscriminado da força.

Dessa forma, o bem a ser atacado tem que contribuir efetivamente para a ação militar do inimigo e a sua destruição, neutralização ou captura devem conferir uma vantagem militar concreta. Portanto, estas duas condições devem estar presentes na definição do objetivo militar.

## **3. DIREITOS HUMANOS E SUA RELAÇÃO COM O DICA**

Os Direitos Humanos são normas e princípios que visam assegurar os direitos fundamentais ao homem. Esses direitos podem ser individuais ou coletivos e serem de natureza civil, política, econômica, social e cultural, (TRINDADE, 2002, p. 632).

### **3.1 Principais fontes dos Direitos Humanos**

Em sede internacional, os Direitos Humanos estão reunidos no denominado Direito Internacional dos Direitos Humanos (DIDH). Pode-se conceituar o DIDH como um conjunto de princípios, normas e costumes, que visam assegurar aos indivíduos os direitos fundamentais aos homens simplesmente pelo fato de serem humanos, e devem ser garantidos pelos Estados e pelos Organismos Internacionais. Os seguintes direitos são assegurados pelo DIDH, dentre outros: o direito à vida, à liberdade, à igualdade e à fraternidade.

Dentre os principais tratados dos Direitos Humanos, destacam-se: a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, o Pacto Internacional dos Direitos Civis de 1966, o Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 1966, a Convenção Contra a Tortura e Outros tratamentos ou penas Cruéis, Desumanos ou Degradantes, de 1984 e a Convenção sobre os Direitos da Criança de 1989.

A linha tênue que separa a legitimidade das ações num conflito armado à luz do DICA e dos Direitos Humanos deve ser conhecida pelos envolvidos no contexto de um conflito armado, sejam os chefes militares, os assessores jurídicos e, também, todos os integrantes das tropas, pois a aplicação do DICA deve observar os Direitos Humanos.

Dessa forma, é mister conhecer uma das fontes principais dos Direitos Humanos, a Declaração Universal dos Direitos Humanos.

### **3.2 A Declaração Universal dos Direitos Humanos**

A Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 da ONU foi um grande marco no estabelecimento dos Direitos Humanos. Nas suas considerações iniciais, a Declaração Universal dos Direitos Humanos aduz sobre a promoção das relações amistosas entre as nações; a reafirmação dos direitos humanos fundamentais; e o comprometimento que os Estados-membros devem ter em cooperar com as Nações Unidas pelo respeito universal aos direitos fundamentais, tendo sido responsável por impulsionar a internacionalização dos Direitos Humanos. Esta Declaração vem sendo um referencial na busca pela consecução dos Direitos Humanos, possuindo um valor histórico e uma fonte para aplicação e interpretação desses direitos.

O ordenamento internacional das soberanias cedeu efetivamente terreno ao da solidariedade. Esta profunda transformação do ordenamento internacional começou a desencadear-se a partir do reconhecimento da necessidade da reconstrução do direito internacional com atenção aos direitos do ser humano, do que deu eloquente testemunho a proclamação das Declarações Universal e Americana de Direitos

Humanos de 1948, seguidas, ao longo de cinco décadas, por mais de 70 tratados de proteção [...] (TRINDADE, 2002, p. 1077)

A Declaração Universal dos Direitos Humanos dispõe em seu preâmbulo<sup>11</sup>, dentre outras considerações, sobre as dificuldades enfrentadas nos conflitos armados e a necessidade de se estabelecer um objetivo maior, que seja comum para a humanidade.

Neste sentido, a história das guerras foi decisiva para a concepção da Declaração Universal dos Direitos Humanos e dos demais tratados de Direitos Humanos. O sofrimento humano vivenciado durante a Segunda Guerra Mundial, com a morte de milhões de pessoas e a destruição de bens indispensáveis para a manutenção da dignidade humana, refletiu na construção da Declaração Universal dos Direitos Humanos. Da mesma forma, as normas do DICA também evoluíram em função dos conflitos armados, pois era necessário impor limites aos meios e métodos que seriam empregados em combate.

Note-se que estas duas expressões, sofrimentos desnecessários e danos supérfluos, indicam que num conflito armado haverá sofrimento humano e destruição de bens (danos materiais), o que, por si só, não causa estranheza, devido à natureza da guerra. Todavia, o DICA se propõe a buscar o equilíbrio dessas ações de combate, através do cumprimento de suas normas e de seus princípios e, assim, aproximar-se dos Direitos Humanos. Esta aproximação é realizada pelo DICA quando busca conciliar os princípios da humanidade e da necessidade militar.

Além dos tratados e dos costumes, há organizações que possuem um grande peso na questão dos Direitos Humanos e do DICA, sendo uma das principais, o Comitê Internacional da Cruz Vermelha (CICV).

### **3.3 O Comitê Internacional da Cruz Vermelha (CICV)**

O Comitê Internacional da Cruz Vermelha (CICV)<sup>12</sup> é uma organização imparcial, neutra e independente, cuja missão exclusivamente humanitária é proteger a vida e a dignidade das vítimas de conflitos armados e outras situações de violência, assim como prestar-lhes assistência. Logo, percebe-se o quanto essa instituição é importante para a aplicação do DICA e dos Direitos Humanos.

---

11 Cabe salientar o disposto no preâmbulo da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948: Considerando que o desprezo e o desrespeito pelos direitos humanos resultaram em atos bárbaros que ultrajaram a consciência da Humanidade e que o advento de um mundo em que todos gozem de liberdade de palavra, de crença e da liberdade de viverem a salvo do temor e da necessidade foi proclamado como a mais alta aspiração do ser humano comum.

12 Esta definição é do próprio Comitê Internacional da Cruz Vermelha. Fonte: /www.icrc.org/pt.

Para a integração e cumprimento das normas do DICA e dos Direitos Humanos, o CICV prevê quatro esferas de atuação, como forma de sedimentar o conhecimento e a importância destas áreas, e, assim, diante de um conflito armado, vir a preservar vidas humanas e minimizar danos supérfluos. As quatro áreas de atuação previstas são: a doutrina, o ensino, o treinamento e as sanções. Observa-se que todas essas áreas estão no campo da educação, sejam como medidas preventivas sejam como repressivas, e como tal precisam ser reforçadas junto à formação e ao adestramento em todos os escalões das tropas dos países.

É através da doutrina e do ensino que poderão ser conhecidos os princípios do DICA, suas especificidades e sua correta aplicação. Além do mais, aprender a sopesar a obtenção de uma vantagem militar concreta com a possibilidade de causar baixas civis ou destruição de bens civis, ponderando os princípios da necessidade militar com o princípio da humanidade e o da proporcionalidade, requerem treinamento e a plena consciência das sanções que podem advir da escolha por uma decisão incorreta, que venha a ser tipificada como um crime de guerra.

Para uma perfeita integração do DICA e dos Direitos Humanos nas FFAA do Brasil, o ordenamento jurídico brasileiro deve estar pautado na aplicação desses quatro aspectos relacionados pelo CICV.

### **3.4 Aspectos gerais dos Direitos Humanos e do DICA no ordenamento jurídico brasileiro.**

O Brasil é signatário da maioria dos tratados internacionais acerca dos Direitos Humanos e do DICA. A Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB) de 1988 também possui vários dispositivos que asseveram a posição do Brasil em respeitar os Direitos Humanos e o DICA, como por exemplo, o artigo 5º que enumera uma série de direitos e garantias fundamentais ao cidadão brasileiro, abrangendo os aspectos sociais, políticos, econômicos, civis e culturais.

Destacam-se do artigo 1º da CRFB, o direito à soberania, à cidadania e à dignidade da pessoa humana, que possuem relação direta com os Direitos Humanos e com o DICA, sendo fundamentos estabelecidos para todo o ordenamento jurídico brasileiro.

No que concerne às relações internacionais, o artigo 4º da CRFB estabeleceu dentre outros princípios: a prevalência dos direitos humanos, a autodeterminação dos povos, a não intervenção, a igualdade entre os Estados, a defesa da paz, a solução pacífica dos conflitos e a cooperação entre os povos para o progresso da humanidade. Esse rol de

princípios demonstra a vocação brasileira para o respeito aos Direitos Humanos e a busca pela solução pacífica para as controvérsias entre os países.

No âmbito do MD, a publicação MD34-M-03 tem como finalidade:

Ser o instrumento normativo do Ministério da Defesa de difusão, estudo e consulta para as Forças Armadas, nas situações previstas de planejamento e emprego conjunto e ou singular de Comandos Operacionais ativados nas diversas situações de conflitos armados internacionais e não internacionais, e também em outras atividades inerentes ao emprego constitucional das Forças Armadas, no que se refere ao Direito Internacional dos Conflitos Armados (DICA). (MD34-M-03, p. 11)

O ensino e a sedimentação do Direito Internacional dos Conflitos Armados no âmbito das Forças Armadas do Brasil possuem o reconhecimento doutrinário<sup>13</sup>.

### **3.5 A importância da Carta das Nações Unidas para os Direitos Humanos**

A Carta das Nações Unidas de 1945, surgida logo após a Segunda Guerra Mundial, aduz sobre a necessidade de proteger a humanidade dos flagelos da guerra.

Em seu artigo 1º, a Carta da ONU estabeleceu dentre os seus propósitos que:

3. Conseguir uma cooperação internacional para resolver os problemas internacionais de caráter econômico, social, cultural ou humanitário, e para promover e estimular o respeito aos direitos humanos e às liberdades fundamentais para todos, sem distinção de raça, sexo, língua ou religião; [...] (Carta da ONU, art. 1º)

Essa afirmativa estabelecida como propósito da Carta das Nações Unidas demonstra a importância atribuída pela Carta aos Direitos Humanos. A discussão e os instrumentos em torno da defesa dos Direitos Humanos evoluíram bastante após a Segunda Guerra Mundial. Mas, para sua efetiva implementação, a humanidade ainda tem um longo caminho a percorrer: “Não obstante a importância do debate a respeito do fundamento dos direitos humanos, como pondera Norberto Bobbio, o maior problema dos direitos humanos hoje ‘não é mais o de fundamentá-los, e sim o de protegê-los.’”. (PIOVESAN, 2007, p. 110)

Um dos pontos mais importantes da Carta das Nações Unidas foi a criação do Conselho de Segurança da ONU. O artigo 23 desta Carta estabeleceu a composição deste Conselho e uma de suas principais atribuições é a autorização do uso da força pelos seus Estados-membros.

---

<sup>13</sup> Cabe salientar o entendimento de JARDIM (2006, p. 152) que, atualmente, a Marinha, a Aeronáutica e o Exército já mantêm cursos regulares na formação de oficiais. Essa sensibilização deve-se principalmente a partir da segunda metade da década de noventa do século XX.

Dentre os princípios estabelecidos na Carta das Nações Unidas, destacam-se: a igualdade entre os Estados-membros, a boa-fé nas suas relações, a busca por soluções pacíficas para a resolução de conflitos e a cooperação mútua, em caso de necessidade, conforme o artigo 2º da referida Carta. Em síntese, a adoção destes princípios estabelecidos pela Carta das Nações Unidas pelos Estados contribui para uma cultura de respeito e proteção aos seres humanos.

### **3.6 A Universalidade dos Direitos Humanos e sua ligação com o DICA.**

Os Direitos humanos possuem como característica a universalidade. Entretanto, em face da diversidade cultural, esse caráter universal dos Direitos Humanos é muitas vezes questionado.

A concepção universal dos direitos humanos demarcada pela Declaração sofreu e sofre, entretanto, fortes resistências dos adeptos do movimento do relativismo cultural. O debate entre os universalistas e os relativistas culturais retoma o velho dilema sobre o alcance das normas de direitos humanos: podem elas ter um sentido universal ou são culturalmente relativas? (PIOVESAN, 2007, p. 148)

No sentido de que os Direitos Humanos são universais, a Conferência de Teerã de 1968 foi um marco na sedimentação e evolução da doutrina dos Direitos Humanos ao contemplar tanto a universalidade como a indivisibilidade desses direitos. Essa conferência resgatou o espírito da Declaração Universal dos Direitos Humanos.

Numa das suas classificações, os Direitos Humanos dividem-se em direitos de primeira, segunda e terceira geração (MINGST, 2014, p. 562). Nos direitos de primeira geração encontram-se os direitos civis e políticos. Nos de segunda geração encontram-se os direitos socioeconômicos. Quanto aos de terceira geração, estes abrangem tanto os direitos de grupos específicos, como os direitos coletivos.

Contudo, independente das classificações, os Direitos Humanos fazem parte da evolução do homem e estão relacionados em todas as áreas da atividade humana. Dentre essas atividades em que o ser humano se envolve, destaca-se o conflito armado, no qual os Direitos Humanos também estão presentes, sendo o DICA o seu principal representante.

A abordagem trazida pelos Direitos Humanos coloca o homem como elemento central do direito, pelo simples respeito a sua condição humana. Essa posição do homem como elemento central de proteção estabelece o elo entre os Direitos Humanos e o DICA, a fim de que, mesmo numa situação excepcional de um conflito armado, o ser humano tenha um mínimo de direitos assegurados.



Assim, os Direitos Humanos estabelecem limites ao direito dos Estados, que têm o dever de proteger, respeitar e promover a dignidade das pessoas. Para a sua efetiva concretização, é imprescindível que as normas do DICA sejam observadas durante os conflitos armados, bem como aprendidas e sedimentadas em tempo de paz.

A aplicação dos Direitos Humanos ocorre não apenas em tempo de paz, mas também é aplicável durante conflitos armados. O mesmo não ocorre com o DICA, que possui aplicação específica durante os conflitos armados.

Para a correta aplicação do DICA e dos Direitos Humanos, faz-se necessário saber quando serão aplicados um ou outro conjunto de normas, quando houver um conflito aparente entre esses dois ramos do Direito. Este conhecimento passa pela identificação da relação entre essas normas.

### 3.7 A complementaridade do DICA e dos Direitos Humanos

O DICA e os Direitos Humanos são complementares. Entre eles há vários objetivos em comum, tais como: a proibição da tortura, do tratamento cruel ao ser humano e a exigência do devido processo legal, por exemplo. Entretanto, o DICA possui aplicação específica, prioritariamente, em conflitos armados, enquanto que os Direitos Humanos possuem uma abrangência maior, sendo aplicáveis em tempo de paz e na guerra. Contudo, há correntes doutrinárias em sentido diverso:

Ela é também imediata e inequivocamente associada a direitos humanos, sendo essa correlação objeto de discussão doutrinária em torno de três correntes de pensamento: a integracionista (DIH e direitos humanos estariam fundidos), a separatista (são ramos do direito completamente diferentes) e a complementarista (são dois sistemas diferentes que se completam). (CINELLI, 2016, p. 58)

Portanto, seguindo a linha de pensamento complementarista não é correto afirmar que, ao iniciar um conflito armado, os Direitos Humanos são totalmente afastados em função deste conflito, pois essa visão foi superada a partir das Resoluções I e XXIII da Conferência de Teerã de 1968<sup>14</sup>. Atualmente, essas resoluções são consideradas marcos importantes quanto ao reconhecimento da aplicabilidade dos Direitos Humanos em situações de beligerância.

A Corte Internacional de Justiça na opinião consultiva sobre Armas Nucleares, de 1996, estabeleceu que o Direito Internacional Humanitário é *lex specialis*, mas não afasta a lei

---

<sup>14</sup> A Conferência de Teerã de 1968 foi realizada pela Assembléia Geral da ONU, em razão dos vinte anos da assinatura da Declaração Universal dos Direitos Humanos. A resolução I versava sobre o respeito aos direitos humanos em territórios ocupados, enquanto a Resolução XXIII abordava a aplicação dos Direitos Humanos em conflitos armados. Fonte: [www.direitoshumanos.usp.br](http://www.direitoshumanos.usp.br).

geral, ou seja, o DIDH. A *lex specialis* ou lei especial é aquela que possui todos os elementos da lei geral ou *lex generalis* mais os elementos específicos que a definem. O conhecimento e a classificação das normas como gerais ou especiais são importantes para a interpretação e aplicação do direito aos fatos. Neste sentido, diante de um fato que se amolde à lei especial, a lei geral ficará afastada. A aplicação desta regra hermenêutica é consubstanciada no princípio da especialidade.

No tocante à análise dos fatos que podem ensejar a aplicação das normas do DICA e do DIDH, cumpre ressaltar que a aplicação do princípio da especialidade possui uma característica peculiar, pois, o DICA é a lei especial que será aplicada às hipóteses de conflito armado, entretanto não será afastada a aplicabilidade do DIDH.

De fato, excepcionalmente, algumas garantias fundamentais podem ser afastadas pelo Estado diante de situações de emergência pública, que requeiram medidas como o estado de sítio ou o estado de defesa, por exemplo. No Brasil, o artigo 136 da CRFB aborda o estado de defesa enquanto que o estado de sítio tem previsão nos artigos 137 a 139, do mesmo diploma legal, sendo que o artigo 138 da Carta Magna trata da suspensão de garantias constitucionais.

O DICA, por sua vez, visa reger as relações entre os Estados diante de um conflito armado, estabelecendo normas e regras de conduta com o objetivo de evitar o sofrimento humano desnecessário em face do uso indiscriminado de meios e métodos de combate. As normas do DICA são integralmente adotadas na vigência de um conflito armado internacional, não podendo ser afastadas. Sua aplicação tem caráter territorial e extraterritorial. O DIDH também poderá ter seu alcance aplicado extraterritorialmente, de acordo com as circunstâncias.

Além disso, o DICA lida com muitas questões que são específicas aos conflitos armados, mas que também são valores fundamentados nos Direitos Humanos, como por exemplo, a proteção ao prisioneiro de guerra, a proteção do pessoal de saúde e a limitação de métodos e meios de guerra.

Verifica-se, portanto, o caráter complementar entre os Direitos Humanos e o DICA. Contudo, para a correta aplicação de suas normas é indispensável à observação de alguns aspectos, dentre eles, a classificação dos conflitos armados.

#### **4. CONFLITO APARENTE ENTRE AS NORMAS DO DICA E DO DIDH**

Muitas vezes, há fatos que aparentemente possuem uma pluralidade de normas que os regem gerando um conflito aparente de normas. Entretanto, através de um exame criterioso, utilizando as regras de interpretação, integração e aplicação das normas jurídicas, conjugando o fato à norma, e utilizando-se da hermenêutica jurídica, dos princípios gerais de direito será possível identificar a norma a ser aplicada. Além disso, faz-se necessário também utilizar a interpretação pelas perspectivas literal, sistemática, teleológica e histórica. No tocante ao aparente conflito entre as normas do DICA e dos Direitos Humanos, impõe-se inicialmente verificar a existência do conflito armado e a sua classificação.

#### **4.1 A classificação dos conflitos armados e sua influência na aplicação do DICA e dos Direitos Humanos**

Os conflitos armados classificam-se em: conflitos armados internacionais, conflitos armados não internacionais de alta intensidade e conflitos armados não internacionais de baixa intensidade. Os distúrbios internos não são conflitos armados. O conhecimento do tipo de conflito armado é importante para a escolha da norma a ser empregada.

Quando tratar-se de conflitos armados internacionais, aplicar-se-á o DICA na sua integralidade. Relembra-se que as normas do DIDH não são totalmente afastadas, devendo ser respeitadas, no que couber, na vigência de um conflito armado.

Quando o conflito armado for não internacional de alta intensidade, será aplicado o Protocolo Adicional II de 1977 e o artigo 3º comum das Convenções de Genebra de 1949. Por sua vez, quando tratar-se de um conflito armado não internacional de baixa intensidade, será aplicável apenas o artigo 3º das Convenções de Genebra de 1949.

Considera-se que há um conflito armado não internacional de alta intensidade, quando houver insurgentes ou grupos armados com comando organizado e controle sobre parte do território e poder de realizar operações contínuas e concertadas, de acordo com o artigo 1º, item 1 do Protocolo Adicional II de 1977.

Quando houver apenas distúrbios internos, aplicam-se as normas de Direitos Humanos e a legislação doméstica, ficando afastado o DICA.

#### **4.2 A aplicação do princípio da especialidade entre o DICA e os Direitos Humanos**

A abordagem que considera as normas do DICA como *lex specialis* e as normas do DIDH como lei geral corrobora a linha de pensamento de que o DICA e os Direitos Humanos são complementares.

Em sede penal, por exemplo, para elucidar o conflito aparente de normas são empregados os princípios da especialidade, da subsidiariedade, da consunção e da alternatividade. Outra técnica empregada para a elucidação de qual norma a ser empregada são os critérios hierárquico e cronológico.

Para a análise de qual norma a ser empregada, quando houver um conflito aparente de normas do DICA e dos Direitos Humanos, reputa-se como adequado utilizar o princípio da especialidade.

Segundo a Corte Internacional de Justiça, o DICA possui aplicação específica nos conflitos armados enquanto que os Direitos Humanos possuem uma amplitude maior. Então, a aplicação do DICA se impõe como a lei especial a ser aplicada nas hipóteses de conflitos armados. Entretanto, é mister destacar que aquela Corte fez a ressalva de que os Direitos Humanos não devem ser afastados, ou seja, aplicam-se às normas do DICA (lei especial) à luz das normas dos Direitos Humanos (lei geral).

Não obstante a utilização do princípio da especialidade, faz-se necessário esmiuçar as normas do DICA e do DIDH e as circunstâncias dos fatos, aos quais se pretendem aplicar as normas.

#### **4.3 O alcance das Convenções de Genebra de 1949 e dos Protocolos Adicionais de 1977**

O artigo 3º comum às Convenções de Genebra de 1949 dispõe que, nos casos de conflitos armados sem caráter internacional, surgidos num dos Estados-membros, deverão ser aplicados os dispositivos legais visando proteger as pessoas que não participam das hostilidades, inclusive os combatentes, que não estejam mais envolvidos nos conflitos.

Este artigo estende a proteção para situações de conflitos armados internos, uma vez que as Convenções de Genebra de 1949 são aplicáveis apenas a conflitos armados internacionais. Esta evolução do DICA está diretamente relacionada aos Direitos Humanos, pois visa assegurar o direito à vida e à dignidade da pessoa humana também em situações de conflitos armados internos.

Por sua vez, o artigo 1º do Protocolo Adicional II de 1977 complementa o artigo 3º das Convenções de Genebra de 1949, conferindo maior nível de proteção aos civis e as pessoas fora de combate.

No entanto, o artigo 1º do Protocolo Adicional II não é aplicável àquelas situações de tensão e perturbações internas de um país, que não sejam consideradas como conflitos armados. Nestes casos, serão aplicáveis as normas dos Direitos Humanos.

O artigo 2º comum das Convenções de Genebra de 1949 preconiza que, em conflitos armados entre duas ou mais Altas Partes Contratantes, denominação utilizada pela Convenção para se referir aos Estados-membros, aplicam-se as suas disposições. Portanto, este dispositivo é aplicado aos conflitos armados internacionais.

#### **4.4 Os bens jurídicos protegidos pelo DICA e pelos Direitos Humanos**

No momento da aplicação das normas do DICA e dos Direitos Humanos é importante conhecer as especificidades inerentes a cada uma, para o emprego adequado dessas normas.

Ressalta-se que o DICA tem por escopo proteger tanto os combatentes por meio dos princípios da limitação, da humanidade e da necessidade militar, bem como as pessoas que não participam ou deixaram de participar das hostilidades. Incluem-se neste rol as seguintes pessoas: civis, combatentes fora de ação, feridos, náufragos, prisioneiros de guerra, as pessoas que prestam assistência de saúde, os prestadores de assistência religiosa e os integrantes da Cruz Vermelha. Assim, essas pessoas durante um conflito armado possuem proteção do DICA, sendo aplicável, portanto, estas normas.

Ademais, o DICA também visa proteger bens civis considerados fundamentais para a população, bem como aqueles que possuam valor histórico. Esta proteção está diretamente ligada ao princípio da distinção, sendo aplicáveis, portanto, essas normas.

De forma diversa do DICA, o DIDH não distingue entre categorias de pessoas, sendo que todos os seres humanos em qualquer lugar possuem proteção de suas normas. Essa proteção pode ter caráter individual ou coletivo. Assim, na hipótese de violação aos Direitos Humanos quando não estiver ocorrendo um conflito armado, serão empregadas as normas do DIDH, como por exemplo, o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos ou a legislação interna de um país que possuir a previsão de garantias a esses direitos no seu ordenamento jurídico.

Para a resolução do conflito aparente entre as normas do DICA e dos Direitos Humanos será necessário aplicar regras de hermenêutica jurídica. Essas regras são complexas e visam adequar o fato à norma. Dentre algumas técnicas empregadas pela hermenêutica, destacam-se as interpretações sistemática, histórica, teleológica e literal. Todas serão aplicáveis na análise de um fato que cause um aparente conflito entre as normas do DICA e dos Direitos Humanos. Todavia, entende-se que a aplicação sistemática<sup>15</sup> tem uma relevância

---

<sup>15</sup> Conforme ensina DINIZ (2003, p. 427), interpretação sistemática é a que considera o sistema em que se insere a norma, relacionando-a com outras normas concernentes ao mesmo objeto. O sistema jurídico não se compõe de um único sistema normativo, mas de vários, que constituem um conjunto harmônico e

especial, em face da necessidade de análise das normas do DICA e dos Direitos Humanos. Além disto, caberá a verificação se há ou não um conflito armado, a classificação desse conflito, caso haja, e a natureza jurídica do bem protegido.

Contudo, entende-se como prioridade na busca pela solução de qual norma deva ser aplicada, se do DICA ou do DIDH, a aplicação do princípio da especialidade. Neste sentido, conforme a regra adotada pela CIJ, no caso de um conflito aparente de normas, diante de um conflito armado, deverá ser adotado o princípio da especialidade, com a peculiaridade de aplicar a lei especial (DICA) sem afastar a lei geral (DIDH). Tal aplicação deste princípio tem o condão de auxiliar na solução do conflito aparente entre as normas do DICA e do DIDH, bem como humanizar o DICA.

## 5. CONCLUSÃO

A exposição desta monografia tem como objetivo a análise do conflito aparente entre as normas do DICA e dos Direitos Humanos, tendo sido verificada a relação entre estes dois ramos do Direito, com exemplos da Guerra do Kosovo em 1999, e a forma de solução adotada para resolver esse aparente conflito.

A segunda seção deste trabalho evidenciou aspectos atinentes ao princípio da humanidade; ao princípio da distinção no contexto da Guerra do Kosovo; a aplicação sistemática dos princípios do DICA e a importância do conceito de objetivo militar. Com relação ao conceito do princípio da humanidade, descrito na norma MD34-M-03 do MD, verificou-se que o mesmo apresenta um posicionamento ambíguo quanto trata dos danos colaterais que podem atingir aos civis e bens civis. Dada a grandeza deste princípio dentro do escopo do DICA com reflexos nos Direitos Humanos, entende-se que esta ressalva seria mais adequada se fosse estabelecida no princípio da necessidade militar. Sendo assim, sugere-se que a redação do princípio da humanidade do DICA, descrita na publicação EMA-135 (2ª Rev.) da MB, sirva de parâmetro para reavaliação daquela adotada na publicação MD34-M-03 do MD.

No tocante à intervenção realizada pela OTAN na Guerra do Kosovo em 1999, esta teve como argumento principal a motivação humanitária. Entretanto, a escolha dos meios e dos métodos de combate, diretamente ligados à aplicação do DICA e seus princípios, foi o bombardeio aéreo de grande altitude, o que permitiu que Slobodan Milosevic continuasse com a limpeza étnica. Essa escolha não observou o princípio da distinção do DICA, uma vez que

---

interdependente, embora cada qual esteja fixado em seu lugar próprio.

causou a morte de inúmeros civis, bem como a destruição de bens protegidos pelo DICA, como a estação de tratamento d'água e a Embaixada da China.

Além do mais, verificou-se que os princípios do DICA não devem ser aplicados de forma isolada. Ao contrário, sua aplicação deve ser sistemática, o que permite o maior alcance dessas normas, sendo que este caráter interdisciplinar guarda uma relação com os Direitos Humanos, na medida em que tende a mitigar o sofrimento humano desnecessário e a destruição indiscriminada de bens civis.

Outro aspecto observado que se entende como necessário para a correta aplicação do DICA foi a importância de conhecer o conceito de objetivo militar, pois sua caracterização demanda uma análise acurada, a fim de não permitir um alargamento deste conceito, o que poderia ensejar o uso indiscriminado da força. Este conceito exige duas condições: o bem a ser atacado deve contribuir efetivamente para a ação do militar do inimigo e a sua destruição, neutralização ou captura devem oferecer uma vantagem militar concreta.

Na terceira seção que dispôs sobre os Direitos Humanos e sua relação com o DICA, verificou-se que a Segunda Guerra Mundial foi um marco na codificação e evolução do DICA e dos Direitos Humanos. Após este conflito, destacam-se os seguintes documentos: a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 e as Convenções de Genebra de 1949 com seus Protocolos Adicionais de 1977.

No tocante à relação entre o DICA e os Direitos Humanos, verificou-se a universalidade e indivisibilidade destes, sendo que a Conferência de Teerã de 1968 foi um marco no estabelecimento destas características. Assim, os Direitos Humanos atribuem limites aos Estados que possuem o dever de promover tais direitos, seja em tempo de paz, seja durante os conflitos armados. Portanto, há uma relação complementar entre o DICA e os Direitos Humanos, uma vez que caso haja um conflito armado, serão aplicadas as normas do primeiro sem afastar as normas do segundo.

Quanto ao conflito aparente entre as normas do DICA e dos Direitos Humanos, verificou-se que, além de utilizar as regras de interpretação jurídica e os princípios gerais de direito, bem como as formas de interpretação literal, sistemática, teleológica e histórica, deve-se inicialmente verificar a existência de um conflito armado, e, caso haja, a sua classificação. Se não houver um conflito armado, serão aplicáveis a legislação doméstica do país e as normas do DIDH, no que couber. Por outro lado, quando houver um conflito armado será necessário verificar a sua classificação para a escolha da norma a ser empregada, pois as Convenções de Genebra de 1949 e seus Protocolos Adicionais de 1977 têm dispositivos normativos específicos, conforme o tipo de conflito armado. Na hipótese de um fato aparentemente levar

a aplicação de ambas as normas, DICA e DIDH, então deverá ser aplicado o princípio da especialidade, conforme a regra peculiar estabelecida pela CIJ, dispondo que deve ser aplicada a lei especial (DICA) sem afastar a lei geral (DIDH). Em função dessa característica peculiar de aplicação do princípio da especialidade do DICA sem afastar os Direitos Humanos, reputa-se necessário também a utilização, em especial, da interpretação sistemática, que poderá extrair com mais propriedade o sentido dessas normas. E, caso sejam apenas distúrbios internos, ou seja, caso não haja um conflito armado, será aplicada a legislação doméstica do país e os Direitos Humanos, no que for cabível.

A exposição desta monografia evidenciou a relevância e a complexidade que envolvem este assunto. Face ao exposto, este trabalho ficará à disposição, para que possa servir às futuras pesquisas, bem como a revisão de manuais no âmbito da MB e do MD, proporcionando a possibilidade de discussão e evolução da doutrina acerca deste tema.

Em face da complexidade do assunto e da incipiente doutrina jurídica acerca do conflito aparente entre as normas do DICA e do DIDH, este autor não possui a intenção de esgotar o tema com o presente trabalho, e sugere estudos mais aprofundados visando aprimorar os instrumentos de interpretação e aplicação dessas normas, o que permitirá elevar o nome da MB e das FFAA, ao demonstrar que o Brasil está alinhado com essas normas.

## REFERÊNCIAS

AGUILAR, Sérgio Luiz Cruz. **A Guerra da Iugoslávia: Uma década de crises nos Bálcãs**. São Paulo: Usina do Livro, 2003.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Rio de Janeiro, Campus, 1992 *apud* PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. São Paulo, Saraiva Educação, 2007.

BOUVIER, Antoine A. **Direito Internacional Humanitário e Direito dos Conflitos Armados**. Williamsburg, Nova York – USA, 2011. Disponível em [http://cdn.peaceopstraining.org/course\\_promos/international\\_humanitarian\\_law/international\\_humanitarian\\_law\\_portuguese.pdf](http://cdn.peaceopstraining.org/course_promos/international_humanitarian_law/international_humanitarian_law_portuguese.pdf). Acesso em 23/08/2019 às 15 h 10 min.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil, 1988**. Brasília: Senado Federal. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao). Acesso em 10/06/2019 às 14 h 28 min.

BRASIL. **Decreto nº 42.121**, de 21 de agosto de 1957. Promulga as Convenções concluídas em Genebra, a 12/08/1949, destinadas a proteger as vítimas da guerra. Senado Federal.



Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1950-1969/D42121.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1950-1969/D42121.htm). Acesso em 10/06/2019 às 14 h 40 min.

BRASIL. **Decreto nº 849**, de 25 de junho de 1993. Promulga os Protocolos I e II de 1977 adicionais às Convenções de Genebra de 1949. Disponível em <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1993>. Acesso em 14/08/2019 às 14 h 30 m.

BRASIL. **Decreto nº 19.841**, de 22 de dezembro de 1945. Promulga a Carta das Nações Unidas, da qual faz parte integrante o anexo Estatuto da Corte Internacional de Justiça, assinada em São Francisco, a 26 de junho de 1945, por ocasião da Conferência de Organização Internacional das Nações Unidas. Disponível em <http://www4.planalto.gov.br/legislacao/portal-legis/legislacao-1/decretos1/anteriores-a-1960>. Acesso em 27/08/2019 às 16 h.

BRASIL. Estado-Maior da Armada. **EMA-135 (2ª Revisão)** - Manual de Direito Internacional aplicado às Operações Navais. Brasília, Distrito Federal, 2017.

BRASIL. Ministério da Defesa. **MD34-M-03** – Manual de Emprego do Direito Internacional dos Conflitos Armados (DICA) nas Forças Armadas. Brasília, DF, 2011.

BYERS, Michael. **A Lei da Guerra Direito Internacional e Conflito Armado**. Rio de Janeiro, Record, 2007.

CINELLI, Carlos Frederico. **Direito Internacional Humanitário Ética e legitimidade no Uso da Força em Conflitos Armados**. Curitiba: Editora Juruá, 2016.

**COMITÊ INTERNACIONAL DA CRUZ VERMELHA**. Direito Internacional Humanitário (DIH). Respostas às suas perguntas. Disponível em: [www.icrc.org](http://www.icrc.org). Acesso em 08/07/2019 às 12 h 30 min.

**COMITÊ INTERNACIONAL DA CRUZ VERMELHA**. Convenções de Genebra de 12 de agosto de 1949. Genebra: CICV, 1992.

**COMITÊ INTERNACIONAL DA CRUZ VERMELHA**. Protocolos Adicionais às Convenções de Genebra de 12 de agosto de 1949. Genebra: CICV, 1977.

DINIZ, Maria Helena. **Compêndio de Introdução à Ciência do Direito**. São Paulo. Editora Saraiva, 2003.

JARDIM, Tarciso Dal Maso. **O Brasil e o Direito Internacional dos Conflitos Armados**. Tomo I. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2006.

MINGST, Karen A.; ARREGUÍN-TOFT, Ivan M. **Princípios de Relações Internacionais**. Rio de Janeiro: Campus, 2014.

NOGUEIRA, Arthur H. V. **Kóssovo Província ou país**. Brasília: Fundação Alexandre de Gusmão, 2015.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. São Paulo, Saraiva Educação, 2007.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. **O direito internacional em um mundo em transformação.** (Ensaio, 1976-2001). Rio de Janeiro: Renovar, 2002.