

**Universidade Federal Fluminense
Mestrado em Ciência Política**

**A INFLUÊNCIA DAS QUESTÕES HUMANITÁRIAS EM CONFLITOS
ARMADOS**

O Caso do Conflito do Kosovo (1999)

Carlos Alberto Leite da Silva

2008

Aprovada em 15 de Agosto de 2008

Nota: 10 (dez)

Banca Examinadora: Professor Doutor Vágner Alves Camilo– Presidente e Orientador

Professor Doutor Joanisval Brito Gonçalves - Membro

Professor Doutor Carlos Henrique Serra - Membro

**Universidade Federal Fluminense
Mestrado em Ciência Política**

**A INFLUÊNCIA DAS QUESTÕES HUMANITÁRIAS EM CONFLITOS
ARMADOS**

O caso do Conflito do Kosovo (1999)

**Dissertação de conclusão do Mestrado
em Ciência Política, elaborada por
Carlos Alberto Leite da Silva**

**AGOSTO
2008**

Silva, Carlos Alberto Leite da

A Influência das Questões Humanitárias em Conflitos Armados: O caso do Conflito do Kosovo (1999). UFF Rio de Janeiro. 2008

Palavras-Chave: Direito Humanitário, Direitos Humanos, Política, Poder Militar e Relações Internacionais.

A Deus, que meu deu força e perseverança na busca dos meus ideais.

A minha querida família: Daniela, Gabriela, Carlos Eduardo, Cecília, meus pais e Beth.

Ao meu orientador Professor Doutor Vágner Alves Camilo, ao Professor Doutor Eurico de Lima Figueiredo e ao Professor Doutor Gisálio Cerqueira.

Ao Professor Doutor Joanisval Brito Gonçalves por seu incentivo a minha carreira como pesquisador.

Aos meus mestres do Instituto de Geografia e História Militar, e em especial ao Cel Carneiro.

Aos meus comandantes Cel Geraldo, Cel Murilo e Cel Lima, e todos os colegas que acreditaram e incentivaram os meus esforços.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ACNUR – Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados

AFOR – Albanian Force

CICV – Comitê Internacional da Cruz Vermelha

DICA – Direito Internacional dos Conflitos Armados

DIH – Direito Internacional Humanitário

EADRCC –Euro-Atlantic Disaster Response Coordination Centre

EUA – Estados Unidos da América

HLC – Humanitarian Law Center

ICG – International Crisis Group

IRA – Irish Republican Army

KFOR – Kosovo Force

KLA – Kosovo Liberation Army

MLRS - Multiple Launch Rocket System

OTAN – Organização do Tratado do Atlântico Norte

TPI – Tribunal Penal Internacional

USAREUR - United States Army Europe

RESUMO

Este trabalho pesquisa a influência que as questões humanitárias têm sobre os conflitos armados modernos. Aborda a evolução do conceito de guerras justas como precursor do Direito Internacional dos Conflitos Armados, além de mostrar a evolução do pensamento filosófico sobre as limitações à guerra. Apresenta as conceituações presentes no Direito Consuetudinário e no Direito Positivo para os conflitos armados, mostrando as implicações jurídicas do *Jus in Bello*. São vistas as diversas dimensões envolvidas na aplicação das regras do Direito Humanitário, e especificamente no conflito do Kosovo, considerando-se a postura das forças militares e das instituições humanitárias envolvidas. Busca-se compreender o papel do poder militar para a proteção e assistência de prisioneiros de guerra.

Palavras-Chave: Direito Humanitário, Direitos Humanos, Política, Poder Militar e Relações Internacionais.

ABSTRACT

This work searches the influency that humanitarian questions have over the modern armed conflict. Approaches the evolution of just war concepts as the former of International Rights of Armed Conflicts, and shows the evolution of philosophical thought about the limitations of wars. Presents the conceptions in the Custom Right And Positive Right to the armed conflicts, showing the juridical implications of *Jus in Bello*. Are shown the various dimensions involved in the rules of application of the Humanitarian Right, and specifically in the Kosovo Conflict, considering the attitude of armed forces and humanitarian institutions involved. The aim is to comprehend the performance of military power to the protection and assistance of war prisoners.

Keywords: Humanitarian Right, Humans Rights, Policy, Military Power and International Relations.

A INFLUÊNCIA DAS QUESTÕES HUMANITÁRIAS EM CONFLITOS ARMADOS

O caso do Conflito do Kosovo (1999)

SUMÁRIO	Páginas
· <u>Introdução</u>	09
· <u>1 – Fundamentos Teóricos e Normas da Guerra</u>	15
· 1.1 – A Evolução do Pensamento sobre a Guerra	15
· 1.2 – A Conduta da Guerra como Fonte para o Direito Humanitário	35
· 1.3 – Normas Internacionais para a Guerra	46
· 1.4 – Hedley Bull	53
· <u>2 – Direito da Guerra e Direito Consuetudinário</u>	58
· 2.1 – Direito da Guerra	58
· 2.2 – A Evolução do Tratamento de Prisioneiros de Guerra	67
· 2.3 – Direito da Guerra na Atualidade	79
· <u>3– Guerras e a Atualidade</u>	85
· 3.1 – Características dos Conflitos na Atualidade	85
· 3.2 – O Conflito do Kosovo	100
· 3.3 – Análise dos Dados	129
· <u>Conclusão</u>	133
· <u>Referências</u>	136
· Anexo A – Cronologia do Conflito do Kosovo	142
· Anexo B–Violações do Direito Humanitário	145
· Anexo C – Características Estereotípicas dos Albaneses	150
· Anexo D – Atitudes nas relações Sérvios e Albaneses	151

INTRODUÇÃO

A partir do século XIX, o engajamento das sociedades nacionais em disputas de poder, aliado a um espantoso crescimento econômico e tecnológico, propiciou o aumento do poder destrutivo nos conflitos armados. Observa-se, ao mesmo tempo, que a proporção de vítimas envolvidas (feridos, mortos, enfermos, náufragos, prisioneiros de guerra e população civil) atingiu níveis alarmantes, no final do século XX, mesmo com a diminuição do tamanho dos conflitos. A população civil representa mais de noventa por cento das vítimas dos conflitos modernos, segundo fontes da Organização das Nações Unidas.

O entendimento do envolvimento da sociedade internacional em conflitos armados demonstra não só a constatação de uma realidade, mas acima de tudo uma discussão sobre o caráter moral das relações dos Estados.

As questões humanitárias têm relação direta com as Convenções de Genebra de 1864, 1949 e 1977, além das Convenções de Haia de 1899 e 1907. As Convenções de Genebra tratam do conceito de vítimas e complementam as Convenções de Haia, que lidam com a condução das hostilidades.

A discussão existente, dentro da sociedade internacional, sobre a efetividade das regras do Direito da Guerra é um assunto sempre atual. O foco desta discussão diz respeito à diminuição das questões humanitárias. A presente dissertação tem como objetivo apresentar um marco para o estudo das questões humanitárias, identificando quais as características necessárias para a proteção e assistência efetiva dos prisioneiros de guerra,

em um conflito armado moderno.

Esta dissertação considera como problema de pesquisa o estudo das implicações que a utilização do poder militar tem para um conflito armado, no apoio às questões humanitárias. Tem-se observado que a plena utilização dos meios militares disponíveis nem sempre é fator decisivo para a eficácia da ajuda humanitária, em áreas de conflitos.

Será considerada uma hipótese que trata da dificuldade de implementação das questões humanitárias pelos militares. Procura-se avaliar se o tratamento das questões humanitárias, pelas forças militares, não é efetivo na proteção e assistência às vítimas.

A delimitação desta pesquisa ficou circunscrita às operações no Kosovo, de março a junho de 1999, e as atividades das diversas organizações militares internacionais, comparando-as com as demais organismos não-governamentais que professam os princípios do humanitarismo.

Serão observadas as estruturas planejadas e os recursos direcionados pela OTAN, República da Iugoslávia, bem como pelas organizações não-governamentais envolvidas na Guerra do Kosovo, contrapondo-os com os resultados obtidos em relação ao tratamento dos prisioneiros de guerra.

Para a consecução da metodologia proposta serão apresentados os indicadores sobre o atendimento das questões humanitárias (proteção, assistência, condições de atendimento e recursos materiais disponibilizados). Será analisado, ainda, o status dos prisioneiros e os níveis de aplicação da legislação internacional pela parte signatária das regras do Direito Humanitário.

O primeiro capítulo mostrará a evolução do conceito de guerras justas como precursor do *Jus ad Bellum* e do *Jus in Bello*, além de uma abordagem

teórica sobre limitações à guerra, presente nos pensamentos de Santo Agostinho, São Tomás de Aquino, Francisco de Vitoria, Francisco Suarez, Maquiavel, Grocius, Hobbes, Pufendorf, Vattel, Wolff, Montesquieu, Rousseau, Locke e Kant. Serão, então, observados a influência da conduta da guerra para o Direito Internacional Público e a evolução do Direito Internacional Humanitário. Nota-se a existência de concepções ideológicas originariamente distintas, presentes nas tradições realista e liberal, e que foram discutidas considerando-se o referencial teórico de Hedley Bull.

O segundo capítulo abordará a evolução das conceituações presentes no Direito Consuetudinário e no Direito Positivo para as guerras, discutindo os trabalhos de Richard Tuck¹, Michael Howard², Josiah Ober³, Geoffrey Parker⁴, Gunther Rothemberg⁵, Howard Levie⁶ e Adam Roberts, que abordam a evolução daquelas limitações. Serão apresentadas as implicações jurídicas atuais do *Jus in Bello*.

O terceiro capítulo discorrerá sobre as diversas dimensões envolvidas na aplicação das regras do Direito Humanitário, e especificamente no conflito do Kosovo, em relação ao *Jus in Bello*. Será considerada a postura das forças militares e das instituições humanitárias envolvidas. Observar-se-á, ainda, o grau de aprimoramento da estrutura de poder envolvida em um conflito armado e suas implicações nas questões relativas às vítimas.

A escolha do conflito do Kosovo deve-se à grande diferenciação dada

1 TUCK, Richard - **The Rights of War and Peace**: Political Thought and the International Order from Grotius to Kant – Oxford, Oxford University Press, 2001

2 HOWARD, Michael. **Clausewitz** . Oxford University Press. New York. 1983 e **The Laws of War**: Constraints on Warfare in the Estern World. Yale University. New Haven. 1994

3 OBER, Josiahin Michael Howard. **The Laws of War**: Constraints on Warfare in the Estern World. Yale University. New Haven. 1994

4 PARKER, Geoffrey in Howard, M. **The Laws of War**: constraints on warfare in the Western World. Yale University. New Haven. 1994

5 ROTHEMBERG, Guunter in Howard, M. **The Laws of War**: constraints on warfare in the Western World. Yale University. New Haven. 1994

6 LEVIE, Howard S., Howard S. – **Prisoners of War in International Armed Conflict** – International Law Studies – Volume 59. Naval War College, Newport. 1977

pelas partes, no tratamento dos prisioneiros de guerra. Havia cerca de 2300 albaneses kosovares em poder dos sérvios⁷, dois sérvios em poder das forças da OTAN e três americanos em poder das forças sérvias. Apesar das análises existentes, na atualidade, serem voltadas preponderantemente para a questão da população civil, nota-se que dos cerca de 850.000 refugiados e 590.000 deslocados internos existentes, muitos tinham seus status confundidos com os dos prisioneiros de guerra.

Outro aspecto relevante, nesta pesquisa, trata do fato de que diferentemente da terminologia da agenda internacional no final da década de 90, relacionando o direito de ir a guerra (*Jus ad Bellum*) com as chamadas “Intervenções Humanitárias”, busca-se uma outra linha de abordagem que valorize aspectos da conduta na guerra (*Jus in Bello*).

Os conflitos do final do século XX e início do XXI, como Ruanda (1994), Kosovo (1999), Afeganistão (2001), Costa do Marfim (2002), Iraque (2003), Somália (2006) e Chade (2008) possuem elementos marcantes da atualidade: a quebra do monopólio do uso da força, papel tradicionalmente desempenhado pelo Estado, após a institucionalização da soberania, com a Paz de Vestfália de 1648; e a dificuldade de diferenciação entre combatentes e vítimas, dispersora da violência indiscriminada e geradora das crises humanitárias.

O conflito do Kosovo representa um choque de valores, que se distancia dos fundamentos humanitários, mesmo estando próximo territorialmente da Europa, de forma a criar um constrangimento para a sociedade moderna sobre a necessidade de proteção a civis e prisioneiros de guerra, que eram mal-tratados e exterminados em nome dos interesses sérvios. A maioria dos habitantes do Kosovo era de etnia albanesa (kosovares albaneses). A progressão do conflito possui antecedentes no

⁷ As organizações não-governamentais citam 7.000 prisioneiros, diferentemente do número oficial divulgado pelo Ministério do Interior Iugoslavo.

embate das culturas cristã e mulçumana, advindos da invasão otomana no século XV, que alcançaram seu ápice com a desintegração da Iugoslávia nos anos oitenta.

A representatividade do Kosovo reside, ainda, na aglutinação de fatores que dificultaram a implementação de regras internacionais, apesar de todos os Estados participantes do conflito serem signatários das disposições contidas nas Convenções de Genebra e Haia. Notar-se-á que muitas vezes os institutos legais não foram empregados em virtude do conflito dialético entre as tradições realista e liberal, característico da formulação do Estado-Soberano. A utilização, pelos atores internacionais, das regras e lacunas da lei internacional estava dentro de uma perspectiva de atendimento aos seus interesses racionais. A tradição realista dispõe que os interesses do Estado-Nação não têm obrigações morais para com outros Estados ou com seus cidadãos, mas apenas para com seus próprios cidadãos e instituições que garantem sua segurança e integridade como nação. Contrariamente, a tradição liberal busca o equilíbrio nas relações internacionais pela comunhão de valores entre os Estados, presentes no pensamento de Pufendorf e Vattel e também na evolução de organismos que buscam o bem-estar da humanidade, característica do idealismo Kantiano.

As Nações Unidas estimaram que o número de refugiados, que deixaram o Kosovo, chegava a 30.000 por dia, nos primeiros dez dias da campanha aérea da OTAN. Segundo a ONU, em 11 de junho, existiam cerca de 1.450.000 refugiados e deslocados, que se distribuía pela Bósnia, Montenegro, Macedônia e Albânia, além do próprio Kosovo. Transpondo a problemática das vítimas civis, a situação dos prisioneiros de guerra deve-se a uma dificuldade de identificação clara, propiciada por uma política de estado que estimulou ações repressivas para atingir física e emocionalmente aquelas vítimas.

Para que possam ser compreendidas as implicações das questões humanitárias em um conflito moderno, é importante uma apresentação da evolução histórica sobre a limitação à guerra, bem como o conhecimento dos elementos constitutivos da chamada tradição liberal das relações internacionais, que prescreve o ordenamento nas relações entre Estados soberanos.

CAPÍTULO I

FUNDAMENTOS TEÓRICOS E NORMAS DA GUERRA

1.1 A Evolução do Pensamento sobre a Guerra

Tratar de Conflitos Armados representa também a necessidade de compreensão do ideal humanitário, forjado nos costumes concebidos desde a Antiguidade e nos tratados internacionais desenvolvidos a partir do século XIX.

A guerra era a razão de ser de muitos povos na Antiguidade; fenômeno natural de manutenção, não só da ordem, mas de sobrevivência.

Na Grécia a noção de guerra justa não existia. Em Roma já se consideravam apenas determinadas guerras como sendo “pias e justas”⁸. Até 170 D.C. a Igreja Cristã não considerava a guerra como sendo moral em nenhuma circunstância.⁹

A análise da noção de guerra justa se desenvolveu com a filosofia cristã na Idade Média. Entretanto filósofos como Tertuliano¹⁰ e Lactâncio¹¹

⁸ Alguns autores (Weiss, Joachin von Elb) sustentam que os feciais examinavam os motivos da guerra e que eles podiam desaconselhar a sua realização. Outros (Laurent, Delbez) consideravam que a análise era meramente formal e a guerra seria pia e justa se declarada conforme o rito dos feciais. Mello, Celso D. de Albuquerque Mello. **Curso de Direito Internacional Público**. 9ª edição. Rio de Janeiro. Editora Renovar. 1992, p.1138

⁹ VANCE, Jonathan F. **Encyclopedia of prisoners of war and internment**. Second Edition. Grey House Publishing. Inc. 2006. p. 59

¹⁰ Tertuliano foi um teólogo cristão romano, que viveu entre 150 e 220 D.C., nascido em Cartago, na África latina, na época era um dos principais centros culturais do Império Romano, caracterizado como polemista e moralista, de grande produção cujos escritos foram fundamentais para fixar o léxico e a doutrina do cristianismo ocidental. Dedicando-se ao estudo das Escrituras, da literatura cristã e profana, e dos tratados gnósticos, iniciou uma produtiva atividade literária voltada para a consolidação da igreja no norte da África, tornando-se o primeiro escritor cristão de sucesso escrevendo em latim.

¹¹ Lactâncio foi um filósofo cristão que viveu de 240 a 320 D.C.. Nasceu em Cirta, na Numídia, África latina, reconhecido como o primeiro autor latino que tentou uma sistemática da fé cristã, com ação no Oriente e em

condenavam toda e qualquer guerra. A condenação de toda guerra é abandonada definitivamente a partir do século V. É Santo Ambrósio no “*De Officiis*”¹² que começa a achar a guerra como justificada em certas circunstâncias. Outros, como Santo Agostinho admitiram a existência de guerra justa, que ocorreria quando houvesse uma justa causa, isto é, quando a guerra visasse a reparar um ilícito. Santo Agostinho definia as condições da “guerra justa” como:

- justa causa, isto é, reparação de uma injustiça
- legitimidade da autoridade encarregada de tomar uma decisão;
- necessidade absoluta do recurso à guerra, ou seja, insuficiência de meios pacíficos para a obtenção da reparação do prejuízo;
- moderação necessária nas operações militares¹³.

Oito séculos depois, São Tomás de Aquino retomou o pensamento agostiniano, declarando a guerra em si como um pecado, e estabelecendo em três os caracteres da guerra justa¹⁴: título posto – legítima autoridade do Príncipe - justa causa e retidão na intenção dos beligerantes. Assim legitimou o pensamento tomista ao recurso à força.

A proibição ao recurso à guerra, salvo em ocasiões bem delimitadas, é portanto, um princípio apresentado pelos teólogos. Este pensamento repousa em imperativos exclusivamente de ordem moral. Logo, apenas a consciência individual viria a julgar as infrações a tais condutas, o que ainda

Tréveris.

12 HÄRING, Bernhard C. S.S. R. **A Lei de Cristo**: Teologia Moral para Sacerdotes e Leigos. Tomo I, Teologia Moral Geral. São Paulo: Herder, 1960. p.42.

13 TUCK, Richard - **The Rights of War and Peace: Political Thought and the International Order from Grotius to Kant** – Oxford, Oxford University Press, 2001. p.27

14 São Tomás de Aquino, *suma Teológica: secunda secundae, quaestio XL*. apud MAY, Larry. **The morality of war: classical and contemporary readings**/ Larry May, Eric Rovie and Steve Viner. . Pearson Education. New Jersey. 2006

é bastante vago para a produção de regras de direito objetivo¹⁵.

Santo Tomás de Aquino distinguia três espécies de leis¹⁶: a *lex aeterna* ou razão divina, que governa o mundo; a *lex naturalis*, inserida por Deus no coração do homem e feita sob medida para a natureza deste, e, finalmente, a *lex humana*, criada pelo homem conforme os preceitos da lei natural. Dada a dependência entre a lei positiva e a lei divina, surgiu a supremacia da Igreja sobre o Estado, cristalizada na teocracia de Bonifácio VIII¹⁷.

Este estudo da guerra justa é retomado por Francisco de Vitória(1480-1556) e Francisco Suárez (1548-1616), que o aprofundaram. Assim, para Vitória, a única das causas justas é “a violação de um direito”; não é qualquer violação de um direito que justifica a guerra, “porque a grandeza do delito deve ser a medida do castigo” e, em conseqüência, os delitos leves não devem acarretar a guerra. Em Suárez¹⁸ se observa explicitamente que um dos requisitos para a guerra justa é que a “grave violação do direito” não possa ser reparada de outro modo.

A doutrina da guerra justa foi desenvolvida por Francisco de Vitoria (1480-1556), teólogo espanhol, segundo o qual o Príncipe, detentor do poder, não é o único juiz de sua conduta. Em suas obras, “*De Indis e De júri belli*”, afirma que os conselheiros ao redor do Príncipe têm o dever de apreciar pessoalmente a justiça da guerra, agindo de acordo com sua

15 MERLE,Marcel. **Le Procès de Nuremberg et le châtiment des criminels de guerre**, Pdone, 1949, p. 4

16 Summa Theologica em MAY, Larry. **The morality of war: classical and contemporary readings**/ Larry May, Eric Rovie and Steve Viner. Pearson Education. New Jersey. 2006.p.26

17 Bonifácio VIII -O papa Bonifácio VIII (1294-1303) foi eleito na sucessão de São Celestino V. Era enérgico, impetuoso, conhecedor do Direito Canônico, mas não se tinha adaptado aos novos tempos: queria ser papa à imagem de Gregório VII e Inocêncio III, ser o imperador do mundo. Interferiu em todos os problemas europeus (Alemanha, França, Sicília, Escócia, Boêmia, Veneza) e em todos foi derrotado. Sua maior ousadia foi competir com o rei francês Felipe IV o Belo (1285-1314), que era hábil politicamente e ambicioso. Felipe IV conseguiu efetuar a captura de Bonifácio VIII..O papa, abatido moral e fisicamente, morreu um mês após a captura. Para alguns, a morte de Bonifácio VIII representa o fim da Idade Média. Teria terminado a teocracia papal, a unidade medieval fundamentada na fé cristã. Disponível em <http://www.pime.org.br/missaojovem/mjhistaigrejacisma.htm>. Consulta efetuada em 27.09.2007.

18 Francisco Suarez apud May, Larry. **The Morality of War: Classical and Contemporary Readings**. Washington University in St.Louis. New Jersey. 2006. p.38

consciência em detrimento até das ordens recebidas¹⁹.

Para o teólogo espanhol, existiriam apenas dois tipos de guerra justa: a guerra defensiva e a guerra de sanção²⁰. Ele insistia, ainda, na moderação necessária na conduta da guerra, bem como nas condições de uma paz justa.

A contribuição de Vitoria ao pensamento jurídico referente a guerra é o novo fundamento dado por suas regras: não são mais somente os imperativos de ordem moral ou sobrenatural que devem fixar a condição de guerra justa, mas sim um conceito novo, o do bem comum a todos os homens e todas as nações²¹. Do plano da consciência individual e da moral, passa-se ao do Direito Natural, perdendo-se o significado religioso e tomando-se uma ótica universalista. O autor deduz, portanto, a lógica da legitimidade da intervenção de um Estado em favor de beligerantes, em nome de uma justa causa.

No século XVI, com a Reforma e a diminuição do poderio do Papa, a concepção de guerra justa sofreu profundas transformações. Maquiavel considerava que a guerra, sendo necessária, passava a ser justa²².

Fiel ao conceito da verdade efetiva, Maquiavel estuda a história, sobretudo a Antigüidade clássica. Conclui que qualquer que seja o tempo e o espaço, o homem tem traços humanos imutáveis quais sejam: ingratos,

19 Francisco de Vitoria, De jure belli, questio II apud May, Larry. **The morality of war: classical and contemporary readings**/ Larry May, Eric Rovie and Steve Viner. 2006 p.38

20 Guerra Defensiva e Guerra de Sanção – Enquanto a Guerra Defensiva objetivava defender o interesse do soberano, a Guerra de Sanção significava a possibilidade de usar da represália por alguma perda sofrida perante o inimigo. (minha nota)

21 Francisco de Vitoria, Depotestate civili, question XIII apud May, Larry. **The morality of war: classical and contemporary readings**/ Larry May, Eric Rovie and Steve Viner. 2006 p.38

22 Segundo Verdross in Recollections of Alfred Verdross Seidl-Hohenveldern **European Journal of International Law Online**.1995; 6: 98-102, <http://ejil.oxfordjournals.org/cgi/reprint/6/1/98.pdf>, consulta realizada em 15/08/2007, Grotius, Pufendorf e Wolff incorporaram a seus sistemas a doutrina da guerra justa. Sendo, contudo, de se assinalar que para Grotius a guerra justa é do direito natural, enquanto que toda guerra devidamente declarada na sua forma é legítima para o direito.

volúveis, simuladores, covardes e ávidos de lucro²³. Destes atributos negativos temos os fundamentos para o conflito e a anarquia.

Para Maquiavel o estudo do passado indicará os acontecimentos que se sucederão em qualquer estado e também quais os meios empregados para solucionar problemas pela coincidência ou similaridade. Ele revolucionou a história da Teoria Política, constituindo-se em um marco que modificou o fato das teorias do Estado e da sociedade não ultrapassarem os limites da especulação filosófica.

À semelhança dos renascentistas preocupados em fundar uma nova ciência que valorizasse a análise da realidade, Maquiavel rompe com o pensamento anterior, através da defesa do método da investigação empírica. Em “*O Príncipe*”, ele expressou a necessidade de um monarca com pulso firme, determinado que fosse um legítimo rei e que defendesse seu povo sem escrúpulos e nem medir esforços.

Ao contrário de Sócrates, Maquiavel não acreditava que a prudência fosse o melhor caminho. Para ele, a coerência estava contida na arte de governar. Maquiavel procurava a prática, pela execução fria das observações meticulosamente analisadas, feitas sobre o Estado, a sociedade. Maquiavel seguia o espírito renascentista, inovador. Ele queria superar o medieval. Queria separar os interesses do Estado dos dogmas e interesses da igreja.

Na obra “*O Príncipe*”, Maquiavel apresentou a posse de novos domínios pela utilização de forças militares dos reinos ocupados, das forças do próprio príncipe ou pelo seu mérito²⁴. No capítulo VI de “*O Príncipe*”, Maquiavel discorreu sobre o papel da conquista pela força. Para que o Príncipe possa levar adiante o seu intento, ele poderia utilizar a sua própria

23 MACHIAVELLI, Nicoló di Bernardo di. *O Príncipe*/Tradução de Antonio Caruccio-Caporale. Porto Alegre. L&PM. 2006. p.79

24 MACHIAVELLI, Nicoló di Bernardo di. *O Príncipe*/Tradução de Antonio Caruccio-Caporale. Porto Alegre. L&PM. 2006, p. 5

força ou a de terceiros. Para Maquiavel, a necessidade de instauração da ordem possibilita, de acordo com as circunstâncias, a necessidade do uso da força. O que Maquiavel denomina de circunstâncias tem direta relação com a avaliação política, que o estadista da atualidade busca para a tomada de decisões sobre o emprego da força militar, esta um instrumento do Estado moderno.

A influência do autor de “*O Príncipe*” é marcante como balizadora para o entendimento do papel do governante, buscando decisões a partir de fatos constatados. A figura do chamado Direito Natural teve papel fundamental na obra de Maquiavel, por permitir o entendimento de uma avaliação das realidades, a partir de um prévio conhecimento sobre características presentes na natureza humana, e distanciada dos conceitos cristãos. O Direito Natural é um passo fundamental para a busca da razoabilidade, dentro do entendimento das relações da humanidade²⁵.

Entende-se, desta forma, o Direito Natural como aquele que se compõe de princípios inerentes à própria essência humana. É constituído pelos princípios que servem de fundamento ao Direito Positivo, não se confundindo com o mesmo. Os princípios que constituem o Direito Natural são entre outros: "o bem deve ser feito", "não lesar a outrem", "dar a cada um o que é seu", "respeitar a personalidade do próximo", "as leis da natureza", por exemplo. Revelam ao legislador os princípios fundamentais de proteção ao

²⁵As considerações de “*O Príncipe*” permitem ao leitor o entendimento das características e condutas aplicáveis ao governante. Maquiavel prega a utilização da força quando necessária. Busca-se o entendimento dos elementos que permeiam as relações de poder. Mais que isso, a discussão de Maquiavel leva o leitor a compreender o papel do governante nas relações de poder, em nome dos interesses do governante. Uma importante conexão entre o Direito Natural e o papel do governo pode ser encontrada na obra “*Leviatã*”. Deve ser salientada a abordagem negativa da natureza humana, característica da obra de Hobbes. Cite-se: “As leis naturais – como a justiça, a equidade, a modéstia, a piedade, ou, em resumo, fazer aos outros o que queremos que nos façam – por si mesma, na ausência do temor de algum poder capaz de levá-las a ser respeitadas, são contrárias a nossas paixões naturais, as quais nos fazem tender para a parcialidade, o orgulho, a vingança e coisas semelhantes. Os pactos, sem a força, não passam de palavras sem substância para dar qualquer segurança a ninguém. Apesar das leis naturais – que cada um respeita quando tem vontade de respeitar e fazer isso com segurança, se não for instituído um poder suficientemente grande para nossa segurança, cada um confiará, e poderá legitimamente confiar, apenas em sua própria força e capacidade, como proteção contra todos os outros.” HOBBS, Thomas. **Leviatã ou Matéria, Forma e Poder de um Estado Eclesiástico e Civil**. Editora Martim Claret. São Paulo. 2004. p.127

homem, que forçosamente deverão ser consagrados pela legislação. É um direito espontâneo, que originado da própria natureza social do homem, é revelado pela conjugação da experiência e razão e é constituído por um conjunto de princípios, e não de regras; seu caráter é universal, eterno e imutável e pertence a todos os tempos, não sendo elaborado pelos homens e emana de uma vontade superior, porque pertence à própria natureza humana. O Direito Natural não pode ser afetado por qualquer lei, pois, é um conjunto de normas jurídicas promulgadas, isto é, oficializadas em conformidade com o sistema ético da coletividade em que vigora. O Direito Natural é o direito legítimo, que nasce, que tem raízes, nas relações da sociedade.

O termo natural, aplicado a um conjunto de normas, evidencia o sentido dos preceitos de convivência criados pela própria natureza e que, portanto, precederiam a lei escrita ou direito positivo, normas postas, impostas pelo Estado.

Com o Renascimento e a Reforma, separaram-se Direito e Teologia, e nisto fundamentou-se Hugo Grocius (1583-1645) para construir uma doutrina de Direito Natural fundada na razão humana. No século XVII firma-se a escola do Direito Natural fundada num racionalismo eminentemente abstrato, que partindo dos fundamentos do Direito, elaboraria a moderna concepção de estado de direito liberal-burguês. Este pensamento teria forte influência na formulação da tradição liberal moderna, considerando-se autores como Locke, Vattel, Puffendorf e Montesquieu²⁶.

A discussão proposta por Grocius foi uma das mais importantes contribuições ao pensamento jurídico sobre a guerra, por secularizar a doutrina da guerra justa. Para ele, não havia mais necessidade de recurso a preceitos morais para se fundar o direito de guerra, bastando o direito natural

26 GONÇALVES, Willians. **Relações Internacionais**. Coleção Ciências Sociais Passo a Passo. Editora Jorge Zahar, 2ª Edição, 2004.p 15

e o direito de recorrer à alternativa do conflito.

Neste contexto foi Hugo Grocius (1583-1645) quem, durante a Guerra dos Trinta Anos, iniciou um ataque contra a anarquia internacional e o aspecto destruidor da guerra ilimitada em seu “*De Jure Belli ac Pacis*”, livro de direito internacional, no qual recomendava moderação no combate, na execução de conquistas, no saque do país inimigo e no trato com a população civil.

Hugo Grocius é geralmente reconhecido como o escritor do final do século XVII que criou uma ciência da moralidade, permitindo um novo caminho de abordagem sobre as relações internacionais. Seus trabalhos foram desenvolvidos em um mundo fortemente influenciado pelos dogmas da Igreja Católica.

Para Richard Tuck²⁷ havia, naquele período, duas tradições de pensamento acerca da guerra e da paz. Uma, que é mais familiar aos historiadores e aos estudiosos da política, que ele denomina como a “Tradição Tomista”, representada principalmente pelo pensamento dominante entre os frades dominicanos e os jesuítas da Espanha e de Portugal, que persistia em julgar a guerra pelo critério de São Tomás de Aquino, e era extremamente crítica da atividade militar (particularmente a conquista da América Central). Os critérios tomistas procuravam conciliar fé e razão. Sob o argumento da necessidade de catequização dos povos bárbaros, oriundos da Antiguidade, e considerando as discussões presentes nos trabalhos de Aristóteles sobre a escravidão natural, caracterizando uma ligação entre o pensamento da cristandade e a filosofia grega²⁸, desenvolveu-se uma linha de pensamento presente nos trabalhos de Francisco de Vitoria e Domingo de

27 TUCK, Richard - **The Rights of War and Peace**: Political Thought and the International Order from Grotius to Kant – Oxford, Oxford University Press, 2001. p.78

28 TUCK, Richard. **The Rights of War and Peace** – Political thought and the International Order from Grotius to Kant. Oxford University Press. 2001. p.65

Soto que valorizava a necessidade de levar a fé católica aos povos bárbaros²⁹.

A outra tradição, que Tuck chama de “Humanista” valoriza a guerra no interesse da “*Res Publica*”³⁰, em um momento onde havia uma dramática diferença moral entre o cristianismo presente na civilização europeia e o barbarismo. A tradição humanista valorizava o interesse público na *polis* grega. A Guerra do Peloponeso seria um exemplo desta tradição. A leitura de Maquiavel permite a compreensão do seu pensamento alinhado com o conceito humanista presente em Richard Tuck. A busca dos interesses mobilizadores da sociedade encontraria na discussão deste último conceito um forte indicador de posturas, que caracterizariam as relações de poder, na medida em que evoluem os Estados, a partir do século XVII.

A Guerra que a Holanda travava pela exploração do comércio no exterior não era uma guerra defensiva e se aproximava da tradição humanista, citada por Richard Tuck. Seu objetivo era abrir rotas comerciais e aumentar seus recursos financeiros. Desta forma, quando a Companhia das Índias Ocidentais foi criada em 1603, a Holanda violou um princípio fundamental das relações internacionais, de ingerência nos acordos existentes entre as potências colonialistas cristãs (contra o Império Espanhol especificamente). Grocius fez uma crítica aos princípios vigentes, discutindo a possibilidade das nações de não reivindicarem a soberania sobre as águas oceânicas e criando um precedente nos direitos dos monarcas europeus. Este pensamento representou uma revisão sobre a política das nações no Ocidente.

Grocius clamava que o senso de relações universais entre todos os homens era como em uma sociedade civil, na qual uma justiça comutativa

29 Ibid, p.72

30 *Res Publica* se refere ao termo que designa a “coisa do povo”. O termo se refere a uma coisa que não é considerada propriedade privada, mas que é mantida por muitas pessoas. Nota do autor

poderia forçar a aplicar seus acordos dentro do estado de natureza; contudo estas relações eram uma pequena versão da sociedade humana, desde que elas excluíssem as considerações de uma justiça distributiva. Esta quebra da noção aristotélica da vida social era, para Richard Tuck, o coração do pensamento grociano³¹.

Ainda segundo Tuck³², os trabalhos em que Grocius descreveu sua concepção do Direito Natural foram “*De Jure Praedae*” (Comentário sobre a lei do apresamento e butim) e “*De Jure Belli ac Pacis*” (Sobre a Lei de Guerra e Paz). Este último foi publicado em 1625. Entretanto, seu Capítulo 12 foi publicado separadamente em 1609 como “*De Mare Liberum*” (Sobre a Liberdade dos Mares). “*De Mare Liberum*” discute os direitos de Inglaterra, Espanha e Portugal a governar os mares. Se tais países pudessem legitimamente governar e dominar os mares, os holandeses estariam impedidos de navegar às Índias Ocidentais. O argumento de Grotius é que a liberdade dos mares era um aspecto primordial na comunicação entre os povos e as nações. Nenhum país pode monopolizar o controle do oceano dada sua imensidade e falta de limites estabelecidos.

Para Grocius, todo direito devia ser dividido entre o que é divino e o que é humano. Distingue entre as leis primárias e as leis secundárias da Natureza. As leis primárias são aquelas que expressam completamente a vontade divina. As leis secundárias são as regras dentro do âmbito da razão. Grocius discute a Guerra como o modo de proteger os direitos e punir os erros. É uma das linhas de ação do procedimento judicial. Embora a guerra possa ser considerada um mal necessário, é preciso que seja regulada. A guerra justa, aos olhos de Grocius, é uma guerra para obter um direito. Ele

31TUCK, Richard. **The Rights of War and Peace** – Political thought and the International Order from Grotius to Kant. Oxford University Press. 2001, p.89

32TUCK, Richard. **The Rights of War and Peace** – Political thought and the International Order from Grotius to Kant. Oxford University Press. 2001, p.84

discute três meios de se resolver uma disputa³³: o primeiro é a conferência e a negociação entre dois rivais ou contestantes. O segundo método é chamado compromisso ou um acordo em que cada um dos lados abandona certas exigências e faz concessões. O terceiro é por combate ou por tirar a sorte. Para Grocius, seria melhor por vezes renunciar a alguns direitos do que tentar pela força. No que se refere a barganha e mediação, sustenta que em cada um dos métodos acima é da maior importância escolher um juiz com caráter e decência. Ele analisa, ainda, os métodos de conseguir paz e no final obter alguma forma de justiça.

Grocus ajudou a formar o conceito de sociedade internacional, uma comunidade ligada pela noção de que Estados e seus governantes têm leis que se aplicam a eles. Todos os homens e as nações estão sujeitos ao Direito internacional e a comunidade internacional se mantém coesa por acordos escritos e costumes.

Para Grocius, as leis morais deviam se aplicar tanto ao indivíduo quanto ao Estado. Embora fosse conservador em suas opiniões, suas idéias sobre guerra, conquista e a lei da natureza continuaram a ser bem consideradas e expandidas por filósofos mais liberais como John Locke em sua obra *“Two Treatises on Civil Government”* (1689). Locke concorda com Grocius ao usar o artifício analítico de um estado da natureza existente antes do governo civil e ao declarar que o poder e a força não criam direito e ainda que guerras justas têm por finalidade preservar direitos.

Richard Tuck compara o pensamento de Grocius e Hobbes, discorrendo sobre a identidade de pensamento na discussão sobre a legitimidade de um governo ir a guerra³⁴. Para Tuck, Grocius também considerava a anarquia como característica presente nas relações dos

33 MAY, Larry. **The morality of war: classical and contemporary readings**/ Larry May, Eric Rovie and Steve Viner. Pearson Education. New Jersey. 2006 . p.77

34 TUCK, Richard. **The Rights of War and Peace** – Political thought and the International Order from Grotius to Kant. Oxford University Press. 1999.p.135

homens, e a necessidade de organizadores para estas relações³⁵.

Thomas Hobbes (1588-1679), em seu *Leviatã*, afirmou ser um preceito ou regra geral da razão:

*“...que todo homem deve procurar a paz, enquanto tiver esperança de obtê-la, e quando isso não for possível, pode buscar e utilizar todos os recursos e vantagens da guerra”*³⁶.

A primeira proposição, isto é, buscar a paz e sustentá-la, classifica como lei fundamental da natureza; a segunda, cujo objetivo é lançar mão de todos os meios para cuidar da própria defesa, classifica de síntese do direito da natureza.

Nos séculos seguintes, se afirma a tese de que sendo o Estado soberano, cabe a ele apreciar se a guerra deveria ser realizada ou não. Moser³⁷ (século XVIII) considerava a guerra justa, da doutrina medieval, como sendo “doutrina moral”. A doutrina da guerra justa veio ressurgir no século XX com Strisower, Kelsen e Guggenheim³⁸, que sustentam ser justa a guerra que for uma “reação contra a violação do Direito Internacional positivo”. Ao contrário dos autores medievais, eles não admitem a guerra contra uma violação do Direito Natural como justa.

Uma outra abordagem, marcante na formação do pensamento sobre o Estado moderno, está presente nos trabalhos de Pufendorf e Wolff, que

35 No *De Jure Belli ac Pacis*, Grocius também supõe que o homem natural era primariamente conduzido para sua própria preservação, e secundariamente para evitar ataques contra outra pessoa; de forma tal que princípios como benevolência tornaram-se uma criação da sociedade civil, pois só então poderiam as pessoas estarem inclinadas a ajudar outras. A diferença entre Grocius e Hobbes está simplesmente no fato de que Hobbes reconheceu que este mínimo de moralidade natural não foi suficiente para prevenir conflitos, já que não havia critérios objetivos para determinar o que é necessário para a nossa preservação. Ibid. p. 135

36 HOBBS, Thomas. *Leviatã ou Matéria, Forma e Poder de um Estado Eclesiástico e Civil*. Editora Martim Claret. São Paulo. 2004.p.101

37Justus Moser foi uma figura marcante no Iluminismo Alemão. Administrador, jornalista e historiador é considerado por autores como Jonathan Knudsen, autor do livro *Justus Moser and the German Enlightenment*. Foi um dos mais artikulados escritores políticos, sendo conhecido também como o Edmundo Burke da Alemanha e o pai do conservadorismo alemão. FINNIS, John. *Natural Law and Natural Rights*. Oxford University Press. Oxford.1980.p. 39

38 MELLO, Celso D. de Albuquerque Mello. *Curso de Direito Internacional Público*. 9ª edição. Rio de Janeiro. Editora Renovar. 1992, p.1139

trataram da sociedade internacional. Samuel Pufendorf (1632 - 1694) foi um **jurista** alemão que rejeitava as fundações teóricas hobesianas e suas implicações práticas sobre a anarquia entre os Estados. Da mesma forma, a tradição humanista compartilhada por Hobbes e Grocius era criticada, possibilitando um outro projeto filosófico. No campo do **direito** público, Puffendorf ensinava que a vontade do **Estado** é a soma das vontades individuais que o constituem, e que tal associação explica o Estado. Nesta concepção, Pufendorf demonstra ser um precursor de **Jean-Jacques Rousseau** e da obra “O **Contrato Social**”. O pensador alemão defendeu a noção de que o **Direito Internacional** não estava restrito à **crístandade**, mas se constituía em um elo comum a todas as nações, pois todas elas formavam a humanidade³⁹.

Christian von Wolff (1679-1754), um teórico prussiano, primeiramente aceitou o estado de natureza, mas caracterizou tanto indivíduos como nações como possuindo uma sociabilidade intrínseca, para poderem se preservar. A essência da sociabilidade era, como em Pufendorf, o desejo de ajuda mútua, promovendo o bem comum e possibilitando a congruência de forças.

Contudo Wolff diferia de Pufendorf ao argüir que esta comunhão não seria efetuada sem a formação de uma entidade política global, a que ele chamava de “Estado Supremo”. Este Estado Supremo seria estabelecido pela segurança comum. Haveria uma democracia de nações, na qual as escolhas da maioria prevaleceriam, existindo uma soberania sobre as nações individualmente.

Todavia a relação entre Estados não era dissociada do conceito de guerra. Nem Hobbes, nem Grocius sustentavam que a guerra devia ser proscrita. A discussão sobre moderação só foi finalmente efetivada por

39 PUFENDORF, Samuel. **Deveres do Homem e do Cidadão de Acordo com as Leis do Direito Natural**. 1ª edição. Editora Topbooks. 2007. p.29

Emmerich de Vattel (1714-1767), em seu livro “*The Law of Nations*”, publicado em 1758. Nele, Vattel fez a seguinte pergunta:

“Uma vez que todos os beligerantes afirmam a justiça de suas causas, quem servirá de juiz entre eles?” Eis sua resposta: “Como não há juiz, deve-se recorrer a preceitos, por meio dos quais a guerra possa ser regulada. A essas regras, denominou de direito voluntário das nações.”

Vattel é considerado um dos fundadores da lei internacional e da filosofia política. Ele foi o autor do primeiro tratado propriamente dito de direito internacional, no sentido moderno; tendo influenciado a redação da constituição norte-americana. Ele utilizou o conceito de equilíbrio do poder, ao afirmar que a situação de um Estado que, não estivesse em situação de predominância, impossibilitaria a imposição da sua vontade aos outros. Vattel criou, ainda, a expressão “Sociedade das Nações”.

Ele difere dos seus antecessores na medida em que introduziu uma separação mais nítida entre o Direito Natural e o Direito Positivo; entre moral e direito. O tratado desenvolvido por Vattel cuidava dos direitos e deveres mútuos dos Estados, da dignidade e da igualdade das nações. No seu terceiro livro “*Jus Belli*”, aquele autor trata das diferentes espécies de guerra e do direito de fazê-las. Discorre sobre as causas justas em fazê-las, citando a conquista, os salvo-condutos, os passaportes, a guerra civil. Trata-se de um extenso e profundo trabalho sobre a natureza da guerra.

Ele considerava a sua obra “*O Direito das Gentes*” como aquela que estabeleceria, de forma sólida, as obrigações e os direitos das Nações⁴⁰. A finalidade do seu trabalho era mostrar como os Estados deviam regular as suas atividades.

Para Vattel, os Estados têm os mesmos direitos presentes no Direito

40 VATTEL, Emer de. **O Direito das Gentes**. Editora Universidade de Brasília. Instituto de Pesquisa de Relações Internacionais. Brasília. 2004, p. 1

Natural, necessitando desta forma, de uma regulação de sua conduta. Para ele, a finalidade da sociedade natural entre os Estados é o de cultivar uma convivência humana⁴¹. Desta forma a assistência mútua propiciaria o aperfeiçoamento dos Estados. Vattel referia-se ao equilíbrio de poder⁴², que ele considerava propício a evitar conflitos. Desta noção de choque de interesses entre as nações, surgiria a necessidade do estabelecimento de normas.

No “*Jus Belli*” são elencadas as causas justas da guerra, característica já assinalada em autores presentes desde a Idade Média. Em relação ao direito na guerra, o autor apresenta definições e características sobre o inimigo e a propriedade inimiga, da fé entre inimigos, da utilização de estratagemas⁴³, a espionagem⁴⁴, do butim de guerra⁴⁵, do resgate dos

41 Ibid, p. 6

42 Equilíbrio de Poder - O equilíbrio de poder surge quando existe uma paridade ou estabilidade entre forças competitivas. O termo expressa uma [doutrina](#) que propugna impedir um único [Estado](#) de tornar-se forte o suficiente para impor a sua vontade sobre os demais Estados. Como indica [David Hume](#) em seu *Ensaio sobre o Equilíbrio de Poder (Essay on the Balance of Power)*, o princípio básico do equilíbrio de poder é tão antigo como a [história](#) e era conhecido dos antigos tanto como [teóricos políticos](#) como homens de Estado práticos. EQUILÍBRIO DE PODER. Disponível em http://pt.wikipedia.org/wiki/Equil%C3%ADbrio_de_poder. Acesso em 23.10.200

43 Os estratagemas serão discutidos no Direito Consuetudinário, dentro do I Protocolo aos Convênios de Genebra, de 1977, artigo 37. Por definição os estratagemas são artifícios de guerra que visam a desorientação do oponente. São liberados, desde que não contrariem a boa-fé de um adversário, com a intenção de enganá-lo, fazendo-o crer que tem o direito de receber ou a obrigação de assegurar a proteção prevista pelas regras de direito internacional. Consideram-se perfídia, descaracterizando os estratagemas:

- A simulação de intenção de negociar, utilizando bandeira de trégua;
- A simulação de incapacidade por ferimentos ou enfermidade;
- A simulação de se tratar de pessoal sanitário ou religioso
 - A utilização de sinais distintivos de instituições protegidas como as Nações Unidas, Estados Neutros ou de Estados que não fazem parte do conflito

44 Segundo o artigo 46 do I Protocolo as Convenções de Genebra, de 1977, os espões não têm direito aos benefícios previstos no Estatuto dos Prisioneiros de Guerra (serem libertados no final das hostilidades). Vattel já classificava os espões como passíveis de punição pela justiça, além da condenação a morte. VATTEL, Emer de. **O Direito das Gentes**. Editora Universidade de Brasília. Instituto de Pesquisa de Relações Internacionais. Brasília. 2004, p. 519

45 Butim de Guerra, também denominado como presa de guerra. Deve ser devolvido ou indenizado ao final das hostilidades, pelas Convenções de Genebra. Vattel discute esta questão considerando as diversas circunstâncias motivadoras da guerra, e concluindo que os bens conquistados pertencem ao Estado. VATTEL, Emer de. **O Direito das Gentes**. Editora Universidade de Brasília. Instituto de Pesquisa de Relações Internacionais. Brasília. 2004, p. 540

prisioneiros de guerra⁴⁶, salvo-condutos e questões atinentes a guerra civil⁴⁷.

O trabalho de Vattel é um marco por reunir disposições acerca das questões da guerra, considerando-se os mais variados aspectos de “*Jus ad Bellum*” (Direito de ir a guerra) e do “*Jus in Bello*” (Direito na guerra).

Um marco fundamental na tradição liberal será efetuado por John Locke, que tinha como noção de governo o consentimento dos governados diante da autoridade constituída, e o respeito ao direito natural do homem, de vida, liberdade e propriedade. Ele influenciou as modernas revoluções liberais: [Revolução Inglesa](#), [Revolução Americana](#) e a fase inicial da [Revolução Francesa](#), oferecendo-lhes uma justificação para a ruptura institucional. Locke costuma ser classificado entre os "Empiristas Britânicos", junto com [David Hume](#) e [George Berkeley](#), principalmente por sua obra relativa a questão epistemológica. Em [Ciência Política](#), costuma ser enquadrado na escola do Direito Natural ou Jusnaturalismo.

Segundo John Locke, todos os homens possuem, por natureza, os direitos inerentes à liberdade e à propriedade, competindo ao Estado tão-somente tutelar tais prerrogativas naturais. Para Hobbes, a natureza impôs aos homens, tomados isoladamente, um estado de natureza em que a agressividade seria a tônica: “*homo homini lupus*” (o homem é lobo do

46 A figura do resgate pelo prisioneiro de Guerra é uma tradição que remonta a Idade Média e será apresentada no capítulo 2 desta dissertação nos costumes dos cavaleiros medievais. Pela Convenção de Haia, de 1907, os prisioneiros de guerra deveriam ser libertados ao final dos conflitos. Com a extinção da figura da guerra, promovida pelo Pacto Briand-Kellog, as Convenções de Genebra passam a utilizar o termo: “...ao final das hostilidades”, já que as guerras deixaram de ser declaradas, bem como deixou-se de se formalizar a paz.

47 Vattel utiliza o termo prudência, na decisão do soberano que ocupa uma região com rebeldes. A discussão sobre a guerra civil é marcante por ocasião da ocupação napoleônica, na Espanha. O assunto é também discutido por Jomini, nas chamadas Guerras de Opinião, em sua obra “Sumário da Guerra” - JOMINI, Antonie. **Sumário da Arte da guerra**. tradução do Major Napoleão Nobre – Rio de Janeiro: BIBLIEX, 1947, p. 51. A dificuldade de caracterização da população civil como combatentes, em conflitos no interior dos estados, propiciou a criação de disposições no artigo 3º das quatro Convenções de Genebra de 1949, também denominadas de mini-convênio, por tratarem de conflitos internos. O II Protocolo aos Convênios de Genebra, de 1977, foi instituído com a finalidade de dispor sobre o assunto. Na atualidade não existe a figura de prisioneiros de guerra para conflitos internos, contudo os rebeldes capturados ficarão em poder do Estado ocupante. Esta situação, presente em conflitos contemporâneos como os da Colômbia e do Haiti, cria a necessidade de caracterização daqueles que realmente participam das hostilidades, conforme o artigo 4º do II Protocolo de Genebra, de 1977.

próprio homem), quando em liberdade absoluta, sendo natural, portanto, a existência de um poder que minimize esta tendência.

No séc. XVIII destacaram-se Montesquieu e Jean-Jacques Rousseau, ambos de grande significado para a Revolução Francesa, e para as novas concepções sobre o direito natural. Em “*O Espírito das Leis*”, Montesquieu examinou, detidamente, as leis e as instituições dos povos, justificando-as à luz das circunstâncias sociais e até ambientais que as teriam originado, enquanto Rousseau, na obra “*O Contrato Social*”, sugere a hipótese da passagem de um estado de natureza, de liberdade natural para um estágio societário. Como Locke, Rousseau acreditava que o homem surgiu num estado de liberdade absoluta, chamado estado de natureza, no qual, também, a felicidade seria absoluta. Com a evolução da vida em sociedade, o homem perde tal liberdade e se corrompe. Tais idéias de Rousseau encontram-se bem expostas em seus livros “*O Contrato Social*” e “*Discurso sobre a Origem da Desigualdade Entre os Homens*”⁴⁸. O homem, diz ele, é um bom selvagem, sua natureza é sadia, mas a sociedade o corrompe. Ora, é a liberdade dos bons tempos que o faz bondoso; portanto, a sociedade política conveniente é aquela que garante a mais ampla autonomia individual. Perdida a liberdade natural, a restauração do caráter do homem se faz com a liberdade civil, ideal maior do Estado. Passa a liberdade a ser, então, um fim em si mesma, e a própria sociedade nada mais é do que o objeto de um contrato, fruto da vontade e não de uma inclinação natural. A própria família somente se mantém unida em razão de laços contratuais. O individualismo rousseauiano reduz, então, o casamento a um contrato que, como qualquer outro, pode ser rescindido pelas partes. O Estado só é legítimo, continua a doutrina de Rousseau, quando protege os direitos naturais do homem, em especial a liberdade.

48 ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do Contrato Social: Ensaio sobre a origem das línguas; Discurso sobre a Desigualdade entre os homens**. 5ª edição. Nova Cultural. São Paulo. 1991

Foi grande a influência de Rousseau como crítico da vida do homem na sociedade, e dentro das desigualdades provocadas pelo aprimoramento das relações sociais. Seus trabalhos influenciaram a formulação da "Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão". A discussão do que seria razoável para a conduta do homem, propiciada nas suas principais obras, transcendeu os conceitos basilares presentes no Direito Natural, e acresceram uma discussão propiciada pelo Iluminismo, durante o século XVIII. Este embate de idéias seria decisivo para os enciclopedistas⁴⁹, como norteadores dos pais da pátria americana e na ruptura de classes⁵⁰ que convergiria na Revolução Francesa.

Segundo Tuck⁵¹, Montesquieu proporcionou a conjunção das idéias de estado da natureza (presentes em Hobbes e Grocius) e de sociabilidade humana (desenvolvidas por Pufendorf, Vattel e Wolff). "*O Espírito das Leis*" seria uma das mais distantes contribuições para uma jurisprudência entre os Estados. Para Tuck, a principal idéia no trabalho de Montesquieu era o entendimento de que os indivíduos, vivendo em estado de natureza, deveriam encontrar uma estrutura de sociabilidade, dada a constante anarquia característica das relações sociais.

O idealismo Kantiano do século XVIII possibilitou uma discussão sobre o caráter moral da relação entre os Estados, dando nova perspectiva além dos trabalhos de Puffendorf, Wolff e Vattel. Colocar-se-ia um novo patamar

49 O Iluminismo foi o trabalho de três gerações associadas. A primeira delas dominada por Montesquieu e Voltaire, desenvolveu-se na mesma época dos textos de Locke e Newton, antes de 1750. A segunda geração alcançou a maturidade na metade do século: Franklin, Buffon, Hume, Rousseau, Diderot, Condillac, Helvetius, D'Alembert. Estes eram escritores que uniram o anticlericalismo e especulações científicas da primeira geração com uma coerente visão moderna do mundo. A terceira geração, a geração de Holbach e Beccaria, de Lesing e Jefferson, de Wieland, Kant e Turgot era movida dentro da mitologia científica e do materialismo metafísico, político-econômico, reforma legal e prática política. Minha tradução. GAY, Peter. **The Enlightenment: The Rise of Modern Paganism**. W.W. Norton & Company. New York. 1995, p.17

50 A compreensão da ruptura de classes pode ser observada no capítulo 1, do livro 3 da obra "O Antigo Regime e a Revolução" de Tocqueville. TOCQUEVILLE, Alexis de. **O Antigo Regime e a Revolução**. Alexis de Tocqueville; tradução de Yvonne Jean. 3 ed. Brasília. Editora Universidade de Brasília. São Paulo. Hucite.1989. p. 143

51 TUCK, Richard. **The Rights of War and Peace** – Political thought and the International Order from Grotius to Kant. Oxford University Press. 2001. p.184

além da sociedade transnacional, permitindo uma perspectiva que Hedley Bull⁵² denomina de governo mundial, onde as nações abririam mão de sua soberania em nome da segurança e desenvolvimento coletivos.

Immanuel Kant (1724-1804) foi um dos mais importantes e influentes filósofos da modernidade. Seus estudos e ensinamentos nos campos da Metafísica, Epistemologia, Ética e Estética tiveram grande impacto sobre a maioria dos movimentos filosóficos posteriores.

A filosofia moral de Kant afirmava que a base para toda razão moral é a capacidade do homem de agir racionalmente. O fundamento para esta lei de Kant era a crença de que uma pessoa deve comportar-se de forma igual a que ela esperaria que outra pessoa se comportasse na mesma situação, tornando assim seu próprio comportamento uma lei universal ⁵³.

Kant propôs que se legislasse sobre a paz; em outras palavras, ferir a paz seria ferir a lei. Na obra "*O Princípio Natural da Ordem Política considerado em Conexão com a Idéia de uma História Cosmopolita*", Kant reconhece o conflito e a discórdia como necessárias ao aperfeiçoamento do ser humano; no entanto, afirma que tal conflito é improdutivo, se não for balizado pelas regras da sociedade civil. Ainda que naturalmente belicoso, o ser humano possui uma necessidade inata de organização, necessária ao seu aperfeiçoamento e busca pela plenitude. Tal organização só será obtida em um ambiente pacífico, devidamente regulado pela lei.

Em sua obra seguinte – "*A Paz Eterna de Ganes*" – Kant vai além. Inspirado pelos ideais da **Revolução Francesa**, o autor pressupõe que a necessidade de paz emerge dos indivíduos, inspira suas organizações e tende a buscar formas cada vez mais completas. Em outras palavras, a

52 BULL, Hedley – **A Sociedade Anárquica** – Um estudo da ordem na política mundial . Editora Universidade de Brasília, São Paulo, 2002.

53 Fundamentação da Metafísica dos Costumes. Immanuel Kant. Disponível em <http://www.consciencia.org/kantfundamentacao.shtm>. Acesso em 29.10.2007

humanidade necessita estar em paz consigo mesma, de forma a obter a organização indispensável à segurança, sem a qual não há progresso. Neste caso, a paz em nada se relacionaria com o mero altruísmo, estando mais próxima de uma necessidade concreta e imperiosa. A forma mais eficaz e eficiente de se obter esta organização seria através de um governo mundial, capaz de semear liberdade, igualdade, fraternidade entre todos os povos.

Kant esclarece que, para que a Paz Eterna seja alcançada, é preciso que todas as nações do mundo “evolam” para a condição de **República**. A principal virtude do governo republicano, segundo Kant, é o de representar a vontade da maioria – ou seja, o embrião da futura **democracia**. Uma das principais vantagens de tais governos, segundo Kant, é o fato de não realizarem guerras entre si, pois são governos da maioria, e a maioria tende naturalmente a dar preferência à paz⁵⁴.

Como contraponto ao pensamento de Kant, observa-se a prática realista dos Estados. Tendo como marco o pensamento maquiavélico, torna-se claro que o argumento do Estado agressor sempre seria o de estar se conduzindo por vias justas, ou seja, aquelas que representassem meios eficazes para os fins desejados pelos Príncipes, enquanto a outra parte no conflito considerar-se-ia vítima das maiores injustiças. Daí a doutrina clássica da guerra, baseada nas idéias políticas hobesianas e que seria reforçada por Rousseau, pelo qual os Estados soberanos encontram-se no relacionamento com seus pares no verdadeiro estado de natureza, isto é, em meio à anarquia. Conseqüentemente, as normas que regulam a sociedade civil não seriam as mesmas que regem as relações entre Estados. A guerra entre Estados soberanos, então, escaparia ao controle do direito.

Em resumo, tinham os Estados pleno direito do recurso à guerra. E esta guerra deveria, antes de se privar de moral ou caridade, ter na vitória

54 Immanuel Kant. Perpetual Peace apud MAY, Larry. **The morality of war: classical and contemporary readings**/ Larry May, Eric Rovie and Steve Viner. Pearson Education. New Jersey. 2006. p.101

seu fim único almejado. A vitória justificaria quaisquer condutas que a moral ou o Direito, em seu sentido estrito, condenassem.

1.2 A Conduta da Guerra como Fonte para o Direito Humanitário

Vistos os principais aspectos da evolução do pensamento sobre a guerra, cabem algumas considerações sobre a influência da evolução da mesma sobre o Direito Humanitário. Para tal, será feita uma abordagem histórica considerando-se a conduta da guerra como fonte, partindo da postura do homem nos conflitos armados.

A forma de se guerrear tinha relação direta com os meios disponíveis. Pensar a guerra sempre foi uma característica histórica da civilização humana.

Segundo a Professora Claudia Beltrão⁵⁵, normalmente, a história é pensada como “*res gestae*”⁵⁶, ou como “*narratio rerum gestarum*”⁵⁷. Mas os historiadores não reconstroem o passado, pela simples razão de que **o passado é inacessível**, não existe mais e não pode ser reavivado como realmente foi. O único acesso que se tem ao passado é pelo presente, por objetos, textos ou recordações de indivíduos, e que os historiadores identificam como vestígios de um passado. O universo desses vestígios conduz a um terceiro sentido para o termo história: **o passado realmente existente hoje**.

Tais vestígios, contudo, não importando aqui a sua quantidade ou qualidade, não são o passado, mas algo bem diferente. Não são representativos do que aconteceu de um modo uniforme ou regular;. São escassas luzes na escuridão: isoladas, desordenadas, filtradas, irregulares.

55 BELTRÃO, Cláudia. . **História e Teoria Política em Políbio**.- Helade, Rio de Janeiro, 2004.

56 “Res gatae” – o passado como tal

57 “Narration rerum gestarum” – a reconstrução ou narrativa do passado por um historiador

Permitem discorrer sobre o passado, sem jamais vê-lo. Mas estes vestígios também determinam as nossas visões do passado. As realidades que não deixaram vestígios, por mais importantes que tenham sido, desapareceram irremediavelmente, pois estão fora de alcance e serão para sempre desconhecidas ou esquecidas. E mesmo o que sobreviveu só permite falar do passado de um modo indireto, por múltiplas mediações. Essas mediações são o que aquela autora denomina História⁵⁸.

Partindo do entendimento moderno do que seria a História, pode-se observar a evolução da guerra. Neste aspecto, compreender o sentido que os combatentes representaram desde a Antiguidade, possibilita o entendimento de um conceito básico para a evolução da guerra, delimitando o papel e as relações dentro de uma estrutura de poder.

Um combatente, para as Convenções de Genebra de 1949 e o I Protocolo de 1977, é aquele que observa normas da combate⁵⁹, da mesma forma que os hoplitas respeitavam os costumes da guerra na Grécia antiga. Os hoplitas⁶⁰ representam uma excelente fonte para a compreensão do papel do combatente, onde o heroísmo, o valor individual e procedimentos selvagens são substituídos pela noção de ordem, disciplina, indispensáveis para a eficiência deste tipo de formação. Estas características, também presentes nos manuais de conduta militar do soldado profissional no século XX, são fruto de procedimentos testados no campo de batalha, onde elementos como massa, unidade de comando, objetividade, utilização de

58 BELTRÃO, Claudia. **DA UTILIDADE DE UMA HISTÓRIA "HISTÓRICA" DA CIÊNCIA**. Morpheus - Revista Eletrônica em Ciências Humanas - Ano 02, número 02, 2003

59 O artigo 4º da III Convenção de Genebra de 1949 e os artigos 43 e 44 do I Protocolo de 1977 definem combatentes. Após o I Protocolo de 1977, o conceito de combatente deixou a rigidez de caracterização como o membro de uma força armada ou milícia com regras de subordinação a um comando, utilização de sinal distintivo, apresentação de armas à vista e respeito às leis e os costumes da guerra, para acrescentar uma característica presente nos conflitos de libertação, a partir da década de 50, onde a distinção entre combatente e não combatente tornou-se difícil. Desta forma, foram incorporados novos elementos à norma, como a necessidade do combatente estar utilizando armas abertamente durante todo o enfrentamento militar ou durante o tempo em que estiver à vista do adversário.

60 Era um soldado de infantaria, presente no período arcaico da história grega, remontando a 700 A.C.

forças combinadas e capacidade de manobra caracterizam atributos importantes para o sucesso nos conflitos modernos⁶¹.

Tratava-se de um guerreiro pesadamente armado, com armadura de bronze, elmo, proteção para as pernas, espada, lança e um grande escudo redondo de onde vem seu nome, o *hóplon*. O *hóplon* tinha uma braçadeira central (*pórpax*) por onde ele se prendia ao antebraço, e mais um cabo (*atilabé*) onde a mão o segurava. Um *hóplon* é grande o suficiente para proteger um hoplita do queixo até os joelhos, e também o companheiro ao seu lado, pois os escudos se sobrepõem formando uma espécie de muralha de escudos. Por entre os escudos, projetam-se para a frente as lanças dos hoplitas das primeiras filas⁶².

Sendo cerrada e compacta, a formação hoplítica repelia com sucesso quaisquer tentativas de guerreiros penetrarem as suas linhas individualmente. Atacar uma falange de maneira frontal e desordenada chegava a ser suicídio, já que um guerreiro não ia conseguir transpor a parede de lanças e escudos apontada contra si para se engajar em um duelo de espada com um inimigo. Desta maneira então, a força da coletividade, o espírito de corporação e de sujeição a:

“uma regra comum (...) livremente aceita”⁶³
fez-se presente também na guerra.

De qualquer modo, parece claro que o sentido de pertencimento à polis também se reflete no combate hoplítico, onde a coletividade e não a individualidade é quem sobressai. A verdadeira coragem não é exatamente

61 A Blitzkrieg foi um exemplo de operação militar dos alemães, muito bem sucedida entre 1939 e 1942, onde o efeito **surpresa** aliou-se a **rapidez** da manobra e a **brutalidade** do ataque. Seus objetivos principais eram a desmoralização do inimigo e a desorganização de suas forças (paralisando seus centros de controle).

62 HENNINGER, Laurent. **Hoplita Cidadão Livre**. Revista História Viva. Edição Janeiro 2004. Disponível em http://www.templodeapolo.net/Civilizacoes/grecia/artigos/2008-fevereiro/17-02_hoplitas.html. Acesso em 12.11.2007

63 BRIZZI, G. **O guerreiro, o soldado e o legionário**. São Paulo: Madras, 2003, p. 130.

bater-se com o inimigo e sim manter-se firme em seu posto nas fileiras de uma falange.

Também é consensual que “passou-se a ser soldado por que se era cidadão e na medida em que se era cidadão, e não o contrário”⁶⁴. Armava-se como hoplita quem podia mandar fazer o equipamento, e mandava fazer o equipamento quem tinha meios de fazê-lo e, por conseguinte, posses a defender. Neste sentido, o exército de uma polis grega é um exército cidadão, o que representa uma inovação em relação ao modelo das civilizações do oriente próximo, que utilizavam exércitos mercenários⁶⁵.

Assim, tanto na vida da pólis quanto nos combates se exigia um forte senso de comunidade e solidariedade. Segundo Garland⁶⁶,

“O espírito de corpo era, por conseguinte, inculcado constantemente, através de toda a organização comunitária da sua vida cotidiana”.

A falange hoplítica é um exemplo clássico de associação da força para a imposição de vontade sobre os vencidos. Joshia Ober⁶⁷ refere-se ao papel dos hoplitas como responsáveis pela “homogeneidade de esforço” em um conflito. Moviam-se como um único corpo e buscavam exaurir o inimigo, mantendo-se sempre coesos e com a utilização de lanças que variavam de dois a oito metros, conseguiam manter um sistema de segurança eficiente no combate com o oponente.

Alexandre Magno aperfeiçoou a falange hoplítica, que passou a incorporar a figura do cavalo no combate, permitindo a diminuição de uma vulnerabilidade representada pela lateral daquela formação⁶⁸. Alexandre fixava o oponente com a falange e buscava o envolvimento com a cavalaria,

64 GARLAN, Y. **El hombre griego**, J. P. Vernant, Alianza, Madrid, 1993,p. 59

65 VANCE, Jonathan F. **Encyclopedia of prisoners of war and internment**. Second Edition. Grey House Publishing. Inc. 2006. p.73

66 GARLAN, Y. **El hombre griego**, J. P. Vernant, Alianza, Madrid, 1993,p. 63

67 OBER, Joshia, apud Michael Howard. **The Laws of War**: Constraints on Warfare in the Estern World. Yale University. New Haven. 1994. P.12

68 THOMAS, Carol G. **Alexander the Great in his World**. Oxford: Blackwell Publishers, 2006, p.49

em uma manobra que ele denominava de espada e bigorna. Este tipo de combate foi utilizado por Aníbal Barca, na batalha de aniquilamento da Segunda Guerra Púnica, contra os romanos, já em 58 A.C.

A batalha de aniquilamento modificou a forma do homem realizar as guerras, pois buscava a exaustão da capacidade de combate do oponente. Com a Idade Média este tipo de combate passou a sofrer limitações. As fortalezas são um bom exemplo das dificuldades materiais que influenciaram a conduta da guerra.

John Keegan apresenta no livro *“Uma História da Guerra”* a importância das fortalezas como uma primeira linha de defesa para muitos estados europeus, já na Renascença. Tais construções exigiam muitos recursos para a sua manutenção⁶⁹.

As fortalezas, magníficas edificações existentes desde a Antiguidade, consolidaram-se como marcas registradas da Idade Média, provenientes de batalhas clássicas como Alésia⁷⁰. Aquele confronto, datado de 52 A.C., é marcante por apresentar um registro claro da utilização do sistema de circunvalação e contravalção. O imperador romano venceu os gauleses e ampliou magnificamente o Império Romano, mediante um sistema que privilegiava o desgaste do inimigo. Esta forma de guerrear foi muito empregada naqueles conflitos e determinou uma limitação para os combatentes, que ficavam dispostos em torno da fortaleza, buscando a sua exaustão. Da mesma forma, seus defensores procuravam se manter protegidos por longos períodos, dificultando ao máximo o acesso das tropas de assalto.

69 KEEGAN, John. **Uma História da Guerra**. Biblioteca do Exército Editora. Rio de Janeiro. p.333

70 Batalha de Alésia – Aquela batalha tinha do lado romano, cerca de sessenta mil homens, entre romanos e seus aliados germanos. Do lado gaulês, entre setenta e oitenta mil homens cercados dentro da fortaleza de Alésia, mais duzentos e sessenta mil, provenientes de mais de sessenta tribos, atacando os romanos em duas frentes, numa incrível vantagem numérica de cinco para um. A vitória foi propiciada pela exaustão das tropas gaulesas. O sistema de cerco desenvolvido por Júlio César influenciou o combate às fortalezas durante mais de 1700 anos, e teve seu ápice nas fortalezas e sistemas de cerco desenvolvidas por Vauban, no século XVIII.

O texto de Robert Stacey⁷¹ aborda a importância das fortalezas na Idade Média. Todos os combatentes e não combatentes que permaneciam dentro de uma fortaleza eram poupados, caso se rendessem, antes da entrada das forças invasoras. Se a invasão se consumasse, nenhuma vida era poupada e a pilhagem era liberada. Observa-se a existência de regras costumeiras, que eram respeitadas pelos combatentes.

Ao se falar do conceito de “Cidade Aberta” no Protocolo I às Convenções de Genebra de 1977⁷², nota-se o resgate de uma conduta da guerra, oriunda de uma prática costumeira, que possibilitaria a proteção de vítimas (população civil) cada vez mais envolvidas nas conflagrações do final do século XIX.

As tropas mercenárias são outra presença marcante nos conflitos limitados da Idade Média, já que a dispersão territorial da Europa tornou onerosa a manutenção de grandes exércitos como as legiões romanas. Para Fuller⁷³, a consequência de passar a deixar a conduta da guerra nas mãos dos mercenários foi a de ser, freqüentemente, travada como um exercício tático ou um jogo de xadrez, com o objetivo de levar o inimigo a uma situação insustentável e capturá-lo, em lugar de exauri-lo por meio de uma série de combates onerosos. Segundo Fuller, suspeitava-se que os “*condottieri*”⁷⁴ às vezes determinavam de antemão que a luta terminaria

71 Robert Stacey in Howard , M. **The Laws of War: Constraints on warfare in the Western world**. Edited by Michael Howard, Gerorg J. Andreopoulos. Yale University Press. New Haven. 1994

72 Também denominado Estatuto de Cidade Aberta, artigo 59 do I Protocolo de 1977, remonta a distinção que se fazia entre cidades muradas (defendidas) e outras sem muralhas (abertas, não-defendidas). O Estatuto de Cidade Aberta é assegurado a grandes localidades, que se expandiram, apresentando zonas construídas fora dos limites administrativos. Para se obter o status de cidade aberta, faz-se necessário um acordo quanto a:

- Autoridade da cidade
- O comando militar das próprias forças armadas responsável pela defesa do setor
- O comandante militar inimigo cujas forças se aproximam.

73 FULLER, John Frederick Charles. **A Conduta da Guerra**: de 1789 aos nossos dias. BIBLIEX. Rio de Janeiro. 1966. p.5

74 O **condottiere** era um [senhor feudal](#) que controlava uma [milícia](#), sobre a qual tinha comando ilimitado, e estabelecia contratos com qualquer [Estado](#) interessado em seus serviços. Surgiram em razão das rivalidades e constantes conflitos entre as cidades [italianas](#). A partir da [Idade Média](#) até os séculos [XIV](#) e

empatada. Os combates, quando ocorriam, eram freqüentemente escaramuças sem sangue.

O advento da pólvora e o aperfeiçoamento do mosquete permitiram, segundo Keegan⁷⁵, o reconhecimento que o poder de fogo passou a ter, pois possibilitou a superação dos muros das fortalezas, além de serem mais efetivos do que a cavalaria e a infantaria. Keegan cita Louis de La Tremouille⁷⁶:

“De que servem as habilidades guerreiras dos cavaleiros, sua força, sua intrepidez, sua disciplina e seu desejo de honras quando tais armas (de pólvora) podem ser usadas na guerra?”

O Direito Internacional, segundo Gastrén⁷⁷, foi originariamente um direito de guerra, uma vez que as relações existentes entre os nascentes Estados Nacionais eram de “natureza essencialmente militar”⁷⁸. Neste sentido, estão inúmeras das primeiras obras: Legnano – “*De bello*”(1360); Gorco – “*De bello, justo*” (1420); Martin de Lodi – “*De bello*” (século XV); Wilhelmus Mathiae – “*Libellus de bello justo et licito*” (1514); Francisco Arias de Valderas - “*Libellus de bello iustitia inisustitiave*” (1533); A Guerrero – “*Tractatus de bello justo et injusto*” (1543); Francisco de Vitória – “*De jure*

XV), eram freqüentes os contratos com governos das ciudades-estado, especialmente na Toscana, na Romagna, no Veneto e na Úmbria. Como muitas dessas cidades proibiam seus cidadãos de pegar em armas, a solução era recorrer a mercenários que, a despeito dos contratos firmados, não hesitavam em trocar de lado, se o inimigo oferecesse maior soldo.

75 KEEGAN, John. **Uma História da Guerra**. Biblioteca do Exército Editora. p.341

76 Ibid.p.343

77] Apud Gastrén in Mello, Celso D. de Albuquerque Mello. **Curso de Direito Internacional Público**. 9ª edição. Rio de Janeiro. Editora Renovar. 1992.p.1136

78 Heráclito de Éfeso considerava a guerra como a “mãe do direito das gentes”. Nos últimos 3.400 anos de História só existiram 250 anos de paz geral (Pictet). Para se sentir o poder de destruição da guerra atualmente pode-se repetir a observação de André Fontaine de que no final da 1ª Guerra Mundial calculou-se que eram necessárias cerca de dez mil balas de fuzil para matar um indivíduo, ou dez de obus. Atualmente fala-se em “mega-death”. Na 1ª Guerra Mundial, para cada civil morto morreram 20 soldados. Na 2ª Guerra Mundial, o número de civis mortos foi igual ao de militares. Na guerra do Vietnã para cada militar morto morreram 20 civis. A previsão é que no futuro morrerão 100 civis para cada militar morto (Jayme Landmann)

belli”(1557); F. Martini “*De bello et duello*”(1589); Baltazar de Ayalla – “*De re militari et bello*”(1558); Alberico Gentili – “*De jure belli*”(1598)⁷⁹. Como visto, anteriormente, Grocius colocava a guerra antes da paz: “*De júri belli ac pacis*”, (1625). A guerra sempre teve um papel relevante na vida internacional, servindo para que os Estados resolvessem os seus litígios e defendessem os seus interesses. No século XVI só houve 25 anos sem grandes operações militares na Europa, enquanto no século XVII só existiram sete anos sem guerra importante entre os Estados⁸⁰.

O exército de cidadãos da França revolucionária, criado pela Convenção em 1792, representou uma nova revolução na forma como as guerras passaram a ser travadas. Aquelas que eram efetuadas defensivamente transformaram-se rapidamente em guerras ofensivas. Motivados pelo desejo de levar as liberdades revolucionárias aos súditos dos reinos vizinhos, os franceses desenvolveram um aparato militar eficiente, graças a divisão armada, do General Gribeauvaul⁸¹.

O “*Levée en Masse*”⁸² criou um exército diferente. A disciplina passou a ser mantida por soldados que recebiam soldos, com oficiais sem origem aristocrática. Havia uma qualidade superior dos exércitos revolucionários. Tratavam-se de soldados motivados pelos ideais do racionalismo revolucionário, e comandados por oficiais com qualidades testadas em combate, livres das conveniências do “*Ancien Regime*”⁸³.

79 MELLO, Celso D. de Albuquerque Mello. **Curso de Direito Internacional Público**. 9ª edição. Rio de Janeiro. Editora Renovar. 1992, p.1136

80 ANDERSON, Perry. **Passages from antiquity to feudalism** Humanities Press.London. Publication Year: 1974, p.247

81 Gribeauvaul efetuou várias reformas na artilharia francesa, como a redução de calibres e a introdução de munição pré-fabricada. Estas reformas foram representativas para os sucessos da Napoleão Bonaparte.

82 O **Levée en Masse** foi promulgado em 23 de agosto de 1793, colocando todos os homens aptos à disposição da República.

83 O *Ancien Regime* (Antigo Regime) foi o estilo de governo que marcou a [Europa](#) na [Idade Moderna](#). Na esfera [política](#), era caracterizado pelo [absolutismo](#), ou seja, o poder ficava concentrado nas mãos do [rei](#); na [economia](#), vigorava o [mercantilismo](#), marcado pelo acúmulo de capital realizado pelas [nações](#). Disponível em http://pt.wikipedia.org/wiki/Ancien_Regime. Acesso em 23.01.2008.

Napoleão Bonaparte revivificou o espírito de manobra e combinação de forças, presentes em Alexandre Magno e Aníbal Barca, buscando a batalha de aniquilamento, agora com a evolução das divisões francesas. Aron⁸⁴ cita que as vitórias de Napoleão até 1806 representaram um marco na forma de se combater. Dentro do pensamento clausewitziano, a capacidade do general e a busca de utilização do máximo de ofensiva sobre o ponto vulnerável do oponente seriam os pontos fundamentais para as suas vitórias. Contudo, os exércitos de Napoleão mantinham um código de conduta alinhado com a difusão dos ideais revolucionários.

A guerra, caracterizada pela vontade popular, aliada a objetivos políticos, vastamente explorados por Napoleão, levou Clausewitz e Jomini a buscar o entendimento daquele fenômeno. A influência de Clausewitz sobre a forma de lutar do exército prussiano seria inegável nos conflitos de 1864, 1866 e na Guerra Franco-Prussiana, em 1870. Ocorreria uma expressiva valorização do poder militar, dentro do nascente estado alemão⁸⁵.

A crítica que Aron apresenta no seu livro "*Pensar a Guerra*"⁸⁶ está na incapacidade dos líderes, do início do século XX, de não perceberem a necessidade de subordinação do poder militar aos ditames da política. Aqui se fala de uma distorção que desconsiderou o elemento político como primordial na definição dos objetivos da guerra. Deve-se entender que o pensamento político, daquele momento, valorizava o papel de uma elite como condutora da sociedade. O positivismo de Augusto Comte influenciava o pensamento do final do século XIX, dando relevância ao papel de alguns

84 ARON, Raymond. **Pensar a Guerra, Clausewitz**. A Era Planetária. Brasília. Editora Universidade de Brasília. 1986. p.8

85 Na obra *Pensar a Guerra*, Clausewitz Aron pergunta quais seriam as responsabilidades de Clausewitz na Primeira Guerra Mundial, em Foch e em Schlieffen. ARON, Raymond. **Pensar a Guerra, Clausewitz**. A Era Planetária. Brasília. Editora Universidade de Brasília. 1986. p.27 Michael Howard discorre em sua obra *Clausewitz*, que os estrategistas antes de 1914 eram influenciados pelas idéias de Clausewitz e Napoleão de uma batalha decisiva. Howard, Michael. **Clausewitz**. Oxford University Press. New York. 1983.p.53

86 ARON, Raymond. **Pensar a Guerra, Clausewitz**. A Era Planetária. Brasília. Editora Universidade de Brasília. 1986.p. 19

seguimentos sociais.

O texto “*Autoritarismo Afetivo*”, do Professor Gisálio Cerqueira, aborda o papel de uma elite: a prussiana, no que ele denomina de “via prussiana”⁸⁷. Esta seria a responsável pela formação de um pensamento autoritário. Cerqueira busca compreender os sinais que levam a uma postura afetiva absolutista, que levava a práticas políticas e ideológicas totalitárias. O mesmo descreve a evolução do absolutismo e da burguesia, dentro de uma perspectiva diferenciada de fragmentação dos estados alemães e também da influência de uma elite capitaneada pelos “*junkers*” e pela burguesia prussiana, transformando o estado prussiano na grande nação germânica.

A autoridade racional daquela elite criaria um fascínio não só nos alemães, mas também nos austro-húngaros. Decorreu daí uma ideologia de desamparo e a falta de iniciativa das instituições democráticas. A aceitação da política daquelas elites representou a maximização do poderes militar e econômico, no pujante estado alemão. A competição econômica e as glórias militares criaram um clima de antagonismo crescente, no final do século XIX, propiciando as condições para uma corrida armamentista que desencadearia a Primeira Guerra Mundial⁸⁸.

A citação, que é relacionada a Ferdinand Foch, sobre a valorização do emprego do máximo da força militar, permite a compreensão do papel que a *Offensive à Outrance*⁸⁹ teve para a formação de um pensamento militar, característico do início do século XX, em efetuar a guerra a todo custo, contrariando os legados de Bismarck⁹⁰. Foi esquecida a conduta do

87 CERQUEIRA, Gisálio. **Autoritarismo Afetivo: a Prússia como sentimento**/Gisálio Cerqueira Filho – São Paulo: Editora Escuta. 2005. p.10

88 KISSINGER, Henry. **Diplomacy**. Simon & Schuster Paperbacks. New York. 1994. p.206

89 **Offensive à Outrance** – utilização do máximo de força militar sobre o inimigo

90 Hobsbawn apresenta esta crítica no livro “A Era dos Impérios”, refletindo sobre a importância da percepção política de Bismarck sobre a instrumentalização do poder militar. HOBBSAWN, Eric J. A. **A Era dos Impérios**. Rio de Janeiro. Ed. Paz e Terra, Civilização Moderna. 1988

chanceler prussiano, na Batalha de Sadowa⁹¹ e no cerco de Paris⁹², não permitindo aos militares a realização de todos os seus intentos. Na verdade, Bismarck buscava uma solução que atendesse os ditames da política de formação do estado alemão.

Aquilo que Peter Paret⁹³ chama de batalhas desastrosas da Primeira Guerra Mundial representam a preponderância do pensamento militar sobre o político. As disputas internacionais se utilizaram do alto grau de incremento da capacidade tecnológica e industrial, do final do século XIX, e criaram um ambiente onde o choque de interesses tornou-se inevitável, pelos conflitos econômicos e políticos, forjados na política de alianças, ocorrida a partir da última década daquele século⁹⁴.

O Equilíbrio de Poder⁹⁵ nas relações estatais alcançou o seu ápice com o incremento tecnológico-militar acima citado. O choque de interesses entre Estados esteve presente desde o século XVII, com o pensamento de Richelieu⁹⁶. Sob os auspícios do cardeal francês, a *Raison d'État* substituiu o conceito medieval dos valores morais universais, como princípio operacional da política francesa. Inicialmente, o cardeal pretendeu impedir a dominação da Europa pelos Habsburgos, mas, em última instância, deixou um legado que, no decurso dos dois séculos seguintes, levou os seus sucessores a tentarem estabelecer a supremacia da França na Europa. Do fracasso dessas ambições emergiu, o que Henry Kissinger denomina de “um equilíbrio

91 Depois da vitória de Sadowa (Koniggratz), Bismarck a fim de evitar a intervenção da França, permitiu um armistício de cinco dias. Com isso conseguiu o consentimento de Napoleão III de excluir a Áustria da Alemanha e confirmar a supremacia da Prússia na Alemanha do Norte. Em compensação, renunciou a eliminar o Império Austríaco e recusou a seu soberano e aos generais a o desfile vitorioso em Viena.

92 Enquanto Moltke desejava a ocupação de Paris pelas tropas alemãs, Bismarck não pensava em humilhar gratuitamente os franceses, uma vez alcançada a vitória e atingidos os fins políticos.

93 PARET, Peter . **Construtores da Estratégia Moderna**. Tomo 1. Editora: BIBLIEX. Coleção General Benício. Editorial 2001.p.65

94 HOBBSBAWN, Eric J. A – **A Era dos Impérios** – Rio de Janeiro – Paz e Terra. Civilização Moderna.1988.p.419

95 Equilíbrio de Poder – conforme citado na página 30, entende-se o Equilíbrio de Poder como a necessidade de existência de estabilidade entre forças competitivas, existentes entre os Estados.

96 KISSINGER, Henry. **Diplomacy**. Simon & Schuster Paperbacks. New York. 1994. p.58

de poder”, primeiro como uma coisa natural e, mais tarde, como um sistema de organização das relações internacionais.

A caracterização da dialética entre o equilíbrio de poder, conhecido como tradição realista, e a chamada tradição liberal presente nos organismos internacionais, que busca o bem-estar da civilização humana, é um tema sempre atual nas relações de poder entre os Estados. O fenômeno da guerra é o elemento intrínseco a esta dinâmica.

A discussão, aqui presente, diz respeito ao fato da guerra, antes de se tratar de um elemento em uma discussão maniqueísta⁹⁷, configurar-se como um elemento fundamental na disposição do conflito de interesses estatais. As diversas formas de pensamento sobre as relações de poder entre os Estados, sempre conformaram a nossa civilização. Deve-se compreender a importância que a guerra teve como instrumento para a consecução dos interesses estatais.

1.3 **Normas Internacionais para a Guerra**

Apresentadas algumas fontes que permitem a compreensão da conduta da guerra, é importante uma discussão sobre o papel que o confronto entre as tradições realista e liberal representaram para a formulação dos ideais humanitários.

Henry Kissinger apresenta no seu livro “*Diplomacy*”⁹⁸ as diferenças entre o isolacionismo de Roosevelt e as idéias de segurança coletiva desenvolvidas por Wilson, traçando um paralelo sobre os motivos da alteração da vida americana em relação a sua política externa. Trata-se de uma análise importante para a compreensão da evolução da relação entre os Estados, no início do século XX. A abordagem de Kissinger é um excelente

⁹⁷Considera-se a discussão maniqueísta como o entendimento do bem ou do mal associados ao fenômeno da guerra. Antes de sê-lo, a guerra tem objetivos políticos, que são desenvolvidos no pensamento de Clausewitz: CLAUSEWITZ, Carl Von. **On War** – Michael Eliot Howard, Peter Paret. Princeton University Press. 1989

⁹⁸ KISSINGER, Henry. **Diplomacy**. Simon & Schuster Paperbacks. New York. 1994. p.29

exemplo de como a tradição humanista, discutida por Tuck, se contrapõe aos ideais de sociabilidade entre as nações, desenvolvidos por Pufendorff, Vattel e Wolff, que irão derivar no século XIX, influenciando tanto o pensamento de estadistas como Disraeli, Bismarck, Napoleão III, praticantes do equilíbrio do poder, quanto Gladstone e Wilson propugnadores de uma visão idealista para o concerto europeu.

O contraponto ao crescimento exponencial do fenômeno da guerra, entre o final do século XIX e a primeira metade do século XX, tem na discussão sobre a moralidade nas relações interestatais o ponto alto, não só nas iniciativas de Henri Dunant⁹⁹, mas também nos trabalhos de líderes como Woodrow Wilson.

A busca de uma discussão sobre o Direito Humanitário esteve presente na medida em que os conflitos modernos foram alcançando condições inaceitáveis para a sociedade europeia, no final do século XIX. Os encontros europeus discutiram preceitos de convivência baseados na razoabilidade da conduta dos homens.

Kissinger¹⁰⁰ observa que as discussões propiciadas pela Santa Aliança, e que Terry Nardim chama de “Concerto Europeu”, foram o resultado do interesse dos príncipes europeus em não só resgatar a política anterior, do “*Ancien Regime*”, mas, sobretudo a criação de um equilíbrio que perduraria até o advento de Bismarck no cenário europeu. A este último caberia a responsabilidade pela radicalização da política de poder, nos impérios centrais.

Na busca de um reequilíbrio, os príncipes europeus criaram condições para a profusão de acordos de comunhão de valores, em uma sociedade de

99 Comerciante suíço, fundador do Comitê Internacional da Cruz Vermelha. Participou ativamente das ações que pregavam a paz no final do século XIX, tendo recebido, em 1901, o primeiro Prêmio Nobel da Paz.

100 KISSINGER, Henry. **Diplomacy**. Simon & Schuster Paperbacks. New York. 1994

estados, impulsionada pela revolução industrial e cultural marcante no século XIX, que Hobsbawn, na obra “*A Era dos Impérios*”¹⁰¹ adjetivou como crescente e expansiva.

Raymond Aron¹⁰² cita o fato de que as discussões sobre a necessidade de uma atitude humanitária, dada a catástrofe representada pelo cerco a Paris, no outono de 1870, se devem mais aos interesses políticos de Bismarck do que ao ideal humanitário, constatado na pressão exercida pela imprensa junto ao governo da Prússia.

Com o aumento da tensão internacional, a partir do final do século XIX, a disputa internacional criou, como visto, um ambiente propício à Primeira Guerra Mundial. Paralelamente, o ideal humanitário que vem sendo apresentado, naquele campo que Nardin¹⁰³ chama de “Concerto Europeu”, iria propiciar em 1864 a primeira conferência, em Genebra, sobre a sorte dos feridos em campanhas terrestres.

É fundamental a compreensão da inserção dos usos e costumes, partindo do entendimento de que Frederick de Martens e Henry Dunant encontraram na história elementos para conformarem a legislação humanitária. Na verdade, a busca das tradições correspondia ao resgate de regras muitas vezes não escritas, mas presentes na consciência dos combatentes.

As fontes que Henri Dunant utilizou são umbilicalmente ligadas ao conceito histórico de combatente. Com o desenvolvimento do estado soberano, a partir de 1648, e o surgimento do soldado cidadão, a partir da Revolução Francesa, criou-se uma nova dimensão para o papel do militar nos conflitos. Falar de um soldado como:

101 HOBBSAWN, Eric. **A Era dos Impérios** – Rio de Janeiro – Paz e Terra, 1988. Civilização Moderna.

102 ARON, Raymond. **Pensar a Guerra, Clausewitz**. A Era Planetária. Brasília. Editora Universidade de Brasília. 1986. p.24

103 NARDIN, Terry – **Law, Morality and the Relations of States**. Princeton University Press. Princeton, New Jersey. 1983.p.241

“.. um corpo de trabalhadores intelectuais especializados, altamente qualificados... estando animados por um sentimento de honra corporativa onde se acentua a integridade...”¹⁰⁴

presente no pensamento de Max Weber, é tratar da figura de um profissional do Estado, que passou a existir a pouco mais de duzentos anos na sociedade ocidental. Compreender o papel deste soldado, dentro de um conceito de guerra que modificava rapidamente, possibilitou a formulação de princípios que se integrariam à tradição liberal das relações internacionais.

Desde a Guerra da Criméia, em 1854, a Europa discutia questões como regras para o relacionamento dos conflitos marítimos¹⁰⁵. Com a Batalha de Solferino, em 1859, a iniciativa de Henri Dunant propiciou a primeira Convenção de Genebra. Estes esforços tiveram a participação de Florence Nighthale e Henri Dufour. A formação das Sociedades Nacionais da Cruz Vermelha teria seu batismo de fogo na Guerra Russo-Otomana de 1877¹⁰⁶.

A tradição liberal é representativa nos quatorze pontos defendidos por Woodrow Wilson¹⁰⁷, após a Primeira Guerra Mundial, com a valorização da democracia, livre-comércio e busca de solução jurídica para os conflitos,

104 WEBER, Max. **Ciência e Política**: Duas Vocações. Trad. Jean Melville. Editora Martin Claret. São Paulo. 2005, p.72

105 GONÇALVES, Joannisval Brito. **Tribunal de Nuremberg, 1945-1946: a gênese de uma nova ordem no direito internacional**. 2ª edição rev. e ampliada. Rio de Janeiro: Renovar, 2004

106 A Guerra Russo-Otomana foi o primeiro conflito moderno em que se utilizou um serviço sanitário de terra, dedicado exclusivamente ao apoio dos feridos e enfermos do conflito. Nota do Autor.

107 O Presidente Woodrow Wilson apresentou um documento em 8 de janeiro de 1918, que se tornou conhecido como os “Quatorze Pontos de Wilson”. Inicialmente apresentado aos alemães como ponto de partida para a negociação do fim da guerra, esse documento devia cumprir a finalidade de orientar o trabalho diplomático na Conferência de Versalhes, sinalizando novos rumos para as relações entre os Estados. Em seus seis pontos doutrinários, Wilson preconizava:

- Convenções de paz abertas, abertamente concluídas, sem acordos secretos ulteriores;
- Liberdade de navegação fora das águas territoriais;
- Remoção de todas as barreiras comerciais;
- Redução dos armamentos nacionais ao mínimo necessário à segurança dos Estados;
- Atendimento das reivindicações de independência nacional das colônias; e
- Formação de uma associação geral de nações, de acordo com convenções específicas, com vistas a dar garantias mútuas de independência política e de integridade territorial aos grandes e pequenos Estados.

Retirado de MOREIRA, Adriano. **Legado Político do Ocidente**: O homem e o Estado. Rio de Janeiro: DIFEL, 1978. p. 212-213.

como a mediação e a arbitragem.

Dentro do pensamento do Professor Joanisval Gonçalves¹⁰⁸, a realidade e os comportamentos pragmáticos e utilitaristas dos Estados para com a beligerância possibilitaram que o costume internacional acabasse encaminhando-se no sentido de definir certas leis que governassem a deflagração e condução das hostilidades. Ausentes quaisquer obrigações jurídicas que vinculassem a responsabilidade dos Estados, a aplicabilidade destes procedimentos costumeiros ficava sempre na dependência da boa vontade e dos interesses dos beligerantes, os quais se utilizavam constantemente de represálias para garantir o respeito a determinados padrões de conduta nos conflitos. Este quadro governou a doutrina clássica até as vésperas da 1ª Guerra Mundial.

Enquanto, em 1864, a chamada comunidade internacional procurava discutir a sorte dos feridos e enfermos nas batalhas, em 1899 e 1907, as conferências de Haia realizaram os primeiros tratados internacionais que normatizaram a conduta das operações militares, considerando aspectos do *Jus ad Bellum* e do *Jus in Bello*. A primeira conferência de Haia adotou seis convenções e declarações e a segunda, quatorze; estas convenções e declarações correspondem às três categorias seguintes:

1. a primeira categoria incluía convenções destinadas a evitar a guerra, ou pelo menos, a estabelecer condições muito restritas antes da abertura das hostilidades. Por exemplo:
 - a Convenção para a solução pacífica de disputas internacionais;
 - a Convenção relativa à limitação do uso da força na cobrança de dívidas contraídas;
 - a Convenção relativa à abertura das hostilidades.

108 [1] GONÇALVES, Joanisval Brito. **Tribunal de Nuremberg, 1945-1946: a gênese de uma nova ordem no direito internacional**. 2ª edição rev. e ampliada. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.p.23

2. a segunda categoria de instrumentos legais adotados em Haia incluiu convenções que protegem especificamente as vítimas da guerra, em complemento às convenções de Genebra de 1864. As duas classes de vítimas protegidas por esta segunda categoria de instrumentos, ou seja, feridos, doentes, náufragos e prisioneiros de guerra, foram tratados posteriormente, de forma mais extensa e com maior detalhe, pelas Convenções de Genebra que superaram os instrumentos de Haia, tornando-os obsoletos, tal como aconteceu com os pertencentes à primeira categoria. No entanto, alguns capítulos importantes, como o relativo à ocupação militar, ou o referente ao tratamento concedido a espiões ou a pessoas enviadas para dialogar, continuam sendo válidos.

3. a terceira e última categoria compreende convenções que estabelecem uma série de regras básicas para a condução da guerra.

O respeito ao Direito Internacional complementa essas idéias, porque o direito age no sentido de proporcionar alguma ordem na natural anarquia internacional. Por meio das organizações internacionais, a tradição liberal acreditava ser possível estabelecer o equilíbrio entre os Estados e, assim, garantir segurança para os Estados mais fracos.

Para Willians Gonçalves¹⁰⁹, a importância da intervenção de Woodrow Wilson para a criação da disciplina Relações Internacionais, tinha um caráter marcadamente normativo e, por outro lado, muito pouco científico. A crítica de Gonçalves trata do fato das Relações Internacionais sucumbirem à tentação utópica de promover a paz mundial antes de conseguir formar um corpo teórico sólido, capaz de contribuir para a produção de conhecimento confiável sobre a realidade internacional. Esse caráter utópico evidencia-se nos títulos das obras publicadas, como se só a vontade pudesse mudar a

109 GONÇALVES, Willians. **Relações Internacionais**. Coleção Ciências Sociais Passo a Passo. Editora Jorge Zahar, 2ª Edição, 2004.p.28

realidade¹¹⁰.

Esse estilo de comportamento acadêmico correspondeu a igual estilo de comportamento diplomático. Na diplomacia, preponderou a idéia de que os conflitos poderiam ser evitados recorrendo-se aos processos jurídicos de mediação e arbitragem. Para os liberais, a reforma das instituições poderia, perfeitamente, resultar na prevalência da cooperação e na redução dos conflitos.

Com a Primeira Guerra Mundial, constatou-se a incapacidade de se efetivar, na plenitude, as regras de proteção às vítimas de guerras. Tal perspectiva reafirma o caráter global de destruição que os conflitos propiciaram e a discussão sobre a natureza dos mesmos. Em 1949, a comunidade internacional revisou as disposições sobre o tratamento de feridos, enfermos, náufragos, prisioneiros de guerra através dos três primeiros Convênios de Genebra, e criou regras para o trato da população civil, no quarto Convênio. Com o advento dos Protocolos Adicionais de 1977, procuraram-se incorporar novos aspectos, como os ocorridos nas guerras

110 Algumas obras da época sobre o tema:

- SUTTNER, B. von. **Lay Down Your Arms!**. New York: Longmans, Green, 1914.
- BRIERLY, L. J. **The Law of Nations**. New York: Oxford University Press, 1928..
- EAGLETON, C. **International Government**. New York: Ronald Press, 1932.
- HOLLAND, Thomas Erskine. **The Elements of Jurisprudence**. 13th Ed. Oxford. Clarendon Press. 1924;
- LAUTERPACHT, Hersh. **The Function of Law in the International Community**. Oxford. Clarendon Press. 1933
- L. F. L. **Oppenheim. International Law**. London: Longmans, Green, 1937
- MILLER, David Hunter. **The Drafting of the Covenant**. New York. G.P.Putnam`s Sons. 1928
- SCOTT J. B. **The Proceedings of the Hague Peace Conference**. New York:Oxford University Press,1920
- ZIMMERN, Alfred. **The League of Nations and the Rule of Law**. 1918-1935.New York. Macmillan.1939
- ZOUCHE, Richard. **An Exposition of Feacial Law and Procedure or of Law Between Nations**. Ed. Thomas Erkisne Holland. The Classics of International Law. Washington, D.C. The Carnigie Endowment for International Peace. 1911
- YORK, E. **Leagues of Nations**. New York:, Swarthmore University Press, 1919.

da Coréia, Vietnã, intrínsecos ao cenário bipolar da guerra fria e distantes dos ideais propostos, em 1919, pela Conferência de Versalhes. Tais elementos aumentaram a discussão sobre a dimensão das questões humanitárias, ampliando o conceito de combatente e permitindo a criação de normas específicas para o tratamento de bens e pessoas protegidas.

1.4 Hedley Bull

Após a apresentação de duas grandes tendências do estudo de relações internacionais, é importante que seja mostrada a base teórica para esta pesquisa. Será utilizado o referencial teórico de Hedley Bull, que discorre sobre aspectos da convivência internacional. Bull foi professor de Relações Internacionais da Universidade Nacional da Austrália, do London School of Economics e da Universidade de Oxford. Sua principal obra foi “*A Sociedade Anárquica*”¹¹¹, também referenciada como Escola Inglesa das Relações Internacionais.

A Escola Inglesa é também conhecida como Liberal-Realismo, Racionalismo ou Institucionalistas Britânicos. Os diversos trabalhos relacionados com a Escola Inglesa¹¹² pressupõem uma abordagem onde se integram as tradições realista e liberal, na medida que conciliam o conceito de sociedade de estados à anarquia do sistema internacional¹¹³.

Na obra “*A Sociedade Anárquica*” Bull tem a preocupação com a ordem na política internacional, considerando um fator importante na manutenção desta ordem a existência de regras que pressupõem um ordenamento, e segundo ele, tem a condição de lei internacional. São apresentados os conceitos de instituição que objetivam a propagação de

111 BULL, Hedley – **A Sociedade Anárquica** – Editora Universidade de Brasília. São Paulo, 2002

112 A “Escola Inglesa” é uma das poucas correntes de grande prestígio, que se desenvolveu fora do ambiente acadêmico norte americano. A essa corrente pertencem nomes expressivos como Martin Wight, Adam Watson, Terry Nardin, John Vincent, Michael Walzer, James Mayall e Hedley Bull

113 Disponível em http://en.wikipedia.org/wiki/English_school_of_international_relations_theory. Acesso em 12.03.2008

regras e visam atender um fim. Outro aspecto importante é o conceito de justiça que tem como substrato as questões de ordem moral. Para ele a ordem visa atender objetivos comuns, que buscam a justiça:

“... a ordem é mantida por um senso de interesses comuns nesses objetivos elementares ou primários, por regras que prescrevem a forma de conduta que os sustentam e por instituição que tornam essas regras efetivas.”¹¹⁴

Para Bull, a natureza humana é boa e o que se busca é o bem-estar da humanidade. Ele apresenta a definição de conceitos como estado, sistema e sociedade para aplicá-los dentro de sua teoria.

O autor entende o sistema internacional como o conjunto de entes que apresentam interações. Quando os estados mantêm um contato regular entre si e há uma preocupação com a conduta em função desta interação, existe um sistema.

Para ele, a sociedade seria o compartilhamento de idéias comuns. Existe a consciência de certos valores e interesses comuns, no sentido de se considerarem ligados no seu relacionamento, por um conjunto comum de regras e a participação em instituições comuns.

Para o autor, os padrões que sustentam uma sociedade de estados são:

- a auto-preservação do sistema e da sociedade de estados;
- a manutenção da independência dos estados individuais, e
- a manutenção da paz.

Também para aquele autor, a sociedade internacional é compelida a restringir o direito dos estados de ir à guerra através de regras e instituições comuns. Tal pressuposto se constitui na base do conceito de ordem internacional para o mesmo. Ele apresenta o seu conceito de guerra como a

¹¹⁴ BULL, Hedley – **A Sociedade Anárquica** – Um estudo da ordem na política mundial. Editora Universidade de Brasília, São Paulo, 2002, p.65

violência organizada promovida pelas unidades políticas entre si, e apresenta três perspectivas sobre a função da guerra:

- a partir do Estado – como meio para atender os objetivos do Estado;
- a partir de um sistema de Estados - como mecanismo que determina a sobrevivência ou eliminação dos estados, e
- a partir da sociedade de estados – como elemento da anarquia que deve ser contido.

A subordinação da sociedade internacional a um conceito de ordem social implica na implementação do Direito Internacional, na manutenção de um equilíbrio de poder e em mudanças justas.

São discutidas no livro três tradições doutrinárias relativas às relações internacionais chamadas de realista ou hobesiana, kantiana ou universalista e a grociana ou internacionalista. A caracterização da visão kantiana difere da hobesiana por incorporar imperativos morais que, segundo o autor, limitam a ação dos estados e não pregam a coexistência e a cooperação entre os estados. Para Bull, a tradição grociana coloca-se entre as tradições realista e a universalista, descrevendo a política internacional em termos de uma sociedade internacional. Este conceito se aproxima daquele chamado de tradição liberal, dentro dos demais autores apresentados.

Bull difere o pensamento dos kantianos em relação aos grocianos ao afirmar que os grocianos devem obedecer não só às regras de prudência e conveniência, mas também aos imperativos de lei e moralidade, mantendo contudo um sistema de estados.

Esta linha de pensamento tem relação com o pensamento de Martin White¹¹⁵], que apresenta o mesmo tipo de divisão para as relações entre Estados. Hedley Bull demonstra, com exemplos de sociedades

115 WIGHT, Martin - **A política do poder**. Tradução de Carlos Sergio Duarte. Brasília., Editora Universidade Brasília, 1985.

internacionais, a conjugação de valores dentro de uma seqüência histórica. São citados os exemplos da Sociedade Internacional Cristã, da Sociedade Internacional Européia e da Sociedade Internacional Mundial. A tese do autor é de que os elementos de uma sociedade sempre estiveram presentes no sistema internacional. A afirmação de Bull de que:”

os estados obedecem o direito internacional em parte por hábito ou inércia”¹¹⁶

pressupõe que as regras do Direito Internacional existem na relação entre os mesmos. Ao mesmo tempo, ocorrem situações que também se distanciam da perspectiva de interação. Notar-se-á, no terceiro capítulo, que o não cumprimento das regras de Direito Internacional também está relacionado com a defesa dos interesses de cada Estado. O fato de que interessa, por vezes, aos estados não se comportarem de acordo com as normas do Direito Internacional pressupõe um racionalismo inserido na tradição realista¹¹⁷.

O pensamento de Hedley Bull permitirá a compreensão do papel que a comunhão de valores entre os Estados propiciará para um tratamento razoável do ser humano na guerra. A contribuição da teoria de Bull e da Escola Inglesa são fundamentais para a percepção que não só a anarquia prepondera dentro das relações internacionais, apesar da complexidade de fatores como:

- A valorização de novos atores internacionais e
- Dificuldades de implementação ocasionadas pelos excessos e deficiências dos oponentes, no cumprimento das regras estabelecidas.

Vistos os aspectos relativos à evolução das limitações à guerra, além

116 BULL, Hedley – **A Sociedade Anárquica** – Um estudo da ordem na política mundial . Editora Universidade de Brasília, São Paulo, 2002, p 160

117 O capítulo 3 desta dissertação discorre, na página 110, sobre uma abordagem de Justen Morris de que os Estados são inclinados a obedecer uma regra geral se o procedimento previsto tiver valor dentro de uma política racional, MORRIS, Justen, **Strategy in the Contemporary World**. An Introduction to Strategic Studies. Edited for John Balis, James Wirtz, Eliot Cohen and Colin S.Gray. Oxford University Press. 2002.

do referencial teórico desta pesquisa, faz-se necessário um aprofundamento do Direito dos Costumes e no Direito Positivo como fundamentadores de procedimentos relativos ao humanitarismo.

CAPÍTULO II

Direito da Guerra e Direito Consuetudinário

Este capítulo abordará a evolução das limitações da guerra, considerando o Direito da Guerra e o tratamento dado aos prisioneiros de guerra. A discussão a ser apresentada mostra o conceito do *Jus in Bello* em relação às normas e costumes dos combates.

2.1 – Direito da Guerra

Considerando-se a guerra, dentro das normas positivadas, nota-se o entendimento de Celso Melo¹¹⁸ de que: “a guerra não é fácil de ser conceituada perante o Direito Internacional”. Para aquele autor, dentro do estudo do Direito, duas correntes tem se manifestado.: a) subjetivista afirma que a guerra só existe quando há o “*animus belligerandi*” que sozinho cria a guerra; b) a objetivista considera que a prática de atos de guerra cria o estado de guerra independente da intenção.

O elemento objetivo é a luta armada entre Estados e o subjetivo é a intenção de fazer a guerra¹¹⁹. A reunião destes é que cria o estado de guerra, que é regulamentado por normas próprias. Assim sendo nenhuma guerra surge por acaso, mas sempre por vontade do Estado¹²⁰.

Celso Mello definiu a guerra como sendo: “uma luta armada entre Estados, desejada ao menos por um deles e empreendida tendo em vista um interesse nacional”¹²¹. Pode-se concluir que o conceito de guerra é um

118 MELLO, Celso D. de Albuquerque Mello. **Curso de Direito Internacional Público**. 9ª edição. Rio de Janeiro. Editora Renovar. 1992. P.1135

119 A Guerra possui ainda um terceiro elemento que é teleológico, isto é, a sua finalidade, ou seja, a defesa de um interesse estatal.

120 Balladore Pallieri apud José Afonso da Silva. **Curso de Direito Constitucional Positivo**, 7º edição, São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1991, p. 86 e 87 – “Estado é, na definição de Pallieri “uma ordenação que tem por fim específico e essencial a regulamentação global das relações sociais entre os membros de uma dada população sobre um dado território, na qual a palavra ordenação expressa a idéia de poder soberano, institucionalizado. O Estado, como se nota, constitui-se de quatro elementos essenciais: um poder soberano de um povo situado num território com certas finalidades

121 MELLO, Celso D. de Albuquerque Mello. **Curso de Direito Internacional Público**. 9ª edição. Rio de

conceito legal e formal, visto que a existência de luta não é suficiente para criar o estado de guerra que produz efeitos jurídicos internacionais.

Deve-se notar, contudo, que a proposta de Celso Mello é que seu estudo se prendesse apenas ao aspecto jurídico da guerra, isto é, a sua regulamentação pelo Direito Internacional. A guerra é um status jurídico.

Com a evolução do Direito Internacional e o início da institucionalização da sociedade internacional, a matéria passou a ser também um direito de paz. A guerra teria deixado de ser uma sanção, ou um modo violento de solução dos litígios internacionais para ser um ilícito internacional. Um dos fatores que contribuíram para a evolução neste sentido foi a intensificação das relações internacionais e, em consequência, a multiplicação de possibilidades para guerras, advindas da dinâmica das relações interestatais. Diante deste fato os Estados passaram a procurar resolver os litígios internacionais por meios pacíficos. Outro fator que levou os Estados a esta posição foi o processo de democratização que fez com que os povos passassem a participar na vida política, no aspecto interno e externo, do Estado. Existe, de fato, uma discussão marcante, desde o final do século XIX, sobre a necessidade da limitação dos conflitos, fruto da malha criada nas relações estatais e da democratização das políticas dos Estados.

O *Jus ad Bellum*, isto é, o direito à guerra só pode ser bem compreendido com um estudo preliminar sobre a distinção entre a guerra pública e a guerra privada. O direito à guerra inicialmente não era privilégio do Estado.

No período medieval encontram-se guerras entre nacionais de um mesmo reino ou entre Estados. As primeiras foram denominadas de guerras privadas. As guerras privadas tiveram a desaprovação da Igreja e enfraqueceram a Cristandade. Em consequência, foram proibidas no século

Janeiro. Editora Renovar. 1992. p.1136

XIV na França e no século XV na Alemanha.

No século XVI, Gentili fez a distinção entre guerra pública e guerra privada ao escrever “*Bellum est armorum publicorum justa contentio*” (*De Jure Belli*, 1598). Para o Prof Celso Mello, ao Direito Internacional esta distinção é importante, porque somente lhe interessa diretamente a guerra pública, enquanto a guerra privada (guerra civil) só tem interesse quando ameaça a paz internacional, ou ainda por um aspecto humanitário

Assim sendo o *Jus ad Bellum* em certo período da História pertencia não apenas ao Estado, mas também aos particulares. O *Jus ad Bellum* no Direito Internacional, com a afirmação da soberania do Estado e o fortalecimento do poder central, passou apenas ao Estado.

Até o século XX o *Jus ad Bellum* esteve presente como uma característica tradicional do Estado. O Direito Internacional regulamentava a guerra entre Estados. Atualmente, com a renúncia à guerra¹²² os Estados perderam, teoricamente, o *Jus ad Bellum*. O uso da força armada estaria teoricamente subordinado a autorização da ONU. O emprego dado pelas Nações Unidas não cria propriamente uma guerra, porque, na maioria das vezes ocorrem ações de polícia internacional. As situações previstas para o caso de conflagração permitem, mediante a aprovação do Conselho de Segurança¹²³, ações militares para de direito à guerra como nos casos de:

- Legítima Defesa individual ou coletiva e
- Operações Militares de paz sob mandado ou autorização da ONU.

Entretanto é de se lembrar que tem predominado na doutrina e na jurisprudência o princípio da igualdade entre beligerantes, mesmo quando

122 Pacto Briand-Kellogg – conhecido como o Tratado para a Renúncia a Guerra; acordo multilateral firmado em Paris por 15 países 1928 e ratificado pelos principais nações da época, 63. O pacto Briand-Kellogg originou conferencias internacionais antibelicistas e de desarmamento que ocorreram na década de 1920.

123 [1] BYERS, Michael. **War Law: Understanding International Law and Armed Conflict**. Grove Press. New York. 2005. p. 156

uma guerra é declarada ilegalmente. O *Jus in Bello* é aplicado de modo igual ao agressor e agredido. Este princípio tem o seu fundamento no aspecto humanitário do direito de guerra¹²⁴.

O *Jus in Bello* é a regulamentação da guerra. São, por exemplo, as normas que regulam a conduta dos beligerantes. Ele é formado pelas normas internacionais que vigoram após o início da guerra. Desenvolveu-se através do costume internacional, encontrando-se normas que pertencem a ele desde a Antiguidade. As normas costumeiras começaram a se transformar em convencionais no decorrer do século XIX.

O direito de guerra é sujeito a dois princípios: o da necessidade e o da humanidade. O primeiro, desenvolvido na Alemanha, afirmava que na guerra, para se conseguir a vitória não há qualquer restrição nos meios a serem empregados. O princípio da humanidade visava exatamente moderar a teoria da necessidade. Na verdade, negar a existência do primeiro princípio é desconhecer a realidade da guerra e negar o segundo é transformar a guerra em algo que está fora do direito.

O *Jus in Bello* possui sanções que procuram reprimir a sua violação. Para o Celso Mello¹²⁵, as sanções das leis de guerra não produzem tanto efeito quanto as represálias. As represálias têm sido condenadas porque atingem pessoas que nada tem com a violação das leis da guerra, apesar delas visarem ao Estado ofensor¹²⁶. Elas só subsistem porque no mundo internacional ainda não há uma sociedade institucionalizada, com um poder

124 Meyrovitz apud PROVOST, Rene. **International Human Rights and Humanitarian Law**. Cambridge University Press. Cambridge. 2002. p.4

125 MELLO, Celso D. de Albuquerque Mello. **Curso de Direito Internacional Público**. 9ª edição. Rio de Janeiro. Editora Renovar. 1992, p 1143

126 O Protocolo I proíbe os ataques efetuados sem discriminação e os ataques ou ações de represálias contra:

- os bens indispensáveis à sobrevivência da população civil,
- a população civil e as pessoas civis,
- o patrimônio cultural e os locais de culto,
- as obras e as instalações que contenham forças perigosas e
- o meio-ambiente natural,

efetivo acima dos Estados. No Protocolo I das Convenções de Genebra(1977) são proibidas as represálias contra: feridos, doentes e náufragos, população civil, bens indispensáveis à sobrevivência da população, bens culturais, meio ambiente e construções contendo forças perigosas.

Cada período histórico tem sua própria peculiaridade, mas é comum a todas, especialmente na guerra em terra, as questões sobre os direitos dos beligerantes, o tratamento de prisioneiros e civis, a observação das tréguas e das imunidades, a aceitabilidade de armas particulares e sistemas de armas, a distinção entre o tratamento de combatentes civilizados e não civilizados, códigos de honra e crimes de guerra em geral.

A visão do Clovis Beviláqua¹²⁷ é de que embora seja “a violência organizada para obter a vitória sobre o inimigo”, a guerra está submetida a princípios e regras, que constituem uma parte considerável do direito público internacional. Imbuídos desse espírito, os Estados, no século XIX, começaram a regulamentar suas condutas no curso das hostilidades. Cronologicamente, seguem os principais regulamentos até a I Guerra Mundial:

- Declaração de Paris, de 16 de abril de 1856, sobre o direito à guerra marítima. Foi a primeira tentativa de regulamentação convencional de hostilidades, tratando da fixação de normas a respeito de navegação, abordagem e bloqueios;
- *Código Lieber*, Instruções para as forças em campanha do Exército americano, 1863. O artigo 59 admite a responsabilização sobre os prisioneiros de guerra, pelos crimes praticados por eles e não punidos pelas autoridades inimigas;

127 GONÇALVES, Joanisval Brito. **Tribunal de Nuremberg, 1945-1946: a gênese de uma nova ordem no direito internacional**. 2ª edição rev. e ampliada. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 25

- Convenção de Genebra, de 22 de agosto de 1864, relativa aos militares feridos nos campos de batalha;
- Declaração de São Petesburgo, de 11 de dezembro de 1868, para proscrever, em tempos de guerra, o emprego de projéteis explosivos e inflamáveis;
- Tratado de Wahington, de 7 de maio de 1871, precisando as obrigações dos neutros em tempos de guerra;
- Convenção de Haia, de 29 de julho de 1899, relativa a leis e usos da guerra terrestre;
- Convenção de Haia, de 29 de julho de 1899, para a adaptação à guerra marítima dos princípios de Genebra de 22 de agosto de 1864;
- Convenção de Genebra, de 6 de julho de 1906, para melhorar a sorte dos feridos ou enfermos nos exercícios em campanha.
- Convenção de Haia, de 18 de outubro de 1907, relativa ao rompimento das hostilidades;
- Convenção de Haia, de 18 de outubro de 1907, concernente às leis e usos da guerra terrestre;
- Convenção de Haia, de 18 de outubro de 1907, concernente aos direitos e deveres das potências e das pessoas neutras no caso de guerra terrestre.
- Convenção de Haia, de 18 de outubro de 1907, relativa ao regime dos navios mercantes inimigos no começo das hostilidades;
- Convenção de Haia, de 18 de outubro de 1907, relativa à transformação dos navios mercantes em navios de guerra;
- Convenção de Haia, de 18 de outubro de 1907, relativa à colocação de minas submarinas automáticas, de contato;

- Convenção de Haia, de 18 de outubro de 1907, concernente ao bombardeamento por forças navais, em tempo de guerra;
- Convenção de Haia, de 18 de outubro de 1907, para adaptação à guerra marítima dos princípios da Convenção de Genebra (6 de julho de 1906);
- Convenção de Haia, de 18 de outubro de 1907, referente aos direitos e deveres das potências neutras, nos casos de guerra marítima;
- Declaração de Haia, de 18 de outubro de 1907, relativa à proibição de lançar de balões projéteis explosivos.

Um aspecto importante de todas essas regulamentações é o referente à responsabilidade civil do Estado e dos indivíduos. A responsabilidade do Estado, admitida pela IV Convenção de Haia, sobrepunha-se à individual dos autores das infrações. Assim, sanções penais individuais encontravam-se ausentes nas Convenções de Haia. Ademais, nem mesmo havia sanções penais para reprimir violações do disposto naquelas convenções. Em resumo, a responsabilidade era do Estado, jamais do indivíduo.

Outras tentativas, após a Primeira Guerra Mundial, buscaram a regulamentação do recurso à guerra, como o Ato Geral de Arbitragem tão infrutífero quanto o Protocolo de Genebra. À medida que a Liga das Nações perdia seu prestígio, sucessivos acordos regionais ou bilaterais garantiam a não-agressão entre os Estados ou a assistência mútua em caso de guerra. Tais acordos e tratados, nos moldes do sistema anterior a 1914, demonstravam a realidade internacional e o quanto o recurso à guerra era alternativa comum às políticas externas das potências, nos “vinte anos de crise” do entre guerras¹²⁸.

128 CARR, Edward Hallet – **Vinte Anos de Crise: 1919-1939** . Uma Introdução ao Estudo das Relações Internacionais. Brasília, Instituto de Pesquisa de Relações Internacionais, 2ª Edição setembro, 2001.p.287

O Pacto de Locarno, de 16 de outubro de 1925, era a base de um sistema de segurança regional articulado paralelamente ao da Sociedade das Nações. Resumidamente, buscava manter o *status quo* territorial na Europa Ocidental. Ademais, tratava-se de um pacto de não-agressão e garantia a assistência mútua, acrescido de uma série de convenções bilaterais de arbitragem, as quais se articulam sobre aquelas do Pacto da Sociedade das Nações.

O Pacto Briand-Kellog tratava a guerra como instrumento de política internacional a ser renunciada, propondo a perpetuação das “relações pacíficas e amistosas atualmente existentes”. Não previa aquele pacto sanção alguma para o caso da violação do mesmo por qualquer dos seus signatários. Assim, tornou-se apenas e mais uma declaração de princípios concebida e assinada por homens que tentavam impor à realidade da anarquia de um sistema em crise, seus nobres anseios idealistas¹²⁹.

Joanisval Gonçalves¹³⁰ salienta que um aspecto comum a todas as Convenções referentes ao direito de guerra é a ausência de sanções penais no texto das mesmas, principalmente no período entre a I e a II Guerras Mundiais. Ele cita a Convenção de Genebra, de 10 de novembro de 1937, que criou uma Corte Penal internacional. Entretanto, esta competência internacional estava limitada aos atos de terrorismo, e ainda de caráter facultativo e subsidiário. Esta Convenção nunca foi ratificada e a Corte Penal Internacional só viria a ter reais possibilidades de entrar em vigor com os resultados da Conferência de Roma, em 1998¹³¹.

Tem-se, então, o cenário internacional em 1939: a guerra era um costume. E nas relações internacionais entre os anos vinte e trinta do século XX, o Direito Internacional e o seu ramo penal encontravam-se em estágio

129 GONÇALVES, Joanisval Brito. **Tribunal de Nuremberg, 1945-1946: a gênese de uma nova ordem no direito internacional**. 2ª edição rev. e ampliada. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. p.48

130 Ibid. p. 56

131 Ibid. p. 56

ainda muito embrionário para servirem de freio à conduta dos homens de Estado. As normas jurídicas internacionais pareciam uma variável a ser considerada com pouca atenção naquela época. Tratados só valiam enquanto fossem convenientes para os que por eles estivessem obrigados. O sistema da Sociedade das Nações estava fatalmente enfraquecido diante do pragmatismo das Potências. Conflitos regionais ocorriam pelo globo. As Potências, em sua maior parte, lançavam-se em corridas armamentistas. Ainda imperava o costume. Para movimentarem-se no sistema internacional, os tomadores de decisão deveriam considerar sempre o uso da força em meio à anarquia.

Com o fim da II Guerra Mundial, a chamada Declaração de Moscou estabeleceu, pela primeira vez, um marco para o julgamento de criminosos de guerra. Estipulou-se a possibilidade de repressão por crimes individualizados e contra grandes criminosos de guerra¹³².

O julgamento de Nuremberg serviu como base para o Tribunal de Tóquio, em 1948, e deu fundamentação jurídica para a criação de tribunais *ad hoc* para o julgamento de criminosos de guerra, como o da Ex-Iugoslávia, e mais recentemente da Somália. Ocorre uma nova perspectiva de punição às violações da norma jurídica, instituída a partir do Direito Consuetudinário.

Além dos tratados desenvolvidos quanto a limitações no tratamento de pessoas, procurou-se desenvolver, após a II Guerra Mundial, tratados sobre limitações quanto à utilização de armamentos, além de serem incorporadas novas questões presentes nos conflitos modernos. Podem ser citadas:

- A Convenção de Haia quanto à proteção de bens culturais, em caso de Conflito Armado, em 1954;
- A Convenção sobre a proibição do desenvolvimento, da produção e

132 [1] GONÇALVES, Joanisval Brito. **Tribunal de Nuremberg, 1945-1946: a gênese de uma nova ordem no direito internacional**. 2ª edição rev. e ampliada. Rio de Janeiro: Renovar, 2004. p.70

do armazenamento de armas bacteriológicas e tóxicas, em 1972;

- Os Protocolos Adicionais de 1977 abordam questões como neutralidade, transportes sanitários, limitações aos meios e métodos de guerra, incorporação de novas características aos protegidos pelo Estatuto do Combatente, disposições sobre o tratamento da população civil, bens de caráter civil, disposições sobre Defesa Civil e também sobre Conflitos Não-Internacionais.
- As Convenções das Nações Unidas, de 1980 sobre as proibições quanto ao emprego de armas convencionais, especificando-se fragmentos não-localizáveis, uso de minas, armas trampa¹³³ e outros artefatos similares, além de proibições e limitações ao emprego de armas incendiárias.
- Em 1993 foi aprovada a Convenção sobre a proibição do desenvolvimento, produção, armazenamento e emprego de armas químicas;
- Em 1995 aprovou-se o Protocolo sobre armas laser que cegam;
- Em 1997 aprovou-se a ampliação do Convênio de 1980 sobre minas e sua destruição.

2.2 – A Evolução do Tratamento de Prisioneiros de Guerra

Após a observação de aspectos importantes da positivação do Direito da Guerra, é importante que sejam identificadas as fontes para a fundamentação jurídica do humanitarismo. Os costumes da guerra, em relação às vítimas, podem ser vistos como presença marcante dentro da história da humanidade.

A guerra sempre existiu entre os povos e em todas as épocas. Ela, entretanto, de um modo geral esteve sempre sujeita a determinadas normas.

¹³³ Arma Trampa – todo o artefato concebido de material que possa matar ou ferir, funcionando inesperadamente, quando uma pessoa o toca. O objeto tem aparência inofensiva.

O uso da força sempre teve certa regulamentação. No Código de Manu¹³⁴ encontravam-se normas sobre prisioneiros de guerra.

Já segundo o Professor Gerald Adler¹³⁵, o primeiro código relativo ao direito de guerra foi o dos sarracenos, baseado no Alcorão e nas decisões de Maomé e seus seguidores. Ele proibia projéteis incendiários, envenenamento de poços e cursos de água, entre outros.

Na Antiguidade o tratamento dado aos prisioneiros de guerra envolvia a escravidão e o assassinato¹³⁶. O velho testamento é repleto de descrições sobre o sofrimento das pessoas capturadas, que participavam dos combates e também que eram vitimadas pelo mesmo. A pessoa capturada tornava-se propriedade privada do seu captor, que exercia o direito de vida e morte sobre o mesmo.

As civilizações egípcias e macedônicas começaram a fazer mais escravos do que matá-los. Esta troca se devia mais a uma prática de ordem econômica do que relativa a considerações humanitárias. A economia agrícola que começava a se desenvolver tinha na escravidão sua principal fonte de trabalho. Tal costume, contudo, não era distribuído por outras civilizações contemporâneas à romana.

Quando os gregos se tornaram o centro da civilização mediterrânea, não houve uma melhoria das condições dos prisioneiros de guerra. Em

134 Historicamente as leis de [Manu](#), são tidas como a primeira organização geral da sociedade sob a forte motivação religiosa e política. O Código é visto como uma exaustiva compilação das civilizações mais antigas. O Código de Manu não teve uma projeção comparável ao [Código de Hamurabi](#), porém se infiltrou na [Assíria](#), [Judéia](#) e [Grécia](#)

135 [1] VANCE,, Jonathan F. **Encyclopedia of prisoners of war and internment**. Second Edition. Grey House Publishing. Inc. 2006. p. 225

136 Os hititas, que viveram de 1800 a 1175 consideravam os prisioneiros como presas. Nuwanza derrotou 10.0000 infantas e 700 cavaleiros que lutavam contra ele. A grande maioria foi morta e muitos tornaram-se prisioneiros. Segundo os anais de Suppiluliuma's, manter um grande número de prisioneiros poderia ser perigoso para seus captores. VANCE, Jonathan F. **Encyclopedia of prisoners of war and internment**. Second Edition. Grey House Publishing. Inc. 2006. p. 176No Egito Antigo não só os combatentes eram capturados, mas também suas famílias e tratados como butim de guerra, junto com todas as suas posses. VANCE, Jonathan F. **Encyclopedia of prisoners of war and internment**. Second Edition. Grey House Publishing. Inc. 2006. p. 115

alguns poucos casos havia trocas de prisioneiros capturados dos dois lados¹³⁷. Em geral, entretanto, o destino de muitos capturados era a mutilação e a morte.

Limitações na Guerra têm sido experimentadas na sociedade ocidental pelos princípios deixados pela ética cristã, presentes desde a Idade Média, além da discussão existente no Direito Natural, a partir de Maquiavel, Grocius e Vattel. O fenômeno de humanização das guerras foi primeiramente discutido por ocasião do término da guerra dos Trinta Anos. As limitações presentes entre os cavaleiros medievais tornaram-se uma conduta de guerra que se estendeu além de um restrito grupo aristocrático. Havia um grande incentivo à tomada de prisioneiros sãos, dos quais se buscava o resgate ou se recrutava dentro das próprias tropas¹³⁸. Autores, como Geoffrey Parker, mostram que os cercos eram uma característica de combate presente desde a Antiguidade¹³⁹. O saque e a brutalidade decorrente da conquista das fortalezas estiveram presentes nas guerras holandesas do século XVII e também nos conflitos ibéricos, por ocasião das guerras napoleônicas.

A modificação do caráter das guerras, de privadas para públicas, permitiu o reconhecimento da legitimidade da autoridade dos Estados em fazer a guerra, dentro da discussão sobre guerras justas, presentes no capítulo anterior. As guerras passaram a ser travadas cada vez mais por exércitos regulares, profissionais e com leis de guerra definidas.

Durante a Idade Média existiam costumes recebidos da Antiguidade que caracterizavam a forma de condução das batalhas. A Guerra Romana, também chamada de *Bellum Romanum*, era uma categoria que permitia a

137 Após a morte de Alexandre Magno ocorreram mudanças no tratamento dos prisioneiros, com a utilização dos mesmos como mercenários e a troca daqueles capturados. VANCE, Jonathan F. **Encyclopedia of prisoners of war and internment**. Second Edition. Grey House Publishing. Inc. 2006. p. 158

138 HOWARD, Michael H. **The Laws of War: constraints on warfare in the Western World**. Yale University. 1994. p.4

139 Geoffrey Parker in Howard, M. **The Laws of War: constraints on warfare in the Western World**/edited by Michael Howard, George J. Andreopoulos, and Mark R. Shulman. Yale University. 1994, p 50

indiscriminada matança ou escravização de populações inteiras sem distinção entre combatentes e não-combatentes. Este era um estilo de guerra apropriado só contra inimigos não-romanos, que foi empregado pelos cristãos contra os pagãos como os muçulmanos e os povos indígenas.

“...na Paz e na Trégua de Deus movimentos dos séculos X e XI podem ser vistos como os primeiros esforços para definir e proteger o status de não-combatentes e para proibir a completa violência nos dias sagrados dos anos cristãos”¹⁴⁰.

Costumes instituídos como a Paz de Deus eram a prática que mantinha a imunidade dos não-combatentes, garantida para todos os padres, mulheres, crianças, idosos, agricultores, trabalhadores e pobres. Segundo Howard¹⁴¹, aquele costume não era tão efetivo como as declarações da Trégua de Deus, onde os cristãos só poderiam atacar outros cristãos entre segunda-feira de manhã e quinta-feira à tarde, exceto durante o Advento e a Quaresma.

A Idade Medieval e os costumes desenvolvidos nos combates com os cavaleiros são antecessores diretos das Convenções de Genebra para o tratamento de prisioneiros. Para Robert Stacey¹⁴², as falhas são também instrutivas:

“sua completa ineficiência em proteger não-combatentes e limitar armamentos, e proteger o soldado comum da matança indiscriminada”.

Podem-se caracterizar os costumes cavaleirescos da Idade Média como os presentes na Baixa Idade Média de 1100 até 1500 D.C.¹⁴³.

Com respeito às leis da guerra, duas conseqüências seguiram seus desenvolvimentos. Primeiramente, os longamente estabelecidos, mas só

140 Robert Stacey in Howard, M. **The Laws of War: constraints on warfare in the Western World**/edited by Michael Howard, George J. Andreopoulos, and Mark R. Shulman. Yale University. 1994, p 29

141 Ibid, p.29

142 Stacey cita a dificuldade, já naquela época, de conseguir um sistema limitar que fosse eficiente para proteger os que não participavam dos combates. Ibid, p 39

143 HOWARD, M. **The Laws of War: constraints on warfare in the Western World**/edited by Michael Howard, George J. Andreopoulos, and Mark R. Shulman. Yale University. 1994, p 39

pouco percebidos códigos de nobreza para a condução das batalhas, começaram a ser aplicados aos cavaleiros como bens, patrimônio caracterizador da sua conduta. Um grande número de lutadores passou agora a ser coberto por aqueles padrões de conduta de honra.

Para Keen¹⁴⁴, as leis da guerra naquilo que ele denomina de “Idade da Cavalaria” eram quase uma criação secular. A teologia anterior, no século VI, se concentrava quase exclusivamente no direito de declarar guerra, o *Jus ad Bellum*, e que teve sua discussão aprofundada a partir dos trabalhos de Hugo Grocius. A Idade Média foi profícua na criação de novos costumes limitadores da guerra, constituintes do Direito na Guerra (*Jus in Bello*).

O outro aspecto é tratado por Robert Stacey¹⁴⁵, que afirma ter a teologia contribuído pouco para o *Jus in Bello*, além das elementares noções de não-combatentes enunciadas na Paz de Deus. A partir do século XIV, a combinação da prática do cavalheirismo e teoria legal tinham dado crescimento para um sistema formal de lei militar, “*Jus Militare*”¹⁴⁶.

As leis da guerra, no final da Idade Média, eram construídas sobre duas proposições. Primeiro, que o soldado na Idade da Cavalaria era considerado como uma profissão cristã, não como um serviço público. A segunda proposição, que seguia a primeira, era que as leis da guerra eram essencialmente contratuais¹⁴⁷.

Para autores como Karl Leyser¹⁴⁸ e Maurice H. Keen¹⁴⁹, as leis da guerra dividiam-se em alguns tipos básicos de guerra:

144 Keen, Maurice H **Chivalry**. New Haven Yale University Presss. 1984. P. 88

145 Robert Stacey in Howard, M. **The Laws of War: constraints on warfare in the Western World**/edited by Michael Howard, George J. Andreopoulos, and Mark R. Shulman. Yale University. 1994, p 30

146 **Jus Militare** a lei dos “milites”, a palavra latina dos cavaleiros, segundo Carl Erdmann. *The Origin of the Idea of Crusade*. Princeton University Press. 1977, p. 49

147 HOWARD, M. **The Laws of War: constraints on warfare in the Western World**/edited by Michael Howard, George J. Andreopoulos, and Mark R. Shulman. Yale University. 1994, p 31

148 LEYSER, Karl. **Early Medieval Canon Law and the Beginnings of Knighthood**. Princeton University Press. 1987, p.49

149 [1] KEEN, Maurice H. **Chivalry**. Yale University Press, 1984. p.5

- GUERRE MORTELLE – os prisioneiros poderiam ser massacrados e não havia distinção entre combatentes e não-combatentes a ser aplicadas. Os exemplos mais comuns de *guerre mortelle* eram as guerras contra os muçulmanos na Espanha e na Terra Santa. Entre cristãos, a *guerre mortelle* era rara. Mas essencialmente, a *guerre mortelle* designava a guerra que os cristãos travavam contra os infiéis nas cruzadas.
- BELLUM HOSTILE – guerra pública travada entre dois soberanos cristãos. Cavaleiros, entretanto, não consideravam matar outros cavaleiros em uma *bellun hostile* sem que isso fosse absolutamente necessário. As presas e as pilhagens eram uma característica marcante, e os soldados tinham o direito absoluto de compartilhar conjuntamente o butim retirado. Para preservar a disciplina e garantir uma eqüitativa distribuição, o butim era usualmente centralizado e distribuído depois da batalha para cada soldado de acordo com seu posto e seu mérito. O butim de guerra, também denominado de presa de guerra, permanece codificado na atualidade em trabalhos como o III Convênio de Genebra¹⁵⁰. Da mesma forma, as proteções contra saques por forças ocupantes, mantêm-se positivadas no IV Convênio de Genebra, de 1949, e nos Protocolos de 1977¹⁵¹.
- CERCOS – o resultado do cerco não era um ato de guerra, mas o cumprimento de uma sentença judicial contra aqueles que deixassem de cumprir as determinações de franquear o acesso a uma fortaleza. Todos os que mantivessem tal disposição eram considerados como

150 Segundo o artigo 18 do III Convênio de Genebra: “todos os bens e objetos de uso pessoal – exceto armas, cavalos, equipamento militar e documentos militares – ficarão em poder dos prisioneiros, assim como capacetes metálicos, máscaras de gás e todos os outros artigos que lhes foram entregues para sua proteção”.

151 Segundo o artigo 97 do IV Convênio de Genebra: “os internados serão autorizados a conservar seus objetos e bens pessoais. As importâncias em dinheiro, cheques, títulos, etc, assim como os objetos de valor em seu poder, só lhes poderão ser retirados nos termos das normas estabelecidas. Serão passados recidos pormenorizados aos interessados.

transgressores das determinações emanadas pelo invasor. Deve-se a isto o fato de não serem poupadas as vidas daqueles que se mantinham abrigados dentro dos muros da fortaleza¹⁵².

Dentro da Europa Medieval, pode-se dizer que as leis da guerra eram leis comuns aos reinos europeus e estiveram presentes na conduta dos cavaleiros medievais. Preferivelmente, eram designadas para proteger os direitos dos soldados individualmente, que se juntavam para lutar em qualquer lugar que pudessem.

Com a Idade Moderna, a partir do final do século XV, nota-se a preocupação em se discutir limitações à guerra. O advento da pólvora e o desenvolvimento de novos armamentos, citados por Keegan¹⁵³ no livro “Uma História da Guerra”, determinaram a necessidade de serem desenvolvidas novas regras que limitassem as atrocidades.

Em muitas guerras realizadas na Europa, desde o século VI, o rompimento das normas de conduta militar baixadas nos acordos foram condenados e castigados com rigor¹⁵⁴. Desta maneira, em 1574, o rei Felipe II ordenou um inquérito policial pelas acusações de que o Duque de Alba teria usado força desproporcional em sua conduta de guerra, contra rebeldes holandeses. Apesar do Duque ter sido absolvido, muitos de seus oficiais mais antigos foram banidos da corte¹⁵⁵.

Alguns fatores explicam as novas restrições na guerra:

- Os contingentes militares eram empregados e mantidos mediante contratos militares concedidos por unidades promovidas e sustentadas pelo Estado. O desenvolvimento de forças que pudessem garantir os

152 Robert Stacey in Howard, M. **The Laws of War: constraints on warfare in the Western World**/edited by Michael Howard, George J. Andreopoulos, and Mark R. Shulman. Yale University. 1994, p 38

153 Keegan, John. **Uma História da Guerra**. Rio de Janeiro. Biblioteca do Exército Editora.p.341

154 [1] Geoffrey Parker in Howard, M. **The Laws of War: constraints on warfare in the Western World**. edited by Michael Howard, George J. Andreopoulos, and Mark R. Shulman. Yale University. 1994 p.40

155 PARKER, Geoffrey. **The Army of Flanders and the Spanish Road: The Logistics of Spanish Victory and Defeat in the Low Countries War, 1567-1659**. Cambridge University Press. 1972. p. 66

interesses dos florescentes Estados europeus foi fundamental para a evolução daqueles exércitos.

· um sentimento geral de que as guerras européias da primeira metade do século XVII tinham se tornado perigosamente auto-destrutivas. Esta característica seria marcante nos trabalhos desenvolvidos por Grocius, Puffendorf e Wolff, influenciados pelas atrocidades cometidas na Guerra dos Trinta Anos¹⁵⁶.

Deve-se considerar que a natureza limitada das guerras, até o século XVIII, era devida às limitações de força humana e econômica. Quando estas limitações desapareceram, a partir do fim do século XVIII, os conflitos se tornaram mais intensos e prolongados¹⁵⁷.

No fim de 1794, a experiência de combate tinha erradicado as diferenças entre soldados profissionais e soldados-cidadãos. Segundo Rothemberg¹⁵⁸, o Tratado de Amiens, de 1802, proibia expressamente a prática de resgate para a libertação de prisioneiros e pedia uma rápida repatriação assim que as hostilidades cessassem. Para o autor, apesar dos desvios no tratamento de prisioneiros nos territórios ocupados, os padrões de limitação da guerra se mantiveram estabelecidos.

A tendência ao uso do máximo da força, observada nos trabalhos de Jomini¹⁵⁹ e Clausewitz¹⁶⁰, não implica necessariamente que as guerras travadas por Napoleão fossem extremamente violentas, como por vezes pode-se considerar nem tampouco os conflitos lutados pelos exércitos criados com a Revolução Francesa.

156 FULLER, John Frederick Charles. **A Conduta da Guerra: de 1789 aos nossos dias**. BIBLIEX. Rio de Janeiro. 1966. p. 7 e 8

157 Gunther Rothemberg in Howard, Micheal. **The Laws of War: constraints on warfare in the Western World**. p.87

158 GUNTHER Rothemberg in Howard, M. **The Laws of War: constraints on warfare in the Western World**. p.90

159 JOMINI, Antonie. **Sumário da Arte da guerra**. Rio de Janeiro: BIBLIEX, 1947.

160 CLAUSEWITZ, Carl von. **On War**, Michael Howard e Peter Paret : Princeton University Press, 1989

Segundo Bertaud¹⁶¹, durante os primeiros anos da guerra, 1792-1793, os exércitos observaram muitos dos costumes da guerra limitada. O exército francês ainda continha uma substancial proporção de unidades regulares .

Sem sombra de dúvidas, autores como Gunther Rothemberg¹⁶², John Fuller¹⁶³, Eric Hobsbawn¹⁶⁴ reconhecem a importância dos exércitos franceses para a ampliação do poder militar e suas implicações na modelagem de um novo tipo de guerra, que tendia a totalidade. As guerras da Revolução Francesa seriam um indicativo do fim das guerras limitadas, sendo representativos para o prenúncio da guerra total.

Em 1792, a Assembléia Nacional Francesa estabeleceu um código formal de regras humanitárias para governar o tratamento de prisioneiros de guerra. Aquelas regras incorporavam várias convenções para a proteção dos prisioneiros de guerra. Durante o século XVIII desenvolveu-se a importante idéia de que os capturados poderiam ser conduzidos à sua própria força no final das hostilidades. Admitiu-se, então, que o prisioneiro de guerra não era um criminoso, possuindo um código de honra.

Nos séculos XVIII e XIX, as guerras napoleônicas (1793-1815) e também a guerra anglo-americana de 1812 possibilitaram o desenvolvimento de um sistema de trocas de prisioneiros, que implicou na redução da estrutura para suportar a presença dos mesmos¹⁶⁵.

O advento da guerra civil americana (1861-1865) criou problemas que superavam a prática daquele momento. As trocas de prisioneiros não estavam se operando com sucesso. Apesar do desenvolvimento de um

161 BERTAUD, Jean-Paul. **The Army of the French Revolution: From Citizen Soldier to Instrument of Power**, trans R.R. Palmer. Princeton University Press, 1988, p.191

162 Gunther Rothemberg in Howard, M. **The Laws of War: constraints on warfare in the Western World**. p.88

163 FULLER, John Frederick Charles. **A Conduta da Guerra: de 1789 aos nossos dias**. BIBLIEX. Rio de Janeiro. 1966. p 25

164 HOBBSBAWN, Eric J. A – **A Era dos Impérios** – Rio de Janeiro – Paz e Terra, 1988. Civilização Moderna.p. 419

165 VANCE, Jonathan F. **Encyclopedia of prisoners of war and internment**. Second Edition. Grey House Publishing. Inc. 2006. p. 281

código por Francis Lieber, dentro do exército da União¹⁶⁶, não se assegurou uma proteção básica para a sorte dos prisioneiros. Todavia aqueles procedimentos iriam inspirar os tratados internacionais de Bruxelas de 1875, e de Haia em 1899 e 1907.

Na Guerra Franco-Prussiana de 1870 foram feitas grandes capturas de tropas francesas, pelos prussianos, nas batalhas de Sedan e Metz¹⁶⁷. O número de prisioneiros germânicos sob a responsabilidade da França foi estimado em 8.000 soldados, durante o curso da guerra. Já do lado francês, foram capturados 724.000 prisioneiros. A administração militar alemã tomou o cuidado de procurar tratá-los da melhor forma possível, atendendo aos ditames do chanceler Bismarck, que esperava obter um rápido reconhecimento da vitória alemã por parte das nações européias¹⁶⁸.

Na Guerra dos Bôers (1899 – 1902) perto de 30.000 prisioneiros bôers foram capturados em combate e enviados para campos de concentração na África do Sul, Ceilão, Ilha de Santa Helena e Amritsar, na Índia. Os bôers também tomaram prisioneiros de guerra aos britânicos, que eram mantidos próximos às áreas de combate. Winston Churchill é o mais famoso prisioneiro britânico, e ficou retido em um campo de concentração na Escola Modelo, em Pretória, até escapar. A taxa de morte era extremamente alta, tendo morrido mais de 28.000 bôers e 14.000 africanos¹⁶⁹.

Durante a Primeira Guerra Mundial cerca de oito milhões de prisioneiros foram mantidos em campos de prisioneiros até o fim da guerra. Os participantes seguiram as regras estipuladas nas Convenções de Haia de

166 HARTINGAN, Richard Shelly. **Lieber's Code and the Law of War**. Chicago. Precedent. 1983. P.56 e VANCE, Jonathan F. **Encyclopedia of prisoners of war and internment**. Second Edition. Grey House Publishing, Inc. 2006. p. 497

167 Em 2 de Setembro de 1870 foram capturados 100.000 soldados em Sedan. Em 27 de Outubro foram capturados 173.000 soldados em Metz. Fonte: VANCE, Jonathan F. **Encyclopedia of prisoners of war and internment**. Second Edition. Grey House Publishing, Inc. 2006. p. 139

168 VANCE, Jonathan F. **Encyclopedia of prisoners of war and internment**. Second Edition. Grey House Publishing, Inc. 2006. p. 139 e 140

169 VANCE, Jonathan F. **Encyclopedia of prisoners of war and internment**. Second Edition. Grey House Publishing, Inc. 2006. p. 46

1899 e 1907. A rendição de indivíduos passou a ser incomum. Usualmente a rendição ocorria em grandes quantidades. Em Tannenberg¹⁷⁰, 92.000 homens se renderam durante a batalha. Durante a 1ª Guerra Mundial, cerca de 1.400.000 aliados tornaram-se prisioneiros. Da parte da Alemanha e Áustria o número chegou a cerca de 3.300.000. As condições gerais de aprisionamento eram, em geral, satisfatórias graças em parte aos esforços do Comitê Internacional da Cruz Vermelha. Contudo, as condições eram péssimas na Rússia. A fome ocorria tanto para prisioneiros quanto para civis. Cerca de 15% dos prisioneiros na Rússia morreram. Na Alemanha faltava comida, mas só 5% morreu¹⁷¹.

Na Segunda Guerra Mundial, o tratamento dado pela Alemanha, Itália, Comunidade Britânica, França, Estados Unidos manteve-se de acordo com as Convenções de Genebra de 1929, dos quais eram signatários. Tal tratamento não foi estendido aos soviéticos, sendo constatada uma deliberada negligência¹⁷².

Segundo Vance¹⁷³, entre 1941 e 1945, as forças do Eixo tomaram cerca de 5,7 milhões de prisioneiros soviéticos. 3,3 milhões morreram durante o aprisionamento (57,5% do total).

Na guerra do Pacífico, o Império Japonês não era signatário da

170 [A **Batalha de Tannenberg** ocorreu nos primeiros dias da [Primeira Guerra Mundial](#), entre [17 de Agosto](#) e [2 de Setembro](#) de [1914](#). Constituindo-se em um combate decisivo entre as forças do [Império Russo](#) e do [Império Alemão](#), nela defrontaram-se os 1º e 2º exércitos russos e o 8º exército alemão. A batalha resultou na quase completa destruição do 2º Exército russo. Na ação, foram capturados 92.000 soldados russos, cerca de 30.000 foram mortos ou feridos. Os alemães sofreram menos de 20.000 baixas e, além dos prisioneiros, capturaram mais de 500 armas. Foram precisos sessenta trens para transportar o equipamento capturado para a Alemanha. Retirado de http://www.bbc.co.uk/history/worldwars/wwone/battle_tannenberg.shtml. Consulta efetuada em 05 de janeiro de 2008.

171 VANCE, Jonathan F. **Encyclopedia of prisoners of war and internment**. Second Edition. Grey House Publishing. Inc. 2006. p. 46

172 Nos primeiros oito meses da campanha alemã no fronte ocidental de 2,4 a 3,1 milhões de prisioneiros morreram. Prisioneiros soviéticos eram deixados em condições que resultavam em centenas de milhares de mortes por fome e doença. Uma justificativa oficial para política alemã foi o fato da União Soviética não ser signatária das Convenções de Genebra.

173 VANCE, Jonathan F. **Encyclopedia of prisoners of war and internment**. Second Edition. Grey House Publishing. Inc. 2006. p. 462

Terceira Convenção de Genebra de 1929. Todavia, o Japão violou as convenções de Haia de 1899 e 1907, que tratavam da sorte dos prisioneiros de guerra¹⁷⁴. Prisioneiros de guerra da China, Estados Unidos, Austrália, Grã-Bretanha, Canadá, Holanda e Nova Zelândia, mantidos em poder das forças japonesas, ficaram sujeitos a assassinatos, punições sumárias, trabalho forçado, experiências médicas, racionamento de comida e pouco tratamento médico¹⁷⁵. Não era permitido o acesso do CICV aos prisioneiros de guerra.

Os soviéticos capturaram 3,5 milhões de prisioneiros das forças do Eixo, dos quais mais de um milhão morreu. Dos 91.000 alemães capturados pelos soviéticos, na Batalha de Stalingrado, apenas 5.000 sobreviveram¹⁷⁶.

Citam-se ainda os massacres de sul-coreanos pelas tropas chinesas e norte-coreanas, na Guerra da Coreia, além dos diversos relatos de atrocidades contra prisioneiros no Vietnã. Durante a Guerra da Índia x Paquistão, em 1971, as Forças Armadas Indianas capturaram 90.000 soldados paquistaneses. A Índia pretendia originariamente processar 200 prisioneiros por crimes de guerra, que teriam cometido brutalidades no Paquistão Ocidental¹⁷⁷, mas aceitou libertá-los em um gesto de reconciliação.

Muitos casos de massacres foram reportados, no Líbano e no Sri Lanka. Durante os anos 90, forças sérvias cometeram massacres contra prisioneiros de guerra em Vukovar, Skarbrnja e Srebren. Além da marcante

174 VANCE, Jonathan F. **Encyclopedia of prisoners of war and internment**. Second Edition. Grey House Publishing. Inc. 2006. p. 462

175 De acordo com o Tribunal de Tóquio, a taxa de mortalidade dos prisioneiros ocidentais era 27,1%, sete vezes maior do que a dos prisioneiros em poder dos alemães e italianos. Fonte: VANCE, Jonathan F. **Encyclopedia of prisoners of war and internment**. Second Edition. Grey House Publishing. Inc. 2006. p. 463

176 VANCE, Jonathan F. **Encyclopedia of prisoners of war and internment**. Second Edition. Grey House Publishing. Inc. 2006. p. 462

177 [1] As negociações para a libertação dos prisioneiros tornaram-se complexas devido ao fato de Bangladesh e Índia admitirem que as forças do Paquistão tinham cometido crimes de guerra contra civis no Paquistão Ocidental. A punição para aqueles crimes tornou pré-condição para a libertação dos prisioneiros paquistaneses. A mesmo tempo, o governo do Paquistão elevou o nível de pressões, afirmando que seus prisioneiros teriam sido abusados em campos de prisioneiros indianos. O CICV concluiu que havia veracidade nas denúncias e implementou acordos para sobre a libertação dos prisioneiros, que ocorrem no verão de 1972. VANCE, Jonathan F. **Encyclopedia of prisoners of war and internment**. Second Edition. Grey House Publishing. Inc. 2006. p. 193

presença das violações do Direito Humanitário, novos desafios estiveram presentes para aquela questão.

2.3 – Direito da Guerra na Atualidade

Apesar do avanço no sentido da punição aos crimes tipificados na legislação internacional, é importante se observar os temas que marcam as discussões da atualidade, bem como as regras utilizadas no tratamento de prisioneiros.

Uma característica presente no final do século XX, em relação ao Direito da Guerra, foi a discussão sobre o papel do Direito Humanitário e dos Direitos Humanos. Segundo Mello¹⁷⁸, existem atualmente três teses que tratam das relações sobre Direito Humanitário e Direitos Humanos. Há uma tese (Robertson) que propõe fundi-lo aos Direitos do Homem, criando um único Direito Internacional. Outra tese (Meirowitz) sustenta que ambos os direitos são incompatíveis. Uma terceira posição (Aristidis S. Calogeropoulos-Stratis) sustenta que eles se complementam, porque ambos visam a proteger o homem, mas que não podem ser fundidos em um único Direito Internacional, porque o Direito Humanitário é alheio às organizações internacionais que se ocupam dos direitos do homem, e estes são alheios ao CICV.

As diferenças entre o Direito Humanitário e os Direitos Humanos são apresentadas por Swinarski, adepto da terceira tese:

“O direito internacional humanitário é um direito de exceção, de urgência, que intervêm em caso de ruptura da ordem jurídica internacional, enquanto que os direitos humanos aplicam-se, principalmente, em tempos de paz, embora alguns deles sejam inderrogáveis em qualquer circunstância.

No direito internacional humanitário existem regras mais

178 MELLO, Celso D. de Albuquerque Mello. **Curso de Direito Internacional Público**. 9ª edição. Rio de Janeiro. Editora Renovar. 1992. P. 1143

pormenorizadas que nos direitos humanos para a proteção das pessoas em situação de conflito armado.

Cita, ainda, Swinarski:

“... não se deve esquecer, na perspectiva mais ampla da finalidade primordial comum destes dois conjuntos de regras, que ambos nascem de uma mesma preocupação da comunidade humana: o respeito da dignidade humana”¹⁷⁹

Com a II Conferência Mundial dos Direitos Humanos das Nações Unidas, realizada em Viena, em 1993, houve a aproximação e convergência dos três sistemas da proteção humana: o Direito internacional dos Direitos humanos, o Direito Internacional Humanitário e o Direito Internacional dos Refugiados.

O III Convênio de Genebra, de 1949, e os Protocolos Adicionais de 1977 possuem uma série de disposições quanto ao tratamento de prisioneiros de guerra. As Convenções de Genebra buscam sempre se pautar no respeito aos chamados princípios da distinção, limitação, proporcionalidade, objetivo militar e humanidade¹⁸⁰.

Soldados são participantes legítimos dos conflitos armados. Os combatentes se beneficiam de algumas proteções, incluindo a proibição do uso de certos armamentos. A proscrição de armas químicas e bacteriológicas beneficiou combatentes e civis. Da mesma forma, as restrições às minas antipessoais e minas terrestres, estipuladas pela Convenção de Ottawa, de 1977.

179 SWINARSKI, Christophe – **Introdução ao Direito Internacional Humanitário** – Comitê Internacional da Cruz Vermelha. Brasília. 1996 p. 24

180 . Limitação – a utilização de meios e métodos em conflitos não pode ser ilimitada.

- Distinção – deve haver uma clara distinção entre combatentes e aqueles que não estão envolvidos nas hostilidades.
- Proporcionalidade – os danos causados devem ser proporcionais ao objetivo militar previamente definido.
- Objetivo militar – é todo objetivo cuja natureza, destinação e utilização represente uma clara vantagem militar.
- Humanidade - Este direito está refletido nas medidas legais de respeito à vida, a um padrão de vida adequado e à proteção contra formas de tratamento ou castigos cruéis, desumanos ou degradantes.

Soldados, que tenham sido feridos, são considerados fora de combate, havendo aplicação similar para os civis. Soldados feridos e prisioneiros de guerra não podem ser mortos, usados como escudos humanos, mantidos aprisionados ou usados para a retirada de minas terrestres.

O pessoal sanitário (serviços médicos) beneficia-se de proteção similar, podendo utilizar ambulâncias, navios-hospitais e aeronaves sanitárias. Pelas Convenções de Genebra, o pessoal sanitário deve ser mantido distante de alvos militares. Pelas mesmas convenções, os civis deverão protegidos, através da distinção entre combatentes e não-combatentes. A diferença é alcançada pela proteção de prisioneiros de Guerra, dada ao combatente capturado.

Em relação aos prisioneiros de guerra, a necessidade de uma clara distinção sobre a figura do combatente é primordial. Pelos Convênios, são combatentes:

1. Os membros das forças armadas de uma parte em conflito, assim como os membros das milícias e dos corpos de voluntários pertencentes a essas forças armadas;
2. Os membros de outras milícias ou de outros corpos de voluntários, incluindo os dos movimentos de resistência organizados, pertencentes a uma parte em conflito, que se opuserem fora ou no interior de seu próprio território, mesmo quando ocupado, desde que essas milícias ou corpos de voluntários, incluindo os movimentos de resistência organizados, satisfaçam as seguintes condições: sejam comandados por uma pessoa responsável por seus subordinados; possuam um sinal distintivo fixo e reconhecível a distância; tragam as armas à vista, e respeitem, em suas operações, as leis e os costumes da guerra;
3. Os membros das forças armadas regulares a serviço de um governo ou de uma autoridade que não seja reconhecida por um dos estados

participantes do conflito e

4. Além das disposições acima, foram incorporados novos elementos à norma, como a necessidade do combatente utilizando armas abertamente durante todo o enfrentamento militar ou durante o tempo em que estiver à vista do adversário¹⁸¹.

Pelas Convenções de Genebra, são considerados não combatentes o pessoal da saúde e o pessoal religioso¹⁸². O chamado Estatuto do Pessoal Sanitário e Religioso garante livre acesso no tratamento aos prisioneiros de guerra, podendo assistí-los e protegê-los.

Os prisioneiros de guerra possuem uma série de direitos previstos nos Convênios de Genebra. Têm direito ao reconhecimento ao Estatuto de Prisioneiro de Guerra, os combatentes capturados¹⁸³. Esta faculdade permite a proteção e assistência de todos aqueles diretamente envolvidos com as hostilidades, que caíam em poder das forças oponentes. O Estatuto do Prisioneiro de Guerra aplica-se desde o momento da captura.

Os combatentes capturados serão:

- Registrados e desarmados
- Protegidos e, se necessário, assistidos e
- Evacuados

O desarmamento dos prisioneiros de guerra inclui o registro e a retirada do material e dos documentos de importância militar (munição, mapas, ordens, material e código de telecomunicação). Este material se converte em butim de guerra.

Em caso de dúvida quanto ao estatuto jurídico das pessoas que

181 Artigo 44 do I Protocolo - CICV – **Protocolos Adicionais às Convenções de Genebra de 12 de Agosto de 1949** - Editado pelo Comitê Internacional da Cruz Vermelha – Genebra – 1992. p.34

182 Artigo 33, Capítulo IV, III Convênio. CICV – **Convenções de Genebra de 12 de Agosto de 1949** - Editado pelo Comitê Internacional da Cruz Vermelha – Genebra – 1992. P. 74

183 III Convênio de Genebra, itens artigos 5 e 13 e Primeiro Protocolo de Genebra, artigo 44.

participaram diretamente das hostilidades, elas serão tratadas como prisioneiros de guerra, independente da sua condição. Com o objetivo de facilitar a determinação final do estatuto, recomenda-se transmitir um informe sobre as circunstâncias da captura à agência de informações do inimigo¹⁸⁴.

Pelas regras das Convenções de Genebra, a evacuação de prisioneiros de guerra será efetuada sempre com humanidade e em condições semelhantes as da tropa do estado ocupante.

As cláusulas mais importantes do III Convênio tratam do alojamento, regime de detenção, trabalho, saúde, recreação, correspondência, assistência espiritual, deveres, regime penal, transferência e repatriação¹⁸⁵.

Os prisioneiros de guerra têm direito a alojamento, vestuário, alimentação, soldo, apoio sanitário, apoio religioso, facilidades culturais, facilidades esportivas, bem como direito a receber visitas de uma instituição independente visando o conhecimento de suas condições¹⁸⁶. As disposições do *Jus in Bello*, relativa ao tratamento de prisioneiros de guerra, possuem o aval de 189 Estados, que as incorporaram a sua legislação interna. Não é possível dissociar da importância do Direito da Guerra, nas relações entre os Estados.

Novos desafios se colocam para as questões atinentes aos conflitos armados. A preocupação de criação de um novo sinal distintivo para as instituições humanitárias, diferentemente da tradicional cruz vermelha, e do crescente vermelho, no caso dos países muçulmanos, além do Leão de Judá¹⁸⁷, possibilitou em 2006 a determinação de um distintivo em forma de

184 III Convênio de Genebra, artigo 5º e I Protocolo de Genebra, artigos 45 e 47.

185 Esta proteção está alicerçada no artigo 4º da III Convenção de Genebra e nos artigos 43 e 44 do Primeiro Protocolo, onde são definidas a constituição e a caracterização das forças armadas, e a distinção e caracterização dos combatentes e prisioneiros de guerra.

186 Entende-se instituição independente, como aquela que seja imparcial e neutral. O direito de visita é proporcionado pelo artigo 125 do III Convênio de Genebra.

187 São mostrados abaixo os três sinais distintivos do Comitê Internacional da Cruz Vermelha. A Cruz Vermelha, o Crescente Vermelho e o Leão e o Sol Vermelhos foram reconhecidos no Art. 38 da [Convenção I de Genebra de 12 de Agosto de 1949](#). O emblema do Leão e o Sol foi utilizado pelo Irã até 1980, pelo fato do Irã não reconhecer os dois primeiros sinais distintivos como característicos da ajuda



diamante, para ser utilizado pelos países que não reconhecem os chamados sinais protetores, aqui assinalados.

Além disso, a preocupação da comunidade internacional em discutir o status do terrorista é uma tendência da atualidade, já que o mesmo não é reconhecido pelas Convenções de Haia e Genebra e não conta com qualquer tipo de proteção¹⁸⁸.

Vistos os elementos relativos ao tratamento dos prisioneiros de guerra, dentro das Convenções de Genebra, será realizada uma avaliação da aplicabilidade daquela legislação no caso do conflito do Kosovo, observando-se a efetividade na solução dos problemas existentes com os prisioneiros de guerra através dos meios efetivamente disponibilizados como recursos materiais, suprimentos, medicamentos e apoio logístico.

humanitária. A partir de 1980 a República Islâmica do Irã passou a reconhecer o sinal distintivo do Crescente Vermelho.

Disponível em <http://www.icrc.org/Web/por/sitepor0.nsf/html/64EK3N>. Consulta efetuada em 08 de janeiro de 2008.

188 Na atualidade, o Protocolo I de 1977, no seu artigo 75 criou a possibilidade de um tratamento mais favorável para os não contemplados nas Convenções anteriores. Contudo, o fato de não haver plena aceitação dos Protocolos Adicionais por todos os Estados (Estados Unidos e China por exemplo), cria um impasse, representado pela dificuldade dos especialistas internacionais em buscar o status jurídico dos prisioneiros de Guantânamo, por exemplo. O Primeiro Protocolo Adicional foi ratificado ou assinado por 167 Estados, e o Segundo Protocolo Adicional por 163 Estados, até junho de 2007. Disponível em <http://www.icrc.org/Web/por/sitepor0.nsf/html/china-news-220607!OpenDocument>. Consulta realizada no dia 04/11/2007.

Capítulo III

Guerras e a Atualidade

3.1 Características dos Conflitos na Atualidade

Após serem vistos os principais aspectos da evolução do conceito de guerra justa e sua relação com o *Jus ad Bellum*, bem como a evolução do *Jus in Bello*, será feita a análise de um conflito da atualidade, entendendo-se as implicações das Convenções de Genebra para a efetividade do *Jus in Bello*, na proteção às vítimas de conflitos armados. Para tal, deve ser observado o pensamento teórico, no século XXI, sobre o tema.

Para se caracterizar um conflito da atualidade é importante o conhecimento de alguns elementos presentes na relação entre os envolvidos e a diversidade de tratamentos da guerra moderna.

Dois aspectos devem ser observados sobre a realidade dos conflitos armados no cenário internacional. O primeiro diz respeito à modificação na forma de se lutar, atestada nos pensamentos de Hobsbawn¹⁸⁹, Byers¹⁹⁰, Mueller¹⁹¹ e Creveld¹⁹². Aqueles autores citam a quebra do monopólio da coerção, dos Estados nacionais modernos e a dificuldade de distinção entre combatentes e vítimas como amplificadores da complexidade dos conflitos. As regras desenvolvidas em Genebra e Haia, inicialmente no artigo 3º,

189 HOBBSAWM, Eric. **Globalização, Democracia e Terrorismo**. São Paulo. Companhia das Letras. 2007.p.25

190 BYERS, Michael. **War Law: Understanding International Law and Armed Conflict**. Grove Press. New York.2006. p.127

191 MUELLER,John. **The Remnants of War**. Cornell University Press. 2004. p.25 O texto trata da evolução do conceito de guerra com a diminuição expressiva do tipo de guerra travada atendendo os interesses da política do sistema de estados. Nota-se o crescimento, entretanto, dos conflitos irregulares que criariam duas situações: a necessidade de guerras de policiamento e a caracterização dos chamados “estados falidos”.

192 CREVELD, Martin Van. **The Transformation on War**. The Free Press. New York. 1991. p.20

comum aos quatro Convênios de 1949, e com maior profundidade, a partir dos Protocolos Adicionais de 1977, tiveram que necessariamente considerar a ampliação do conceito de combatente¹⁹³ e a criação de normas para o tratamento de conflitos internos aos Estados.

O segundo aspecto trata da discussão contemporânea sobre a efetividade da legislação internacional sobre Direito Humanitário.

Considerando-se inicialmente o pensamento de Hobsbawn¹⁹⁴, existiriam duas características da guerra no século XXI, embora a primeira seja menos óbvia do que a segunda; as operações armadas já não estão essencialmente nas mãos dos governos ou dos seus agentes autorizados, e as partes disputantes não têm característica, status e objetivos em comum, exceto quanto à vontade de utilizar a violência. As guerras entre países dominaram a imagem dos conflitos entre 1914 e 1945, quando ficaram obscurecidos os conflitos armados dentro dos territórios dos países; contudo entre 1945 e 1989, os conflitos armados tiveram um maior difusão¹⁹⁵. Segundo Hobsbawn, até as guerras civis que ocorreram no Império Russo depois da Revolução de Outubro, assim como as que se verificaram após o colapso do Império Chinês, podem caber no marco dos conflitos internacionais, na medida em que não podem ser vistas como independentes deles. Hobsbawn afirma que os conflitos internos passaram a ser mais comuns do que as guerras entre países, desde meados da década de 1960¹⁹⁶. Os conflitos dentro das fronteiras nacionais continuaram a aumentar fortemente até se estabilizar na década de 1990.

193 Os artigos 45 e 75 do Protocolo I de Genebra ampliam o conceito de combatente presente no III Convênio de Genebra, possibilitando a caracterização de todos aqueles que praticam atos hostis. Esta característica permite a apreensão da realidade da guerra na atualidade, que deixa de ser declarada, incorpora exércitos sem uniformes e se confunde com as vítimas que não praticam atos hostis. A dificuldade para a implementação da lei se reveste no grande número de elementos que devem ser considerados para a caracterização do combatente.

194 HOBBSAWM, Eric. **Globalização, Democracia e Terrorismo**. São Paulo. Companhia das Letras. 2007. p. 23

195 CREVELD, Martin Van. **The Transformation on War**. The Free Press. New York. 1991. p.20

196 HOBBSAWM, Eric. **Globalização, Democracia e Terrorismo**. São Paulo. Companhia das Letras. 2007, p. 23

A segunda característica diz respeito à complexidade das partes envolvidas no campo de batalha. Hobsbawm¹⁹⁷ destaca esta complexidade, no livro *Globalização, Democracia e Terrorismo*, como a perda da distinção entre combatentes e não-combatentes. As duas guerras mundiais, da primeira metade do século XX, envolveram a totalidade das populações dos países beligerantes. Tanto os combatentes quanto os não-combatentes sofreram. No transcurso do século, no entanto, o preço da guerra deslocou-se cada vez mais das forças armadas para a população civil, não só como vítima, mas, de maneira crescente, como objetivo de operações militares ou político-militares. O contraste entre as duas grandes guerras mundiais é dramático: apenas 5% dos que morreram na Primeira Guerra Mundial eram civis; na Segunda Guerra Mundial esse número subiu para 66%. Supõe-se geralmente que de 80% a 90% das pessoas afetadas pelas guerras atuais sejam civis¹⁹⁸. Essa proporção aumentou a partir do fim da Guerra Fria porque a maioria das operações militares desde então não foi conduzida por exércitos regulares, e sim por grupos diminutos de soldados, regulares ou não.

A guerra tinha regras bem claras no início do século XX quando as Convenções de Haia de 1899 e 1907 codificaram as normas da guerra¹⁹⁹. Supunha-se, então, que os conflitos ocorreriam, sobretudo entre países soberanos, ou, se tivessem lugar dentro do território de um Estado em particular, entre oponentes politicamente organizados para receber o status de beligerantes, reconhecido por outros Estados soberanos. Supunha-se que a guerra se distinguiu com clareza da paz, através de uma declaração de guerra no início e de um tratado de paz no final. Supunha-se que as

197 HOBBSAWM, Eric. **Globalização, Democracia e Terrorismo**. São Paulo. Companhia das Letras. 2007, p. 39

198 HOBBSAWM, Eric. **Globalização, Democracia e Terrorismo**. São Paulo. Companhia das Letras. 2007, p. 24

199 HOBBSAWM, Eric. **Globalização, Democracia e Terrorismo**. São Paulo. Companhia das Letras. 2007, p.25

operações militares distinguiriam claramente entre combatentes – reconhecíveis como tais pelos seus uniformes, ou outros sinais de que pertenciam a forças armadas organizadas – e civis não-combatentes. Estes deveriam, na medida do possível, estar protegidos em tempos de guerra. Sempre se entendeu que essas convenções não cobriam todos os conflitos armados, civis e internacionais, em especial aqueles que derivavam da expansão imperial dos países ocidentais em regiões que não estavam sob a jurisdição de países soberanos reconhecidos internacionalmente, ainda que alguns desses conflitos fossem chamados de guerras. Tampouco elas cobriam grandes rebeliões e nem as atividades armadas recorrentes que tinham lugar em regiões que estavam fora do controle efetivo dos Estados ou das autoridades imperiais que nominalmente os governavam, tais como as lutas no Afeganistão e no Marrocos. Não obstante, as Convenções de Haia serviram ainda como linha de orientação na Primeira Guerra Mundial. No transcurso do século XX, essa clareza relativa foi substituída pela confusão. Esta situação pode ser percebida nos trabalhos de Van Creveld, que observou o fenômeno do crescimento dos conflitos de baixa intensidade, identificando suas características. Cabe uma referência a obra *“The Transformation of War”*:

“...Desde 1945 ocorreram cerca de 160 conflitos armados em torno do mundo. Daqueles, cerca de $\frac{3}{4}$ tem sido chamados de “baixa intensidade”. As principais características dos conflitos de baixa intensidade são: se desenvolvem em regiões menos desenvolvidas do mundo, raramente envolvem exércitos regulares de ambos os lados e não se fiam em armas coletivas de alta tecnologia.”²⁰⁰

Considerando-se os conceitos presentes no direito positivado pelas

²⁰⁰“... Since 1945 there have been perhaps 160 armed conflicts around the world. Of those, perhaps three quarters have been of the so-called “low-intensity” variety... The principal characteristics of low-intensity conflict (LIC) are as follows: First, they tend to unfold in “less developed” parts of the world... Second, very rarely do they involve regular armies on both sides... Third, most LICs do not rely primarily on the high-technology collective weapons... CREVELD, Martin Van. **The Transformation of War**. The Free Press. New York. 1991. p.20

Convenções de Genebra de 1949, o que caracteriza o combatente é a existência de comando responsável, a utilização de um sinal distintivo e o fato de conduzirem suas armas a vista, respeitando as leis da guerra²⁰¹. Dadas as características mencionadas por Creveld²⁰², nos conflitos atuais, nem sempre a caracterização dos combatentes se apresenta com clareza. Para Byers²⁰³, no caso de conflitos com forças irregulares²⁰⁴ o uso de sinais distintivos é inconsistente com as atuais formas de guerra. Aquele autor cita o exemplo das forças talibãs, durante a Guerra do Afeganistão em 2001, que não vestiam uniformes, o que confundia a opinião pública a respeito do fato de serem ou não combatentes.

A importância das observações acima está na dificuldade de identificação do combatente. O Protocolo I de 1977²⁰⁵ criou dispositivos que permitem uma avaliação “*a posteriori*” do status do capturado, independentemente da presumível natureza do mesmo.

Byers cita o exemplo da prisão de suspeitos talibãs e membros da Al-Qaeda, que foram transportados para a Base Naval de Quantánamo²⁰⁶. O Secretário de Defesa dos EUA insistiu que os detidos não eram prisioneiros

201 O respeito às leis da Guerra corresponde ao cumprimento dos princípios de humanidade, limitação, proporcionalidade e militar. Os chamados crimes de guerra são aqueles que infringem as regras estipuladas pelas convenções.

202 A referência trata do baixo envolvimento de exércitos regulares de ambos os lados. CREVELD, Martin Van. **The Transformation of War**. The Free Press. New York. 1991. p.20

203 BYERS, Michael. **War Law: Understanding International Law and Armed Conflict**. Grove Press. New York. 2006, p. 127

204 Compreendem-se forças irregulares como aqueles que não se inserem na estrutura formal de um Estado soberano (Forças Armadas, Milícias ou Forças de Segurança). Seriam exemplos de forças irregulares, na atualidade: o Movimento Talibã, a Frente Separatista Chechena, as FARC (Forças Armadas Revolucionárias da Colômbia), a Frente de Libertação Abu Sayaf, o Hamas, o Hezbollah e a Al Qaeda.

205 Artigo 75:Garantias fundamentais

1 –“... as pessoas que estiverem em poder de uma Parte no conflito e não beneficiarem de um tratamento mais favorável, nos termos das Convenções e do presente Protocolo, serão, em qualquer circunstância, tratadas com humanidade e beneficiarão, pelo menos, das proteções previstas pelo presente artigo, sem discriminação baseada na raça, cor, sexo, língua, religião ou crença, opiniões políticas ou outras, origem nacional ou social, fortuna, nascimento ou outra situação, ou qualquer outro critério análogo. Todas as Partes respeitarão a pessoa, a honra, as convicções e práticas religiosas de todas essas pessoas.” CICV – **Protocolos Adicionais às de Genebra de 12 de Agosto de 1949** - Editado pelo Comitê Internacional da Cruz Vermelha – Genebra – 1992. p.61

206 BYERS, Michael. **War Law: Understanding International Law and Armed Conflict**. Grove Press. New York. 2006, p. 129

de guerra e se recusou a levá-los a tribunais, previstos no artigo 5º da Terceira Convenção de Genebra.

Três anos após a Guerra no Afeganistão, aproximadamente 600 suspeitos são mantidos na Base de Guantánamo²⁰⁷. Apenas quarenta e dois detidos tinham sido libertados, incluindo cinco sauditas. Mais de trinta detidos tinham tentado suicídio.

Apesar do Pentágono ter anunciado, na época, que criaria tribunais para identificar a sorte dos detidos, a citada corte era constituída por três oficiais americanos²⁰⁸, que procediam a revisão da situação dos mesmos e determinavam se detinham ou não o status de prisioneiros de guerra²⁰⁹. Os detidos não tinham acesso a advogados, e eram designados oficiais americanos como seus representantes²¹⁰.

A prisão de Guantánamo tem mantido pessoas acusadas de terrorismo. As áreas de detenção consistem de três campos: Delta (que inclui o Campo Echo), Iguana e Campo X-Ray²¹¹. Os detidos são classificados pelos EUA como “combatentes inimigos”²¹².

O Campo Delta possui 612 unidades de detenção, que foram construídas em 2002. Trata-se de um centro de detenção onde os detidos

207 Disponível em http://en.wikipedia.org/wiki/Guantanamo_Bay_detention_camp Consulta efetuada em 19.12.07

208 BYERS, Michael. **War Law: Understanding International Law and Armed Conflict**. Grove Press. New York.2006, p. 129

209 O artigo 5º do III Convênio de Genebra é claro nas disposições relativas a necessidade de um tribunal militar, no país em que for detido, para a determinação do status dos detidos. CICV – **Convenções de Genebra de 12 de Agosto de 1949** - Editado pelo Comitê Internacional da Cruz Vermelha – Genebra – 1992

210 Artigo 126: Os representantes ou os delegados das Potências protetoras serão autorizados a visitar todos os locais em que se encontrem prisioneiros de guerra, principalmente locais de internamento, de detenção e de trabalho; terão acesso a todos os locais utilizados pelos prisioneiros. Serão igualmente autorizados a deslocar-se a todos os locais de partida, de paragem e de chegada dos prisioneiros transferidos. Poderão encontrar-se sem testemunhas com os prisioneiros, e em especial com o representante dos prisioneiros, por intermédio dum intérprete se for necessário. CICV – **III Convenção de Genebra de 12 de Agosto de 1949** - Editado pelo Comitê Internacional da Cruz Vermelha – Genebra – 1992. p.108

211 Disponível em www.wikipedia.com.Guantanamo. Consulta realizada em 19.12.07

212 Não existe na legislação de Direito Humanitário a figura de combatentes inimigos. O termo combatente diz respeito ao pessoal envolvido diretamente nas ações militares, sendo caracterizado diretamente pelo comando responsável, uso de sinal distintivo e o respeito às leis e costumes da guerra.

têm acesso a seus advogados e aos representantes de instituições humanitárias. O Campo Iguana é menor, tratando-se de uma prisão de baixa segurança, onde três jovens com menos de 16 anos foram mantidos entre 2002 e 2003²¹³. A partir de 2004 o Campo Iguana passou a receber detidos que não eram considerados “combatentes inimigos”. O Campo X-Ray foi uma área de detenção temporária que foi fechada em 2002 e seus prisioneiros foram transferidos para o Campo Delta.

Foram gastos 30 milhões de dólares com facilidades na área de detenção e perímetro de segurança. Os detidos são mantidos em celas individuais com 1,8 por 2,4 metros, com sanitário e cama, construídos com blocos de concreto e teto de metal. O campo Delta possui uma quadra de esportes gradeada para recreação e exercícios com uma área para banho de sol²¹⁴.

O fato de existir uma estrutura de apoio aos prisioneiros e dos EUA serem signatários das Convenções de Genebra, não foram suficientes para garantir a proteção àqueles detidos. A estrutura jurídica e administrativa não revelou eficácia na solução do problema de Guantánamo.

A eficácia do Direito Humanitário passa pelo entendimento da natureza das relações entre os Estados soberanos. Não há como dissociar a boa-vontade de organismos internacionais em buscar um tratamento adequado para as vítimas, das disposições racionais manifestadas pelos interesses dos atores unitários. Dentro das relações internacionais, o Estado soberano possui interesses que extrapolam a idéia de bem-estar, preconizada pela tradição liberal, citada no capítulo dois desta dissertação. Um Estado irá considerar na sua conduta, o atendimento aos seus interesses, dispondo sua política internacional conforme as ameaças presentes, ou as possibilidades

213 Disponível em http://en.wikipedia.org/wiki/Guantanamo_Bay_detention_camp. Consulta efetuada em 16 de janeiro de 2008.

214 VANCE, Jonathan F. **Encyclopedia of prisoners of war and internment**. Second Edition. Grey House Publishing. Inc. 2006. p. 163

de interação.

Para Hobsbawn²¹⁵, sempre existiu uma ausência total de qualquer autoridade global efetiva que seja capaz de controlar ou resolver disputas armadas. A globalização avançou em quase todos os aspectos – econômico, tecnológico, cultural, até lingüístico – menos um: do ponto de vista político e militar, os Estados territoriais continuam a ser as únicas autoridades efetivas. Existem, oficialmente, cerca de duzentos países, mas na prática apenas um pequeno grupo deles pesa na balança, e há um, os EUA, que é para Hobsbawn, esmagadoramente mais poderoso do que os demais. Contudo, nenhum país ou império foi grande, rico ou poderoso o bastante para manter a hegemonia sobre o mundo político e muito menos para estabelecer a supremacia política e militar sobre todo o planeta. Ainda, segundo Hobsbawn, o mundo é demasiado grande, complexo e plural. Não existe nenhuma probabilidade de que os EUA, ou qualquer outra potência singular, possa estabelecer um controle duradouro, mesmo que o desejassem.

Uma única superpotência não pode contrabalançar a ausência de autoridades globais, pela falta de convenções – relativas, por exemplo, ao desarmamento ou ao controle de armamentos. Alguma autoridade desse tipo existe, como a ONU, os diversos órgãos técnicos e financeiros, como o Fundo Monetário Internacional, o Banco Mundial, a OMC e certos tribunais internacionais. Mas nenhum desses órgãos tem algum poder efetivo além daquele que lhe é conferido voluntariamente pelos Estados, ou por acordos entre eles, ou graças ao apoio de países poderosos.

Como apenas os Estados têm poder real, o risco é que as instituições internacionais se mostrem ineficazes ou carentes de legitimidade universal ao tentar lidar com questões como “os crimes de guerra”. Mesmo quando se estabelecem tribunais por acordo geral (como, por exemplo, o Tribunal Penal

215 HOBSBAWM, Eric. **Globalização, Democracia e Terrorismo**. São Paulo. Companhia das Letras. 2007, p.28

Internacional)²¹⁶ suas decisões não serão necessariamente aceitas como legítimas e obrigatórias, ao menos enquanto países poderosos tiverem condições de ignorá-las. Um consórcio de Estados poderosos pode ter força suficiente para conseguir que alguns violadores nacionais de países fracos sejam levados a esses tribunais, o que talvez contribua para diminuir a crueldade dos conflitos armados em certas áreas. Mas este é um exemplo do exercício tradicional do poder e da influência em um sistema internacional de Estados, e não da implementação do direito internacional.

Nos últimos trinta anos, o Estado territorial perdeu, por várias razões, o monopólio tradicional da força armada. O equipamento necessário à guerra, assim como os meios para financiar guerras não-estatais, estão hoje amplamente disponíveis a entidades privadas. Nesse sentido, o equilíbrio entre os Estados e as organizações não-estatais modificou-se. Os conflitos armados, dentro dos países, tornaram-se mais sérios e podem prosseguir durante décadas sem perspectivas reais de vitória ou solução: Caxemira, Angola, Sri Lanka, Chechênia, Colômbia. O caráter novo dessa situação está demonstrado pelo fato de que o país mais poderoso do mundo, após ter sofrido um ataque terrorista, viu-se obrigado a engajar-se em operações formais contra uma organização, ou uma rede internacional pequena e não-governamental, sem território próprio e sem um exército reconhecido como tal²¹⁷.

Tanto a estrutura dos conflitos armados quanto os métodos para sua resolução modificaram-se profundamente com as transformações sofridas pelo sistema internacional de Estados soberanos.

Para Hobsbawn²¹⁸, o sistema internacional permanecerá multilateral e

216 Tribunal Penal Internacional – instituição criada pelo Estatuto de Roma, em 1998, que visa o julgamento de crimes de guerra, crimes contra a humanidade, crimes de genocídio e crimes de agressão. Os julgamentos apuram a responsabilidade individual dos transgressores.

217 HOBSBAWM, Eric. **Globalização, Democracia e Terrorismo**. São Paulo. Companhia das Letras. 2007, p.30

218 HOBSBAWM, Eric. **Globalização, Democracia e Terrorismo**. São Paulo. Companhia das Letras. 2007,

seu equilíbrio dependerá de que as diversas entidades relevantes logrem concordar entre si, ainda que um dos Estados goze de predominância militar. Hobsbawn discute que o papel dos organismos internacionais existentes, sobretudo a ONU, tem de ser repensado. Sua estratégia e sua operação estão sempre à mercê das instabilidades da política de poder. A ausência de um intermediário internacional, considerado genuinamente neutro e capaz de agir sem a autorização prévia do Conselho de Segurança, constitui a carência mais óbvia, para aquele autor, do sistema de solução de controvérsias. A afirmação de Erick Hobsbawn conduz a congruência de valores com autores como Beatrice Roggo²¹⁹ e James Garden²²⁰ sobre a imparcialidade e neutralidade de instituições para a solução de controvérsias.

O conceito de “Espaço Humanitário” de Beatrice Roggo descreve que o propósito das quatro Convenções de Genebra de 1949 era prover a comunidade internacional com novos e mais adequados instrumentos legais para a proteção das populações civis em conflitos armados. Na segunda metade do século XX, e particularmente na última década, as populações civis se transformaram nas vítimas quase exclusivas de conflitos bélicos. Hoje, os civis corresponderiam, segundo Roggo, a 90% das mortes provocadas por guerras, e se transformaram nos alvos, enquanto os militares estão realizando a guerra com meios para torná-los cada vez mais imunes ao perigo. A autora cita que os ataques das forças da OTAN na Sérvia e no Kosovo, em 1999, tiveram um planejamento com o mínimo de risco para os militares (bombardeios a partir de quinze mil pés de altitude), deixando os civis mais expostos.

Os professores James Burger e Vágner Camilo Alves²²¹ apresentam

p.32

219 ROGGO, Beatrice in **After the Kosovo conflict, a genuine humanitarian space: A utopian concept or an essential requirement?** Disponível em <http://www.icrc.org/web/eng/siteeng0.nsf/htmlall/57jqcm?opendocument>. Consulta efetuada em 17.11.07.

220 BURGUER, James A. - **International humanitarian law and the Kosovo crisis: lessons learned or to be learned** in International Review of the Red Cross, vol 82, nr 837, Genebra 2000.

221 Vágner Camilo Alves apresenta um artigo que analisa as duas principais intervenções humanitárias que

críticas sobre o conceito de intervenção humanitária e a eficácia daquelas operações, tratando-se de atividades responsáveis pela proteção da dignidade humana. Segundo James Burger, um dos aspectos essenciais da ação humanitária, do ponto de vista da Cruz Vermelha, é que ela é intrinsecamente não coercitiva e não pode ser imposta pela força. Soma-se, assim, aos princípios da neutralidade e da imparcialidade, o terceiro, que diz respeito ao consentimento das partes envolvidas no conflito. A tendência de operações de manutenção de paz mais recentes, como na Bósnia, é o envolvimento de contingentes armados, muitas vezes diretamente empenhados no próprio conflito, com a realização de atividade humanitárias. Para o CICV, esta tendência pode ser contraproducente, pois pode causar confusão nos papéis desempenhados por cada um dos atores e eventualmente até o comprometimento da ação humanitária, na medida em que esta confusão afete a percepção das partes no conflito, e suspeitas sejam levantadas sobre a neutralidade e a imparcialidade dos trabalhadores humanitários. Para Foster²²², deve existir do ponto de vista da Cruz Vermelha, uma separação clara de mandatos entre os atores humanitários, as forças armadas interventoras e a reversão do uso equivocado do conceito humanitário para qualificar medidas políticas e militares que eventualmente a comunidade internacional possa tomar para a solução de um conflito.

A dificuldade de tratamento de conflitos armados está presente no pensamento de Hobsbawn, que considera as decisões sobre a paz e a guerra improvisadas desde o fim da Guerra Fria. Para aquele autor²²³, o resultado até aqui tem sido insatisfatório para todas as partes, pois obriga os

ocorreram no ano de 1999, segundo os princípios e normas do Direito Internacional. O argumento apresentado é de que, tanto no caso da província do Kosovo, quanto no Timor Leste, as intervenções propostas, de natureza eminentemente humanitárias, não foram colocadas em prática como se deveria.

ALVES, Vágner Camilo. **Comparando as Intervenções no Kosovo e no Timor Leste: Seriam Exemplos Legais de Intervenção?** Revista Cena Internacional. Ano 3. N° 2. Dez 2001

222 FOSTER, Jacques. **Humanitarian Intervention and International Humanitarian Law**, in International Humanitarian Law. Keynote address to the Ninth Annual Seminar on International Humanitarian Law. Geneva, 8-9 March 2000.p.144

223 HOBBSAWM, Eric. **Globalização, Democracia e Terrorismo**. São Paulo. Companhia das Letras. 2007, p.34

interventores a manter suas tropas indefinidamente e a custos desproporcionais em áreas nas quais não podem extrair nenhum benefício. Torna-os dependentes da passividade da população ocupada. Se houver resistência armada, forças relativamente reduzidas de manutenção da paz, terão de ser substituídas por forças muito maiores.

Hobsbawn afirma que o equilíbrio entre a guerra e a paz no século XXI dependerá muito mais da estabilidade interna dos países e da capacidade de evitar os conflitos militares do que da construção de mecanismos mais eficazes para a negociação e a solução de controvérsias²²⁴.

Ainda segundo Hobsbawn, a questão da estabilidade interna relaciona-se a baixa vulnerabilidade das economias estáveis dos países desenvolvidos, aliada a uma distribuição de renda relativamente equitativa entre seus habitantes, o que traria maior equilíbrio social e político. Já os países pobres são economicamente instáveis e com distribuição interna de riquezas fortemente desigual. O aumento significativo da desigualdade econômica e social, dentro dos países ou entre eles, seria o causador do aumento dos conflitos. Evitar ou controlar a violência armada interna depende ainda mais imediatamente, contudo, dos poderes e da efetividade do desempenho dos governos nacionais e da sua legitimidade perante a maioria dos habitantes dos seus respectivos países. Nenhum governo pode, hoje, dar por garantida a existência de uma população civil desarmada ou o grau de ordem pública há tanto tempo vigente em grande parte da Europa. Nenhum governo está, hoje, em condições de ignorar ou eliminar minorias internas armadas. No entanto, o mundo está cada vez mais dividido em países capazes de administrar seus territórios e seus cidadãos efetivamente – mesmo quando afetados, como estava o Reino Unido, durante décadas por ações armadas efetuadas por um inimigo interno (IRA) – e um número crescente de territórios cujo entorno é demarcado por fronteiras oficialmente

224 Ibid, p.34

reconhecidas como governos nacionais que flutuam entre a debilidade, a corrupção e a não-existência²²⁵.

Para Hobsbawn²²⁶, as guerras no século XXI não serão tão mortíferas quanto foram no século XX. Mas a violência armada, gerando sofrimentos e perdas desproporcionais, persistirá, “onipresente e endêmica” – ocasionalmente epidêmica, em grande parte do mundo. Segundo aquele autor, a perspectiva de um século de paz é remota.

Outro fator importante no entendimento dos conflitos da atualidade é a permanência marcante de elementos da tradição realista para a compreensão das guerras. Pode-se citar como exemplo a abordagem de Charles Tily²²⁷, que apresenta na sua obra “*War Making and State Making as Organized Crime*” a dificuldade de um sistema internacional conformado com a preponderância do uso da força pelo Estado, distinguindo o monopólio do uso da força pelos militares, se ver com uma população civil envolvida em conflitos, sem uma distinção clara entre paz e guerra. Como apresentado nos trabalhos de Hobsbawn e Creveld, nota-se que existe uma relação na observação dos novos elementos presentes nos conflitos e a forma como a sociedade internacional lida com os mesmos. A explicação para esta dificuldade de percepção se encontra no fato da tradição realista pregar que o mundo é dominado pelos Estados, e que as relações entre eles se dão em ambientes anárquicos. No pensamento de autores como Justin Morris²²⁸, o realismo reflete um aspecto dominante na política internacional.

Dentro desta abordagem sobre a tradição realista, Morris aborda outra questão importante sobre o emprego pelos Estados das lacunas das leis

225 HOBBSAWM, Eric. **Globalização, Democracia e Terrorismo**. São Paulo. Companhia das Letras. 2007, p.34

226 HOBBSAWM, Eric. **Globalização, Democracia e Terrorismo**. São Paulo. Companhia das Letras. 2007, p.35

227 CHARLES, Tilly. **War Making and State Making as Organized Crime**. In Bringing the State Back In. ed Peter B. Evans, Dietrich Rueschemeyer, and Theda Skocpol. Cambridge University. P.169

228 MORRIS, Justin. **Law, Politics, and the Use of Force**. Strategy in the Contemporary World: An Introduction to Strategic Studies. John Baylis. Oxford University Press.2002.p.48

internacionais. Para ele não existiria efetividade da lei internacional tal como a lei doméstica. Esta última é efetivada pelo poder de polícia do Estado, e imposta mediante sanções judiciais.

Já que os Estados não possuem uma subordinação a uma estrutura com poder de coerção e efetividade na aplicação das sanções judiciais, as lacunas acabam ocorrendo, segundo Morris²²⁹. Os Estados podem ter vantagens e desvantagens de acordo com as brechas presentes na lei internacional. A apresentação deste aspecto das relações entre os Estados auxilia no entendimento da postura do governo iugoslavo durante a Guerra do Kosovo, explorando aquele conflito como uma questão interna. O conflito na Chechênia²³⁰ teve da parte do governo russo abordagem parecida perante a comunidade internacional.

Leis refletem a ordem da sociedade, devendo ser empregadas quando necessário, mediante o consenso ou utilizando instrumentos como a força, efetivados por uma autoridade²³¹. Elas não cabem quando se tornam ineficazes e apresentam vida curta. Na sociedade doméstica, onde os indivíduos se subordinam ao Estado, o objetivo político primário de

229 MORRIS, Justin. **Strategy in the Contemporary World**. An Introduction to Strategic Studies. Edited for John Balis, James Wirtz, Eliot Cohen and Colin S.Gray. Oxford University Press. 2002.p.48

230 Em 1994 o presidente da Rússia Boris Iéltsin enviou quarenta mil soldados para evitar a separação da região da Chechênia, importante produtora de petróleo, da Rússia. A Rússia entrou numa guerra que alguns comparam ao que foi a guerra do Vietnã para os EUA. Os insurgentes chechenos infligiram grandes baixas aos russos. As tropas russas não tinham conseguido capturar a capital tchetchena, Grózni, até o fim daquele ano. Os russos finalmente tomaram Grózni em fevereiro de 1995 após pesada luta. Em agosto de 1996 Iéltsin concordou com um cessar-fogo com os líderes chechenos, e um tratado de paz foi formalmente assinado em maio de 1997. O conflito retornou em setembro de 1999, dando início à II Guerra da Chechênia, tornando sem sentido o acordo de 1997. A maioria da população, em ambas as repúblicas, é muçulmano-sunita. Os militares russos expulsaram os rebeldes para a Chechênia em setembro. Neste mês, atentados contra edifícios, em cidades russas, matam mais de 300 pessoas. O governo responsabilizou os separatistas chechenos e enviou tropas à república. **Apesar da pressão para um cessar-fogo, o governo russo rejeitou mediação internacional**. Mas as denúncias de massacres, estupros e torturas cometidos pelas tropas contra centenas de civis levam o país a aceitar em março de 2000 a visita de representantes da ONU à Chechênia

231 Os modos específicos pelos quais os recursos podem ser usados para o exercício do Poder são múltiplos: da persuasão à manipulação, da ameaça de uma punição a promessa de uma recompensa. A distinção entre Poder e Autoridade foi caracterizada em Bobbio tendo o Poder como a faculdade em usar uma força para fazer valer a própria força. A autoridade significaria o fato gerador de qualquer coisa ou de alguém, onde se confere as possibilidades e capacidades de ser e de fazer. Verbete Poder. BOBBIO, Norberto. **Dicionário de Política**. 13ª edição. Brasília. DF. Editora Universidade de Brasília. 2006 CD-ROM. Produzida por Imprensa Oficial SP.

manutenção da ordem social pode ser complementado com outros objetivos como bem-estar e justiça. Na sociedade internacional, onde os Estados nem sempre se subordinam a uma autoridade maior, ordem será tudo aquilo que puder ser alcançado, através de um alto grau de justiça interestatal. A manutenção da ordem internacional seria conseguida, segundo Morris pela contenção.

O compromisso, que é requerido da lei internacional, para preservar a ordem acomoda os interesses dos Estados mais privilegiados, e o faz também para os não privilegiados. Para Morris²³², ordem e justiça devem ser suficientemente evidentes para serem cumpridas pela Sociedade Internacional.

Contudo, existem motivos dentro de um sistema de Estados para a obediência às leis internacionais. Os Estados obedecem a lei porque eles esperam que outros Estados irão ser recíprocos em futuros acordos com eles, não apenas em regras específicas ou acordos em questão, mas em dispositivos generalizados. Os mesmos são inclinados a obedecer uma regra geral se o procedimento previsto tiver valor dentro de uma política racional.

Para Morris²³³, o fato dos Estados buscarem brechas na lei internacional não demonstra a ineficácia da regra. Brechas na lei invariavelmente ocorrem quando existe uma especificidade que dá espaço de atuação para os interesses do Estado.

Quando os Estados violam uma lei, eles raramente procuram repudiar a validade da lei internacional completamente e invariavelmente buscam justificar suas ações nos termos da lei.

Nota-se, pelo exposto, que existem dificuldades concretas para a

232 MORRIS, Justen, **Strategy in the Contemporary World**. An Introduction to Strategic Studies. Edited for John Balis, James Wirtz, Eliot Cohen and Colin S.Gray. Oxford University Press. 2002.p.48

233 MORRIS, Justin – Justin. **Strategy in the Contemporary World**. An Introduction to Strategic Studies. Edited for John Balis, James Wirtz, Eliot Cohen and Colin S.Gray. Oxford University Press. 2002.p. 51

implementação do Direito Humanitário, contudo o próprio sistema de Estados desenvolveu, desde o século XIX, mecanismos que propiciam a realização, em linhas gerais, do ideal humanitário. A discussão volta-se então para o objeto deste trabalho, já que entendidos os conceitos e normas que conformaram o Direito Internacional dos Conflitos Armados, devem-se constatar os procedimentos jurídicos que se aplicam na conduta da guerra moderna e se existe uma influência constatada na realidade da mesma.

3.2 O Conflito do Kosovo

Poderiam ser selecionados vários conflitos, nos últimos 50 anos, que tiveram a presença expressiva de prisioneiros de guerra e uma discussão continuada sobre a problemática dos mesmos à luz das Convenções de Genebra. Será apresentada uma situação característica em termos de Direito Humanitário, que trata do conflito do Kosovo (1999), considerando-se a diversidade de tratamentos presentes e as regras envolvidas para as partes em conflagração, e comparando-o com os indicadores sobre a situação dos prisioneiros. O conflito foi regido pelas Convenções de Genebra e Haia e tinham partícipes signatários daqueles tratados.

O Kosovo está localizado na parte sudeste da República da Sérvia, fazendo fronteira ao norte com a República de Montenegro, a sudoeste com a Albânia e ao sul com a República da Macedônia.

Em 1974 a nova constituição da Iugoslávia promoveu a devolução do poder do governo central para as seis repúblicas constituintes do país. A Sérvia, Kosovo e Vojvodina tinham considerável autonomia, incluindo o controle de seus sistemas de educação, judiciário e da polícia. Elas possuíam suas próprias assembleias provinciais e eram representadas na Corte Constitucional e na Presidência da Iugoslávia.

Em 1981, o último censo realizado estimou a população do Kosovo em aproximadamente 1.585.000 pessoas, das quais 1.227.000 (77%) eram

albaneses e 210.000 (13%) eram sérvios. As estimativas gerais da população do Kosovo, no início de 1999, eram de aproximadamente 2.100.000, das quais 85 a 90% eram albaneses kosovares e 5 a 10% eram sérvios²³⁴.

Em abril de 1987, Slobodan Milosevic, que tinha sido eleito presidente do Comitê Central da Liga de Comunistas da Sérvia viajou para o Kosovo. Em encontros com líderes sérvios, ele endossou a agenda nacionalista sérvia na região. Após a reeleição de Milosevic, em 1988, como presidente do Comitê Central, intensificaram-se as campanhas de imposição dos interesses sérvios na região. Em novembro de 1988, figuras políticas albanesas kosovares foram demitidas de suas posições, como líderes da província. Em 1989, a Assembléia da Sérvia propôs uma emenda a constituição sobre a diminuição da autonomia do Kosovo, mediante o controle da polícia, da educação e da economia. A população albanesa kosovar colocou-se contra as propostas de mudanças.

No final dos anos oitenta existiam duas posições extremas na Iugoslávia. Uma representada pela Sérvia e a outra pela Eslovênia. Enquanto a Sérvia adentrava em uma autêntica revolução nacionalista, a Eslovênia evidenciava um acelerado processo de democratização.

A partir de 1989 a tensão entre os interesses de maior autonomia do Kosovo passou a se chocar frontalmente com o governo central do que restou da Iugoslávia. O conflito foi gradativamente aumentando de intensidade. Em Março de 1989, o Presidente Iugoslavo declarou que a situação na província tinha deteriorado e tornara-se uma ameaça para a constituição, integridade e soberania do país. O governo impôs medidas especiais relativas à segurança pública. No dia 28 de Março de 1989, a Assembléia da Sérvia aprovou mudanças constitucionais que revogavam as

234 Disponível no site <http://www.ess.uwe.ac.uk/kosovo>. Pesquisa realizada em 17/10/2007.

garantias de autonomia garantidas anteriormente.

Em julho de 1990, a Assembléia da Sérvia decidiu suspender a Assembléia do Kosovo, depois que 114 dos 123 delegados albaneses kosovares aprovaram uma resolução não-oficial, declarando o Kosovo uma instituição independente da Sérvia. Em setembro de 1990, muitos daqueles delegados albaneses kosovares proclamaram uma constituição para a República do Kosovo. Um ano depois, em setembro de 1991, os albaneses kosovares divulgaram um comunicado relativo a um referendo efetuado, no qual reforçavam a independência.

Em junho de 1991 a República Iugoslávia começou a se desintegrar em uma sucessão de guerras travadas na Eslovênia, Croácia e Bósnia. Enquanto os conflitos eram conduzidos naquelas ex-províncias, a situação no Kosovo, embora tensa, não tendeu para a violência. Contudo, foi criada, em meados de 1990, uma facção que se opunha ao governo sérvio, constituída de albaneses kosovares, sob a denominação *Ushtria Çhrintare e Kosoves* (UÇK) , também denominada em inglês como KLA (*Kosovo Liberation Army*). Este grupo pregava uma campanha de insurgência armada contra as autoridades sérvias²³⁵.

As Forças Armadas iugoslavas, sob o controle sérvio , tentaram impedir, sem êxito, a secessão da Eslovênia e da Croácia. A partir desse momento a atitude da Sérvia e de Milosevic iria mudar. Se não era possível manter a Iugoslávia unida, ao menos tentaria integrar todas as populações sérvias, fora da Sérvia, em uma só unidade. Impôs-se, desta forma, a tese da "Grande Sérvia". Sobre esta base as regiões sérvias da Croácia foram anexadas. Não obstante, quando também a Bósnia se lançou no caminho da secessão, as coisas tornaram-se muito mais difíceis. As populações sérvias, dentro dessa República, encontravam-se disseminadas, em todos os

²³⁵ Retirado do relatório do promotor do Tribunal Penal Internacional para a Ex-Iugoslávia. Consulta efetuada no site <http://www.un.org/icty/indictment.english>, no dia 20.12.2007.

quadrantes do território, convivendo entre comunidades croatas e muçulmanas. A resposta de Milosevic foi muito simples: a aplicação deliberada e sistemática do terror, como via para conseguir a evacuação de espaços geográficos que pudessem ser ocupados pelos sérvios. Começava ali o que seria denominado pela imprensa internacional e pelas instituições humanitárias de "limpeza étnica". Em novembro de 1995, frente às pressões da OTAN e a ofensiva militar da Croácia para recuperar os territórios perdidos à Sérvia, firmou o Acordo de Dayton que pôs fim ao conflito bósnio.

Em meados de 1996, o KLA começou a lançar ataques primeiramente contra alvos das forças policiais da Sérvia, no Kosovo. A partir de 1997 o exército e as forças policiais sérvios passaram a responder contra o KLA.

Em 1998 a tensão entre a comunidade de kosovares e a administração sérvia redundou em um violento conflito. Começando em fevereiro de 1998, o conflito no Kosovo se intensificou com o emprego de forças militares e paramilitares da Sérvia. Aumentou o número de albaneses kosovares e sérvios kosovares mortos e feridos durante este período. Iniciou-se uma série de conflitos em cidades e vilarejos do Kosovo.

A comunidade diplomática internacional continuou a busca de uma solução política, e em fevereiro de 1999 a República da Iugoslávia e os líderes Albaneses Kosovares realizaram conversações em Rambouillet, na França. Os dois lados firmaram acordos em relação à autonomia do Kosovo. Na segunda parte das conversações não houve progressos e aumentaram as campanhas das forças de segurança sérvias no território do Kosovo.

O bombardeio aéreo contra a Iugoslávia ocorreu entre 24 de março e 10 de junho de 1999. Um total de 1241 aeronaves de treze países realizaram 38.400 sortidas, incluindo 10.484 ataques nos quais 26.614 munições aéreas foram utilizadas²³⁶.

²³⁶ FRANÇA, Paulo Roberto Caminha de Castilhos. **A Guerra do Kosovo, a OTAN e o conceito de Intervenção Humanitária**. Porto Alegre. Editora da UFRGS, 2004. p. 92

No período do conflito, a Comissão Independente encarregada de apurar os crimes cometidos no Kosovo estimou a ocorrência de mais de 10.000 assassinatos. Havia evidências de saques, torturas e pilhagem contra a população civil²³⁷.

Em 10 de junho de 1999, as forças regulares e paramilitares sérvias começaram a ser retiradas do Kosovo. A OTAN suspendeu a campanha aérea e em 12 de junho implementou uma força de paz denominada KFOR (Kosovo Force).

Dada a resistência das autoridades iugoslavas, a campanha aérea da OTAN acabou se realizando em três fases: Na primeira, os ataques se restringiram à defesa aérea, comando e controle, além de outros alvos militares. Em torno de 350 aviões participaram desta fase da guerra. Em 27 de março, a OTAN iniciou uma segunda fase, com uma expansão dos alvos. Passaram a ser atacadas a infra-estrutura militar na Sérvia, Montenegro e no Kosovo, bem como as forças de segurança, que realizavam a limpeza étnica na província. O sistema de defesa iugoslavo, apesar de fortemente atingido, ainda representava risco para a aviação da OTAN. Os vôos em grande altitude, apesar da alta tecnologia empregada pela OTAN, diminuíram sensivelmente a eficácia dos ataques, conforme se revelou mais tarde nos “*colateral damage*”²³⁸, e o relativamente pequeno dano infligido às tropas de segurança sérvias no Kosovo. Em abril iniciou-se a terceira fase da Operação Força Aliada, ampliando-se consideravelmente a campanha. O número de aviões foi aumentando (690 no dia 23 do mês até alcançar 1241 em junho) e passaram a ser alvo de bombardeio uma série de objetivos civis.

Enquanto isso, no Kosovo, um segundo conflito ocorria. As forças de

237 Kosovo Report, 2000, p 85 retirado de <http://www.reliefweb.int/library/documents/thekosovoreport.htm> no dia 13.12.2007.

238 Colateral Damage - a expressão foi utilizada para designar a constante demonstração, por parte das forças da OTAN, dos danos colaterais provocados pelo bombardeio.

segurança sérvias²³⁹ iniciaram uma violenta campanha de repressão ao KLA e de limpeza étnica que resultou num fluxo enorme de refugiados para os países vizinhos e montanhas da província. O drama da fuga de aproximadamente 850 mil pessoas²⁴⁰ pelas estradas e montanhas em direção à Albânia, Macedônia e Montenegro e de 590 mil deslocados internamente, causou um impacto considerável na opinião pública internacional que a OTAN soube capitalizar em benefício da sua intervenção na Iugoslávia²⁴¹.

Para o Kosovo Report²⁴², durante as ofensivas sérvias, as forças da República da Iugoslávia e da Sérvia atuaram de forma planejada e coordenada em uma campanha de destruição de pessoas e propriedades de civis albaneses kosovares. Cidades, vilas, casas, fazendas e lojas foram bombardeadas, queimadas e destruídas. Como resultado a região ficou

239 As forças militares sérvias eram constituídas de elementos do 3º Exército Iugoslavo (VJ), também conhecidos como Pristina Corps e várias brigadas e regimentos sobre o comando do Pristina Corps. As forças policiais que tomaram parte nas ações do Kosovo eram membros do Ministério do Interior da Sérvia, Forças Especiais da Polícia Sérvia (MUP) acrescidas de algumas unidades do Ministério do Interior da República da Iugoslávia. Autorizadas por ordens da República da Iugoslávia, aquelas forças policiais foram engajadas em operações militares. Todas as forças foram empregadas sobre a autoridade de Vlajko Stojiljkovic. Retirado de Kosovo Reports, 2000, p 85 <http://www.reliefweb.int/library/documents/thekosovoreport.htm>. Consulta efetuada em 23.12.2007

240 Fonte http://www.state.gov/www/regions/eur/rpt_990604_ksvo_ethnic.html. Pesquisa realizada em 25.12.2007.

241 A experiência da Bósnia parece ter sido decisiva na formação das percepções dos atores internacionais sobre o que estava em jogo no Kosovo. Durante os três anos da guerra, naquela ex-república da Iugoslávia, a ONU e a OTAN se recusaram a usar as forças contra a limpeza étnica praticada pelos sérvios, mesmo quando os massacres ocorreram. Este precedente fez parte do cálculo das forças sérvias quanto à credibilidade da ameaça ocidental no Kosovo. Por sua vez, os EUA e seus aliados pareciam convencidos de que os sérvios recuariam diante de bombardeios da OTAN, como aconteceu nos últimos dias da guerra na Bósnia. O que importa ressaltar aqui é o fato de que ocorreram erros de cálculo dos negociadores e estrategistas de ambos os lados. Retirado de Nogueira, João Pontes **A GUERRA DO KOSOVO E A DESINTEGRAÇÃO DA IUGOSLÁVIA: Notas sobre a (re)construção do Estado no fim do milênio**. Revista Brasileira de Ciências Sociais Vol. 15 no 44 outubro/2000. P. 148

242 Kosovo Report foi o relatório de uma comissão internacional constituída de autoridades internacionais que examinou os fatos ocorridos durante e após o Conflito do Kosovo. A comissão realizou uma detalhada análise dos elementos constituintes da crise humanitária ocorrida. Os membros da comissão foram: Richard Goldstone (África do Sul), Carl Tharn (Suécia), Gracie D'Almeida (Benin), Hanan Ashari (Palestina), Akiko Domoto (Japão), Richard Falk (EUA), Oleg Grinevsky (Rússia), Michael Ignatieff (Canadá), Mary Kaldor (Reino Unido), Martha Minor (EUA), Jacques Rupnik (França), Theo Sommer (Alemanha), Jan Urban (República Tcheca). A comissão teve como consultores: Professor Diane Orentlicher, Princeton University, (EUA); Oleg Levitin, Kings College London (Reino Unido); Susanne Woodward, Senior fellow Kings College London (Reino Unido); Segundo Secretário Jonas Weiss, Embaixada da Suécia em Moscou; Vice-presidente Ildikó Nagy Moran, Central European University, Budapeste e Ken Kidd, New York University, School of Law. Retirado do Kosovo Report, 2000, anexos, p. 331 <http://www.reliefweb.int/library/documents/thekosovoreport.htm>. Pesquisa realizada em 12.12.2007

inabitada de albaneses kosovares. Além disso, foi procedido um processo de detenção de cidadãos kosovares e a perseguição de refugiados e deslocados²⁴³. Os kosovares de origem albanesa foram submetidos a insultos, discriminação religiosa e étnica, violências físicas e genocídio²⁴⁴ (Anexo B).

Segundo o mesmo Kosovo Report²⁴⁵, o planejamento e a execução das campanhas pelas forças da Iugoslávia e da Sérvia, no Kosovo, foram responsabilidade de Slobodan Milosevic, Presidente da Iugoslávia, Milan Milutinovic, Presidente da Sérvia, Nikola Sainovic, Primeiro Ministro da Iugoslávia, General Dragoljub Ojdanica, Chefe do Estado-Maior Iugoslavo e Vljako Stojiljkovic, Ministro do Interior Sérvio.

As forças iugoslavas tinham uma clara vantagem sobre as forças do KLA²⁴⁶. Os sérvios dispunham de 40.000 homens, uma força policial e paramilitar unificada, 300 blindados, artilharia antiaérea e de terra, no Kosovo e nas suas fronteiras da região. Da parte da resistência kosovar albanesa existiam em torno de 8000 a 10.000 homens levemente armados, que participavam das forças policiais, além de 5000 a 8000 homens treinados no norte da Albânia.

Nota-se, após a apresentação deste breve histórico, que o termo “crise humanitária”, utilizado por Adam Roberts²⁴⁷, se aplica ao conflito dadas as

243 Deslocados – Também denominados deslocados internos. Caracterizam-se como todos aqueles que se vêm retirados de suas residências e são obrigados a se deslocar para outra localidade dentro do território de um Estado envolvido no conflito armado. Apesar de não serem beneficiários de uma convenção específica, como é o caso dos refugiados, os deslocados internos são protegidos por vários instrumentos jurídicos, principalmente as legislações de abrangência nacional, a legislação sobre direitos humanos e, no caso de se encontrarem em um Estado que passa por um conflito armado, pelo Direito Internacional Humanitário. Seu objetivo é fornecer formas de proteção essenciais que podem evitar o deslocamento, proteger as pessoas durante o processo de deslocamento, e ajudá-las a voltar para suas casas.

244 O Anexo B descreve as principais violações do Direito Humanitário nas diversas localidades do Kosovo, a partir do relatório do Departamento de Estado Americano. Além disso, procedeu-se uma avaliação das violações considerando-se as Convenções de Genebra de 1949 e os Protocolos Adicionais de 1977.

245 Kosovo Reports, 2000, item 38 <http://www.reliefweb.int/library/documents/thekosovoreport.htm>. Consulta efetuada em 26.12.2007.

246 Kosovo Reports, 2000, p. 30, retirado de <http://www.reliefweb.int/library/documents/thekosovoreport.htm>. Consulta efetuada em 04.01.2008

247 ROBERTS, Adam. **Humanitarian Action in War: Aid, Protection and Impartiality in a Policy**

grandes dificuldades de atendimento aos refugiados e aos prisioneiros de guerra (em torno de 2300, segundo fontes do governo iugoslavo)²⁴⁸. Na medida em que as forças sérvias expulsavam os albaneses kosovares de suas residências, uma série de prisões ocorreram. Foram disponibilizados recursos pela comunidade internacional, no sentido de atender as necessidades da população que estava sendo expulsa pelos sérvios²⁴⁹.

Conforme Hobsbawn²⁵⁰, uma constante nos conflitos contemporâneos é a dificuldade de distinção entre combatentes e vítimas. A utilização pelos sérvios de forças militares, policiais e para-militares na expulsão dos albaneses kosovares criou uma série de violações à lei humanitária, sendo relatadas prisões sem fundamentação jurídica e privação de direitos previstos na legislação internacional. A falta de aplicação do princípio da distinção entre combatentes e vítimas, além da execução indiscriminada e da dificuldade de identificação de muitos corpos, constituíram-se em elementos marcantes do conflito do Kosovo. A discussão sobre os princípios da limitação e da distinção foram os primeiros princípios apresentados pelos participantes do Congresso de Genebra, em 1864²⁵¹. Desta forma falar de uma questão humanitária, sem considerar a distinção, cria uma série de dificuldades na compreensão das problemáticas envolvidas para a proteção e assistência às vítimas.

Vacuum. Adelphi Paper no. 305 of International Institute for Strategic Studies, London. Oxford University Press.1996.p.27

248 O Ministério da Justiça sérvio publicou duas listas de 2300 prisioneiros mantidos em prisões sérvias. Albanians in Serbian Prisons. ICG Balkans Report n° 85. 26 de Janeiro de 2000. International Crisis Group. p. 3

249 O relatório do Departamento de Estado Americano, em 13 de Abril de 1999 estimava cerca de 580.000 refugiados, desde 1998, dos quais 100.000 na semana anterior a 31 de Março, distribuídos da seguinte forma: 85.000 tinham se destinado à Albânia, 20.000 para Montenegro e 14.500 para a Macedônia. Até 30 de Março haviam sido disponibilizados 91 milhões de dólares, fornecidos pelo Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados, Comitê Intenacional da Cruz Vermelha, Organização Mundial de Saúde e organizações não-governamentais: AID, OFDA, PRM. Em 4 de junho de 1999 cerca de 735.000 albaneses kosovares tinham se refugiado na Albânia,MacedôniaeMontenegro. Disponível em http://www.state.gov/www/regions/eur/rpt_990604_ksvo_ethnic.html. Pesquisa realizada em 28.12.2007.

250 HOBBSAWM, Eric. **Globalização, Democracia e Terrorismo**. São Paulo. Companhia das Letras. 2007, p.34

251 DRAPER, G.I.A.D. – **The Ethical and Juridical Status of Constraints in War**. Military Law Review, 55, 1972, p.169

Contudo, a análise do conflito do Kosovo deve valorizar não só a complexidade das relações e a dificuldade de distinção de combatentes e vítimas, mas também a compreensão do racionalismo que guiava a conduta sérvia na obtenção de objetivos que ela considerava legítimos para a eliminação dos seus conflitos históricos. O esforço da comunidade internacional, na limitação dos conflitos, tem a forte oposição dos interesses estatais, materializados nas objeções da tradição realista das relações internacionais à intervenção humanitária. Para alguns autores, aquela conduta contrariava não só a soberania do Estado vestfaliano, mas também criava um instrumento que não valorizava o auto-equilíbrio do sistema internacional, preconizado por aquela tradição²⁵².

252 É importante citar a referência do Prof João Pontes Nogueira sobre a crítica da tradição realista à noção de intervenção humanitária em geral, e da ação contra a Iugoslávia em particular. Para ele, dificilmente tais intervenções são motivadas por razões estritamente humanitárias e a violação do princípio da soberania e do direito à não-intervenção deslegitima o Estado como principal responsável pela proteção de uma comunidade política e dos direitos humanos de seus cidadãos. Haveria, por um lado, um ceticismo quanto à possibilidade de considerações de caráter humanitário determinarem a ação internacional dos estados, e, por outro, uma reafirmação da natureza moral do estado como lugar de realização das aspirações comuns de uma nação cujo interesse e cuja concepção do bem comum são seu patrimônio exclusivo, acima do qual nenhum outro interesse pode sobrepor-se. Dentro da tradição realista, Nogueira conceitua o Estado — e a comunidade política que ele representa - como não tendo obrigações de tipo moral para com outros estados ou com cidadãos de outros estados, mas apenas para com seus cidadãos e as instituições que garantem sua segurança e integridade como nação. Daí o ceticismo quanto à possibilidade de considerações ético-morais ocuparem um lugar predominante na decisão de intervir. A primeira crítica trata do fato da OTAN ter conduzido uma guerra não para defender seus interesses, mas em defesa de seus **valores**: o objetivo supremo era o bem-estar dos albaneses do Kosovo. De acordo com esse padrão de referência, mesmo que o pior resultado — o exílio permanente dos albaneses do Kosovo — tenha sido evitado, a guerra não foi bem-sucedida. (Apud MANDELBAUM, Michael. (1999), “A perfect failure”. *Foreign Affairs*, 78 p. 4) Dentro da tradição realista, a legitimidade da intervenção deveria ser medida, portanto, segundo os parâmetros do interesse nacional e do sucesso. A introdução do problema das violações de direitos humanos no cálculo dos estrategistas teria produzido mais destruição e morte do que os sérvios haviam infligido sobre os albaneses, e antes disso maior instabilidade na região; comprometendo as relações dos EUA com a Rússia e a China. O segundo aspecto da objeção realista diz respeito à violação da soberania do estado iugoslavo. Aqui a questão tornaria-se ainda mais complexa, uma vez que os objetivos das potências envolvidas no esforço internacional para estabilizar os Balcãs — expressos nas negociações em Rambouillet e nas inúmeras resoluções do Conselho de Segurança da ONU sobre o conflito na Bósnia, bem como nas três que tratavam da crise no Kosovo — incluíam a defesa da soberania e integridade territorial da Iugoslávia como condição básica do processo de paz. A intervenção contrariou esse objetivo e, para alguns, inviabilizou a possibilidade de manter o Kosovo como parte da Iugoslávia, ferindo, assim, os interesses dos países do grupo de contato no que diz respeito à segurança da região. Para Nogueira, dentro da crítica realista, as intervenções confundem a fronteira entre o mundo doméstico e a esfera Internacional produzida pelo conceito de soberania e geram incertezas quanto aos fatores determinantes do comportamento dos estados, ator das relações internacionais, pois, se não é autônomo e independente, deixaria de ser um Estado propriamente dito. A intervenção no Kosovo teria produzido uma incerteza quanto à racionalidade dos atores envolvidos, bem como quanto a própria viabilidade da Iugoslávia como estado soberano. Para Nogueira, o que estaria em jogo é o próprio “modo de produção” do estado soberano no pós-guerra fria. NOGUEIRA, João Pontes **A guerra do Kosovo e a desintegração da**

Por outro lado, uma consideração fundamental é a de que os interesses manifestados pelos sérvios se materializaram considerando não só ações racionais de valorização de sua soberania, mas que buscavam claramente a perpetuação de efeitos permanentes, dentro de um posicionamento afetivo. A crueldade tinha objetivos claros e significava uma referência na conduta das ações de uma das partes envolvidas. As pressões sérvias contra a autonomia do Kosovo encontram uma explicação dentro da avaliação dada ao termo “via prussiana”²⁵³, citado no capítulo dois desta dissertação.

A intolerância manifestada pelos sérvios foi reflexo de uma postura histórica presente desde a formação dos Estados balcânicos, advindos da invasão otomana, após a queda de Constantinopla e a expansão do islamismo, em parte da Europa Oriental. O choque das civilizações cristã e mulçumana criou as bases dos grandes conflitos presentes nos últimos quinhentos anos da história do Balcãs.

O massacre de populações é o reflexo direto da intolerância marcante e que se mescla com a cultura da região. Mertus²⁵⁴ cita que a independência do Kosovo foi mais um elemento na desintegração do tênue equilíbrio que a região teve durante os anos do governo Tito, após a II Guerra Mundial. O Marechal Josip Tito conduziu com firmeza a questão das diferenças étnicas na região. Após a sua morte, o cargo de presidente da Iugoslávia passou a ser rotativo entre as seis repúblicas que compunham aquela federação mas,

Iugoslávia: Notas sobre a(re)construção do Estado no fim do milênio. Revista Brasileira de Ciências Sociais Vol. 15 no 44 outubro/2000.p.152

253 Conforme observações efetuadas, na página 47 desta dissertação, o termo “via prussiana” utilizado pelo Prof Gisálio Cerqueira tem o significado de apontar o nacionalismo exacerbado, a noção de superioridade dos alemães, o militarismo e a intolerância por outras ideologias. É feita a apresentação do conceito de pangermanismo como uma utopia retrógrada, em contraposição ao modernismo presente na sua concepção. Seria a manifestação do conservadorismo na sua passagem ao capitalismo, utilizando a “via prussiana”. O autor busca verificar o quanto da cultura prussiana serviu como referência “para uma postura afetiva absolutista, de acento e caráter inconsciente, que suportaria práticas políticas e ideológicas totalitárias”. CERQUEIRA, Gisálio. **Autoritarismo Afetivo: a Prússia como sentimento**/Gisálio Cerqueira Filho – São Paulo: Editora Escuta. 2005. p.10.

254 MERTUS, Julie A. **Kosovo: How Myths and Truths Started a War**. University of California Press. Berkeley..1999. p.2

por volta de 1989, o sistema encontrava-se em desordem e a unidade do país começou a se desintegrar, em grande parte devido à profunda crise econômica gerada pelo desmoronamento do [Leste Europeu](#) e pelo surgimento de partidos ultranacionalistas em todas as repúblicas, principalmente na [Croácia](#) e na [Sérvia](#)²⁵⁵.

O anexo C deste trabalho apresenta o resultado de uma pesquisa sobre a percepção das comunidades sérvias e húngaras sobre a convivência na região. Tais indicadores são sintomáticos por revelarem o grau de intolerância presente nas relações daquela sociedade. Expressões como incivilizados, agressivos, sujos, insolentes, contestadores, hostis e cruéis são presença marcante nos resultados apresentados. O medo criado pela postura impositiva da parte dos sérvios para com os albaneses kosovares, e também dos kosovares em relação aos sérvios residentes no Kosovo, criaram condições propícias para o rápido desgaste do diálogo entre aquelas comunidades.

Já o anexo D mostra que existia uma profunda divisão na forma de observar os interesses separatistas da parte dos albaneses, em relação aos sérvios. A terceira questão da pesquisa mostra que para 65% dos albaneses entrevistados, havia um claro interesse sérvio da retirada dos albaneses kosovares da região. A questão da falta de direitos humanos tem um forte apelo da parte dos albaneses. A falta de diálogo e de concessões tem um grande peso para as partes, na busca de uma solução pacífica para o

²⁵⁵ A Eslovênia declarou-se independente em 1990. Em seguida foi a vez da Croácia e, logo depois, a Bósnia-Herzegovina. Desgostosos com a perda da cidadania iugoslava, os sérvios, liderados pelo presidente Milosevic, entraram em guerra com seus vizinhos, temendo serem desalojados por eles das regiões que ocupavam, algumas delas desde o século XVII, arrastando toda a região para um guerra intermitente. Na Croácia, deu-se o grande êxodo dos sérvios da Krajina e da Eslavônia Oriental quando uns 600 mil deles foram expulsos de volta para a República da Sérvia. Mas, na Bósnia, eles conseguiram manter-se no terço restante do território, formando mais tarde a República Sérvio-Bósnio da Srpska. A Europa, horrorizada, viu-se às voltas com as imagens de campos de concentração, de sítios às cidades, de bombardeios de artilharia, de tiros precisos dos franco atiradores, da morte a sangue frio da população. Schopfin, George. **The Rise and Fall of Yugoslavia**, in *The Politics of Ethnic Conflict Regulation Cases Studies of Protracte Ethic Conflicts*. John McGarry e Brendan O`Leary. Routledge. London. 1993.p.190

conflito iminente, por ocasião da pesquisa.

Pode-se inferir que havia uma clara ruptura entre os interesses dos povos sérvio e kosovar. Sem sombra de dúvidas, tratar de um conflito com milhares de refugiados e prisioneiros de guerra é tratar, também, de uma questão de intolerância que impregna as relações presentes naquela conflagração. As dificuldades relativas à inexistência de diálogo e a selvageria na conduta das forças militares se devem a falta de um espaço onde os ideais humanitários pudessem ser aprimorados. O extermínio da população kosovar é o resultado de uma profunda ruptura dentro da sociedade iugoslava. O medo presente nestas relações é a base do genocídio, e o causador da grande dificuldade na implementação de um elemento ordenador como o Direito Humanitário.

Seria interessante ressaltar que se o *Leviatã*²⁵⁶ de Hobbes busca uma solução para a questão da falta de ordem, a abordagem dada por Ginsburg²⁵⁷ permite ao leitor compreender o que existiria além do aspecto ordenador do uso da força. Para Ginsburg, a força pressupõe a abstração da repressão, representada pelo medo, o terror. Ginsburg considera a natureza humana como cruel e perversa; e que todas as abordagens sobre política entre as nações devem levar em conta também uma abordagem afetiva: o imaginário. A citação permite o entendimento da dimensão da violência presente no conflito do Kosovo. Não bastava às forças sérvias retirar à força os kosovares, mas buscava-se uma solução que excluísse definitivamente aquela etnia do convívio conflituoso existente. O genocídio justificava-se, na visão dos líderes sérvios, na medida que incutia um elemento de terror, extirpando a possibilidade de um consenso nas debilitadas relações entre as

256 Hobbes descreve o aspecto ordenador do Estado: "...é quando os homens concordam entre si em se submeterem a um homem, ou a uma assembleia de homens, voluntariamente, com a esperança de serem protegidos por ele contra tudo. Este último pode ser chamado um Estado Político, ou um Estado por instituição". HOBBS, Thomas. **Leviatã ou Matéria, Forma e Poder de um Estado Eclesiástico e Civil**. Editora Martin Claret. São Paulo. 2004. p. 131

257 GINSBURG, Carlo. **Relações de Força: história, retórica, prova**. São Paulo. Companhia das Letras. 2002

partes.

O conflito armado seria apenas mais um elemento em uma escalada contínua de violências. O presidente Milosevic, que teve seus poderes ampliados a partir de 1989, fazia parte de um segmento expressivo da maioria sérvia, que tinha sofrido com o processo de desagregação.

O estímulo dado pelas autoridades governamentais na difusão da violência criou uma situação crítica e de perplexidade para todos aqueles que promoviam os ideais humanitários. A catástrofe humanitária do Kosovo pesou fundo na consciência internacional, que via naquela “*débâcle*”, violações dos direitos humanos parecidas com o genocídio praticado 50 anos antes, na Segunda Guerra Mundial. A reação foi inevitável.

Se do lado iugoslavo nota-se uma clara repressão às vítimas, por parte das forças da OTAN, vê-se um esforço no sentido de protegê-las e assisti-las. Deve-se, contudo considerar as dificuldades em manter um número crescente de refugiados que pressionavam as fronteiras do Kosovo, situação incômoda dentro da Europa. Não se deve, contudo deixar de visualizar o conflito do Kosovo, sem se considerar os esforços dos organismos nacionais ou internacionais ligados umbilicalmente à formação do Estado nacional moderno, onde os interesses sempre serão colocados na escolha da conduta dos mesmos. A tradição realista pesou muito na postura do governo iugoslavo, pela crença de Milosevic em um apoio russo que não se efetivou na plenitude e também na dispersão continuada da violência patrocinada pelos sérvios. Os objetivos éticos das forças da OTAN se viram minorados pela atuação de um grande número de Estados. Apesar dos esforços efetivados, conforme será demonstrado abaixo, uma série de dificuldades se apresentaram. Se for observada a estrutura montada pelas forças da OTAN para o atendimento das vítimas, poderão ser vistas não só as implicações positivas do número de assistências realizadas, mas também

a baixa efetividade decorrente da sistemática empregada.

Em termos logísticos, foi montada uma base de apoio às vítimas kosovares na Albânia, pela OTAN, denominadas Operações Sustain Hope e Allied Harbour. A finalidade daquelas operações era centralizar os esforços no atendimento aos refugiados provenientes do Kosovo. Como a quantidade de pessoas aumentou de forma alarmante durante os quatro últimos meses do conflito (março a junho de 1999), procurou-se apoiar a ajuda humanitária, empregando-se forças militares. Embora a Operação Sustain Hope não tenha apoiado diretamente as operações militares, a mesma foi efetuada por forças militares.

Aquela operação foi um esforço humanitário patrocinado pelos EUA para proporcionar comida, água, suprimentos de sobrevivência para a população que fugia da República da Iugoslávia para a Albânia e Macedônia. O objetivo geral era manter a estabilidade na região e evitar um desastre humanitário resultante da ofensiva das forças sérvias contra a população do Kosovo. Para tal foram empregadas 1.000 pessoas que se distribuíam nas atividades de comando, tripulações aéreas, elementos de controle aéreo, segurança, atividades civis, pessoal de operações psicológicas, médicas e forças de engenharia, além do suporte logístico. As forças operavam sob controle operacional dos EUA e da OTAN²⁵⁸. Enquanto a Sustain Hope auxiliava diretamente os refugiados, a Allied Harbour provia estrutura de apoio.

A Operação Allied Harbour constituía-se de um efetivo de 7.300 homens e foi desenvolvida dentro das atividades da Albanian Force (AFOR) sendo apoiada com tropas da Albânia, Áustria, Bélgica, Canadá, República Tcheca, Dinamarca, França, Alemanha, Grécia, Itália, Hungria, Luxemburgo, Lituânia, Holanda, Noruega, Polônia, Portugal, Romênia, Eslováquia, Eslovênia,

²⁵⁸ Disponível em http://www.globalsecurity.org/military/ops/sustain_hope.htm, P. 2 em 23 de dezembro de 2008.

Espanha, Turquia, Emirados Árabes Unidos, Grã-Bretanha e Estados Unidos.

Foram efetivadas diversas atividades logísticas em auxílio aos refugiados como a construção de campos de refugiados, o suporte de engenharia para o reparo de rodovias e pistas de pouso, o transporte de vítimas, a assistência e distribuição de suprimentos e o suporte eletrônico de comunicações.

Construíram-se, ainda, campos de refugiados em Fier (chegando a ter uma lotação de 20.000 pessoas em Junho), Elbasn (auxílio logístico dado por tropas francesas), Korce (construção de um campo de refugiados para 9.000 pessoas), Polske (engenheiros gregos completaram a construção de um campo de refugiados), Vlore (unidades holandesas e da Cruz Vermelha finalizaram um campo para 4.500 refugiados), Rashbull (engenheiros italianos construíram campos de refugiados para 4.000 pessoas) e North of Dumes (engenheiros espanhóis construíram um campo de refugiados). Foram efetuados reparos de infra-estrutura em Kules (engenheiros italianos repararam estradas destruídas, Holandeses transportaram auxílio-médico e apoio a ACNUR²⁵⁹ na realocação de refugiados.

Ocorreram mais de 500 transportes com a finalidade de serem entregues 3.100 toneladas de alimentos, tendas, roupas de cama, suprimentos médicos, provisões humanitárias e uma variedade de itens de apoio a equipamentos e veículos. O relatório para o Congresso Americano sobre as atividades militares da forças armadas aponta conflito de atividades entre a ajuda humanitária e as atividades militares dentro do Kosovo Force²⁶⁰.

Ocorreram simultaneamente combates e operações humanitárias, como no caso do ataque por forças sérvias ao Aeroporto de Rhinas, na

259 ACNUR – Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados.

260 Kosovo Operation Allied Force. After Action.Action Report. 31 Jan 2000. Report to Congress.p103

Albânia. Por ser a sede tanto da Operação Sustain Hope, quanto da Task Force Hawk²⁶¹, a demanda por atividades criou, em alguns momentos, conflitos sobre a finalidade das operações à distribuição de forças de terra, transporte terrestre e suprimentos de apoio à tropa. Da mesma forma, apoios proporcionados pelas instalações do aeroporto eram requeridos pelas duas atividades, como apoio para aeronaves, inteligência e comunicações.

Segundo o relatório, o referido conflito criou uma percepção, nas organizações não-governamentais, de que foi dada insuficiente atenção para as atividades humanitárias²⁶².

O relatório “Report to Congress – Kosovo Operation Allied Force”²⁶³, cita que a coordenação de operações humanitárias era geralmente conduzida pelas forças da OTAN. Entretanto a coordenação entre as agências americanas foi desigual no início da operação. Como resultado desta fraca coordenação, havia sobrecarga. Segundo o mesmo relatório, a contribuição humanitária do Departamento de Defesa Americano e a efetuada pela *US Agency for International Development* poderia ser combinada e melhor coordenada²⁶⁴. Ajudas coordenadas são particularmente importantes porque provêm muitos apoios logísticos críticos, tais como condições para as estradas e a existência de apropriadas residências para refugiados. Aquela coordenação teve impacto na alocação de suprimentos de ajuda humanitária.

Ainda segundo o Kosovo Report, com o progresso da operação houve a melhoria da coordenação²⁶⁵. Na Albânia, o estabelecimento de um “Emergency Management Group” auxiliou efetivamente o trabalho de

261 Task Force Hawk – tinha como finalidade prover meios adicionais para auxiliar o esforço aéreo das forças aéreas da OTAN, utilizando helicópteros Apache, com um sistema MLRS (*Multiple Launch Rocket System*). Disponível no site http://www.dtic.mil/doctrine/jel/jfq_pubs/1229.pdf em 30.12.2007.

262 Kosovo Operation Allied Force. **After Action Report**. 31 Jan 2000. Report to Congress.p103

263 Kosovo Operation Allied Force. **After Action Report**. 31 Jan 2000. Report to Congress.p110

264 Kosovo Operation Allied Force. **AfterAction Report**. 31 Jan 2000. Report to Congress.p112

265 Ibid, p105

organizações internacionais, organizações não-governamentais e doações de países enquanto preservavam a permanência das nações soberanas. Uma célula da OTAN estava estabelecida no “*Emergency Management Group*” para coordenar efetivamente os recursos militares. Da sua parte, o Departamento de Defesa Americano estabeleceu um “*Civil Military Operations Center*” no Aeroporto de Rinas. Este centro trabalhou efetivamente com a ACNUR e com as organizações não-governamentais.

A observação do relatório Kosovo Report permite depreender as dificuldades de integração das forças militares e das instituições humanitárias para o atendimento da ajuda humanitária aos refugiados. O conflito de ações entre a “*Task Force Hawk*” e o apoio humanitário da OTAN é um bom exemplo desta dificuldade. Ressalta-se, pois, a importância do ideal presente na formulação do Direito Humanitário sobre a necessidade de criação de um espaço de proteção e assistência às vítimas.

Para o Kosovo Report²⁶⁶, as relações entre organizações humanitárias e os militares sempre foram complexas, e cita os exemplos da Croácia e da Bósnia, onde operações de imposição da paz possibilitaram a discussão do papel dos militares que se viram atuando em duas vertentes opostas: a efetivação de uma operação militar e a proteção às vítimas do conflito. Naquele caso, a OTAN participou com efetivos que tratavam a questão humanitária, sem apoiar diretamente a ONU. A complexidade aumentou, no caso do conflito do Kosovo pelo fato de uma das partes, a OTAN, não poder tratar com isenção as operações humanitárias, já que também era parte do conflito.

A discussão sobre as chamadas “Intervenções Humanitárias”, característica presente após o 11 de setembro²⁶⁷, é a tônica da crítica dos

266 Kosovo Report, 2000, p. 75, disponível em <http://www.reliefweb.int/library/documents/thekosovoreport.htm>. Consulta efetuada em 30.12.2007.

267 A partir do ataque às Torres Gêmeas, a política de segurança preventiva do governo Bush não se limitou mais a buscar uma prévia aprovação da comunidade internacional, valorizando as ações que

membros da comissão do Kosovo Report.

É importante ressaltar a afirmação daquele relatório sobre a dificuldade de se estabelecer uma fronteira clara entre as operações militares e as operações humanitárias²⁶⁸. Existiria um conflito já na delimitação do papel dos militares. O mesmo relatório, citando o papel de uma instituição humanitária, o CICV, mostra que aquela organização buscou desde o início dos conflitos da Iugoslávia, na década de 90, aplicar as regras do Direito Internacional para ambas as partes, não sendo, pois participe das atividades bélicas.

Para Mercier²⁶⁹, existe a necessidade de se definir com precisão as tarefas de cada participante, dentro de uma estrutura previamente modelada. A autora cita o caso da Bósnia onde as organizações humanitárias se mostraram frustradas pela confusão de condutas entre os estrategistas, os militares e o pessoal humanitário. O fato de contingentes militares estarem simultaneamente envolvidos com regras de combate e regras humanitárias, comprometeria o auxílio às vítimas, criando uma situação perigosa²⁷⁰.

O Kosovo Report²⁷¹ cita como medidas necessárias a melhoria do auxílio às vítimas, a necessidade de uma determinação clara das linhas de comunicação e responsabilidade entre as organizações militares, como crucial para produzir uma assistência efetiva e uma proteção aos necessitados.

A dificuldade de determinação adequada do status das vítimas envolvidas no Kosovo e a falta de uma delimitação precisa do relacionamento entre os militares e as instituições humanitárias criaram

beneficiariam os interesses da segurança do Estado americano, em detrimento às prescrições da Carta das Nações Unidas pela segurança coletiva.

268 Kosovo Report, 2000, p. 75, disponível em <http://www.reliefweb.int/library/documents/thekosovoreport.htm>. Consulta efetuada em 30.12.2007.

269 MERCIER, Michelle. **Crimes Without Punishment: Humanitarian Action in Former Yugoslavia**. Pluto Press, London, 1994. p. 168.

270 MERCIER, Michelle. **Crimes Without Punishment: Humanitarian Action in Former Yugoslavia**. Pluto Press, London, 1994. p. 175

271 Kosovo Reports, 2000, p. 76, disponível em <http://www.reliefweb.int/library/documents/thekosovoreport.htm>. Consulta efetuada em 30.12.2007.

conflitos entre instituições como a ACNUR²⁷² e a OTAN. Enquanto as vítimas albanesas kosovares eram recebidas em campos de refugiados com todos os auxílios promovidos pela comunidade internacional, os sérvios kosovares não recebiam com a mesma velocidade o apoio da mesma, pela dificuldade de autorizações junto a OTAN em acessar as áreas atacadas. As instituições humanitárias sérvias se viram privadas do acesso continuado de um organismo imparcial e neutro, tendo que envolver seus próprios contingentes militares no socorro às vítimas sérvias²⁷³.

A questão dos prisioneiros é marcante por se confundir com as dificuldades de delimitação da situação das vítimas e de assistência às mesmas. Faz-se necessária a compreensão do status jurídico e da diversidade de tratamentos dados aos prisioneiros de guerra envolvidos no Kosovo mediante uma avaliação dos procedimentos, frente ao Direito Humanitário. A preocupação do pesquisador é de buscar a compreensão das circunstâncias em que ocorreram as detenções, e se há caracterização clara sobre o tipo de vítima: prisioneiro, refugiado ou deslocado. Os dados mostrados no anexo B, sobre as violações ao Direito Humanitário, demonstram a complexidade no tratamento da questão.

A abordagem dada neste capítulo permite a constatação da diversidade de transgressões e a inabilidade da sociedade internacional em conseguir regular tantas problemáticas. Os conceitos discutidos por Hobsbawn e Byers auxiliam o entendimento da grande dispersão de armamentos como caracterizadora da falta de inibidores dos conflitos. Da mesma forma, os interesses internos dos sérvios permitem a compreensão dos impasses existentes em Rambouillet e a intensificação da crise humanitária em março de 1999.

272 ACNUR – Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados.

273 Kosovo Reports, 2000, p. 78, disponível em

<http://www.reliefweb.int/library/documents/thekosovoreport.htm>. Consulta efetuada em 30.12.2007

Quando Morris²⁷⁴ discutiu a questão das brechas na legislação internacional, ele buscou na realidade da conduta dos Estados a justificativa para a utilização daquelas lacunas, permitindo, muitas vezes, a inoperância dos organismos internacionais como os humanitários. O Kosovo é um bom exemplo desta situação. Se por um lado o governo sérvio postergou ao máximo o atendimento das regras do Direito Internacional, sobre o tratamento de vítimas no conflito do Kosovo²⁷⁵, os EUA utilizaram todos os artifícios para justificar a atuação da OTAN em um neologismo denominado “Intervenção Humanitária”²⁷⁶. Esta situação pode ser percebida também no tratamento dado aos prisioneiros de guerra. Observa-se uma estrutura diversificada, que tinha sido concebida de acordo com os interesses das partes envolvidas.

Ocorreram três tipos de situações envolvendo prisioneiros. Na primeira, dois sérvios foram capturados por forças da OTAN, no interior do Kosovo e levados para uma base na Alemanha. Boban Milen Kovic e Sesko Tairovic permaneceram presos na base americana de Mannheim²⁷⁷.

274 MORRIS, Justin. **Strategy in the Contemporary World**. An Introduction to Strategic Studies. Edited for John Balis, James Wirtz, Eliot Cohen and Colin S.Gray. Oxford University Press. 2002. p.48

275 Tim Judah apresenta a dificuldade da comunidade internacional em conseguir encontrar confiabilidade nos dados apresentados pelo governo sérvio. Esta dificuldade permitiu que Milosevic ganhasse tempo e procedesse, o que Judah denomina de “limpeza étnica”. JUDAH, Tim. **Kosovo: War and Revenge**. Stempel Garamond . Bolton. Lancs. USA. 2000. p. 197

276 Paulo Roberto Caminha França cita que apesar do uso da força pela OTAN ser eticamente justificável, dadas as dimensões da catástrofe humanitária envolvida, sob o ponto de vista jurídico, aquela ação moral foi contrária ao direito internacional vigente, que preconiza o respeito às decisões do Conselho de Segurança da ONU, dentro do princípio da Segurança Coletiva. A intervenção da OTAN no Kosovo, foi realizada sob o patrocínio americano, sem a autorização da ONU. Todavia, o texto apresenta um trabalho de Antonio Cassese: *Ex injuria ius oritur: Are We Moving towards International Legitimation of Forcible Humanitarian Countermeasures in the World Community!* European Journal of International Law. Vol 10 n°1.1999-2000, onde aquele autor enumera seis aspectos que justificariam uma intervenção humanitária: a universalização dos direitos humanos; o direito de qualquer Estado assegurar a existência de direitos humanos; que os Estados devem tomar medidas para contrapor os abusos e violações aos direitos humanos; a utilização de intervenções tem ocorrido através de instituições que primam pelo bem-estar da humanidade; a necessidade de preservação da paz é vista como essencial para a comunidade internacional, e o fato de que algumas atrocidades, pelo seu grau de gravidade e pelo choque a consciência e aos valores éticos da comunidade internacional justificarem o uso da força. Apud FRANÇA, Paulo Roberto Caminha de Castilhos – **A Guerra do Kosovo, a OTAN e o conceito de Intervenção Humanitária**. Porto Alegre. Editora da UFRGS, 2004.p.191

277 A base americana de Mamneheim fica localizada a 100 km ao sul de Frankfurt. Possui um complexo de instalações que abrigam unidades do Exército e da Força Aérea Americanas, destinadas ao transporte e apoio policial militar. A base é subordinada ao United States Army Europe (USAREUR). A unidade abriga um contingente de aproximadamente 15.000 pessoas entre pessoal operativo e de apoio

Os prisioneiros receberam visitas regulares do CICV²⁷⁸. Segundo o embaixador Peter Tufo, os prisioneiros receberam cuidados médicos, tinham auxílio à correspondência, além da garantia de preservação dos seus costumes e práticas religiosas.

No final do conflito, em junho em 1999, graças à postura do governo americano e as negociações feitas por instituições humanitárias como o CICV e de ativistas dos Direitos Humanos houve demonstração efetiva do cumprimento das regras do Direito Humanitário, e o atendimento das prescrições do III Convênio de Genebra sobre o tratamento de prisioneiros de guerra²⁷⁹.

Na segunda situação, três americanos, da força de paz presente na Macedônia²⁸⁰, foram capturados por forças sérvias. A iniciativa do pastor americano Jesse Jackson, ativista dos direitos humanos, possibilitou a libertação dos três combatentes. Os mesmos permaneceram aprisionados em Belgrado por trinta e dois dias, tendo direito a alojamento, vestuário, alimentação, apoio sanitário, bem como direito a receber visitas de uma instituição independente visando o conhecimento de suas condições²⁸¹.

O governo iugoslavo procurou demonstrar que os prisioneiros americanos se encontravam em condições adequadas de vida, permitindo o acesso do CICV, que atestou o bom estado dos mesmos.

Na terceira situação havia cerca de 2300 albaneses kosovares, que foram capturados por forças sérvias em variadas situações e com procedimentos diversificados. Neste caso a necessidade de compreensão do

278 Segundo Nady Kebir, do CICV, os prisioneiros foram entrevistados e estavam em condições satisfatórias. Disponível em www.guardian.co.uk/kosovo/sotry.0,,207273,00htm, acesso em 22.11.07

279 Os prisioneiros de guerra tiveram direito a alojamento, vestuário, alimentação, apoio sanitário, apoio religioso, facilidades culturais, facilidades esportivas, bem como direito a receber visitas de uma instituição independente visando o conhecimento de suas condições. Artigos 21 a 38 do III Convênio de Genebra, acrescido do artigo 125 do III Convênio de Genebra. **Convenções de Genebra de 12 de Agosto de 1949** - Editado pelo Comitê Internacional da Cruz Vermelha – Genebra – 1992. p.70 a 76, acrescida da página 108.

280 A KFOR tinha atuação nas fronteiras do Kosovo e da Macedônia com a Sérvia.

281 Retirado do www.guardian.co.uk/kosovo em 30.11.07.

status jurídico remete o leitor às características presentes nos tratamentos dados em caso de conflitos internacionais e não-internacionais²⁸². O conflito entre as forças da OTAN e da República da Iugoslávia foi um conflito internacional, sendo aplicáveis as regras presentes na Terceira e Quarta Convenções de Genebra.

A Terceira Convenção de Genebra provê uma gama de proteções para os prisioneiros, que se aplicam desde a sua captura, até a sua libertação ou repatriação²⁸³. A libertação de prisioneiros de guerra seria uma das proteções cabíveis²⁸⁴ e deveria ocorrer ao final das hostilidades²⁸⁵. Segundo o relatório do *International Crisis Group*²⁸⁶, a despeito dos direitos dos prisioneiros de guerra, a dificuldade na identificação dos mesmos criou uma situação na qual o número de condenações por crimes de combatentes da KLA se confundia com as condenações feitas a membros da população civil.

O relatório do ICG²⁸⁷ cita que segundo o *Humanitarian Law Center*, entre outubro e novembro de 1998, 150 albaneses kosovares foram sentenciados à prisão, com penas variando de 3 a 15 anos. As condenações se deviam a atos de terrorismo. O mesmo relatório acusa o governo sérvio de tratar da mesma forma vítimas diferenciadas. A expiração, ainda em 1999, do prazo relativo às prisões efetuadas durante o conflito do Kosovo, sem que os mesmos fossem libertados nos casos de suspeita de “atos de terrorismo”, foi constatada na prisão de Djakovica, onde 144 prisioneiros permaneceram

282 Tais disposições estão presentes nas Convenções de Genebra de 1949 para conflitos internacionais. No caso de conflitos não-internacionais, a regra básica reside no artigo 3º, comum aos quatro convênios de Genebra. Conforme disposto no segundo capítulo desta dissertação, o II Protocolo das Convenções de Genebra rege, a partir de 1977, a situação dos conflitos não-internacionais.

283 Artigo 5º do III Convênio de Genebra. CICV - **Convenções de Genebra de 12 de Agosto de 1949** - Editado pelo Comitê Internacional da Cruz Vermelha – Genebra – 1992

284 Artigo 118 do III Convênio de Genebra. CICV - **Convenções de Genebra de 12 de Agosto de 1949** - Editado pelo Comitê Internacional da Cruz Vermelha – Genebra – 1992. p.103

285 Segundo o Prof Kenneth Anderson, a citada regra só vale para o caso de prisioneiros de guerra. Prisioneiros políticos não dispõem do referido direito. Kenneth Anderson. Who Owns the Rules of War? The War in Iraq Demands a Rethinking of the International Rules of Conduct. New York Times Magazine 38 .13 Abril 2003

286 International Crisis Group. **Albanians in Serbian Prisons**. n° 85. Balkans Report. 26 January 2000. p. 9

287 Ibid. p. 10

detidos em três prisões sérvias²⁸⁸.

Civis são protegidos pelo Quarto Convênio de Genebra, que regula a prisão e libertação da população civil, de forma idêntica aos prisioneiros de guerra. Apesar do acesso garantido aos prisioneiros de guerra pela Terceira e Quarta Convenções, o CICV²⁸⁹ teve seu acesso negado aos albaneses kosovares por várias semanas.

O CICV²⁹⁰ definiu o conflito do Kosovo tanto como conflito internacional e não-internacional, cabendo a proteção do artigo 3º, comum aos quatro Convênios de Genebra de 1949, além das prescrições constantes do II Protocolo de Genebra de 1977.

Segundo o Kosovo Report²⁹¹, de fevereiro de 1998, após o ataque das forças iugoslavas à cidade de Drenica, até março de 1999, o conflito do Kosovo se caracterizou como não-internacional, já que ocorreram embates entre forças do governo central iugoslavo e grupos internos insurgentes do Kosovo. Tais ações seriam de contra-insurgência.

O *Humanitarian Law Center* começou a registrar um aumento na variedade de ataques pelas forças albanesas kosovares contra os sérvios, a partir do verão de 1998²⁹². O HLC registrou ataques desde abril de 1998 contra as cidades de Ratishi e Dashinovic, que possuíam maioria sérvia em sua população. Ainda, segundo o Kosovo Report, o incremento da atividade militar contra a população civil levou a OTAN a considerar uma intervenção militar em junho de 1998²⁹³.

288 Press Release Associated Press, 14 de Janeiro 2000.

289 Segundo o relatório do CICV 331 prisioneiros receberam autorização para serem visitados pelo CICV, pelo Ministério do Interior Sérvio. No dia 12 de julho de 1999, um mês a cessação das hostilidades foram liberados os nomes de 2095 prisioneiros por motivo de "segurança". International Crisis Group. *Albanians in Serbian Prisons*. n° 85. Balkans Report. 26 January 2000. p. 10

290 International Crisis Group. **Albanians in Serbian Prisons**. n° 85. Balkans Report. 26 January 2000. p. 11

291 Kosovo Report, 2000, p. 23, retirado de <http://www.reliefweb.int/library/documents/thekosovoreport.htm>. Consulta efetuada em 04.01.2008 às 23h15min

292 Kosovo Reports, 2000, p. 25, retirado de <http://www.reliefweb.int/library/documents/thekosovoreport.htm>. Consulta efetuada em 04.01.2008 às 23h45min

293 Ibid p. 25

Entre julho e agosto de 1998²⁹⁴, incursões sérvias no território da Albânia para debelar áreas de concentração da resistência kosovar foram efetuadas, tendo sido bombardeadas as vilas de Prizren, Prizren-Gjakove e Djakovica. Neste momento as investidas do KLA eram freqüentes e as forças sérvias respondiam com uma variedade de táticas como minagem e emboscadas. Estas incursões iriam caracterizar, para o Kosovo Report, o conflito como internacional.

A caracterização formal pelas Nações Unidas como conflito internacional ocorreria após 22 de março de 1999, e o início dos ataques aéreos da OTAN. Neste momento a comunidade internacional entendeu que os ataques sérvios extrapolavam sua área interna. Na medida que a crise humanitária se espalha para as fronteiras dos países vizinhos, os esforços internacionais foram conduzidos no sentido de eliminar a causa do desastre humanitário.

As condenações internacionais ocorreram em setembro de 1998 (resolução 1999) e janeiro de 1999, onde o número de detidos seria da ordem de centenas²⁹⁵, que foram transferidos para a Sérvia, onde ocorreram vários abusos e violações ao Direito Internacional Humanitário, previstos no artigo 3º dos quatro Convênios de Genebra de 1949 e também no Protocolo II às Convenções de Genebra de 1977.

Os cerca de 2300 prisioneiros albaneses kosovares foram detidos no ápice do conflito, a partir de janeiro de 1999²⁹⁶. Basicamente os presos se constituíam em elementos que advogavam a independência do Kosovo, além de combatentes do KLA. A caracterização como conflito internacional daria aos membros da KLA o status de resistência, prevista no III Convênio de

294 Ibid p. 25

295 International Crisis Group. **Albanians in Serbian Prisons**. n° 85. Balkans Report. 26 January 2000. p. 6

296 Item 23 do relatório do Procurador do Tribunal Penal Internacional para a Ex-Iugoslávia. Caso No.

IT-99-37-I. Retirado de <http://www.un.org/icty/indictment/english/mil-ai010629e.htm>, em 06.01.2008.

Genebra²⁹⁷ e o reconhecimento pela comunidade internacional. É importante ressaltar que esta visão não era compartilhada pelo governo iugoslavo, que considerava os combatentes da KLA responsáveis por atos de desestabilização política e terror.

A Iugoslávia era, no início dos conflitos, signatária tanto dos Convênios de Genebra de 1949 quanto dos Protocolos Adicionais aos Convênios de 1977²⁹⁸. Os processos movidos contra os líderes da Ex-Iugoslávia, que motivaram a criação do Tribunal Penal Internacional para a Ex-Iugoslávia, citam as violações ao artigo 3º das Convenções de Genebra junto com os crimes contra a humanidade, previstos no artigo 5º do estatuto do Tribunal Penal Internacional, como bases nos julgamentos pelas violações ao Direito Internacional realizadas contra a população do Kosovo²⁹⁹.

Os prisioneiros albaneses kosovares ficaram detidos em treze localidades na Sérvia, e distribuídos em prisões municipais, três penitenciárias, um centro de detenção juvenil e uma prisão hospital³⁰⁰. O CICV visitou dezenas de prisioneiros em centros militares de detenção³⁰¹. Muitos albaneses afirmaram ter sido transferidos para prisões militares de forma arbitrária, sem uma identificação clara da sua situação como prisioneiros³⁰². Segundo o relatório do Ministério do Interior Sérvio sobre a

297 Artigo 4º, III **Convenção de Genebra de 12 de Agosto de 1949** - Editado pelo Comitê Internacional da Cruz Vermelha – Genebra – 1992. p.63.

298 Ambos os acordos foram reconhecidos em 01.09.1993. Retirado de [http://www.cicr.org/IHL.nsf/\(SPF\)/party_main_treaties/\\$File/IHL_and_other_related_Treaties.pdf](http://www.cicr.org/IHL.nsf/(SPF)/party_main_treaties/$File/IHL_and_other_related_Treaties.pdf), em 02.01.2008.

299 Item 26 do relatório do Procurador do Tribunal Penal Internacional para a Ex-Iugoslávia. Case No. IT-99-37-I. Disponível em <http://www.un.org/icty/indictment/english/mil-ai010629e.htm>, em 06.01.2008.

300 Segundo o Ministério do Interior Sérvio as localidades seriam Sremske Mitrovica, Prokuplje District Prison, Zajecan prison, Pozareva penitentiary, Nis penitentiary, Leskovac Detention Center, Vranje, Krusevac District Prison, Krusevac Juvenile Detention Center, Novi Pazar District Prison, Belgrade Central Prison Hospital e Padanska Skala penitentiary. International Crisis Group. Albanians in Serbian Prisons. n° 85. Balkans Report. 26 January 2000. p. 4

301 Serbian Prison Mutiny, Balkan Crisis Report Disponível em http://iwpr.net/?p=bcr&s=f&o=155615&apc_state=henibcr2000. Pesquisa realizada em 08.01.2008.

302 A caracterização dos prisioneiros como membros das forças de resistência e como membros da população civil foi denunciada pelo International Crisis Group. Albanians in Serbian Prisons. n° 85. Balkans Report. 26 January 2000. p. 4. O artigo 5º do IV Convênio de Genebra prevê que: “... as referidas pessoas devem ser tratadas com humanidade e não poderão ser privadas do seu direito ao processo imparcial e regular previsto nesta Convenção”. **IV Convenção de Genebra de 12 de Agosto de 1949** - Editado pelo Comitê Internacional da Cruz Vermelha – Genebra – 1992. p.132.

transferência de prisioneiros kosovares para prisões sérvias, ocorreram mudanças de Mitrovica para Nis, Novi Pazar e Pozarevac. Ocorreram, ainda, transferências de: Lipljane para Sremske Mitrovica; de Prizren para Prokuple; de Pec para Djakovica; de Leskovac e Zaice para Grijane; de Pristina para Krusevac, Pozarevac e Sremske Mitrovica. Segundo a mesma fonte, foram transferidos 709 prisioneiros entre as prisões citadas. Durante os bombardeios da OTAN, 23 prisioneiros teriam sido mortos pelos bombardeios e 100 teriam sido mortos pelas forças militares sérvias e paramilitares³⁰³.

Dentro das fontes pesquisadas no Tribunal Penal Internacional, no relatório do Departamento de Defesa Americano, no Relatório da Câmara dos Comuns Britânico, nos relatórios do Comitê Internacional da Cruz Vermelha, do Crisis International Group e do Humanitarian Law Center, percebe-se a falta de uma estrutura imparcial e neutra de apoio aos prisioneiros de guerra na Sérvia. O governo sérvio, desde o ápice do conflito, a partir de janeiro de 1999, procurou intensificar a remoção da população kosovar local e procedeu a detenção, sem a clara caracterização do status dos prisioneiros.

A questão dos prisioneiros albaneses kosovares apresenta dados preocupantes para uma análise do tratamento humanitário despendido. Aqueles prisioneiros incluíam homens e crianças que eram transportados para a Sérvia em longas jornadas de até vinte horas, sem descanso ou apoio de alimentação. Na Sérvia a imprensa internacional constatou que os mesmos permaneciam nas mesmas prisões de assassinos e acusados de roubo. Os relatos dos prisioneiros afirmam que muitos eram colocados em celas, com dimensões em torno 20 m², onde permaneciam 94 pessoas. Outros relatos citam números como 92 pessoas e 70 pessoas. Os mesmos

303 Itens 23 e 24 do relatório do Procurador do Tribunal Penal Internacional para a Ex-Iugoslávia. Caso No. IT-99-37-I. Retirado de <http://www.un.org/icty/indictment/english/mil-ai010629e.htm>, em 06.01.2008, às 18h34min

eram expostos a mal-tratos durante o sono, e recebiam uma cota insignificante de alimentação durante o dia (duas fatias de pão)³⁰⁴.

Segundo o relatório do ICG as cartas dos prisioneiros eram sempre abertas, antes de serem entregues aos familiares. As cartas aos prisioneiros não só eram censuradas, mas algumas vezes não entregues.

Para o Humanitarian Law Center, uma das maiores dificuldades para a situação dos prisioneiros albaneses dizia respeito a falta de isenção dos tribunais sérvios para efetuarem os julgamentos dos prisioneiros de guerra. O mesmo relato apresenta o fato dos juízes sérvios designarem advogados de defesa que trabalhavam de fato para a promotoria. A dificuldade de acesso de advogados albaneses às prisões sérvias ocorria por medo dos mesmos em serem seqüestrados e molestados.

O Comitê de Advogados Iugoslavos para os Direitos Humanos aponta que doze albaneses kosovares de Suva Reka e de Prokuple foram condenados por terrorismo e sentenciados a quatorze anos de prisão, mediante evidências fabricadas. Tal afirmação, constante do relatório do ICG, foi repassada pelo ACNUR.

Cabe ressaltar o esforço da comunidade internacional, no sentido de prover apoio aos prisioneiros do Kosovo, da mesma forma que procedeu em relação aos refugiados.

Os EUA disponibilizaram U\$ 350.000 em apoio às atividades da ACNUR, no socorro específico aos prisioneiros albaneses. Tais recursos foram repassados unicamente para instituições humanitárias, dada a constatação de que as mesmas poderiam conseguir o acesso àquelas vítimas, por sua postura imparcial. O esforço despendido possibilitou o retorno de mais de quatrocentos prisioneiros até o final de 1999³⁰⁵.

304 International Crisis Group. **Albanians in Serbian Prisons**. n° 85. Balkans Report. 26 January 2000. p. 27

305 Press Release Reuters, 10 de Dezembro de 1999. Disponível em

A União Européia utilizou informações dos seus serviços de inteligência para identificar o destino de prisioneiros e civis detidos na Sérvia. Tais dados foram repassados a ACNUR para facilitar a sua atuação no processo de libertação dos mesmos.

O Comitê Internacional da Cruz Vermelha buscou identificar o destino dos prisioneiros retidos na Sérvia. Procedeu ainda a verificação e notificação às famílias sobre o estado dos prisioneiros, negociando acesso aos mesmos, procurando regularizar o processo de visitas e facilitando o atendimento médico, além da proteção aos prisioneiros libertados. Tais tarefas, previstas no artigo 125³⁰⁶ do III Convênio de Genebra constituem-se em faculdades presentes na atuação do CICV desde a sua criação. Constatou-se, que apesar de todos os esforços, tais procedimentos se mostraram aquém das necessidades das vítimas envolvidas nas prisões sérvias.

O relatório do ICG mostra que ocorreram críticas da parte de observadores internacionais sobre a limitação da capacidade de atuação de organizações como o CICV e a ACNUR, dentro do território sérvio. Tais limitações se relacionavam ao pequeno número de informações sobre a real situação dos prisioneiros, bem como as dificuldades apresentadas para a segurança daquelas organizações no acesso às vítimas. Tal postura teria inibido a atuação de outras agências humanitárias. Nota-se também a falta de atuação de instituições militares, no apoio de retorno dos prisioneiros, mesmo após o acordo de junho de 1999, pela falta de segurança em relação ao trabalho desenvolvido pelo CICV e ACNUR³⁰⁷.

É importante que se observem os principais aspectos abordados até aqui. Da leitura dos textos de Hobsbawn, Byers, Creveld, Mueller e Morris

<http://search.us.reuters.com/rsearch/rcomSearch.do?blob=kosovo&WTmodLoc=ussrch-top-quote>
Pesquisa realizada em 21. 01. 2008

306 **III Convenção de Genebra de 12 de Agosto de 1949** - Editado pelo Comitê Internacional da Cruz Vermelha – Genebra – 1992. p.108

307 International Crisis Group. **Albanians in Serbian Prisons**. n° 85. Balkans Report. 26 January 2000. p 24

nota-se a dificuldade na atualidade de compreensão dos conflitos, sem o entendimento da dispersão de meios, com a quebra do monopólio da violência pelo Estado, concebido em Vestfália. Alia-se a este fato, a dificuldade na delimitação das partes envolvidas, o que cria para as vítimas a possibilidade de serem confundidos com os combatentes.

No caso do conflito do Kosovo, a ação política estava permeada por elementos racionais, típicos de uma avaliação realista, onde a soberania dos partícipes criou discussões que antecederam a chamada “intervenção humanitária” desenvolvida pelas forças da OTAN. Além da discussão sobre a conduta soberana dos Estados envolvidos, nota-se também um componente que extrapola o aspecto racional, a questão do medo, representado pelas ações das forças sérvias, que buscavam incutir um elemento marcante e definir uma retirada definitiva das populações albanesas kosovares da região.

Se de um lado havia objetivos claros da parte dos políticos sérvios, que preconizavam a recuperação de um equilíbrio perdido com a desagregação da Iugoslávia, do outro, a atuação das forças da OTAN e do restante da comunidade internacional se mostrou confusa e nem sempre efetiva na proteção e assistência às vítimas.

O que se observa é o choque entre duas tradições. De um lado a realista na busca de uma conduta racional, dentro de um sistema que valoriza as relações de força. Do outro, a utilização de condutas adequadas à busca do bem-estar das partes envolvidas. As críticas aos bombardeios das forças da OTAN se somam à dificuldade de implementação de uma ajuda que possibilitasse aos vitimados pelo conflito do Kosovo, um tratamento adequado aos costumes e legislações incorporados nos últimos 150 anos da tradição liberal. A busca de se levar aos prisioneiros, população civil, feridos e enfermos, um tratamento digno e adequado com o grau de

amadurecimento da civilização humana, para as conquistas nas questões do Direito Humanitário, encontrava a forte resistência de um pensamento onde se valorizam os resultados, perante os interesses de um ator unitário: o Estado. O conflito do Kosovo representa mais um choque de valores onde novos atores³⁰⁸: instituições internacionais, organizações não-governamentais, grupos de combatentes e instituições privadas se vêem envolvidas em um imbróglio, que têm o medo como elemento imanente.

3.3 Análise dos Dados

Vistos os aspectos envolvidos no tratamento dos prisioneiros albaneses, pode-se agora efetuar uma avaliação da hipótese levantada no início deste trabalho. O Estudo de Caso sobre o Kosovo permitiu a visualização da problemática envolvida, bem como a testagem da hipótese proposta. Pelos dados apresentados, nota-se que apesar dos valores despendidos, U\$ 350.000 por parte do governo americano, e das pressões políticas da União Européia no sentido de que houvesse uma clara delimitação da real situação daqueles prisioneiros, havia uma dificuldade própria do conflito em fazer a distinção entre as vítimas. Os relatórios do International Crisis Group, do Humanitarian Law Center, da ACNUR e do CICV são evidentes em constatar a dificuldade de acesso aos prisioneiros, bem como a existência de violações ao Direito Humanitário, pela parcialidade das autoridades sérvias no tratamento adequado àquelas vítimas. Houve, da parte do governo iugoslavo, um direcionamento do esforço militar e policial para reprimir as vítimas do conflito, conforme constatações do Kosovo Report³⁰⁹

A hipótese apresentada, que trata da falta da efetividade das Forças Armadas no tratamento de prisioneiros de guerra, se consumou, já que não

308 BYERS, Michael. **War Law**: Understanding International Law and Armed Conflict. Grove Press. New York.2006

309 Kosovo Report. Relatório do Procurador do Tribunal Penal Internacional para a Ex-Iugoslávia. Caso No. IT-99-37-I. Retirado de <http://www.un.org/icty/indictment/english/mil-ai010629e.htm>. Acesso em 01.03.1008

foi possível uma atuação das forças da OTAN na proteção àquelas vítimas, no caso do Kosovo. Os relatos sobre a situação de degradação a que os mesmos ficaram expostos³¹⁰, permitem identificar, no caso dos prisioneiros de guerra, a sua ineficácia. Deve-se, mais uma vez, considerar a finalidade das forças armadas e o conflito de origem presente nas atribuições desenvolvidas, por ocasião da implementação das forças de paz da ONU. Contudo, a atuação continuada das instituições humanitárias, foi efetiva e conseguiu prover condições mínimas no atendimento dos prisioneiros. No caso estudado, a efetividade estava diretamente associada aos interesses da OTAN e da Iugoslávia, em fazerem valer as regras do Direito Humanitário. Sem sombra de dúvidas, o conceito de valor substantivo, presente na obra de Morris, auxilia o entendimento da adequação das imposições presentes na regra do Direito da Guerra a uma política racional³¹¹.

A falta de uma conduta imparcial e neutra das forças da OTAN inviabilizou qualquer tipo de atuação no sentido de proteger os prisioneiros albaneses kosovares. Esta falta de imparcialidade e neutralidade são características inerentes a qualquer força armada. Ressalte-se que as análises efetuadas no capítulo dois desta dissertação, sobre o monopólio do uso da força pelo Estado, completam o raciocínio de que existe nos militares a tendência de buscarem empregar a força na sua plenitude. A formação e o treinamento dos mesmos deixam sempre com clareza a definição dos objetivos a serem alcançados, o levantamento dos meios e métodos, dentro dos conhecimentos incorporados e condutas selecionadas, bem como um planejamento abrangente das condições em que se processarão a condução das operações e a desmobilização, após a conquista dos objetivos políticos preconizados. Busca-se a quebra da vontade do oponente em lutar, pela

310 Página 138 desta dissertação

311 Valor substantivo – Estados são inclinados a obedecer uma regra geral se o procedimento previsto tiver valor dentro de uma política racional. MORRYS, Justin. **Strategy in the Contemporary World**. An Introduction to Strategic Studies. Edited for John Balis, James Wirtz, Eliot Cohen and Colin S.Gray. Oxford University Press. 2002.p. 49

destruição das forças contrárias ou a sua neutralização³¹².

Tanto para as forças da OTAN, como para qualquer outra força militar, conciliar uma atividade humanitária com o papel tradicional de artífice do uso da força cria um aspecto novo para o desenvolvimento das ações nas áreas de conflito. Mesmo assim, no caso do conflito do Kosovo, a atuação dos militares se manteve adstrita na organização do aparato para apoio aos refugiados (Operações Sustain Hope e Allied Harbour). Não havia condições de atuação dos militares no apoio aos prisioneiros, pela falta de acesso daquelas forças ao território do oponente. Sendo assim, a atuação das forças militares restringiu-se ao apoio das instituições humanitárias envolvidas, destacando-se os esforços desenvolvidos pelo CICV e pela ACNUR, conforme relatório do International Crisis Group³¹³.

Um dos aspectos mais importantes que se apresenta, em virtude do grande número de vítimas militares e civis envolvidas, diz respeito à dispersão da violência como fator marcante dos conflitos no século XXI. Enquanto se nota o empenho por parte dos atores unitários, na figura dos Estados, em fazer valer as regras do Direito Internacional Humanitário, para os militares capturados tanto do lado americano, quanto da Iugoslávia; não se observa o mesmo empenho em relação a população kosovar, que se viu a margem do conflito, estando a mercê das contingências e esforços de instituições de uma parte envolvida no conflito. Tais afirmações se justificam pela preocupação dos governos americanos, da Iugoslávia e da OTAN em prover informações, estrutura de apoio e acesso para o conhecimento da situação dos prisioneiros de guerra em seu poder. Reitera-se tal situação no caso dos três prisioneiros americanos capturados pelos sérvios na fronteira

312 Na edição do "On War", que possui em seu prefácio a introdução de Michael Howard, o mesmo apresenta a influência que as idéias de Clausewitz tiveram sobre a forma de lutar, do final do século XIX e no desenvolvimento por Ferdinand Foch de um tipo de ofensiva que utilizava o máximo da força militar. Tal conduta caracterizou as operações militares da Primeira Guerra Mundial. **On War**: Carl Von Clausewitz. Translated by Michael Howard and Peter Paret. Princeton University Press. Princeton. New Jersey. 1989. p.10

313 International Crisis Group. **Albanians in Serbian Prisons**. n° 85. Balkans Report. 26 January 2000.

com a Macedônia, e dos dois prisioneiros sérvios capturados pelas forças da OTAN.

Ao se tratar da situação dos 2.300 prisioneiros kosovares, a caracterização não é clara, existindo limitações sobre o cumprimento da distinção sobre o status dos prisioneiros, em relação a população civil, bem como a limitação aos meios e métodos empregados pela Iugoslávia para atingir os objetivos de subjugar o Kosovo.

Esta característica é marcante nos conflitos atuais. Enquanto discute-se a efetividade do cumprimento de regras tradicionais do Direito Humanitário pelos Estados, espalha-se a violência indiscriminada, nas regiões menos desenvolvidas, sem que haja efetividade de atendimento às vítimas. Antes de se tratar de uma discussão sobre o atendimento à preceitos jurídicos, o que se busca é a proteção à dignidade humana.

As considerações acima permitem a compreensão da necessidade de discussão do papel dos militares como auxiliares da organização e aplicação das regras do Direito Humanitário. O treinamento de forças militares, com a finalidade de proteger e assistir vítimas, exige um continuado adestramento. Os dados apresentados permitem uma recapitulação do conhecimento aplicável na situação estudada, além de demonstrar a importância do tema na compreensão da realidade dos conflitos da atualidade.

CONCLUSÃO

Vista a constituição do Conflito do Kosovo, nota-se que existem muitos elementos a serem considerados em um conflito atual, devido a multiplicidade de papéis dos diversos atores internacionais no equacionamento de interesses. Constatou-se que apesar de ocorrer, por parte de todos os atores estatais e internacionais, um empenho no sentido de cumprirem as normas do direito internacional humanitário para os combatentes regulares, havia uma grande dificuldade em diferenciar as vítimas e o tratamento adequado com os combatentes que se confundiam com a população civil, pela desordem do universo observado e também pelo interesse do ator estatal.

Os números foram expressivos no caso do Kosovo. Enquanto os números oficiais sérvios, das forças da OTAN e de instituições humanitárias estimavam em dois sérvios, três americanos e cerca de dois mil e trezentos albaneses kosovares, como as vítimas que teriam sido denominadas prisioneiros de guerra, observa-se uma gigantesca maioria de 1.450.000 cidadãos que são refugiados e deslocados, além de relatos sobre cidadãos que foram exterminados, sem fazerem parte de qualquer tipo de estatística (anexo B). A dificuldade de implementação do Direito Humanitário é maior para os militares, pelo conflito originário entre a atividade militar e as características de neutralidade e imparcialidade presentes nos ideais humanitários. Estas dificuldades se materializam, para os militares, desde a impossibilidade de atendimento às vítimas no campo do oponente, até a clara determinação de forças militares e paramilitares em atender interesses de disseminação do terror, como no caso das forças sérvias, no conflito pesquisado.

Muito mais do que um embate de interesses de atores mutáveis (combatentes legais ou ilegais, instituições internacionais e não-governamentais, por exemplo), a dificuldade de implementação do Direito Humanitário permite a observação de concepções que são originariamente distintas, presentes nas tradições realista e liberal, que foram discutidas considerando-se o referencial teórico deste trabalho: Hedley Bull. Associam-se a estes fatos a dispersão da violência e a dificuldade de distinção sobre o papel das vítimas envolvidas nos conflitos.

Conforme foi apresentado, o primeiro capítulo abordou a evolução do conceito de guerras justas como precursor do *Jus ad Bellum* e do *Jus in Bello*, além de uma abordagem teórica sobre limitações à guerra, presentes no pensamento de Santo Agostinho, São Tomás de Aquino, Francisco de Vitoria, Francisco Suarez, Maquiavel, Grocius, Hobbes, Pufendorf, Vattel, Wolff, Montesquieu, Rousseau, Locke e Kant. Foram, então, observados a influência da conduta da guerra para o Direito Internacional Público e a evolução do Direito Internacional Humanitário.

O segundo capítulo mostrou a evolução das conceituações presentes no Direito Consuetudinário e no Direito Positivo para as guerras, discutindo os trabalhos de Richard Tuck, Michael Howard, Josiah Ober, Geoffrey Parker, Gunther Rothemberg, Howard Levie e Adam Roberts que abordam a evolução daquelas limitações. Foram apresentadas as implicações jurídicas atuais do *Jus ad Bellum* e do *Jus in Bello*. Este capítulo permitiu o entendimento do papel que as teorias realista e liberal tiveram para as distintas percepções sobre o fenômeno da guerra.

O terceiro capítulo discorreu sobre as diversas dimensões envolvidas na aplicação das regras do Direito Humanitário, e especificamente no conflito do Kosovo. Foi considerada a postura das forças militares e das instituições humanitárias envolvidas.

Foi considerada, na pesquisa, a hipótese sobre a dificuldade de implementação das questões humanitárias pelos militares, sendo feita uma avaliação de que o tratamento das questões humanitárias, pelas forças militares, não foi efetivo na proteção e assistência às vítimas. A análise dos dados permitiu a compreensão da necessidade de discussão do papel dos militares como auxiliares da organização e aplicação das regras do Direito Humanitário. A valorização do papel dos militares pelos Estados é fundamental na percepção dos problemas existentes, devendo-se considerar a presença dos mesmos como ordenadores na conduta do Estado soberano.

A presente pesquisa tem uma grande importância por apresentar uma abordagem que valoriza o *Jus in Bello*. Esta possibilidade é fundamental para o entendimento de uma parte expressiva dos conflitos da atualidade. Da mesma forma, ela propicia uma análise de um conflito que se relaciona com os desafios para as políticas brasileiras na área de Defesa.

Conseguiu-se muito mais do que a compreensão sobre as ações presentes no tratamento de um tipo de vítima. Foi possível perceber o que não muda por trás dos atores presentes no cenário internacional. O conhecimento científico é segundo Aristóteles, muito mais efetivo do que a compreensão, pois enquanto a compreensão trata dos primeiros princípios, o conhecimento aborda o que é universal e necessário.

“Feliz de quem pode conhecer o mistério do mundo”³¹⁴

Virgílio

314 VIRGILIO, Publio Maron. **Bucolicas. Geórgicas**. Tra Edition. Alianza Editorial AS. Madri. 2004. p.27

REFERÊNCIAS

- ACCIOLY, Hildebrando. **Manual de Direito Internacional Público**. 15ª edição. Editora Saraiva. São Paulo. 2002
- ALVES, Vágner Camilo. **Comparando as Intervenções no Kosovo e no Timor Leste: Seriam Exemplos Legais de Intervenção?** Revista Cena Internacional. Ano 3. N° 2. Dez 2001
- ANDERSON, Kenneth. **Who Owns the Rules of War? The War in Iraq Demands a Rethinking of the International Rules of Conduct**. New York Times Magazine 38 .13 Abril 2003
- ANDERSON, Perry. **Passages from antiquity to feudalism** Humanities Press.London. Publication Year: 1974
- ARON, Raymond – **Paz e Guerra entre as Nações**. Trad de Sérgio Bath. Brasília, Editora Universidade de Brasília, 1979.
- ARON, Raymond. **Pensar a Guerra, Clausewitz**. A Era Planetária. Brasília. Editora Universidade de Brasília. 1986
- BELTRÃO, Claudia. **Da utilidade de uma História "Histórica" da ciência**. Morpheus - Revista Eletrônica em Ciências Humanas - Ano 02, número 02, 2003
- BERTAUD, Jean-Paul. **The Army of the French Revolution: From Citizen Soldier to Instrument of Power**, Princeton University Press.
- BEST, Geoffrey – **War and Law since 1945**. Oxford University Press. Oxford, 2002
- BEST, Geoffrey. **Humanity in Warfare: The Modern History of the International Law of Armed Conflicts**. London. 1983
- BOBBIO, N., MATTEUCCI, N., PASQUINA, G. **Dicionário de Política**. Brasília. Editora Universidade de Brasília, 2 Ed, 1986.
- BEST, Geoffrey – **Humanity in Warfare: The Modern History of the International Law of Armed Conflicts**. London: Weidenfeld and Nicolson, 1980.
- BRIZZI, G. **O guerreiro, o soldado e o legionário**. São Paulo: Madras, 2003
- BULL, Hedley – **A Sociedade Anárquica** – Editora Universidade de Brasília. São Paulo, 2002
- BURGUER, James A. - **International humanitarian law and the Kosovo**

crisis:lessons learned or to be learned in International Review of the Red Cross, vol 82, nr 837, Genebra 2000.

BYERS, Michael. **War Law: Understanding International Law and Armed Conflict**. Grove Press. New York. 2005

CLAUSEWITZ, Carl Von. **On War** – Michael Eliot Howard, Peter Paret. Princeton University Press. 1989

CARR, Edward Hallet – **Vinte Anos de Crise: 1919-1939** . Uma Introdução ao Estudo das Relações Internacionais. Brasília, Instituto de Pesquisa de Relações Internacionais, 2ª Edição setembro, 2001.

CERQUEIRA, Gisálio. **Autoritarismo Afetivo: a Prússia como sentimento/** Gisálio Cerqueira Filho – São Paulo: Editora Escuta. 2005

CICV – **Convenções de Genebra de 12 de Agosto de 1949** - Editado pelo Comitê Internacional da Cruz Vermelha – Genebra – 1992

CICV – **Convenções de Haia** - Editado pelo Comitê Internacional da Cruz Vermelha – Genebra – 1992

CICV – **Protocolos Adicionais às Convenções de Genebra de 12 de Agosto de 1949** - Editado pelo Comitê Internacional da Cruz Vermelha – Genebra -1996

CREVELD, Martin Van. **The Transformation of War**. The Free Press. New York. 1991

DRAPER, G.I.A.D. – **The Ethical and Juridical Status of Constraints in War**. Military Law Review, 55. 1972

Erdmann, Carl. **The Origin of the Idea of Crusade**. Princeton University Press. 1977

FEDERAL REPUBLIC OF YUGOSLAVIA, **Kosovo: Rape as a Weapon of “Ethnic Cleansing”, Human Rights Watch**,
<http://www.hrw.org/reports/2000/fry>

FLECK, Dieter – **Friedrich von Martens** – Baltic Defence Review No. 10 Volume 2/2003

FRANÇA, Paulo Roberto Caminha de Castilhos – **A Guerra do Kosovo, a OTAN e o conceito de Intervenção Humanitária**. Porto Alegre. Editora da UFRGS, 2004.

FINNIS, John. **Natural Law and Natural Rights**. Oxford University Press. Oxford.1980

FOSTER, Jacques. **Humanitarian Intervention and International Humanitarian Law**, in International Humanitarian Law. Keynote address to the Ninth Annual Seminar on International Humanitarian Law. Geneva, 8-9

March 2000.

FRIED, Morton. **The Evolution of Political Society**: An essay in Political Anthropology McGraw-Hill Humanities. New York. 1967

GAY, Peter. **The Enlightenment**: The Rise of Modern Pagnism. W.W. Norton& Company. New York. 1995

GARLAN, Y. **El hombre griego**, J. P. Vernant, Alianza, Madrid, 1993

GINSBURG, Carlo. **Relações de Força: história, retórica, prova**. São Paulo. Companhia das Letras. 2002

GONÇALVES, Willians. **Relações Internacionais**. Coleção Ciências Sociais Passo a Passo. Editora Jorge Zahar, 2ª Edição, 2004

GRAY, COLIN S. – **Modern Strategy** – Oxford University Press, New York, 1999.

HÄRING, Bernhard C. S.S. R. **A Lei de Cristo**: Teologia Moral para Sacerdotes e Leigos. Tomo I, Teologia Moral Geral. São Paulo: Herder, 1960.

HARTINGAN, Richard Shelly. **Lieber's Code and the Law of War**. Chicago. Precedent. 1983

HOBBS, Thomas. **Leviatã ou Matéria, Forma e Poder de um Estado Eclesiástico e Civil**. Editora Martim Claret. São Paulo. 2004

HOBSBAWM, Eric J. – **A Era dos Impérios 1875-1914**. 3ª edição. Editora Paz e Terra. Rio de Janeiro. 1988

HOBSBAWM, Eric. **Globalização, Democracia e Terrorismo**. São Paulo. Companhia das Letras. 2007

HERTZ, Mônica – **Relações Internacionais – Revista Dados – Vol 4, nr. 2**. 1997

HOWARD, Michael Eliot and Peter Paret. **On War: Carl Von Clausewitz**. Edited and Translated by Michael Howard and Peter Paret. Princeton University Press. Princeton. New Jersey. 1989

HOWARD, Michael Eliot. **The Laws of War: Constraints on Warfare in the Western World** by Michael Howard, George Andreopoulos, Mark R. Shulman. Yale University Press. 1997

INTERNATIONAL CRISIS GROUP. **Albanians in Serbian Prisons** Balkans Report n° 85. 26 de Janeiro de 2000

JUDAH, Tim. **Kosovo: War and Revenge**. Stempel Garamond . Bolton. Lancs. USA. 2000.

KEEN, Maurice H. **Chivalry**. New Haven Yale University Press. 1984

KEEGAN, John. **Uma História da Guerra**.Biblioteca do Exército Editora.1994

- KISSINGER, Henry – **Diplomacy** - Simon & Schuster; New York, 1995
- Leyser, Karl. **Early Medieval Canon Law and the Beginnings of Knighthood**. Princeton University Press. 1987
- Kosovo Operation Allied Force. **After Action**. Report. 31 Jan 2000. Report to Congress
- MACHIAVELLI, Nicoló di Bernardo di. O Príncipe/Tradução de Antonio Caruccio-Caporale. Porta Alegre. L&PM. 2006
- MAY, Larry. **The morality of war: classical and contemporary readings**/ Larry May, Eric Rovie and Steve Viner. Pearson Education. New Jersey. 2006
- MERCIER, Michelle. **Crimes Without Punishment: Humanitarian Action in Former Yugoslavia**. Pluto Press, London, 1994
- MERTUS, Julie A. **Kosovo: How Myths and Truths Started a War**. University of California Press. Berkeley..1999
- MOREIRA, Adriano. **Legado Político do Ocidente** : o homem e o Estado. Rio de Janeiro: DIFEL, 1978.
- MORRYS, Justin. **Strategy in the Contemporary World**. An Introduction to Strategic Studies. Edited for John Balis, James Wirtz, Eliot Cohen and Colin S.Gray. Oxford University Press. 2002
- MUELLER, John. **The Remnants of War**. Cornell University Press. 2004
- NARDIN, Terry – **Law, Morality and the Relations of States**. Princeton University Press. Princeton, New Jersey. 1983
- NARDIN, Terry; MAPEL, David R. (Eds.). **Traditions of International Ethics**. Cambridge: Cambridge University Press, 1993.
- NICKERSON, Hoffman, **The Armed Hord**, 1793-1939. New York.G. P. Putnam. 1942
- NOGUEIRA, João Pontes. **A guerra do kosovo e a desintegração da iugoslávia: Notas sobre a(re)construção do Estado no fim do milênio**. **Revista Brasileira de Ciências Sociais** Vol. 15 no 44 outubro/2000
- PARKER, Geoffrey. **The Army of Flanders and the Spanish Road: The Logistics of Spanish Victory and Defeat in the Low Countries War**. Cambridge University Press. 1972
- PROENÇA, Domício – **Guia de Estudos de Estratégia** – Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed, 1999
- PROVOST ,Rene. **International Human Rights and Humanitarian Law**. Cambridge University Press. Cambridge. 2002
- PUFENDORF, Samuel. **Deveres do Homem e do Cidadão de Acordo com as Leis do Direito Natural**. 1ª edição. Editora Topbooks. 2007

- ROBERTS, Adam. **Humanitarian Action in War: Aid, Protection and Impartiality in a Policy Vacuum**. Adelphi Paper no. 305 of International Institute for Strategic Studies, London. Oxford University Press. 1996
- ROGGO, Beatrice in **After the Kosovo conflict, a genuine humanitarian space: A utopian concept or an essential requirement?** <http://www.icrc.org/web/eng/siteeng0.nsf/htmlall/57jqcm?opendocument>
- ROUSSEAU, Jean-Jacques. **Do Contrato Social**: Ensaio sobre a origem das línguas; Discurso sobre a Desigualdade entre os homens. 5ª edição. Nova Cultural. São Paulo. 1991
- SCHOPFIN, George. **The Rise and Fall of Yugoslavia**, in The Politics of Ethic Conflict Regulation Cases Studies of Protracte Ethic Conflicts. John McGarry e Brendan O`Leary. Routledge. London. 1993
- SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**, 7ª edição, São Paulo, Ed. Revista dos Tribunais, 1991
- SWINARSKI, Christophe – **Introdução ao Direito Internacional Humanitário** – Comitê Internacional da Cruz Vermelha. Brasília. 1996
- THOMAS, Carol G. **Alexander the Great in his World**. Oxford Blackwell Publishers, 2006
- TILLY, Charles. **War Making and State Making as Organized Crime**. In Bringing the Sate Back In. ed Peter B. Evans, Dietrich Rueschemeyer, and Theda Skocpol. Cambridge University
- TOCQUEVILLE, Alexis de . **O Antigo Regime e a Revolução**. Alexis de Tocqueville; tradução de Yvonne Jean. 3 ed. Brasília. Editora Universidade de Brasília. São Paulo. Hucite. 1989.
- TRINDADE, Antônio Augusto Cançado – **A Evolução do Direito Internacional Humanitário e as Posições do Brasil** – Simpósio sobre Direito Internacional Humanitário. Coleção Relações Internacionais. Fundação Alexandre de Gusmão. Brasília. 1989
- TUCK, Richard - **The Rights of War and Peace: Political Thought and the International Order from Grotius to Kant** – Oxford, Oxford University Press, 2001
- TUCÍDIDES – **História da Guerra do Peloponeso** – Brasília, Editora Universidade de Brasília, 1982
- VANCE, Jonathan F. **Encyclopedia of prisoners of war and internment**. Second Edition. Grey House Publishing. Inc. 2006
- VATTEL, Emer de. **O Direito das Gentes**. Editora Universidade de Brasília. Instituto de Pesquisa de Relações Internacionais. Brasília. 2004
- VIRGILIO, Publio Maron. **Bucolicas. Geórgicas**. Tra Edition. Alianza

Editorial Sa. Madri. 2004

WALZER, Michael. **Just and Unjust Wars**: A Moral Argument with Historical Illustrations. New York: Basic Books, 1992

WIGHT, Martin - **A política do poder**. Tradução de Carlos Sergio Duarte. Brasília., Editora Universidade Brasília,1985.

WEBER, Max.**Ciência e Política**: Duas Vocações. Trad. Jean Melville. Editora Martin Claret. São Paulo. 2005

ANEXO A

CRONOLOGIA

19 de Fevereiro – Chegada das comitivas estrangeiras em Rambouillet. O Presidente Milosevic se recusou a receber o enviado do governo americano Chris Hills, em Belgrado.

22 de Fevereiro – Forças iugoslavas e Sérvias começam dois dias de ofensivas, vitimando 4.000 albaneses kosovares.

23 de Fevereiro – Fim do encontro em Rambouillet, com um consenso sobre a autonomia do Kosovo, faltando serem discutidas medidas sobre a implementação da referida autonomia.

5 de Março – O Alto Comissariado das Nações Unidas estima que existiam cerca de 210.000 pessoas que se configuravam como deslocados e refugiados.

15 de Março – A delegação Sérvia recusa-se a aceitar na plenitude todas as cláusulas discutidas em Rambouillet, sobre a autonomia do Kosovo, apesar da aceitação dos albaneses kosovares, feita em 23 de Fevereiro.

18 de Março – 40.000 homens do exército iugoslavo, além de tropas da polícia sérvia (1/3 das forças armadas iugoslavas) e 300 blindados se concentram em torno da região do Kosovo. Os Albaneses Kosovares assinam os acordos de Rambouillet.

19 de Março – O ACNUR reporta que 250.000 pessoas eram considerados deslocados e refugiados, além de 180.000 necessitavam de assistência. Organizadores do encontro de Rambouillet anunciam a dificuldade da delegação sérvia em aceitar os termos do acordo de Rambouillet.

21 de Março – Forças de segurança da Iugoslávia e Sérvia continuam sua ofensiva na região de Drenica, resultando na saída de 25.000 pessoas em 3 dias de conflitos.

22 de Março – Richard Holbrooke (Embaixador Americano nas Nações Unidas) desloca-se até Belgrado para assegurar o cumprimento do acordo de Rambouillet e evitar o bombardeio contra as forças da Iugoslávia e Sérvia. O Secretário-Geral da OTAN consulta seus aliados sobre o início das operações aéreas na Iugoslávia. Os ministros da Defesa da França, Itália e Reino Unido realizam uma reunião e reafirmam que serão tomadas todas as medidas objetivando evitar uma catástrofe humanitária.

23 de Março – Após a consulta aos membros da OTAN, o Secretário Geral a

OTAN ordena o início das operações militares.

28 de Março – O Secretário Geral da OTAN concorda em iniciar as operações aéreas de longo alcance contra alvos na Iugoslávia.

29 de Março – A OTAN alerta o Presidente Milosevic que ele e seus comandantes militares poderiam ser responsabilizados por crimes de guerra.

03 de Abril – Primeiro ataque aéreo contra o centro de Belgrado.

06 de Abril – 440.000 refugiados deixaram o Kosovo desde 29 de Março.

07 de Abril – O Secretário Geral das Nações Unidas afirma em entrevista coletiva que poderia estar ocorrendo um genocídio no Kosovo

09 de Abril - O Secretário Geral das Nações Unidas pede às autoridades iugoslavas que cessem imediatamente a campanha de intimidação e expulsão da população civil; a cessação de todas as atividades militares e das forças paramilitares no Kosovo, com a retirada daquelas forças; a aceitação incondicional do retorno de todos os refugiados e deslocados em suas casas de origem; a aceitação de uma força militar internacional para assegurar o retorno dos refugiados e o desenvolvimento da ajuda humanitária, e que fosse permitida a presença de observadores internacionais para o acompanhamento do desenvolvimento das atividades.

12 de Abril – O Conselho de Ministros do Atlântico, em Bruxelas reafirma os objetivos da OTAN, com a campanha militar.

13 de Abril – O Conselho do Atlântico Norte aprova o plano operacional para a AFOR (Força Militar do Kosovo) que daria suporte à operação Allied Harbour.

21 de Abril – O Secretário Geral da OTAN anuncia que a OTAN estava revendo o plano de operações terrestres.

07 de Maio – A Embaixada Chinesa em Belgrado foi bombardeada acidentalmente pela OTAN.

27 de Maio – O Tribunal Penal Internacional anunciou o indiciamento do Presidente Milosevic e quatro outras autoridades por crimes contra a humanidade e violações das leis e costumes da guerra.

02 de Junho – O enviado russo Chernomyrdin tem encontros com Milosevic em Belgrado.

03 de Junho – O Presidente Milosevic concorda com o reinício das conversações com a participação do representante russo.

09 de Junho – Assinado um acordo Técnico-Militar entre a KFOR e os representantes das Forças Sérvias, que promoveria a retirada das forças iugoslavas e Sérvias do Kosovo.

10 de Junho – Forças Iugoslavas e Sérvias iniciam a retirada do Kosovo. O Secretário Geral do Kosovo anuncia a suspensão do bombardeio aéreo. O Conselho de Segurança da ONU anuncia a resolução 1244.

11 de Junho – Tropas Russas chegam em Pristina, capital do Kosovo e ocupam o aeroporto.

12 de Junho – As tropas da KFOR entram no Kosovo.

20 de Junho – Todas as forças Iugoslavas e Sérvias retiram-se do Kosovo. A OTAN formalmente termina as operações aéreas.

21 de Junho – O acordo Técnico Militar é assinado pela KLA, determinando a desmilitarização em 90 dias.

ANEXO B

Segundo informações do Departamento de Estado Americano³¹⁵, desde março de 1999, após o início dos bombardeios das forças da OTAN, os seguintes locais foram objeto de violações do Direito Humanitário:

- *Acareva* (forças sérvias queimaram o vilarejo),
- *Bela Crvka* (assassinato de 535 pessoas por forças sérvias)
- *Bellenice* (execução de 60 jovens albaneses kosovares por forças sérvias),
- *Bruznic* (assassinato de 100 albaneses kosovares por forças sérvias)
- *Bujanovac* (forças sérvias removeram jovens, obrigando-os a vestirem uniformes militares e servirem como escudos humanos para proteção aos comboios militares).
- *Cirez* (forças sérvias utilizaram 20.000 albaneses kosovares como escudos humanos, contra os bombardeios da OTAN. Foram mortos 150 albaneses entre homens e mulheres próximo de Cirez. Os sérvios forçaram a população local a queimar os corpos. Refugiados reportaram que foram presos 200 albaneses kosovares pelas forças de segurança sérvias.
- *Dakovica* (Forças sérvias executaram 100 albaneses kosovares. Setenta corpos de homens, mulheres e crianças foram encontrados em duas casas. Foram queimadas casas, lojas e mercados. Foram executados ainda 200 militares albaneses kosovares)
- *Deneral Jankovic* (5000 albaneses kosovares foram presos pelos sérvios em março de 1999 e libertados, Segundo refugiados em abril do mesmo ano)
- *Dobrosevac* (foram executados 150 albaneses kosovares pelas forças sérvias. Os corpos teriam sido enterrados em valas comuns próximo a Dobrosevac)
- *Donje Stanovce* (Forças sérvias saquearam casas e retiraram dinheiro de albaneses kosovares)
- *Draganica* (Forças sérvias executaram homens albaneses

315 Disponível http://www.state.gov/www/regions/eur/rpt_990604_ksvo_ethnic.html. Acesso em 27.12.2007.

kosovares, segundo o relato de refugiados)

- *Dragas* (Forças sérvias ordenaram a desocupação das casas dos albaneses kosovares. Oito homens foram executados e mutilados)
- *Gatnja* (Foram executados pelos sérvios cinco homens albaneses kosovares)
- *Glodane* (Uma grande quantidade de kosovares foi observada em abril de 1999 sobre a guarda de forças sérvias. Após isso não foram encontradas informações sobre os mesmos)
- *Glogovac* (As forças sérvias queimaram a area residencial albanesa. Foram executados 150 albaneses kosovares no centro da cidade. Segundo o relato de refugiados, 50 corpos foram removidos para outra localidade, Cikatovo, no mês de abril e queimados.)
- *Gnjilane* (Forças sérvias abusaram fisicamente de albaneses na cidade. Forças pára-militares sérvias ordenaram a saída de cerca de 1000 albaneses da cidade. Todos os homens foram separados do comboio e mortos. Foram queimados seis corpos e encontrados quatro com as mãos amarradas e com balas alojadas na nuca)
- *Goden* (forças sérvias executaram vinte homens, incluindo professores. A vila foi queimada após)
- *Gornje Obrinje* (Forças Sérvias executaram 12 albaneses kosovares)
- *Grabovac* (Forças Sérvias massacraram 120 albaneses kosovares)
- *Istok* (1000 refugiados albaneses relataram que dezesseis refugiados foram mortos pela polícia servia, após terem sido expulsos de suas casas. As execuções ocorreram próximo a Raska e Novi Pazar).
- *Izbica* (Forças Sérvias torturaram e queimaram 270 albaneses kosovares. Cem corpos foram encontrados com as mãos amarradas e com tiros na nuca)
- *Jovic* (Forças sérvias separaram os homens dos refugiados que fugiam para a fronteira com a Albânia e executaram 34 albaneses)
- *Kaaniku* (refugiados kosovares afirmaram que foram massacrados 45 albaneses kosovares)
- *Kacanik* (300 soldados sérvios usando mascaras mataram 72 albaneses kosovares)
- *Kamena Glava* (forças para-militares sérvias destruíram e queimaram a cidade. A população local ficou em uma área de floresta nas proximidades, por dez dias e depois foi obrigada a deixar a área)

- *Klina* (As forças sérvias utilizaram 500 albaneses kosovares como escudos humanos durante ataques da forças da KLA)
- *Kolic* (Forças Sérvias executaram 70 albaneses kosovares)
- *Komoglava* (Forças Sérvias queimaram 90 por cento das 800 residências albanesas e expulsaram a população de albaneses da localidade)
- *Kosovska Mitrovica* (Forças Sérvias destruíram 200 casas e lojas de albaneses kosovares)
- *Kosovo Polje* (Forças Sérvias queimaram vivos 6 albaneses kosovares e confiscaram documentos pessoais de civis. Seis albaneses kosovares foram massacrados e mutilados. Cinco jovens mulheres foram raptadas pela polícia sérvia).
- *Kotlina* (Cerca de 50 albaneses kosovares foram mortos. Os demais habitantes kosovares foram deslocados para trens e enviados para a fronteira com a Macedônia)
- *Kralan* (Segundo refugiados, 100 albaneses kosovares foram mortos pelas forças sérvias)
- *Likovac* (Forças Sérvias queimaram o vilarejo)
- *Lipljan* (Forças sérvias saquearam e queimaram residências albanesas. A prisão de Lipljan foi utilizada para interrogar e torturar homens albaneses kosovares. Cerca de 900 homens estavam aprisionados lá em Junho de 1999)
- *Lismire* (Forças Sérvias deportaram a população, por trem, para a Macedônia)
- *Ljubenica* (Refugiados reportaram a execução por forças sérvias de 100 albaneses)
- *Malakrusa (Krusa-e-Vogel)* (120 homens foram mortos e seus corpos queimados pelas forças sérvias)
- *Malo Ribare* (Forças sérvias raptaram jovens mulheres e mataram 19 albaneses kosovares)
- *Malisevo* (As forças sérvias separaram as mulheres dos homens e executaram 50 homens).
- *Nakarad* (Forças sérvias mataram 160 albaneses kosovares próximo ao cemitério local)
- *Orahovac* (Refugiados afirmaram que forças sérvias massacraram 50 albaneses entre homens, mulheres e crianças) Mais de 700 homens foram utilizados como escudos humanos. Para serem libertados

tiveram que pagar mais de 10.000 marcos alemães³¹⁶.

- *Orize* e *Orlate* (Forças sérvias executaram 400 homens albaneses)
- *Pec* (Forças sérvias expulsaram 50.000 albaneses kosovares e atacaram uma coluna de refugiados³¹⁷. Cinquenta albaneses foram mortos e queimados em frente as suas casas).
- *Podujevo* (Forças sérvias queimaram o vilarejo e mataram 200 albaneses kosovares em idade military)
- *Pristina* - Capital do Kosovo - Albaneses kosovares foram obrigados a deixarem suas casas, ficando alojados no Estádio de Pristina e seguiram de trem para fora do Kosovo. As forças sérvias obrigavam os refugiados a se retirarem sob a ameaça de morte. Refugiados relataram a queima de vários homens albaneses, além de ciganos. Segundo o relatório do Departamento de Defesa a limpeza étnica teria ocorrido até 4 de Abril, em Pristina. Aproximadamente 25.000 albaneses foram enviados via trem e 200.000 permaneceram detidos para interrogatório. Segundo o depoimento de refugiados, constante do relatório do Departamento de Estado Americano, os mesmos foram mantidos sem comida, água, apoio médico ou alojamentos. Forças Militares sérvias retiveram documentos e itens de valor dos refugiados).
- *Prizren* (Forças sérvias executaram 30 civis, confiscaram todos os documentos pessoais, removeram as placas dos carros e ameaçaram os albaneses kosovares para que não retornassem).
- *Pusto Selo* (Foram executados 14 das 50 pessoas que afirmavam ser refugiadas. Um refugiado que necessitava de cuidados médicos foi executado).
- *Rezala* (Forças sérvias teriam matado 80 civis, Segundo refugiados sérvios. Foi encontrado, segundo o Departamento de Defesa Americano, uma vala comum com 70 corpos).
- *Rozaje* (Forças sérvias atiraram em uma coluna de refugiados e mataram 12 albaneses kosovares)
- *Sjenica* (Forças sérvias ocuparam a casa dos albaneses kosovares expulsos da vila)

316 Segundo o relatório do International Crisis Group, um considerável número de advogados sérvios facilitou a libertação de prisioneiros, mediante o pagamento de exorbitantes quantias de dinheiro. Normalmente os valores ultrapassam a faixa dos 50.000 marcos alemães. **Albanians in Serbian Prisons**. ICG Balkans Report n° 85. 26 de Janeiro de 2000. International Crisis Group. p. 20

317 Deslocamentos forçados são proibidos pelo artigo 17 do II Protocolo de Genebra. A falta de julgamento adequado por tribunal competente e os atentados contra a vida são proibidos pelo artigo 3° comum aos quatro convênios de Genebra. **Convenções de Genebra de 12 de Agosto de 1949** - Editado pelo Comitê Internacional da Cruz Vermelha – Genebra – 1992. p.20 e **Protocolos Adicionais às Convenções de Genebra de 12 de Agosto de 1949** - Editado pelo Comitê Internacional da Cruz Vermelha – Genebra – 1992. P.106

- *Slakovce* (Forças sérvias expulsaram os albaneses kosovares da cidade e raptaram um número desconhecido de mulheres. A população civil permaneceu em um floresta próxima por duas semanas até serem levados para outro vilarejo – Urosevac)
- *Stimlje* (Forças sérvias queimaram a sede do Comitê dos Direitos Humanos e da Liga Democrática do Kosovo. Casas, lojas e veículos de 25.000 albaneses kosovares foram queimados. A população albanesa kosovar foi expulsa e foram mortos cinco albaneses.
- *Trstenik, Tutin, Urosevac* - Forças Sérvias executaram 40 albaneses kosovares.

ANEXO C

Tabela de Características Estereotípicas dos Albaneses, de acordo com estudantes do Ensino Médio de nacionalidades Sérvias e Húngaras:

Sérvios	%	Húngaros	%
Incivilizados	76,2	Incivilizados	56
Não gosta de outras nações	55	Não gosta de outras nações	53
Dissimulado	55	Agressivo	40
Agressivo	50	Hostil	31,2
Sem Cultura	50	Cruel	31
Unido	45	Desagradável	29,2
Sujo	41,2	Orgulhoso	33,8
Introvertidos	37,5	Corajoso	31,2
Insolentes	36,2		

Metodologia - Pesquisa realizada em 1987, pela entidade “Argument”, em oito áreas representativas da Sérvia (Belgrado, Zrenjanin, Kragujeva, Leskova, Nis, Novi Sad, Smederevo e Uzice) com 160 estudantes com idades de 17 anos, e de origem étnicas sérvias e húngaras, receberam o questionário acima.

Fonte: MERTUS, Julie A. **Kosovo: How Myths and Truths Started a War.** University of California Press. Berkeley..1999. p. 318

ANEXO D

Atitudes nas relações entre Sérvios e Albaneses e a Questão do Kosovo

	Sérvios	Albaneses
Você pensa que é possível para Sérvios e Albaneses viverem em um Estado comum		
Sim	54,5	19
Não	40	65
Não Sei	5,5	16
2) Em sua opinião, como os albaneses no Kosovo querem resolver a questão sobre o seu Estado		
Juntando-se a Albânia	22,5	43
Criando seu próprio Estado	30	57
Tornando-se uma região autônoma coexistindo com a Iugoslávia	12	0
Alguma coisa além	23,5	0
Não responderam	12	0
3) Em sua opinião, o que a população sérvia quer		
Que o Kosovo seja parte da Sérvia ,	62	3

com os albaneses sujeitos às mesmas leis de todos os sérvios		
Que o Kosovo seja parte da Sérvia, com leis especiais para os albaneses	4,5	28
Que os albaneses deixem o Kosovo por algum outro lugar	17	65
Alguma coisa além	9	3,5
Não responderam	7,5	1
4) Você pensa que as crianças albanesas tem um direito a educação na língua albanesa		
Sim	81,5	100
Não	16	0
Não responderam	7,5	1
5) Você pensa que é justificado um policiamento reforçado no Kosovo		
Sim	65,5	6
Não	21	89
6) Em sua opinião quais direitos humanos são violados: dos sérvios ou dos albaneses		
Direitos dos Sérvios	52	0
Direitos dos Albaneses	1,5	91

Direitos de ambos os lados	23	7
Nenhum direito	17	0
Não responderam	6,5	2
7) Você pensa que uma guerra é provável no Kosovo		
Sim	42	17
Não	49	37
Não responderam ou não sabem	9	46
8) Quem causou a guerra		
Albaneses	45,1	9
Sérvios	4,8	71
Estrangeiros	28,6	15
Alguma coisa além disso	17,9	5
Não responderam ou não sabem	3,6	0
9) Em sua opinião as negociações entre o Presidente Milosevic e o Sr. Ibrahim Rugova são necessárias (*)		
Sim	66,5	72
Não	25,5	7
Não responderam	8	21
10) Quem poderia fazer concessões		

Presidente Milosevic	9	91
Sr. Ibraim Rugova	30,8	0
Ambos os lados	57,2	9
Não responderam	3	0

(*) Ibrahim Rugova – líder da resistência albanesa kosovar, participou das negociações em Rambouliet.

Fonte: MERTUS, Julie A. **Kosovo: How Myths and Truths Started a War.** University of California Press. Berkeley..1999. p. 319