

O valor das Convenções de Genebra à luz do princípio da humanidade: um estudo de caso

Nelson Edson da Conceição Júnior

Procurador da Fazenda Nacional

Mestre em Direito

RESUMO: O presente artigo tem como escopo analisar o valor das Convenções de Genebra à luz da evolução do direito humanitário a partir de um estudo de caso. Busca-se compreender as razões e os estágios de desenvolvimento do direito humanitário a partir da noção de guerra justa, do princípio da humanidade e da limitação da guerra pelos critérios da necessidade e da razoabilidade. O caso em estudo é descrito em livro autobiográfico que narra as consequências da invasão japonesa a Singapura durante a segunda grande guerra mundial em 1942, o ataque a um navio que retirava mulheres e crianças em busca de segurança e que veio a naufragar perto da ilha de Sumatra, e o tratamento dado aos náufragos, feitos prisioneiros de guerra, quando conseguiram chegar em terra firme. O estudo de caso apontará para a necessidade de regulamentação do tratamento de militares fora de combate, civis e prisioneiros de guerra, elementos que compõem regras das Convenções de Genebra de 1949, as quais lançaram uma luz sobre o Direito Humanitário demonstrando a absoluta necessidade de se impor limites ao modo de guerrear.

PALAVRAS-CHAVES: Direito internacional humanitário. Estudo de caso. Segunda Guerra. Invasão Japonesa. Aprisionamento. Náufragos. Excessos. Tratamento desumano. Regulamentação. Direito de Genebra. Princípio da Humanidade. Necessidade. Proporcionalidade. Meios e fins. Limites. Direito de guerrear. Convenções. Proteção. Civis. Feridos.

ENGLISH

TITLE: The value of the Geneva Conventions according to the principle of humanity: a case study.

ABSTRACT: This article aims at analyzing the value of the Geneva Conventions in light of the evolution of humanitarian law from a case study. It seeks to understand the reasons and stages of humanitarian law development from the view of just war, the principle of humanity and the limitation of war by the criteria of necessity and reasonableness. The case which is being studied is described in an autobiographical book that tells the aftermath of the Japanese invasion of Singapore during the Second World War in 1942, the attack on a ship that withdrew women and children for safety reasons, which sank near the island of Sumatra. It also talks about the treatment given to the castaways, who were taken as prisoners of war when they managed to land. The case study will point to the need for regulation of the treatment given to the out-of-combat military personnel, civilians and prisoners of war, which are the elements of the 1949 Geneva Conventions, it shed light on humanitarian law by showing the absolute need to impose limits on the way of warfare.

KEYWORDS: International humanitarian law. Case study. Second war. Japanese invasion. Imprisonment. Castaways. Excess. Inhuman treatment. Regulation. Geneva law. Principle of Humanity. Necessity. Proportionality. Means and ends. Limits. Right to war. Conventions. Protection. Civil. Injured.

SUMÁRIO

1 Introdução – 2 *Jus in bello* e *jus ad bellum*: as bases do direito humanitário
 – 2.1 O princípio da guerra justa: de Cícero a Agostinho – 2.2 Princípios relativos ao *jus ad bellum* – 2.2.1 *Justa causa* – 2.2.2 Justiça comparativa

– 2.2.3 Intenção correta – 2.2.4 Autoridade competente – 2.2.5 Último recurso – 2.2.6 Declaração pública – 2.2.7 Razoável probabilidade de êxito – 2.2.8 Proporcionalidade – 2.2.9 Paz como objetivo final da guerra – 2.3 Princípios relativos ao jus in bello – 2.3.1 Proporcionalidade – 2.3.2 Discriminação entre combatentes e não combatentes – 3 A guerra sob a perspectiva jurídica: retrospectiva até o Direito de Genebra – 3.1 Guerra e racionalidade jurídica – 3.2 Código de Lieber de 1863 – 3.3 Tratado de Paris de 1856 – 3.4 Convenções de Genebra de 1864 e 1906 – 3.5 Conferências de Bruxelas de 1874 e Código de Oxford de 1880 – 3.6 Convenções de Haia de 1899 e de 1907 – 3.7 Convenção de Genebra de 1929 – 3.8 Convenções de Genebra de 1949: um contraponto aos excessos da segunda guerra sob os princípios da humanidade – 3.8.1 A proteção dos feridos e enfermos na guerra em campanha – 3.8.2 A proteção dos feridos, enfermos e náufragos na guerra marítima – 3.8.3 A proteção dos prisioneiros de guerra – 3.8.4 A proteção dos civis em tempo de guerra – 3.8.5 Dos protocolos adicionais – 3.8.6 Considerações sobre a viabilidade de punição aos infratores – 4 Imagens de uma guerra injusta: “cantos de sobrevivência” em Sumatra, 1945-1945 – 4.1 Contextualizando o caso em enfoque – 4.2 Nadando em direção do inimigo: o paradoxo da esperança – 4.3 A captura e o princípio das dores – 4.4 O cativo e o abuso da força – 4.5 O fim da guerra e o saldo negativo – 5 Conclusão.

1 INTRODUÇÃO

O presente artigo objetiva analisar a potencialidade do Direito Internacional Humanitário, em especial no contexto das Convenções de Genebra, como instrumentos de fazer prevalecer o princípio da necessidade e o princípio da humanidade, tanto na deflagração dos conflitos entre Estados, quanto, em especial, no modo como essas guerras são travadas entre eles.

Inicialmente, foi feita uma incursão retrospectiva no Direito Humanitário a partir de suas bases no pensamento clássico de Cícero, em Roma, onde emerge o conceito de Guerra justa, até o pensamento de Agostinho de

Hipona, onde o conceito é mais bem desenvolvido, chegando-se à diferenciação entre as normas que legitimam a iniciativa da Guerra (*jus ad bellum*) e das normas que legitimam o esforço de guerra (*jus in bello*).

Uma análise histórica dos documentos que sistematizaram costumes de guerra e que se esforçaram por normatizar regras limitadoras do poder de fazer guerra perpassa pela ideia de racionalidade jurídica da guerra, do Código de Lieber de 1963 até as Convenções de Genebra de 1949.

Nesse ponto, foi feita uma análise detalhada das principais regras das Convenções de Genebra de 1949, à luz dos princípios da humanidade e da necessidade, detalhando os regimes jurídicos das quatro convenções em seus pilares essenciais: a proteção dos feridos em campanha, a proteção dos feridos, enfermos e náufragos na guerra marítima, a proteção dos prisioneiros de guerra e a proteção dos civis.

No desfecho, foi feita uma análise de caso real historiado no livro “*Songs of Survival*”, de Helen Colijn, a qual historiou os principais fatos acontecidos quando vivia no sudeste da Ásia, tendo sido forçada, com sua família, a mudar para a Austrália, quando o navio que os levava foi atacado por aviões de guerra japoneses, iniciando uma verdadeira luta pela sobrevivência, que em muito poderia ter sido atenuada se vigorassem as regras de Direito Internacional Humanitário em que consistem as Convenções de Genebra de 1949, parâmetro sobre o qual, ao final, consta uma análise dos fatos, confirmando o valor dessas convenções como instrumentos de proteção humanitária.

2 JUS IN BELLO E JUS AD BELLUM: AS BASES DO DIREITO HUMANITÁRIO

2.1. O princípio da guerra justa: de Cícero a Agostinho

O estudo do Direito Internacional Humanitário passa, ao longo dos vários documentos históricos que tentaram regular freios nos meios utilizados na guerra, pela noção de justiça no ato de guerrear.

Distein (2004, p. 21) definiu guerra como “a interação hostil entre dois ou mais Estados [...] produzida por uma declaração de guerra [...] gerada pelo uso de força armada, que deve ser extensiva e realizada por pelo menos uma das partes do conflito.

A Guerra parece ser uma realidade inerente às sociedades ao longo do tempo, e, embora seja uma situação excepcional nas relações internacionais, parte da ideia de necessidade para fazer prevalecer interesses precisos aos olhos de nações.

Para Distein (2004, pp. 87-88), desde Cícero que se reconhecem certos motivos legítimos para a declaração da guerra. A aprovação do início das hostilidades pelos *festiales* (corporações de sacerdotes encarregados, segundo o autor, dentre outras, de obrigações inerentes ao início da guerra) era, em Roma, condição para que uma guerra fosse considerada justa (*jus ad bellum*), o que somente poderia acontecer após o endereçamento de uma demanda ao oponente exigindo, em prazo estabelecido, a satisfação do dano ou ofensa causada a Roma.

Em Agostinho (2000), vemos que a justiça deve ser a motivação correta para a guerra, de modo que nem todas as guerras podem ser consideradas justas. Para alcançar o desiderato da justiça, em certas situações, a guerra seria algo necessário. Assim, era necessário distinguir duas questões fundamentais: em que circunstâncias é possível iniciar uma guerra (*jus ad bellum*) e quais os limites no modo de travar uma guerra (*jus in bello*).

De acordo com Mattox (2009, pp. 10-11), a principal diferença entre o *jus ad bellum* e o *jus in bello* é que, apesar da semelhança entre as expressões, o primeiro é o resultado de tudo o que se espera de um Estado antes da decisão de entrar em guerra, enquanto o segundo corresponde ao conjunto de ações permitidas após a entrada em guerra.

Costa (2004, pp. 126-127) analisa o conceito de “Guerra Justa” em Agostinho a partir da premissa de que “a paz entre o homem mortal e deus é a obediência ordenada pela fé sob a lei eterna”. A paz dos homens entre si, sua ordenada concórdia. E a paz da cidade, a ordenada concórdia entre os governantes e os governados”. A paz, portanto, diretamente relacionada às

concórdias divina, humana e política, seria, em Agostinho, o mais excelente de todos os bens, e até a guerra deve servir de instrumento justo de realização de paz; de tal modo que “a guerra justa” não é um bem em si mesmo, mas um instrumento que leva à paz. Daí o princípio da necessidade como critério reitor do chamado *jus ad bellum*.

Para traçar um paralelo entre o Direito Humanitário Internacional e os primórdios, é crucial entender que os princípios que orientam o conceito atual de “Guerra Justa” vêm da tradição agostiniana e, como acentua Mattox (2006, pp. 09-12), são nove relativos ao “Direito de ir à guerra” ou *jus ad bellum* e dois relativos ao “modo de guerrear” ou *jus in bello*.

2.2 Princípios relativos ao Jus ad bellum

Embora a circunstância da presença desses nove requisitos não obrigue a declaração de guerra, na presença de seu conjunto, tradicionalmente, afirma Mattox (2006, p. 9), reconhece-se que o Estado está moralmente justificado para entrar em guerra. Vejamos quais são eles segundo o citado autor:

2.2.1 *Justa causa*

A razão determinante para a guerra deve ser uma causa justa, o que, em linhas gerais, significa apenas exercer o direito de defesa, inclusive de pessoas inocentes contra ataques armados, assim como recuperar pessoas e coisas subtraídas indevidamente, ou ainda para punir o mal injusto causado.

2.2.2 *Justiça comparativa*

Apesar de a guerra ser uma possibilidade ética, é presumível que o recurso à guerra deve ser uma forma excepcional de resolução de conflitos. Como diria Agostinho, “é mais justo manter a paz com a paz, do que com a guerra” (COSTA, 2004, p. 127).

2.2.3 *Intenção correta*

Mattox afirma (2009, p. 9) que “os motivos aparentes que justificam uma guerra não são os únicos a justificar o conflito: as razões implícitas também são importantes” (tradução nossa)¹. Em outras palavras, o que justifica as guerras não são apenas as razões declaradas, mas as razões não declaradas, os motivos interiores, os objetivos implícitos, que devem estar identicamente alinhados a uma motivação coerente com a preservação da paz e com a ideia de guerra como último e necessário recurso.

2.2.4 *Autoridade competente*

A decisão de declarar guerra deve estar a cargo apenas da autoridade ou grupo de autoridades reconhecidamente investidos no poder de declaração, autoridade máxima reconhecidamente competente para emitir a declaração.

2.2.5. *Último recurso*

Para que uma guerra seja justamente declarada, as circunstâncias devem claramente indicar que não há outros meios razoáveis de satisfazer as justas exigências contra o estado ofensor. Apesar de competente para declarar, a declaração deve ser evitada sempre que persistam razoáveis motivos para evitar a sua declaração.

2.2.6. *Declaração pública*

O esforço de guerra (que consome recursos e energia da nação) deve ser precedido de uma declaração formal ao estado ofensor demonstrando que foram esgotados os meios pacíficos de resolução da querela, em forma

¹ The outwar disposition of parties contemplating war is not a sufficient guide as to whether the resort to war is actually justified; the invisible (but no less real) inward disposition is also important.

de um ultimato, dando uma última oportunidade em tempo especificado para que o querelado adote medidas de solucionar a questão antes do início das operações.

2.2.7. Razoável probabilidade de êxito

Mesmo que a causa que impele à guerra seja tão nobre a merecer defesa, uma guerra que apresenta pouca ou nenhuma esperança de servir como meio de satisfação contra as justas queixas relativas ao estado ofensor não é moralmente justificável.

2.2.8. Proporcionalidade

Os valores morais desejados com o esforço de guerra devem superar o mal naturalmente esperável ou presumível do esforço de guerra.

2.2.9. Paz como o objetivo final da guerra

Segundo Mattox (2009, p. 10), “o fim da violência, a prevenção da violência futura e, na medida do possível, o estabelecimento ou restauração da felicidade e do florescimento humano, enfim, uma paz justa e duradoura, deve ser o objetivo final pelo qual a guerra é travada” (tradução nossa)².

2.3. Princípios relativos ao jus in bello

Ainda segundo Mattox (2009, pp. 10-11), há dois princípios que justificam os meios pelos quais a guerra é travada; são eles:

² The end of violence, the avoidance of future violence and, to the greatest extent possible, the establishment or restoration of happiness and human flourishing, in short, a just and lasting peace, must be the end toward the war is fought.

2.3.1. Proporcionalidade

Também no modo de fazer guerra é exigida a noção de proporcionalidade, no sentido de que apenas a “força militar necessária” deve ser empregada e, ainda assim, apenas com o objetivo de concluir o conflito o mais breve possível. Esse princípio proíbe o uso de técnicas como a tortura, bem como limita a utilização de certos tipos de armas (ex. armas a laser).

2.3.2. Discriminação entre combatentes e não combatentes

Apenas os combatentes podem ser objeto de emprego de violência. Tradicionalmente enquadram-se no conceito de não combatentes soldados feridos, prisioneiros de guerra, capelães, mulheres (não engajadas), crianças, idosos e doentes, além do pessoal sanitário, que se presumem não integrantes do esforço de guerra.

3 A GUERRA SOB A PERSPECTIVA JURÍDICA: RETROSPECTIVA ATÉ O DIREITO DE GENEVRA

3.1 Guerra e racionalidade jurídica

Como se percebe pelo rol de princípios que foram sendo incorporados aos costumes de guerra na experiência conflitiva das nações, percebe-se um quê de juridicidade no rol de princípios estudados, os quais correspondem, em certa medida, a direitos naturais, enquanto parcela de direitos na expressão mais ampla do termo (e independente de positivação em qualquer ordem internacional ou interna), os quais podem ser compreendidos, de acordo com a perspectiva de Grotius (2000, p. 78), como obrigações morais daqueles que são honestos.

Aos poucos, esses princípios foram sendo incorporados no Direito Interno de alguns países, bem como em tratados internacionais que passaram a vincular as partes contratantes.

É a fase do Direito Internacional Humanitário sendo consolidado no plano positivo, inspirados principalmente no *jus in bello*, ou seja, nos meios legítimos e necessários para se alcançar, ao menor sacrifício humano, ambiental e material e por meio de recursos razoáveis, os justos objetivos militares para por fim, no mais rápido intervalo de tempo possível, às hostilidades.

A positivação do Direito Internacional Humanitário ocorreu, principalmente, por meio das Convenções de Genebra de 1949 e seus protocolos adicionais de 1977 (textos reconhecidos, de uma maneira geral, como o próprio Direito Internacional Humanitário); mas, para se chegar ao conteúdo das referidas convenções, é importante o estudo dos documentos que as precederam.

3.2 Código de Lieber de 1863

Produto da Guerra Civil americana, o Código elaborado por Francis Lieber foi uma compilação de vários costumes de guerra em vigor na comunidade internacional, elaborado a pedido do Presidente Estadunidense Abraham Lincoln em 1863, e que teve por objetivo uniformizar e coordenar a atuação do Exército dos Estados Unidos em guerra (GUEDES, 2018), reconhecendo, por exemplo, a proteção de bens culturais durante bombardeios, se evitável o dano; a proteção das mulheres, da família e da religião (com exceção do uso temporário dos bens); e a possibilidade de morte de todo militar que cometa roubo, pilhagem, saque, estupro ou homicídio, condutas terminantemente proibidas e puníveis com pena de morte.

3.3 Tratado de Paris de 1856

Assinado pela França, Inglaterra e Rússia ao fim da Guerra da Crimeia em 30 de março de 1856, resultou em uma Declaração assinada por Inglaterra e França pela qual, as convenientes se comprometiam a diminuir a insegurança sempre relacionada à guerra marítima (principalmente por

conta da prática da pirataria), por meio do compromisso de não procederem ao sequestro de bens inimigos em navios neutros, nem de bens neutros em navios inimigos (ALTMAN, 2014). Trata-se de importante iniciativa histórica entre potências mundiais que decidiram limitar o seu direito de guerrear no tocante aos meios empregados.

3.4 Convenções de Genebra de 1864 e 1906

De acordo com Laidler (2011, p. 1), reconheceu a recém-criada (por Henry Dunant) Cruz Vermelha e estabeleceu a neutralidade de ambulâncias e hospitais militares e de demais indivíduos que prestassem socorro a vítimas de conflitos.

Estabelecendo a base do Direito Internacional Humanitário (NÉS-POLI, 2013), chamada de Convenção de Genebra para Melhoria das Condições dos Feridos e dos Enfermos das Forças Armadas em Campanha, foi assinada por doze países estabelecendo a proteção em geral daqueles que cuidam dos feridos de guerra.

A convecção de 1906 estendeu as regras da Convenção de 1864 à guerra marítima.

3.5 Conferências de Bruxelas de 1874 e Código de Oxford de 1880

Tratados, aqui, em conjunto, mais pela importância histórica como documentos que influenciaram a sistematização dos costumes internacionais de guerra do que pela própria juridicidade, visto que não foram submetidos a ratificação.

As conferências de Bruxelas de 1874, de acordo com Laidler (2011, p. 1), foram convocadas pelo governo da Rússia em razão do sucesso da campanha promovida por Henry Dunant em Paris, em defesa das vítimas de guerra, após ter participado e vivenciado os horrores da Guerra na Batalha de Solferino, na Itália, tendo realizado as primeiras definições da Guerra Terrestre.

Mais tarde, em 1880, um conjunto de 86 artigos sobre a guerra terrestre, elaborado por Gustave Monier, e aprovado pelo Instituto de Direito Internacional, em sessão realizada em Oxford, definiu uma série de princípios básicos de guerra, como a proibição do uso de substâncias tóxicas, a proibição de causar sofrimento desnecessário e a proibição de matar um oponente incapacitado, bem como a proibição da ordem de que nenhuma misericórdia seja dada.

Os princípios de ambos os textos inspiraram os documentos que foram assinados pelas nações durante todo o período que lhe foi posterior, até 1977.

3.6 Convenções de Haia de 1899 e de 1907

Contêm uma série de artigos que disciplinam a conduta dos estados beligerantes e a solução pacífica dos conflitos, tendo assegurado a igualdade entre os Estados.

3.7 Convenção de Genebra de 1929

Voltada para os prisioneiros de Guerra, obrigou os contratantes a tratar prisioneiros humanamente, proibiu tortura, pressão física e psicológica e tratamentos desumanos.

3.8 Convenções de Genebra de 1949: um contraponto aos excessos da segunda guerra sob o princípio da humanidade

Dados disponíveis no sítio da Cruz Vermelha na Internet³ dão conta de que as quatro Convenções de Genebra de 1949 são o eixo contemporâneo do Direito Internacional Humanitário, consistentes em tratados que foram ratificados por praticamente todos os Estados.

³ Disponíveis em: <https://www.icrc.org/pt/publication/convencoes-de-genebra-de-12-de-agosto-de-1949>

Os textos são o produto da revisão dos documentos anteriormente citados, e voltam-se basicamente para quatro eixos: a proteção dos feridos e enfermos na guerra em campanha (terrestre); a proteção dos feridos, enfermos e náufragos na guerra marítima; a proteção no tratamento dos prisioneiros de guerra; e a proteção dos civis em tempo de guerra.

3.8.1 A proteção dos feridos e enfermos na guerra em campanha

Merecem destaque, para os fins deste artigo, a propósito da Primeira Convenção de Genebra de 1949 (adaptada às condições da guerra moderna após o primeiro conflito mundial), a irrenunciabilidade dos direitos dos feridos e enfermos (inclusive de serem assistidos pelo pessoal da Cruz Vermelha), a proteção em toda e qualquer circunstância dos membros das forças armadas e outros tipos de combatentes que venham a ser feridos ou que se encontrarem enfermos, bem como seus acompanhantes, membros de tripulação mercante e aviação civil, e integrantes da população civil que pegue em armas para defender o seu território.

A Convenção inclui o direito ao recolhimento dos feridos, ao sepultamento dos mortos, e a proteção contra maus tratos e a pilhagem.

Inclui o dever de identificação analítica dos feridos, a proteção dos estabelecimentos e do pessoal sanitário, a proteção dos portadores de sinais distintivos, dentre outros aspectos.

3.8.2 A proteção dos feridos, enfermos e náufragos na guerra marítima

A Segunda Convenção de Genebra de 1949 estendeu a proteção prevista na primeira convenção aos feridos, enfermos e náufragos da guerra marítima, bem como aos religiosos e aos sanitários, cujos direitos são, identicamente, irrenunciáveis.

Um dos aspectos de relevo dessa Convenção é a obrigação de, após um combate, as partes em conflito tomarem todas as precauções em busca de

náufragos e feridos em combate, para que recebam os cuidados necessários, bem como a busca pelos mortos para que sejam dignamente sepultados.

Os prisioneiros de guerra passam a ser protegidos pelo direito das gentes, e podem, inclusive, ser repatriados ou entregues em porto neutro, ficando impedidos de combater até o fim das hostilidades.

A Convenção também confere proteção especial às embarcações de qualquer tipo que tenham atendido ao pedido de caridade de recolhimento de feridos e náufragos em decorrência do conflito.

Os navios-hospital ganham proteção especial, não podendo ser atacados de forma nenhuma, nem ser capturados. Também gozam de proteção especial o pessoal sanitário e religioso que neles servem.

É assegurado o direito de transporte de medicamentos necessários ao tratamento dos feridos, dentre outros aspectos.

3.8.3 A proteção dos prisioneiros de guerra

A Terceira Convenção de Genebra de 1949 estende a proteção especial a todos os que não tomarem parte nas hostilidades, incluindo os militares que tiverem deposto suas armas. Também define como prisioneiros de guerra todas as pessoas que caírem em poder do inimigo quando estavam engajadas.

A proteção especial dos prisioneiros de guerra inclui, a título de exemplo, a impossibilidade de transferência de prisioneiros para países que não sejam signatários da Convenção, o tratamento com humanidade, sendo proibida a morte ou a exposição a perigo grave, o respeito à pessoa e à honra, e o tratamento igualitário, sem discriminação de raça, religião ou outro critério semelhante.

Os prisioneiros, quando interrogados, só possuem o dever de identificar-se. Ademais, têm o direito a carteira de identificação; à proteção contra a tortura física ou moral; bem como o direito de cativo, tão breve quanto possível, fora das zonas de combate; e não podem ser internados em penitenciárias, salvo no interesse de si próprios.

Também possuem o direito a instalações que garantam condições mínimas de higiene, bem como direito a uma alimentação e a cuidados sanitários que garantam a conservação de sua saúde.

Possuem, ainda, liberdade de culto e assistência religiosa, além de tratamento compatível com o grau hierárquico, ficando, a potência detentora, obrigada a reconhecer eventuais promoções de internos que lhes forem regularmente comunicadas.

Os oficiais não podem ser obrigados a trabalhar. Os suboficiais podem, apenas em serviços de vigilância. As praças, em serviços compatíveis com o seu estado de saúde, idade e capacidade física.

Os prisioneiros podem receber remessas de dinheiro que lhes sejam enviadas, entre outros direitos, inclusive o de ter uma conta aberta pela Potência Detentora para administração, pelo internado, dos seus rendimentos.

3.8.4 A proteção dos civis em tempo de guerra

A última das convenções confere proteção especial aos civis, que tem direito ao respeito a sua pessoa, sua honra, seus direitos de família, suas convicções e práticas religiosas, hábitos e costumes.

Fica proibida a utilização de civis como escudo humano, assim entendida a situação em que os civis são colocados em locais que se deseje, com as suas presenças, colocar ao abrigo de operações militares.

Fica proibida a adoção de medidas que causem sofrimento físico ou extermínio de pessoas, tortura, assassinato, mutilações, experiências científicas ou médicas que não sejam necessárias para o tratamento da pessoa protegida.

O direito de saída do território em conflito pode ser exercido mediante processo de solicitação, e a saída pode ser condicionada em face dos interesses do Estado em que se encontram, assegurado o direito de recurso.

É garantido o direito a uma oportunidade de trabalho aos que perderam sua fonte de renda em razão da guerra.

É garantido o direito à proteção especial dos nacionais do Estado ocupado pela nação inimiga.

Fica proibido o alistamento obrigatório de civis da potência ocupada, nas forças armadas da potência ocupante, bem como a destruição de bens de particulares, a menos que necessário para as operações militares, entre outros.

3.8.5. Dos protocolos adicionais

Ao conjunto de direitos previstos nas quatro convenções de 1949, três protocolos adicionais foram assinados em 1977, acrescentando outros direitos como aqueles relativos a restrições à utilização de embarcações ou instalações sanitárias, a proibição de navios sanitários sobrevoarem ou aterrissarem em território neutro, estabelecendo o dever de realizar buscas a pessoas desaparecidas, bem como proteção às sepulturas e despojos dos falecidos em razão do conflito.

Também foi proibida a utilização de armas capazes de causar danos ou sofrimento desnecessários, bem como a morte por perfídia (a exemplo de uma simulação de rendição), bem como o uso de uniformes, símbolos e distintivos de estados neutros.

Fica, também, proibida a ordem de denegação de quartel (para que não haja sobreviventes), bem como a morte ou ataque a indivíduos fora de combate.

Fica proibido o ataque a paraquedistas durante a descida.

Perde o direito à proteção especial todo aquele que for praticante de espionagem, bem como negado o conjunto de direitos do prisioneiro de guerra e do combatente aos mercenários.

A fome dos civis fica proibida como método de guerra.

O meio ambiente passa a ser sujeito de proteção especial.

3.8.6 Considerações sobre a viabilidade de punição aos infratores

Um aspecto distintivo das Convenções de Genebra de 1949 é a assunção da obrigação de punir os infratores das regras estipuladas nas convenções.

Os Estados assumem o compromisso de viabilizar (por exemplo, por iniciativas de lei) a punição criminal dos infratores.

De um modo geral, procurou-se mitigar bastante o conceito de Guerra Justa que surgiu por influência das teologias antiga e medieval, havendo, hoje, um complexo rol de normas por meio das quais os Estados limitaram bastante o seu *jus in bello*,

Com certeza, os avanços legislativos historiados contribuíram muito para o desenvolvimento do direito internacional humanitário cujo eixo central são as Convenções de Genebra de 1949.

4 IMAGENS DE UMA GUERRA INJUSTA: “CANTOS DE SOBREVIVÊNCIA” EM SUMATRA, 1942-1945

4.1 Contextualizando o caso em enfoque

O caso em enfoque foi extraído do Livro “Songs of Survival”, da sobrevivente Helen Colijn (holandesa) que, em 1942, foi feita prisioneira de guerra na Ilha de Sumatra, após um naufrágio causado por ataque aéreo quando o navio em que fugia para a Austrália foi interceptado pela Força Aérea japonesa, em pleno Oceano Índico.

De acordo com a autora, cujo livro tem tom biográfico e narra acontecimentos verídicos, sua família vivia em uma ilha situada no Sudeste da Ásia, em uma ilha chamada Tarakan, quando, em fevereiro de 1942, as forças japonesas, em plena segunda guerra mundial, invadiram Cingapura, ficando próximos o suficiente para colocar em risco a população europeia que ocupava a região, então sob o domínio das índias orientais (possessão Holandesa).

De Tarakan para Bandung, na Ilha de Java, de Bandung para buscar asilo na Austrália, deixando sua mãe, enfermeira, Zus Colijn, nas mãos dos japoneses em Tarakan. E os japoneses iam se acercando de suas bases.

O plano de fuga envolvia a evasão de Helen, suas irmãs Anoinette e Alette, e seu pai Anton, e continha um cenário de risco, dado que a autonomia

de voo das forças japonesas era de doze horas da porção de terra firme, tempo durante o qual navegariam em águas perigosas e sob a constante expectativa de um ataque inimigo, embora a embarcação, a Nau Puelau Bras, contivesse, em sua maioria, mulheres, crianças e homens civis em fuga diante dos perigos da guerra.

Coletes salva-vidas foram ajustados com um laço forte por Anton, no convés da embarcação, pouco antes de ingressarem em águas seguras, e eis que se depararam com nove aeronaves de guerra prateadas, as quais arremeteram contra a nau persistentemente disparando torpedos e projéteis de menor calibre, até que o navio veio a pique.

4.2 Nadando em direção do inimigo: o paradoxo da esperança

O esforço de salvamento resultou numa luta incessante contra a morte, para Helen, que, apesar de ter conseguido se salvar em bote salva-vidas, perdeu o seu abrigo em ataque relutante por um inimigo que não queria deixar sobreviventes, ou, ao menos, matar tantos quanto fosse possível.

Novamente jogada ao mar, Helen foi finalmente recolhida a outro bote salva-vidas, ao custo de muito esforço, mesmo bote em que seu pai, Anton, se encontrava.

Depois de passar pela apreensão pelo risco de não ser recolhida por falta de espaço na embarcação, angústia foi recompensada pela alegria de rever seu pai a salvo, fato que em nada diminuiu o desafio da sobrevivência que apenas se iniciava.

Um dos sobreviventes era Terceiro Oficial do navio Puleau Bras, que agora tinha, com base na sua carta náutica, nos instrumentos de navegação disponíveis e nas suas habilidades de navegador decidir para onde navegar.

A conclusão foi surpreendente e indignou a maioria dos integrantes da pequena embarcação: estando longe demais a costa da Austrália, destino final não fosse o fatídico ataque inimigo, a porção de terra mais viável para garantir a sobrevivência de todos era a Ilha de Sumatra, território sabidamente ocupado pelos inimigos japoneses.

Dez dias se passaram ao custo de racionamento de água doce e da pouca comida disponível, até que, em 13 de março de 1942, chegaram a terra firme em território sob a ocupação japonesa, com a firme esperança de conseguirem algum transporte fretado para a Austrália, antes de serem capturados pelos japoneses.

Para infelicidade dos náufragos que salvaram juntamente com Helen, e de tantos outros que chegaram a diferentes localidades da Ilha de Sumatra, os inimigos os capturaram, sendo separados por sexo, mulheres e crianças dos homens, e sido enviados a campos de concentração como prisioneiros de guerra.

A esperança de sobreviver ao naufrágio se converteria na esperança de sobreviver ao inimigo em terra firme, nas piores condições que seriam possíveis naquele contexto.

4.3 A captura e o princípio das dores

Após serem capturados por tropa que se movia com bicicletas, e passarem por detalhado interrogatório para serem identificados, tiveram uma longa caminhada até o lugar indicado pelo oficial responsável pelo seu interrogatório, de onde foram mandados para campos de internação “provisoriamente” (até a guerra acabar) em Java.

As condições não eram as melhores nem de longe. Comida escassa, freiras e enfermeiras feitas prisioneiras de guerra, espaço precário para acomodação de quatrocentas mulheres e crianças sem redes contra mosquitos, sem sapatos ou roupas que ficaram para trás, tendo que se curvar para os guardas em sinal de submissão ao Imperador Hirohito, sem notícias do exterior, sem dinheiro, sofrendo privações de remédios dentre outras mais diversas.

4.4 O cativo e o abuso da força

O tratamento recebido no cativeiro, relata a autora (no capítulo sete), foi marcado por soldados rudes, sem instrução e desleixados, que ignoravam

todos os pedidos das internas, e que, ocasionalmente, as tratavam com muita grosseria.

Castigos cruéis para os infratores, espetáculos de particular crueldade que duravam dias até a morte dos prisioneiros, separação de crianças de doze anos de suas mães mediante agressões físicas, condições desumanas e degradantes que duraram até o fim do cativeiro, que coincidiu com o fim da guerra em 1945.

Uma das coisas boas relatadas foi o surgimento de um coro de mulheres que trouxe algum alívio aos espíritos atormentados pelas condições do campo de internação, fato que justificou o título do livro com base no qual é feito o relato de caso “Cantos de Sobrevivência” (tradução nossa), e o título em português do filme que foi feito sob inspiração nessa obra, “Canto de Esperança”.

Ao contrário do que se passou em outros campos de concentração em que a prática da arte havia sido proibida, para Helen e suas companheiras, a permissão para o funcionamento do Coral foi um contraponto à desumanidade com que eram comumente tratadas.

4.5. O fim da guerra e o saldo negativo

O cativeiro chegou ao fim após três longos anos, em 24 de agosto de 1945, o que permitiu que os homens saíssem de seus cativeiros e fossem ao encontro das mulheres e das crianças. Muitos, porém, faltavam, inclusive Anton, pai de Helen.

Aos poucos, tropas aliadas foram chegando para resgatar os internos, de onde foram levados para hospitais para tratamento médico, antes de serem repatriados.

Muitos morreram pelo caminho, mortes que poderiam ter sido evitadas com a adoção de cuidados mínimos, mas essenciais. Como o acesso de pessoal sanitário, de medicamentos; como a permissão para o recebimento de dinheiro; como o tratamento mais humano.

A evacuação total do Campo de Belalau, último campo em que as sobreviventes ficaram, ocorreu em outubro de 1945. Depois de algum tem-

po, a família de Helen, exceto seu pai, que havia falecido, mudou-se para a Califórnia, nos Estados Unidos da América.

As músicas do campo de concentração foram apresentadas com sucesso em vários musicais, como saldo positivo daquele difícil período, em que muitos danos desnecessários poderiam ter sido evitados, se as Convenções de Genebra já estivessem em vigor, ou mesmo se os japoneses tivessem tido a disposição de observar o incipiente rol de normas que já existiam.

5 CONCLUSÕES

Analisando os fatos narrados no caso estudado à luz do Direito Internacional Humanitário, percebe-se que houve sistemático desrespeito às normas existentes, desde o abuso da força ao atingir um navio que não era objetivo militar, passando pela agressão a tiros dos náufragos em busca de sobrevivência, até as péssimas condições a que foram submetidos nos campos de concentração.

As prerrogativas dos integrantes da Cruz Vermelha foram sistematicamente ignoradas, civis foram feitos prisioneiros de guerra sem se terem engajado nos combates; mulheres, crianças e homens foram submetidos a tratamento desumano e degradante.

Muitas mortes poderiam ter sido evitadas se as Convenções de 1949 já existissem ao tempo dos eventos, e se o Japão fosse, então, subscritor dessas normas, como veio a ser posteriormente.

Percebe-se que as matérias de interesse moral e humanitário contidas nas quatro convenções de Genebra e seus protocolos adicionais seriam suficientes para evitar muitos dos danos diretos e colaterais vivenciados por aquelas pessoas vítimas do maior conflito bélico de todos os tempos.

O espetáculo de horror vivenciado por Helen Colijn lança luz sobre o conceito de Guerra Justa do ponto de vista da guerra como ultimíssima razão, e, em vindo a ocorrer, segundo critérios normativos que, hoje, limitam bastante o *jus in bello*.

Ao que parece, as Convenções de Genebra foram um salto civilizatório importante para todos os que as subscreveram; resta, no entanto, que países como o Brasil adotem meios de efetivação das normas nelas contidas, em especial a tipificação de vários crimes de guerra que ainda não fazem parte do nosso arcabouço jurídico.

REFERÊNCIAS

AGOSTINHO, S. *A cidade de Deus*. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2000.

ALTMAN, Max. Hoje na História: 1856 – Guerra da Crimeia chega ao fim. 30/03/2014. *Opera Mundi*. Disponível em: <https://operamundi.uol.com.br/historia/34601/hoje-na-historia-1856-guerra-da-crimeia-chega-ao-fim>, acesso em: 31 ago. 2019.

ÁVILA, Flávia de. *Direito e direitos humanos: uma abordagem histórico-filosófica e conceitual*. 1. ed. Curitiba: Appris, 2014.

CÍCERO. *Da República*. Trad. de Amador Cisneiros. São Paulo: Abril Cultural, 1973.

COIJN, Helen. *Songs of Survival*. White Cloud Press, 1995.

COSTA, Marcos Roberto Nunes. O lugar da justiça na doutrina ético-política de Santo Agostinho. In *A cidade de Deus e a cidade dos homens*. De Agostinho a Vico. Org. Ernildo Stein. Porto Alegre: Edipucrs, 2004.

DISTEIN, Yoram. *Guerra, agressão e legítima defesa*. /Yoram Distein [tradução Mauro Raposo de Mello]. Barueri: Manoel, 2004.

GUEDES, Maria Tarsila Ferreira. A proteção dos bens culturais em tempos de guerra e de paz: a participação brasileira na Conferência de Haia, no Pacto de Röerich e na Convenção de Haia. In *An. mus. paul.* Vol.26. São Paulo, 2018. Epub Nov 14, 2018. Disponível em: http://www.scielo.br/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0101-47142018000100409, acesso em: 31 ago. 2019.

GROTIUS, Hugo. *O direito da guerra e da paz.*/Hugo Grotius; tradução Ciro Mioranza. Ijuí: Editora Unijuí, 2004.

MATTOX, John Mark. *Saint Augustine and the theory of Just War.* New York: Continuum, 2006.

NÉSPOLI, Gabriela. Hoje na História: 1864 - É estabelecida a primeira Convenção de Genebra. 22/08/2013. *Opera Mundi.* Disponível em: <https://operamundi.uol.com.br/historia/30731/hoje-na-historia-1864-e-estabelecida-a-primeira-convencao-de-genebra>, acesso em: 31 ago. 2019.

