

A responsabilidade dos militares pela inobservância das normas do direito internacional dos conflitos armados em intervenção federal

Fernando Teófilo Campos

Capitão do Exército Brasileiro. Bacharel em Ciências Militares pela Academia Militar das Agulhas Negras (AMAN), em 2009. Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul (UFMS), em 2017.

Pós-Graduado em Direito Militar pelo Instituto Venturo Educacional, em 2017. Pós-Graduado em Direito Público pelo Instituto Damásio Educacional, em 2018. Pós-Graduado em Teoria do Estado, Relações Privadas e Processo pela Escola Superior da Magistratura de Mato Grosso do Sul (ESMAGIS) e

Centro Universitário UNIGRAN, em 2019. Pós-graduado em Operações Militares, com ênfase em Gestão Operacional, pela Escola de Aperfeiçoamento de Oficiais (EsAO), em 2020. Pós-graduado em Direito Administrativo e Licitações, pela Universidade Cândido Mendes, em 2021.

Data de recebimento: 16/08/2021

Data de aceitação: 29/08/2021

RESUMO: Em decorrência do fenômeno da universalização da proteção dos direitos humanos em períodos de conflitos armados, as normas do Direito Internacional dos Conflitos Armados passaram a adquirir uma função fundamental. Nesse sentido, esse artigo, em linhas gerais, procura descrever a sistemática da responsabilidade do militar em face de uma conduta ofensiva às normas do Direito Internacional dos Conflitos Armados em um contexto de Intervenção Federal. Assim, primeiramente, será abordada a temática do Direito Internacional dos Conflitos Armados, sua evolução histórica, Convenções e os crimes de guerra. Após, será analisado o instituto da Intervenção Federal, seus fatos geradores e aplicação das normas do DICA nesse período. Por fim, será sistematizada a responsabilidade do militar que ofende norma do DICA, em especial, em um período de Intervenção Federal. Para ilustrar todo o debate teórico, será realizado o estudo de caso *Bámaca Velasquez versus Guatemala*, julgado pela Corte Interamericana de Direitos

Fernando Teófilo Campos

Humanos, no qual se procurará abordar, de maneira prática, a temática apresentada.

PALAVRAS-CHAVE: Direito Internacional dos Conflitos Armados. Intervenção Federal. Responsabilidade.

ENGLISH

TITLE: The Responsibility of The Military for Non-Compliance with the Rules of International Law on Armed Conflicts under Federal Intervention.

ABSTRACT: As a result of the phenomenon of the universalisation of the protection of human rights in times of armed conflict, the norms of the International Law of Armed Conflicts started to acquire a fundamental function. In this sense, this study describes the systematic responsibility of the military in the face of a conduct offensive to the norms of the International Law of Armed Conflicts in a context of Federal Intervention. Thus, the study will first address the theme of International Law of Armed Conflict, its historical evolution, Conventions and war crimes. After, will be analyzed the Federal Intervention Institute, its generating facts and application of DICA standards in this period. Finally, will be worked the responsibility of the military that offends a DICA standard, in particular, in a period of Federal Intervention. To illustrate the entire theoretical debate, the case study Bámaca Velasquez versus Guatemala, tried by the Inter-American Court of Human Rights in which we will try to approach, in a practical way, the theme presented.

KEYWORDS: International Armed Conflict Law. Federal Intervention. Responsibility.

SUMÁRIO

1 Introdução – 2 Normas do DICA e sua Análise histórica – 3 Crimes de Guerra – 4 Possibilidade de Aplicação das normas do DICA nas Hipóteses Constitucionais de Intervenção Federal – 5 Inobservância das Normas do DICA e Tríplice Responsabilidade – 6 Estudo de Caso Hipotético:

Internalização do Caso Bámaca Velasquez Versus Guatemala – 6
Considerações Finais.

1 INTRODUÇÃO

Preliminarmente, ressalta-se que este tema foi apresentado por este autor em artigo científico publicado na Escola de Aperfeiçoamento de Oficiais do Exército Brasileiro¹, e esse texto publicado serviu de suporte teórico para o presente artigo.

Os preceitos do Direito Internacional dos Conflitos Armados (DICA) fazem-se cada vez mais atuais na realidade dos Estados e de seus membros, em especial, em relação aos agentes de segurança pública. Essa atualidade e relevância das normas do DICA revelam-se também presentes no Estado Democrático de Direito brasileiro.

Em linhas gerais, pode-se afirmar que o DICA se constitui em uma das vertentes do Direito Internacional Público que visa estabelecer balizas para a atuação dos meios e o emprego de métodos de combate em período de guerra. Conforme os professores Sassoli e Bouvier², as normas do DICA visam: “limitar a violência aos níveis estritamente necessários para que se atinja o objetivo da batalha, que não deve ser outro além do enfraquecimento do potencial militar inimigo”.

Além disso, tem como pretensão realizar a proteção daqueles que não participam – ou não participam mais – dos conflitos armados. De acordo com Bugnion³, divide-se em: “Direito de Haia (condução de hostilidades) e Direito de Genebra (proteção de pessoas que estão sob custódia do inimigo).”

¹ SILVA, Arthur e Nunes; CAMPOS, Fernando Teófilo. *A responsabilidade dos militares pela inobservância do Direito Internacional dos Conflitos Armados em intervenção federal*.

Disponível em:

<https://bdex.ex.mil.br/jspui/bitstream/123456789/8611/1/Artigo%20Cient%c3%adfico%20Cap%20Te%c3%b3filo.pdf>. Acesso em: 15 set. 2021.

² SASSOLI, M. e BOUVIER, A.A. *Un droit dans la guerre? Geneve*, CICR, 2003, V. I 3 II, p. 83.

³ BUGNION, François. *Droit de Genève et droit de La Haye. Revue Internationale de la Croix-*

Entretanto, essa proteção não se restringe em relação a um período de guerra entre dois países. Com efeito, como será demonstrado, o mero conflito interno de caráter prolongado envolvendo grupos organizados pode deflagrar a incidência das normas do DICA.

Desse modo, será ressaltada a importância do conhecimento dessas normas, haja vista que a inobservância das regras e princípios estabelecidos por esse ramo do Direito Público Internacional pode acarretar consequências nas esferas penal, civil e administrativo-disciplinar.

Nesse sentido, o artigo procurará descrever a forma em que se procederá a imputação de responsabilidade em face de militar que pratica conduta que ofende às normas do DICA, visando, desse modo, destacar a importância do conhecimento acerca das leis, convenções, princípios, que regem esse ramo do Direito.

Assim, procura-se, a partir de viés preventivo, realizar introdução acerca desse universo complexo do Direito Internacional, com diversas especificidades em relação ao Direito Interno brasileiro. Por meio do conhecimento das possíveis consequências de ato ofensivo ao DICA, procura-se difundir suas normas e servir de mecanismo de reflexão acerca de sua importância.

2 NORMAS DO DICA E SUA ANÁLISE HISTÓRICA

Preliminarmente, ressalta-se que o artigo utilizará os termos Direito Internacional Humanitário (DIH) e Direito Internacional dos Conflitos Armados (DICA) como sinônimos, haja vista que a diferenciação se mostra de pouca utilidade prática. No mesmo sentido, a expressão “*Ius in bello*” (direito na guerra, ou direito durante a guerra) também possui a mesma significação e também será usada.

rouge. 2001, n. 844, p. 35.

Além disso, em específico em relação ao Estado Democrático de Direito brasileiro, o artigo somente estará limitado aos militares federais. Com efeito, é cediço reconhecer que o tema se circundará em relação à hipótese de um contexto de um conflito armado prolongado que acarrete a imperiosa necessidade de se deflagrar uma Intervenção Federal.

Nessa hipótese, as Forças Armadas – constituídas por militares federais – que serão empregadas. Ou seja, em regra, serão os seus membros que poderão realizar condutas que vão de encontro às normas do DIH.

No tocante à análise evolutiva temporal acerca do DICA, pode-se verificar que possui uma primeira abordagem, de caráter preventivo, que se destina, especialmente, aos combatentes. Esse viés trata das normas relativas à restrição dos meios e métodos de combate. Suas origens remontam às duas Conferências Internacionais de Paz, ocorridas em 1899 e 1907, na cidade de Haia. Em decorrência desse fato, convencionou-se denominar essa vertente do DIH de “Direito de Haia”.

Por outro lado, há outra vertente que visa à tutela daqueles que não participam das hostilidades – civis, enfermos, prisioneiros de guerra – e tem como suporte normativo a primeira Convenção de Genebra, ocorrida em 1864, além de outras quatro convenções que se seguiram no ano de 1949, também na cidade de Genebra. Em virtude disso, esse ramo do DICA também é denominado “Direito de Genebra”.

Essas duas vertentes são muito bem delineadas pelo professor Kolb⁴, que explica que o Direito de Haia: “tem seu objeto voltado para os militares, os operadores da guerra, aqueles que tomam decisões em um combate”. Por outro lado, segundo o professor, o Direito de Genebra volta-se para: “os agentes passivos da guerra, civis, prisioneiros de guerra, enfermos, pois esses são vítimas do conflito e necessitam serem protegidos”. Ressalta-se que essa diferenciação é meramente acadêmica, haja vista que essas normas devem ser

⁴ KOLB. R. *Ius in Bello. Le Droit International des Conflits Armés*. Bruxelas, 2003, 2. ed., p. 05.

interpretadas sistematicamente, visando à máxima proteção do indivíduo durante um ambiente de conflito armado.

Mais uma vez, recorrendo-se aos ensinamentos do doutrinador Kolb⁵, verifica-se que o autor ensina que, desde as épocas mais remotas, já havia presunções de regras concernentes aos períodos de guerra. No mesmo sentido, a professora Palma⁶ leciona: “Numa investigação histórica, podem-se encontrar referências a leis de guerra no Extremo Oriente, no Oriente Médio, na América pré-colombiana, na África pré-colonial, no Mundo Greco-Romano e na Idade Média Cristã.”

Entretanto, o marco histórico – e simbólico – da criação do DICA ocorre em meados do século XIX, em virtude do esforço incansável do suíço Henri Dunant. Em seu livro – *Lembranças de Solferino* – Dunant relata as atrocidades ocorridas na Batalha de Solferino de 1859.

Esses relatos acabaram por sensibilizar Estados, órgãos e indivíduos. A criação do movimento da Cruz Vermelha, em 1863, e a adoção da Convenção Internacional para a melhoria da sorte dos militares feridos em campanha são consequências desse primeiro movimento de tutela dos participantes de um conflito armado.

Esse movimento foi reforçado, em 1899, como o desenvolvimento da Primeira Conferência Internacional da Paz, na cidade de Haia. Posteriormente, a Segunda Conferência Internacional da Paz, também ocorrida em Haia, acabou por consolidar esse primeiro ciclo normativo do DICA.

Juntas, essas conferências acabaram por desenvolver um total de treze convenções acerca de meios e métodos de combate desfeitos em período de guerra. Em que pese o transcurso de mais de cem anos, algumas de suas normas ainda estão vigentes até os dias atuais, denotando a sua relevância e perenidade.

⁵ KOLB. *op. cit.*, 2003, p. 05.

⁶ PALMA. Najla Nassif. *Direito Internacional Humanitário e Direito Penal Internacional*. Rio de Janeiro. Fundação Trompowsky, 2008. p. 20.

Infelizmente, essas primeiras normatizações não impediram algumas atrocidades ocorridas nos períodos da I e II Guerras Mundiais. Entretanto, as violações aos direitos humanos desenvolvidas nesses períodos acabaram por propiciar uma segunda onda renovatória de afirmação do DICA.

O marco normativo desse segundo período pode ser delimitado com a adoção de quatro convenções, ocorridas em Genebra, em 1949. Em linhas gerais, a I Convenção trata da proteção dos combatentes feridos e enfermos em campanha. A II Convenção visa à proteção dos náufragos, feridos, enfermos, em decorrência de combates marítimos. A III Convenção é relativa à tutela específica dos prisioneiros de guerra. Por fim, a IV Convenção tratou da proteção dos civis em períodos de guerra. Os bens culturais também foram objeto de proteção. A vedação da destruição desses bens foi normatizada por Convenção ocorrida em Haia, em 1954.

Esses diplomas convencionais citados possuíam nítido contexto de serem aplicados em decorrência de conflito internacional. Entretanto, os movimentos de libertação nacional, nas décadas de 60 e 70, do século XX, em consequência do fenômeno da descolonização, acabaram promovendo conflitos armados intraestatais.

Em vista disso, em 1977, foram desenvolvidos dois Protocolos Adicionais às Convenções de Genebra de 1949. O Protocolo Adicional I (PAI) tem como objetivo os conflitos armados de caráter internacional. Por outro lado, o Protocolo Adicional II (PAII) visa especificamente regulamentar os conflitos armados no interior de um determinado país. Os dois Protocolos Adicionais aliados às quatro Convenções de Genebra de 1949 formam o bloco normativo principal moderno do DICA.

Além desse bloco, historicamente, várias outras convenções que se destinavam aos mesmos fins protetivos do DICA também foram assinadas. Pode-se citar a Convenção sobre proibição de armas biológicas, em 1972; a Convenção sobre limitação no emprego de armas excessivamente lesivas ou que gerem efeitos indiscriminados, e seus protocolos adicionais sobre estilhaços não localizáveis, minas terrestres e armas incendiárias, todas

realizadas em 1980. Posteriormente, em 1995, assinou-se novo protocolo adicional acerca de armas cegantes a laser. Em 1993, tem-se a Convenção sobre armas químicas. Pode-se citar, ainda, a Convenção sobre a proibição de armas antipessoal, realizada em 1997.

Esses atos convencionais também fazem parte das normas do DICA. Ademais, possuem o mesmo *status* jurídico das supracitadas Convenções de Haia, de Genebra e de seus Protocolos Adicionais, somente trazendo especificidades que não foram abordadas por aquelas Convenções. Essa evolução histórica é bem delineada pela professora Santos⁷:

No ano de 1866 [...] fez nascer a convenção para proteção do militar náufrago que foi adotada em Haia em 1907. Posteriormente, a Primeira Guerra Mundial demonstrou a necessidade de proteger os prisioneiros de guerra, nascendo em 1929, a Convenção sobre a proteção dos prisioneiros de guerra. Já em 1949 [...] nasceu a quarta convenção, relativa à proteção dos civis em tempo de guerra.

O dinamismo do combate (com o uso de novas tecnologias nos meios e métodos de combate) explica, em parte, essa necessária especificação do tema, merecendo diplomas normativos diversos para questões complexas e inovadoras. Nesse sentido, atualmente, pode-se citar, em especial, os denominados conflitos assimétricos⁸, o terrorismo, as armas autônomas.

No tocante à internalização dessas normas no Brasil, o legislador constitucional derivador reformador (Emenda Constitucional nº 45/2004) acabou por conceder *status* constitucional caso a norma seja internalizada a partir do quórum qualificado exigido pelo Art. 5, §3º, da CF/88⁹: “Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em

⁷ VALLADARES, Talita dos Santos. *O Direito Internacional Humanitário e a Proteção dos Prisioneiros de Guerra*. Disponível em: https://periodicos.unifebe.edu.br/index.php/revistaelectronica_daunifebe/article/view/13/12. Acesso em: 09 ago. 2021.

⁸ PINHEIRO, Alvaro. *Israel, Hesbollah e o Conflito Assimétrico*. Disponível em: www.defesanet.com.br/wars/lebanon/assimetria/.htm. Acesso em: 10 ago. 2021.

⁹ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. 35. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.”

Por outro lado, decorrente de construção jurisprudencial (Recurso Extraordinário nº 466.343/SP)¹⁰, possuem *status* supralegal às normas de direitos humanos decorrentes de atos convencionais que não forem aprovadas pelo quórum qualificado estabelecido pelo Art. 5, §3º, da CF/88.

Ou seja, caso o Brasil seja signatário de convenção internacional com conteúdo de direitos humanos, essa norma – seja por possuir *status* constitucional ou supralegal –, após todo o trâmite procedimental de internalização, estará com dimensão superior em face das leis nacionais.

Nesse sentido, a partir da premissa de que os atos convencionais do DICA também são normas de Direitos Humanos – adotando-se a visão “integracionista” entre as normas do DICA e do DIDH – pode-se afirmar que as normas do DIH possuem *status* supralegal no ordenamento jurídico interno brasileiro. Porquanto não terem sido internalizadas pelo quórum qualificado do art. 5, §3º, da CF/88, não possuem *status* constitucional, porém, por outro lado, formam um bloco de supralegalidade, que serve de parâmetro para as demais normas legais internas acerca do tema.

Trazendo essa realidade para a temática do artigo, verifica-se que, conforme será detalhado nos próximos tópicos, se um militar das Forças Armadas, em contexto de conflito armado, realiza conduta ofensiva às normas do DICA, essas serão aplicadas no caso concreto e aquele deve responder pelo ato ilícito.

3 CRIMES DE GUERRA

Basicamente, no ordenamento jurídico brasileiro, os crimes de guerra estão tipificados no Código Penal Militar (CPM) que visa o *jus*

¹⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RECURSO EXTRAORDINÁRIO: *REsp 466.343-1/SP*. Relator: Ministro Cezar Peluso. Publicado em 22 de Novembro de 2006. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/imprensa/pdf/re466343.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2021.

puniendi interno. Por outro lado, tem-se, no âmbito internacional, o Tribunal Penal Internacional (TPI), criado pelo Estatuto de Roma (ER), com vigência interna desde a publicação do Decreto nº 4.388, de 25 de setembro de 2002, após ter passado por todo o devido processo de internalização.

Com efeito, o Livro II, do CPM, trata especificamente de atos criminosos ocorridos em um período de guerra. Caso qualquer pessoa realize qualquer das condutas tipificadas, sujeita-se a um julgamento perante à Justiça Militar da União.

No mesmo sentido, o Art. 8º do Estatuto de Roma tipifica uma série de atos considerados como crimes de guerra. Assim, caso se realize alguma dessas condutas, haverá submissão a um julgamento no Tribunal Penal Internacional. Ressalta-se que esse julgamento por parte do TPI não é automático.

Desse modo, a jurisdição do TPI é subsidiária, consoante aplicação do princípio da complementariedade (Art. 17, ER)¹¹. Verifica-se que somente naqueles casos em que determinado país manifestamente não realize a investigação, julgamento e eventual condenação do autor da conduta, é que o TPI estará autorizado a atuar.

Ou seja, somente naqueles casos em que o país não quer ou não possui condições de realizar o processo judiciário, o TPI irá exercer sua jurisdição. Assim, por exemplo, nos casos de atipicidade da conduta, segundo o seu direito interno ou quando se percebe que há uma demora injustificada no processo judicial ou incapacidade de realizá-lo, o TPI poderá avocá-los para serem julgados no âmbito internacional.

No Brasil, em especial, nota-se que a possibilidade de atuação do TPI em face da falta de tipificação interna de alguns crimes de guerra é a mais provável situação de ocorrência. Isso se deve à constatação de que os

¹¹ BRASIL. Decreto nº 4.388, de 25 de setembro de 2002. Promulga o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional. *Lex: Vade Mecum*, São Paulo: Saraiva, 2019.

crimes de guerra previstos no Livro II do CPM¹² em nada se assemelham aos crimes previstos no Art. 8º do ER¹³.

Percebe-se que o CPM visa essencialmente à proteção de bens jurídicos primordiais a regularidade das instituições militares e da soberania nacional. Assim, nota-se, em evidência, o resguardo da hierarquia e da disciplina, nas tipificações das condutas de traição (Art. 355), cobardia (Art. 363) motim (Art. 368), abandono do posto (Art. 390).

A soberania é evidenciada na tipificação dos crimes de tentativa contra a soberania (Art. 357), informação ou auxílio ao inimigo (Art. 359). Portanto, conforme explicam Steiner *et al.*¹⁴, ao citarem o professor Malarino, as normas do CPM têm: “uma vocação mais voltada para a proteção da eficácia das forças armadas e das operações militares do que a proteção das pessoas envolvidas, direta ou indiretamente nos conflitos”.

Por outro lado, os bens jurídicos que o ER procura proteger são relacionados à proteção imediata dos Direitos Humanos. Percebe-se que são tipificações essencialmente direcionadas para os indivíduos responsáveis pelo comando de uma determinada tropa.

Para exemplificar, têm-se as condutas de tortura (Art. 8º, 2, a, II), tomada de reféns (Art. 8º, 2, a, VIII), ataque intencional à população civil (Art. 8º, 2, b, I), atos de perfídia (Art. 8º, 2, b, VII), destruição de bens culturais (Art. 8º, 2, b, IX), denegação de quartel (Art. 8º, 2, b, XII), uso de armamentos que causem ferimentos supérfluos (Art. 8º, 2, b, XX), uso da população civil como escudos humanos (Art. 8º, 2, b, XXIII), inanição da população civil como método de guerra (Art. 8º, 2, b, XXV).

¹² BRASIL. *Código Penal Militar*. Decreto-Lei 1.001, de 21 de outubro de 1969. Disponível em: <http://www4.planalto.gov.br/legislacao>. Acesso em: 10 ago. 2021.

¹³ BRASIL. Decreto nº 4.388, de 25 de setembro de 2002. Promulga o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional. *Lex: Vade Mecum*, São Paulo: Saraiva, 2019.

¹⁴ STEINER, S. BADARÓ, G. MOURA, M-T, DAL MASO JARDIM, T. Relatório elaborado pelo Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCRIM), in: AMBOS, K., MALARINO, E., *Persecución Penal Nacional de Crimines Internacionales em America Latina Y Españã, Bonn, Montevideo, Konrad-Adenauer-Stifung A.C.*, 2003, note 81, p. 131.

Portanto, conclui-se que, dependendo da conduta realizada pelo militar, pode-se configurar uma responsabilidade penal, no âmbito judicial interno ou, subsidiariamente, na seara jurisdicional internacional.

4 POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DAS NORMAS DO DICA NAS HIPÓTESES CONSTITUCIONAIS DE INTERVENÇÃO FEDERAL

A Intervenção Federal é instituto previsto nos artigos 34 a 36 da CF/88, que permite, em situações específicas, à União a legítima intervenção nos Estados ou no Distrito Federal. Conforme a norma constitucional¹⁵:

Art. 34. A União não intervirá nos Estados nem no Distrito Federal, exceto para:

I – Manter a integridade nacional;

II – Repelir invasão estrangeira ou de uma unidade da Federação em outra;

III – Pôr termo a grave comprometimento da ordem pública;

IV – Garantir o livre exercício de qualquer dos Poderes nas unidades da Federação;

V – Reorganizar as finanças da unidade da Federação que:

Suspender o pagamento da dívida fundada por mais de dois anos consecutivos, salvo motivo de força maior;

Deixar de entregar aos Municípios receitas tributárias fixadas nesta Constituição, dentro dos prazos estabelecidos em lei;

VI – Prover a execução de lei federal, ordem ou decisão judicial;

VII – Assegurar a observância dos seguintes preceitos constitucionais:

Forma republicana, sistema representativo e regime democrático;

Direitos da pessoa humana;

Autonomia municipal;

Prestação de contas da administração pública, direta e indireta; e

Aplicação do mínimo exigido da receita resultante de impostos estaduais [...].

Percebe-se, pela análise desses fatos geradores, que o instituto tem natureza excepcional, somente sendo utilizado em casos de extrema

¹⁵ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. 35. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

necessidade, como guerra, falência estatal, caos descontrolado. Visa-se, em linhas gerais, a manutenção da própria existência do Estado Democrático brasileiro.

Corroborando esse entendimento, Bastos¹⁶ assevera que: “a intervenção é medida excepcional de defesa do Estado Federal e de proteção às unidades federadas que o integram. É instituto essencial do sistema federativo e é exercido em função da integridade nacional e da tranquilidade pública”.

Em que pese as várias possibilidades de imposição de uma Intervenção Federal, esse artigo se aprofundará nas três primeiras hipóteses do artigo 34, da Carta Magna. A manutenção da integridade nacional e a repulsa à invasão estrangeira (incisos I e II) impõem a existência de um litígio bélico entre o país e outro Estado. Nesses casos, mostra-se necessária a Intervenção Federal visando propiciar, às Forças Armadas, o comando operativo do local de litígio para combater a ameaça bélica do país inimigo.

O inciso III (pôr termo a grave comprometimento da ordem pública) pressupõe o esgotamento da capacidade de agir dos órgãos de segurança pública, previstos no Art. 144 da CF/88¹⁷, em virtude de um ambiente grave de instabilidade da ordem pública. Conforme leciona Mendes¹⁸:

Não é todo tumulto que justifica a medida extrema, mas apenas as situações em que a desordem assumia feição inusual e intenso. Não há necessidade de aguardar um quadro de guerra civil para que ocorra a intervenção. É bastante que um quadro de transtorno de vida social, violento e de proporções dilatadas, se instale duradouramente, e que o Estado-membro não queira ou não consiga enfrentá-lo de forma eficaz, para que se tenha o pressuposto da intervenção.

¹⁶ BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Constitucional*. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 1999, p. 318.

¹⁷ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. 35. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

¹⁸ MENDES, Gilmar. *Curso de Direito Constitucional*. 7. ed. Editora Saraiva, 2012. p. 1126.

Esse quadro de instabilidade foi pressuposto para a edição do Decreto nº 9.228¹⁹, de 16 de fevereiro de 2018, que estabeleceu Intervenção Federal no Estado do Rio de Janeiro. Em que pese limitada à área da segurança pública (Art. 3, §4º), não se desnaturou a natureza de Intervenção Federal ocorrida no período.

No tocante à aplicação das normas do DICA, verifica-se que o *Ius in bello* está circunscrito aos conflitos armados. Por óbvio, deve-se compreender o âmbito de abrangência desse termo, visando delimitar o campo de aplicação das normas protetivas do DIH.

Em regra geral, percebe-se que os conflitos armados podem possuir duas naturezas distintas. Assim, há conflitos armados internacionais (CAI) e conflitos armados não internacionais (CANI). A importância dessa distinção reside no fato de que haverá um regime jurídico diferenciado para cada uma dessas naturezas.

O CAI possui seu âmbito de atuação balizado em face de um conflito armado entre, necessariamente, dois países. Entretanto, em virtude da dinâmica evolucionária histórica dos conflitos, esse conceito foi se alargando, abarcando outras hipóteses de ocorrência.

Desse modo, realizando-se interpretação sistemática das quatro Convenções de Genebra de 1949 e dos dois Protocolos Adicionais de 1977, é possível realizar a classificação de quatro espécies de CAI.

A primeira espécie é a guerra declarada. Nessa situação, o Estado, formalmente, por meio de um decreto de declaração de guerra ou de mobilização nacional que contenha a intenção de fazer a guerra (*animus belligerendi*), manifesta a sua vontade de resolver o litígio por meio do uso da força.

¹⁹ BRASIL. Decreto nº 9.288, de 16 de fevereiro de 2018, que dispõe sobre a Intervenção Federal no Rio de Janeiro. Brasília. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/decreto/D9288.htm. Acesso em: 10 ago. 2021.

Outra espécie é o conflito armado de fato. Nesse, é dispensável o ato formal de declaração de guerra. Basta que exista uma situação fática de ato hostil armado para que se configure um conflito armado de fato entre dois países. Esse entendimento está fundamentado no art. 2º, comum a todas as quatro Convenções de Genebra de 1949.

Segundo o normativo²⁰, as normas protetivas se aplicam em: “caso de guerra declarada ou de qualquer outro conflito armado que possa surgir entre duas ou mais das Altas Partes contratantes, mesmo que o estado de guerra não seja reconhecido por uma delas.”

Esse mesmo artigo serve de suporte para a próxima espécie de CAI: a ocupação militar não resistida. Com efeito, o artigo 2º²¹, comum às Convenções de Genebra prescreve que essas também serão aplicadas: “em todos os casos de ocupação total ou parcial do território de uma Alta Parte contratante, mesmo que esta ocupação não encontre qualquer resistência militar.”

Verifica-se, nessa hipótese, que sequer há conflito armado. A despeito disso, será aplicado o DIH. A título de exemplificação, pode-se vislumbrar a hipótese de conflito assimétrico em que, em decorrência de elevada superioridade bélica de um dos Estados, a outra parte acaba por se manter inerte, sem que se ofereça nenhuma espécie de resistência.

Por fim, a última espécie de CAI são as guerras de libertação nacional. Essas encontram fundamento no Art. 1º, § 4º, do PAI de 1977. Segundo a norma²², na proteção do DICA: “estão incluídos os conflitos armados em que os povos lutam contra a dominação colonial e a ocupação

²⁰ BRASIL. *Decreto n° 42.121, de 21 de agosto de 1957*, que promulga as Convenções de Genebra de 1949 destinadas a proteger as vítimas da guerra. Disponível em: www.senado.gov.br. Acesso em 08 ago. 2021.

²¹ BRASIL. *Ibidem*.

²² BRASIL. *Decreto n° 849, de 25 de junho de 1993*, que promulga os Protocolos Adicionais I e II às Convenções de Genebra de 1949, adotado pela Conferência Diplomática sobre a Reafirmação e o Desenvolvimento do Direito Internacional Humanitário aplicável aos Conflitos Armados. Disponível em: www.senado.gov.br. Acesso em: 11 ago. 2021.

estrangeira e contra os regimes racistas no exercício dos direitos dos povos à autodeterminação”.

Essas são as quatro espécies de CAI reconhecidas pelo Direito Internacional dos Conflitos Armados. Em complemento, ressalta-se que o CPM brasileiro só abrange as duas primeiras hipóteses de Conflito Armado Internacional: guerra declarada ou o reconhecimento do estado de guerra, em decorrência da realização de algum ato de agressão. Pode-se chegar nessa conclusão a partir de uma interpretação sistemática do Art. 15 desse diploma normativo. Com efeito, o artigo²³ prescreve que:

Art. 15. O tempo de guerra, para os efeitos da aplicação da lei penal militar, começa com a declaração do estado de guerra, ou o reconhecimento do estado de guerra, ou com o decreto de mobilização se nele estiver compreendido aquele reconhecimento; e termina com a cessação das hostilidades.

Nota-se que, em qualquer das hipóteses previstas no artigo, haverá, previamente, ato formal, de reconhecimento do estado de guerra. Entretanto, atualmente, verifica-se que essa necessidade caiu em desuso. Conforme doutrina e jurisprudência majoritárias, o princípio da declaração obrigatória do estado de guerra mostra-se ultrapassado.

Com efeito, em face dos princípios da humanidade e da máxima efetividade da aplicação dos direitos fundamentais, percebe-se que se deve aumentar o âmbito de aplicação do conceito de conflito armado, permitindo a efetiva proteção dessas outras hipóteses acima citadas, ainda que não haja uma efetiva declaração de guerra.

Voltando-se o objeto de estudo para o CANI, percebe-se que, diferentemente do CAI, não há suporte jurídico consolidado para essa natureza de conflito. Essa diferenciação é explicada, em termos, em virtude de outra norma também extremamente importante quando se trabalha a temática do Direito Internacional: princípio da soberania.

²³ BRASIL. *Código Penal Militar*. Decreto-Lei 1.001, de 21 de outubro de 1969. Disponível em: <http://www4.planalto.gov.br/legislacao>. Acesso em: 10 ago. 2021.

Percebe-se que há nítida resistência, por parte dos países, em reconhecerem a existência de conflito armado dentro de seu território. Em última análise, isso poderia configurar uma declaração de incapacidade do exercício legítimo do monopólio do uso da força em determinado Estado²⁴. Além disso, poderia ser uma forma de se legitimar uma revolução, insurreição. Acerca dessa noção de soberania, o art. 3º do PAII²⁵ prescreve que:

nenhuma disposição do presente protocolo será invocada para atentar contra a soberania de um Estado ou a responsabilidade do governo em manter ou restabelecer a ordem pública no Estado ou defender a unidade nacional e a integridade territorial do Estado por todos os meios legítimos.

Assim, sob a rubrica de “Não intervenção”, a norma determina que não há justificativa para que ocorra intervenção – independentemente do motivo – no conflito armado ou nos assuntos internos de um Estado.

Entretanto, a realidade fática provocou superação desse entendimento. Com efeito, a universalidade dos Direitos Humanos – reconhecida na Declaração de Viena 1993 (Art. 5º)²⁶ – gerou a relativização do conceito de soberania. Atualmente, entende-se que esse conceito pode sofrer mitigações em face de condutas de agentes estatais internos que possam se configurar como atentatórias aos Direitos Humanos inderrogáveis.

Desse modo, de acordo com a Organização das Nações Unidas, há responsabilidade coletiva internacional em face de violações aos direitos

²⁴ WEBER, Max. *Politics as Vocation*. Dunker & Humboldt, Munique. In: Adauto Novaes, org. *Ética*. São Paulo, Companhia das Letras, 1993, p. 191-204.

²⁵ BRASIL. *Decreto nº 849, de 25 de junho de 1993*, que promulga os Protocolos Adicionais I e II às Convenções de Genebra de 1949, adotado pela Conferência Diplomática sobre a Reafirmação e o Desenvolvimento do Direito Internacional Humanitário aplicável aos Conflitos Armados. Disponível em: www.senado.gov.br. Acesso em: 09 ago. de 2021.

²⁶ BRASIL. *Declaração e Programa de Ação de Viena, adotada pela Conferência Mundial dos Direitos Humanos*, em 25 de junho de 1993. Disponível em: <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Sistema-Global.-Declara%C3%A7%C3%B5es-e-Tratados-Internacionais-deProte%C3%A7%C3%A3o/declaracao-e-programa-de-acao-de-viena.html>. Acesso em: 09 ago. 2021.

humanos. Segundo o juiz Trindade²⁷, da Corte Internacional de Justiça: “O direito internacional, a partir do século XX, passa a desenvolver-se em rumo universalista e comunitário, verificando a formação de novo *jus gentium* – o direito internacional da humanidade – guiados por interesses comuns superiores à própria vontade dos Estados”.

Essa nova abordagem humanista permitiu que se desenvolvesse também a possibilidade da existência de conflitos armados de âmbito intraestatal em que se pudesse aplicar as normas protetivas do DICA. A partir dessa construção, podem-se diferenciar três noções de CANI.

O primeiro entendimento, conforme depreende-se do Art. 3º, comum às quatro Convenções de Genebra, possui conceituação residual ou negativa. Segundo o artigo²⁸, todo conflito armado que não tenha caráter internacional é considerado um CANI. Verifica-se perigosa e muito abrangente conceituação do instituto, não se permitindo, portanto, definição objetiva.

O Protocolo Adicional II veio suprir essa lacuna ao definir, em seu Art. 1º, que, juntamente à concepção residual já estabelecida pelo Art. 3º, comum às quatro Convenções de Genebra²⁹, que, para o reconhecimento de um CANI, os conflitos armados devem cumprir determinados requisitos:

Em território de um Alta Parte Contratante, entre suas forças armadas e forças armadas dissidentes ou grupos armados organizados que, sob a chefia de um comando responsável, exerçam sobre uma parte do seu território um controle tal que lhes permita levar a cabo operações contínuas e organizadas.

²⁷ TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *Desafios e conquistas do direito internacional dos direitos humanos no início do Século XXI*. Trabalho de pesquisa apresentado no XXXIII Curso de Direito Internacional, organizado pela Comissão Jurídica Interamericana da OEA, Rio de Janeiro, em 2006. Disponível em: <http://www.oas.org/dil/esp/407-490%20cancado%20trindade%20OEA%20CJI%20%20.def.pdf>. Acesso em: 09 ago. 2021.

²⁸ BRASIL. *Decreto nº 42.121, de 21 de agosto de 1957*, que promulga as Convenções de Genebra de 1949 destinadas a proteger as vítimas da guerra. Disponível em: www.senado.gov.br. Acesso em 10 ago. 2021.

²⁹ BRASIL. *Decreto nº 849, de 25 de junho de 1993*, que promulga os Protocolos Adicionais I e II às Convenções de Genebra de 1949, adotado pela Conferência Diplomática sobre a Reafirmação e o Desenvolvimento do Direito Internacional Humanitário aplicável aos Conflitos Armados. Disponível em: www.senado.gov.br. Acesso em: 06 ago. 2021.

Uma última noção convencional foi estabelecida pelo Art. 8º, letra f, do Estatuto de Roma. Segundo o artigo³⁰, serão aplicadas as normas de DICA: “a conflitos armados que tenham lugar no território de um Estado, quando existe um conflito armado prolongado entre autoridades governamentais e grupos armados organizados”.

Da junção desses conceitos, percebe-se que o CANI pode ser delimitado como o conflito armado não internacional, de caráter prolongado, com a existência de litígio entre as Forças Armadas e grupos armados organizados, sob a chefia de um comando, com poder de fato sobre uma parte do território do Estado.

Desse modo, percebe-se que as tensões internas podem levar a restrição das garantias judiciárias fundamentais em virtude da decretação de um estado de exceção, como, por exemplo, a Intervenção Federal. Nesse cenário, faz-se necessária a adoção das normas protetivas do DICA.

Pelo exposto, realizada a convergência entre as noções de CANI, pode-se verificar que tensões internas graves, caracterizadas por conflito armado, servem de campo de aplicação das normas do DICA.

Além disso, analisando em conjunto os pressupostos autorizadores para a deflagração da Intervenção Federal no território brasileiro e os requisitos para a configuração de um conflito armado de caráter não internacional, percebe-se que as normas do DICA estarão vigentes nesse período de exceção.

Nas três hipóteses de previsão constitucional de Intervenção Federal verificadas nesse artigo (manter a integridade nacional, repelir invasão estrangeira e pôr termo a grave comprometimento da ordem pública), há perfeita possibilidade de subsunção das normas do DICA.

Nesse sentido, as hipóteses contidas nos incisos I e II do artigo 34, da CF/88, são aplicáveis em face de uma interpretação sistemática das normas do DICA e da CF/88. Primeiramente, deve-se salientar o texto do Art.

³⁰ BRASIL. Decreto nº 4.388, de 25 de setembro de 2002. Promulga o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional. *Lex: Vade Mecum*, São Paulo: Saraiva, 2019.

2º, comum às quatro Convenções de Genebra de 1949³¹: “A presente convenção se aplicará em caso de **guerra declarada ou de qualquer outro conflito armado** que surja entre duas ou várias das Altas Partes Contratantes, mesmo que o estado de guerra não seja reconhecido por uma delas” (grifo do autor).

Assim, a prévia declaração de guerra ou a realização de atos de agressão por parte de outra Potência acarretam na configuração das circunstâncias fáticas previstas nos incisos I e II do artigo 34, da CF/88. Desse modo, mostra-se inevitável a decretação de Intervenção Federal durante o lapso temporal de ocorrência da guerra (seja essa declarada ou decorrente de atos de agressão).

O uso das normas do DICA na hipótese de pôr termo a grave comprometimento da ordem pública merece construção mais minuciosa. Para que isso se configure, deve ocorrer a presença dos requisitos de conflito armado de caráter não internacional já expostos.

Primeiramente, deve haver conflito armado com lapso temporal prolongado. Além disso, de um lado desse conflito, tem-se como pressuposto a existência de grupo(s) armado(s) organizado(s), que detenha(m) o poder de fato sobre parte do território de um Estado. De outro lado, a presença das Forças Armadas, representantes do legítimo poder estatal.

Fazendo um paralelo com a Intervenção Federal no Rio de Janeiro, verifica-se que todos esses requisitos estavam presentes. Primeiramente, verifica-se que a intervenção perdurou por um lapso temporal prolongado (16 de fevereiro até 31 de dezembro de 2018).

A presença de grupo(s) armado(s) organizado(s) também se mostrou evidente. Conforme explica Miranda³², Procurador-Geral de Justiça Militar:

³¹ BRASIL. *Decreto nº 42.121, de 21 de agosto de 1957*, que promulga as Convenções de Genebra de 1949 destinadas a proteger as vítimas da guerra. Disponível em: www.senado.gov.br. Acesso em: 10 ago. 2021.

³² MIRANDA. Jaime de Cassio Miranda. *Seminário Intervenção Federal na Segurança Pública do Estado do Rio de Janeiro e Operações de Garantia da Lei e da Ordem* – GLO. 1. ed. Disponível em: <https://emarf.trf2.jus.br/site/documentos/livrointervencao2018.pdf>. Acesso em:

“os direitos fundamentais da população civil são restringidos pelos integrantes das organizações criminosas que exercem verdadeira autoridade em vários territórios da cidade do Rio de Janeiro.”

Pelo exposto, percebe-se que os requisitos constantes do arcabouço normativo do DICA que revestem a temática dos CANI se aplicaram integralmente na Intervenção Federal do Rio de Janeiro. Assim, intervenções futuras que detenham características semelhantes também estarão abrangidas pelas normas do DICA.

Ou seja, quando o Estado brasileiro usa suas Forças Armadas como medida para realizar a manutenção da lei e da ordem por um período de tempo prolongado em um contexto de Intervenção Federal, acarreta-se, automaticamente, na constatação de que as condutas realizadas pelos agentes do Estado, naquele período, estarão subsumidas às normas do DICA.

5 INOBSERVÂNCIA DAS NORMAS DO DICA E TRÍPLICE RESPONSABILIDADE

Em tempos passados, alegava-se que a falta de predisposição legislativa interna acerca da temática aprofundada dos crimes de guerra resultasse da ausência de envolvimento do país em conflitos armados. Isso em consonância com a regência, nas relações internacionais, dos princípios da não intervenção e da solução pacífica dos conflitos (art. 4, incisos IV e VII, CF/88)³³. Entretanto, essa realidade se modificou.

Conforme Fontoura³⁴, as inúmeras participações das tropas brasileiras em Operações de Manutenção da Paz das Nações Unidas demonstram a relevância do estudo das normas do DICA. Além disso, as

10 ago. 2021.

³³ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. 35. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

³⁴ FONTOURA, Paulo Roberto Campos Tarisse. *O Brasil e as Operações de Manutenção da Paz das Nações Unidas*. Brasília, 2005, p. 25.

hipóteses de emprego em Operações de Pacificação e de Apoio a Órgãos Governamentais reforçam essa nova realidade.

Desse modo, se militar brasileiro se engaja em conflito armado, seja em Operação de Paz de caráter internacional, seja em contexto de Intervenção Federal, no território brasileiro, esse deve conhecer, respeitar e fazer respeitar os princípios e regras do DICA.

Em consonância com esse entendimento, o Manual de Emprego do Direito Internacional dos Conflitos Armados nas Forças Armadas (MD34-M-03) prescreve em seu item 7.1.1³⁵: “É responsabilidade das Forças Armadas respeitar e garantir o respeito ao DICA. Portanto, tal arcabouço normativo de normas e regulamentos deve ser **do conhecimento de todos os integrantes das Forças Armadas**” (grifo do autor).

Nesse sentido, caso o militar venha a descumprir esse bloco jurídico protetivo dos Direitos Humanos em tempo de conflito armado, deverá se submeter ao processamento e julgamento nas esferas penal, civil e administrativa-disciplinar.

A repressão nessas esferas é uma eficiente maneira de sancionar as ofensas ao DICA. As condutas contrárias às Convenções de Haia, Genebra e seus Protocolos Adicionais são consideradas crimes de guerras, ilícitos civis e, eventualmente, transgressões disciplinares.

As Forças Armadas, ciente desses importantes mecanismos sancionatórios, realizaram essa previsão expressa, no item 6.1.3. do MD34-M-03³⁶:

A difusão e o estudo do DICA, que caracterizam o ensino, constituem-se em fatores primários para que as operações militares ocorram em consonância com esse ramo do Direito. [...] Contudo, só o ensino não será suficiente. Outras iniciativas serão igualmente importantes: [...] b) as sanções.

³⁵ BRASIL. *Portaria Normativa nº 1.069/MD*, de 05 de maio de 2011, que aprova o Manual de Emprego do Direito Internacional dos Conflitos Armados (DICA) nas Forças Armadas – MD34-M-03 – 1ª Edição/2011.

³⁶ BRASIL. *Ibidem*.

Em consonância com o mesmo objetivo preventivo objeto desse artigo, o manual também prevê, em seu item 6.5.1³⁷, que: “As sanções funcionam como elemento preventivo à ocorrência de violações do DICA. Quanto mais a sua existência for conhecida e previsível for a sua aplicação, maior será o efeito de dissuasão.”

Nesse sentido, são considerados instrumentos de direitos humanos a criminalização de violações, a estipulação de sanções administrativas e a determinação de pagamentos pecuniários, haja vista que reforçam a proteção das normas do DICA.

Essa tríplice responsabilidade deve ser abordada como uma relevante fonte de afirmação do DICA, conforme prescreve o item 6.5.2 do Manual de Emprego do Direito Internacional dos Conflitos Armados (DICA) nas Forças Armadas³⁸: “As sanções ocorrerão por meio de medidas penais ou disciplinares. Elas possibilitarão mostrar a toda a cadeia de comando que a Instituição Militar defende meios e métodos éticos e regulamentares.”

Como complemento, há no item 7.1.5, do MD34-M-03³⁹, atribuição expressa aos Comandantes de OM acerca de instauração de diligências disciplinares ou penais em face de infrações contra as normas e princípios do DICA.

6 ESTUDO DE CASO HIPOTÉTICO: INTERNALIZAÇÃO DO CASO BÁMACA VELASQUEZ VERSUS GUATEMALA

Durante o período da Intervenção Federal no Rio de Janeiro, não se constata condutas de militares das Forças Armadas que pudessem configurar crimes de guerra. Percebe-se, assim, que, em tese, houve o acatamento irrestrito às normas do DICA pelos militares durante o período de exceção.

³⁷ BRASIL. *Ibidem*.

³⁸ BRASIL. *Ibidem*.

³⁹ BRASIL. *Ibidem*.

Esse fato não é novidade, haja vista que, nos treze anos de realização da missão de Manutenção da Paz no Haiti, o resultado foi no mesmo sentido. Nesse ponto, Palma⁴⁰ assevera que: “os poucos registros de investigações de condutas em tese criminosas relativos a MINUSTAH reforçam a boa disciplina dos contingentes militares já reconhecida pela comunidade internacional.”

Dessa forma, haja vista a ausência de casos na Intervenção Federal do Rio de Janeiro que pudessem servir para elucidar esse artigo, decidiu-se utilizar caso ocorrido na Guatemala e julgado pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), no ano de 2000.

O caso se trata da captura, em 1992, do guerrilheiro Bámaca Velasquez⁴¹ por parte do Exército guatemalteco. Efraim Bámaca Velásquez foi capturado após conflito ocorrido na região oeste da Guatemala, entre a guerrilha da qual fazia parte e o Exército daquele país.

Segundo os autos do processo, esse indivíduo foi dado como desaparecido, quando, em verdade, foi torturado e morto pelas Forças Armadas da Guatemala. Após o esgotamento dos recursos internos, o país foi denunciado e condenado na Corte Interamericana de Direitos Humanos.

Esse caso é paradigma, haja vista que, durante o julgado, foram debatidos vários temas que representam violações graves de direitos humanos. Com efeito, verificou-se a questão do desaparecimento forçado, o direito à integridade pessoal, o direito ao reconhecimento da personalidade jurídica.

Tendo como referencial esse caso emblemático, a mesma situação pode ocorrer em relação à conduta de militar federal brasileiro em período de Intervenção Federal. Essa possibilidade de ocorrência induz a necessidade de

⁴⁰ PALMA, Najila Nassif. Diagnóstico penal militar do *peacekeeper* brasileiro no Haiti. In: HAMANN, Eduarda P. (org.) *A participação do Brasil na MINUSTAH (2004-2017): percepções, lições e práticas relevantes para futuras missões*. Artigo Estratégico n.10. Rio de Janeiro: Instituto Igarapé. 2017. Disponível em: <https://igarape.org.br/wp-content/uploads/2018/03/2018-03-06-AE-MINUSTAH-PT.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2021.

⁴¹ PAIVA, Caio Cezar. Heemann, Thimotie Aragon. *Jurisprudência*

estudo desse ato realizado por militares do Exército guatemalteco visando evitar que militar federal brasileiro não realize o mesmo fato.

Nesse sentido, pode-se vislumbrar a situação hipotética da determinação de Comandante de Pelotão que, durante o período da Intervenção Federal no Rio de Janeiro, ao executar a prisão de determinado indivíduo integrante de organização criminosa, determinasse que esse fosse detido em um local sigiloso e, nesse local, sob as ordens do oficial, acabasse sendo torturado e morto.

A partir da constatação da autoria e materialidade da conduta por parte do Comandante de Pelotão, quais seriam as possíveis consequências para o ato? Preliminarmente, com base no que foi apresentado no presente artigo, pode-se vislumbrar a aplicabilidade de sanções penais, civis e administrativas, em virtude dessa conduta.

Na esfera penal, o caso se amolda à figura típica do artigo 205, do CPM⁴² (homicídio) combinado com o artigo 9º, II, c, do mesmo diploma. Por outro lado, verificando-se o elemento subjetivo especial do injusto pode-se vislumbrar cometimento dos crimes militares extravagantes de abuso de autoridade (Lei nº 13.869/2019)⁴³ ou de tortura (Lei nº 9.455/1997)⁴⁴. Em todos esses casos, o oficial seria julgado pelo Conselho Especial de Justiça, no âmbito da JMU.

Na mesma seara, percebendo-se que há negativa de vontade do Estado Brasileiro em julgar o militar (art. 17, do ER)⁴⁵, o TPI poderá admitir o processamento do caso, haja vista que a conduta realizada pelo oficial também está tipificada como crime de guerra no ER (art. 8º, c)⁴⁶.

⁴² BRASIL. *Código Penal Militar. Decreto-Lei 1.001, de 21 de outubro de 1969*. Disponível em: <http://www4.planalto.gov.br/legislacao>. Acesso em: 10 ago. 2021.

⁴³ BRASIL. Lei nº 13.869, de 5 de setembro de 2019, que dispõe sobre os crimes de abuso de autoridade. *Lex: Vade Mecum* 18. ed. Editora Rideel: São Paulo, 2020.

⁴⁴ BRASIL. Lei nº 9.455, de 7 de abril de 1997, que define os crimes de tortura e dá outras providências. *Lex: Vade Mecum* 18. ed. Editora Rideel: São Paulo, 2020.

⁴⁵ BRASIL. Decreto nº 4.388, de 25 de setembro de 2002. Promulga o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional. *Lex: Vade Mecum*, São Paulo: Saraiva, 2019.

⁴⁶ BRASIL. *Ibidem*.

Nas duas hipóteses, o oficial não poderá ser punido também na esfera administrativa em virtude da conduta realizada, salvo se absolvido por insuficiência de provas (art. 42, §2º, Estatuto dos Militares)⁴⁷. Nessa situação, poderá o Comandante da Organização Militar determinar a punição do militar, em virtude de transgressão disciplinar que, no processo criminal, teria sido absorvida pelo crime militar, mas agora se revela autônoma em relação a esse. Outra situação é a hipótese de responsabilização disciplinar naqueles casos em que houver um resíduo administrativo, em consonância com a Súmula nº 18 do Supremo Tribunal Federal⁴⁸.

Além disso, porquanto tenha ocorrido ato ilícito civil (falecimento da vítima), a família desta poderia pleitear uma indenização pelos danos materiais (despesas com enterro, pensões) e morais (sofrimento infligido) em consonância com os artigos 186⁴⁹ e 927⁵⁰, do Código Civil de 2002⁵¹.

Nesse caso, poderá utilizar a própria sentença penal proferida pelo TPI ou pela JMU, como valor mínimo da indenização civil, ajuizando-se uma Ação Civil Executória *Ex-Delicto*⁵² (art. 387, IV, do CPP⁵³, que pode ser usado na Justiça Militar, por analogia), quando não se preferir uma ação de conhecimento autônoma para o mesmo fim.

⁴⁷ BRASIL. Lei nº 6.880, de 9 de dezembro de 1980, que dispõe sobre o Estatuto dos Militares. *Lex: Vade Mecum* 18. ed. Editora Rideel: São Paulo, 2020.

⁴⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Súmula nº 18*. Súmula da Jurisprudência predominante do Supremo Tribunal Federal. Edição: Imprensa Nacional, 1964, p. 03. Disponível: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?S1=70.NUME.%20NA%20S.FLSV.&base=baseSumulas>. Acesso em: 10 ago. 2021.

⁴⁹ Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete, ato ilícito.

⁵⁰ Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (Arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

⁵¹ BRASIL. Código Civil. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. *Lex: Vade Mecum*. 35. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

⁵² Ação civil que deriva do dever de reparação do dano como efeito obrigatório de uma condenação criminal. NEVES. Cícero Robson Coimbra. *Manual de Direito Processual Penal Militar* – Volume único. Salvador: Editora Juspodivm, 2020. p. 513.

⁵³ BRASIL. Código de Processo Penal. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. *Lex: Vade Mecum*. 35. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

Pelo exposto, conclui-se que o militar poderia sofrer, como sanção penal, pena privativa de liberdade. Poderá, ainda, ser, eventualmente, punido administrativamente. Além disso, arcaria também com a reparação indenizatória à família da vítima na esfera civil.

Por fim, ressalta-se que a pena privativa de liberdade superior a dois anos imposta em sentença transitada em julgado poderá ainda repercutir na perda do posto e da patente do oficial, conforme preconiza o art. 142, §3º, VI e VII, da CF/88⁵⁴.

7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

O objetivo geral deste artigo foi difundir o conhecimento das normas protetivas desse ramo especializado do Direito, por meio do conhecimento das consequências advindas de sua inobservância.

Para isso, inicialmente, realizou-se uma ambientação acerca do Direito Internacional dos Conflitos Armados, fez-se uma análise histórica da evolução desse complexo ramo do direito. Além disso, estabeleceu-se o bloco normativo que o compõe. Tem-se, ainda, a delimitação dos crimes de guerra, no âmbito interno e internacional.

Nessa parte do artigo, concluiu-se que as normas do DICA originaram-se das atrocidades ocorridas em períodos de guerra vivenciados pela sociedade. Além disso, percebeu-se que o conjunto normativo que compõe o DIH está em constante evolução, tentando acompanhar as constantes inovações tecnológicas nos meios materiais e nas formas de realizar o combate.

Nesse sentido, o estudo delimitou quais são aquelas condutas definidas como crimes de guerra, seja no âmbito interno ou internacional. Assim, verificou-se que o militar pode responder internamente em face de

⁵⁴ BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. 35. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

conduta prevista no Código Penal Militar ou, no âmbito internacional, por ato considerado crime de guerra pelo Estatuto de Roma.

Posteriormente, trabalhou-se o tema Intervenção Federal, com seus fatos geradores, dando ênfase para aqueles que interessavam ao estudo. Depois, realizou-se análise acerca dos conflitos armados de caráter não internacional.

Por meio desse estudo descritivo, percebeu-se que as normas que compõem o DICA podem ser aplicadas em conflitos armados, ainda que estes sejam de âmbito interno. Ademais, conclui-se que hipóteses de Intervenção Federal previstas na Constituição Federal se amoldam perfeitamente ao conceito de conflito armado, acarretando na aplicação do DICA, mesmo nesse período excepcional.

Para ilustrar todo o tema que foi desenvolvido, elaborou-se, no último tópico, um estudo de caso hipotético, a partir da internalização do caso *Bámaca Velasquez vs. Guatemala*, julgado pela Corte IDH. Esse caso poderia, potencialmente, ocorrer em operação comandada por militar das Forças Armadas e serviu para que se compreendesse, na prática, toda a construção teórica que foi realizada.

Por todo exposto, pode-se concluir que os militares devem ter prévio conhecimento acerca dos tipos penais previstos tanto no Código Penal Militar Brasileiro quanto no Estatuto de Roma. O cometimento desses tipos penais em períodos excepcionais de defesa do Estado e das instituições democráticas pode acarretar responsabilidade penal, civil e administrativo-disciplinar.

Com efeito, verificou-se que, na seara penal, o militar responderia perante a Justiça Militar da União ou, subsidiariamente, perante o Tribunal Penal Internacional. Além disso, haverá a responsabilização civil em decorrência do dever de reparar os danos materiais e morais cometidos. Por fim, haverá a responsabilização disciplinar naqueles casos em que houver um resíduo administrativo.

Verificou-se ainda que, atento em relação a essa perspectiva apresentada no artigo, o Ministério da Defesa elaborou a Portaria Normativa

nº 1.069/MD, de 05 de maio de 2011, que aprovou o Manual de Emprego do Direito Internacional dos Conflitos Armados (DICA) nas Forças Armadas (MD34-M-03).

Esse manual expõe a necessidade de difundir as normas do DIH, estabelecendo que o estudo acerca dos mecanismos sancionatórios é maneira eficaz de realizar essa difusão. O presente artigo pautou-se por meio desse entendimento, procurando detalhar as sanções imputáveis ao militar nas diversas esferas.

Portanto, conclui-se que o desconhecimento das normas do DICA é extremamente nocivo e pode acarretar em condutas incompatíveis com os Direitos Humanos. Essas condutas podem representar responsabilização individual para o militar e danos para a imagem da Instituição Militar e para o país.

Assim, o artigo pretendeu servir como uma diretriz para que os operadores de guerra e de direito possam se orientar e balizar suas condutas sobre o tema. A partir de um viés preventivo, pautem suas ações alinhadas com as diretrizes das normas do DICA.

Em especial, destaca-se, então, que a necessária compreensão do tema e de seus efeitos visa garantir a segurança jurídica para a atuação dos militares das Forças Armadas e a regularidade das instituições militares ao promover o legítimo emprego de seus membros.

REFERÊNCIAS

BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Constitucional*. 21. Ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

BRASIL. Código Civil. Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002. *Lex: Vade Mecum*. 35. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

Fernando Teófilo Campos

BRASIL. *Código Penal Militar. Decreto-Lei 1.001, de 21 de outubro de 1969*. Disponível em: <http://www4.planalto.gov.br/legislacao>. Acesso em: 10 ago. 2021.

BRASIL. Código de Processo Penal. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. *Lex: Vade Mecum*. 35. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

BRASIL. Código de Processo Penal Militar. Decreto-Lei nº 1.002, de 21 de outubro de 1969. *Lex: Vade Mecum*. 18. ed. Editora Rideel: São Paulo, 2020.

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. 35. ed. São Paulo: Saraiva, 2019.

BRASIL. *Decreto nº 849, de 25 de junho de 1993*, que promulga os Protocolos Adicionais I e II às Convenções de Genebra de 1949, adotado pela Conferência Diplomática sobre a Reafirmação e o Desenvolvimento do Direito Internacional Humanitário aplicável aos Conflitos Armados. Disponível em: www.senado.gov.br. Acesso em: 11 ago. 2021.

BRASIL. Decreto nº 4.346, de 26 de agosto de 2002, que aprova o Regulamento Disciplinar do Exército (R-4) e dá outras providências. *Lex: Vade Mecum* 18. ed. Editora Rideel: São Paulo, 2020.

BRASIL Decreto nº 4.388, de 25 de setembro de 2002. Promulga o Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional. *Lex: Vade Mecum*, São Paulo: Saraiva, 2019.

BRASIL. Decreto nº 42.121, de 21 de agosto de 1957, que promulga as Convenções de Genebra de 1949 destinadas a proteger as vítimas da guerra. Disponível em: www.senado.gov.br. Acesso em: 08 ago. 2021.

BRASIL. *Decreto nº 9.288, de 16 de fevereiro de 2018*, que decreta a Intervenção Federal no Estado do Rio de Janeiro. Brasília. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/decreto/D9288.htm. Acesso em: 10 ago. 2021.

BRASIL. *Declaração e Programa de Ação de Viena, adotada pela Conferência Mundial dos Direitos Humanos*, em 25 de junho de 1993. Disponível em: <http://www.direitoshumanos.usp.br/index.php/Sistema-Global.Declar%C3%A7%C3%B5es-e-Tratados-Internacionais->

deProte%C3%A7%C3%A3o/declaracao-eprograma-de-acao-de-viena.html. Acesso em: 09 ago. 2021.

BRASIL. Lei nº 6.880, de 9 de dezembro de 1980, que dispõe sobre o Estatuto dos Militares. *Lex: Vade Mecum*. 18. ed. Editora Rideel: São Paulo, 2020.

BRASIL. Lei nº 9.455, de 7 de abril de 1997, que define os crimes de tortura e dá outras providências. *Lex: Vade Mecum*. 18. ed. Editora Rideel: São Paulo, 2020.

BRASIL Lei nº 13.869, de 5 de setembro de 2019, que dispõe sobre os crimes de abuso de autoridade. *Lex: Vade Mecum*. 18. ed. Editora Rideel: São Paulo, 2020.

BRASIL. *Portaria Normativa nº 1.069/MD*, de 05 de maio de 2011, que aprova o Manual de Emprego do Direito Internacional dos Conflitos Armados (DICA) nas Forças Armadas – MD34-M-03 – 1ª Edição/2011.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. RECURSO EXTRAORDINÁRIO: *REsp 466.343-1/SP*. Relator: Ministro Cezar Peluso. Publicado em 22 de Novembro de 2006. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/imprensa/pdf/re466343.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2021.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Súmula nº 18*. Súmula da Jurisprudência predominante do Supremo Tribunal Federal. Edição: Imprensa Nacional, 1964, p. 03. Disponível:<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?S1=70.NUME.%20NAO%20S.FLSV.&base=baseSumulas>. Acesso em: 10 ago. 2021.

BUGNION, François. *Droit de Genève et droit de La Haye. Revue Internationale de la Croix-rouge*. 2001, n. 844.

FONTOURA, Paulo Roberto Campos Tarrise. *O Brasil e as Operações de Manutenção da Paz das Nações Unidas*. Brasília, 2005.

KOLB. R. *Ius in Bello. Le Droit International des Conflits Armés*. Bruxelas, 2003, 2. ed.

MENDES, Gilmar. *Curso de Direito Constitucional*. 7. ed. Editora Saraiva, 2012.

MIRANDA, Jaime de Cassio Miranda. *Seminário Intervenção Federal na Segurança Pública do Estado do Rio de Janeiro e Operações de Garantia da Lei e da Ordem – GLO*. 1. ed. Disponível em: https://emarf.trf2.jus.br/site/documentos/livro_intervencao2018.pdf. Acesso em: 10 ago. 2021.

NEVES, Cícero Robson Coimbra. *Manual de Direito Processual Penal Militar – Volume único*. Salvador: Editora Juspodivm, 2020.

PAIVA, Caio Cezar. Heemann, Thimotie Aragon. *Jurisprudência Internacional de Direitos Humanos*. Belo Horizonte: CEI, 2017.

PALMA, Najla Nassif. *Direito Internacional Humanitário e Direito Penal Internacional*. Rio de Janeiro. Fundação Trompowsky, 2008.

PALMA. Diagnóstico penal militar do *peacekeeper* brasileiro no Haiti. In: HAMANN, Eduarda P. (org.) *A participação do Brasil na MINUSTAH (2004-2017): percepções, lições e práticas relevantes para futuras missões*. Artigo Estratégico n.10. Rio de Janeiro: Instituto Igarapé, 2017. Disponível em: <https://igarape.org.br/wp-content/uploads/2018/03/2018-03-06-AE-MINUSTAH-PT.pdf>. Acesso em: 10 ago. 2021.

PINHEIRO, Alvaro. *Israel, Hesbollah e o Conflito Assimétrico*. Disponível em: www.defesanet.com.br/wars/lebanon/assimetria/.htm. Acesso em: 10 ago. 2021.

SASSOLI, M. e BOUVIER, A.A. *Un droit dans la guerre? Geneve*, CICR, 2003, V. I 3 II.

STEINER, S. BADARÓ, G. MOURA, M-T, DAL MASO JARDIM, T. Relatório elaborado pelo Instituto Brasileiro de Ciências Criminais (IBCCRIM), in: AMBOS, K., MALARINO, E., *Persecución Penal Nacional de Crimines Internacionales em America Latina Y Espanã*, Bonn, Montevideo, Konrad-Adenauer-Stifung A.C., 2003, note 81.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. Desafios e conquistas do direito internacional dos direitos humanos no início do Século XXI. Trabalho de

pesquisa apresentado no *XXXIII Curso de Direito Internacional*, organizado pela Comissão Jurídica Interamericana da OEA, Rio de Janeiro, em 2006. Disponível em: <http://www.oas.org/dil/esp/407-490%20cancado%20trindade%20OEA%20CJI%20%20.def.pdf>. Acesso em: 09 ago. 2021.

VALLADARES, Talita dos Santos. *O Direito Internacional Humanitário e a Proteção dos Prisioneiros de Guerra*. Disponível em: <https://periodicos.unifebe.edu.br/index.php/revistaeletronicadaunifebe/article/view/13/12>. Acesso em: 09 ago. 2021.

WEBER, Max. *Politics as Vocation*. Dunker & Humboldt, Munique. In: Adauto Novaes, org. *Ética*. São Paulo, Companhia das Letras, 1993.