



**Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa – IDP**  
**Curso de Mestrado Acadêmico em Direito Constitucional**

**A UTILIZAÇÃO DO DIREITO INTERNACIONAL HUMANITÁRIO COMO  
CRITÉRIO INTERPRETATIVO NA JURISPRUDÊNCIA DA CORTE  
INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS: LIMITES, POTENCIALIDADES E  
DESAFIOS NORMATIVOS**

André Krempel Lós  
Orientadora: Professora Doutora Denise Neves Abade

Brasília  
2025

**ANDRÉ KREMPEL LÓS**

**A UTILIZAÇÃO DO DIREITO INTERNACIONAL HUMANITÁRIO COMO  
CRITÉRIO INTERPRETATIVO NA JURISPRUDÊNCIA DA CORTE  
INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS: LIMITES, POTENCIALIDADES E  
DESAFIOS NORMATIVOS**

Dissertação apresentada ao programa de pós-graduação em Direito Constitucional, como parte do requisito para a obtenção do título de Mestre em Mestrado Acadêmico em Direito Constitucional pelo Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa – IDP.

Orientadora: Professora Doutora Denise Neves Abade.

Brasília  
2025

**ANDRÉ KREMPEL LÓS**

**A UTILIZAÇÃO DO DIREITO INTERNACIONAL HUMANITÁRIO COMO  
CRITÉRIO INTERPRETATIVO NA JURISPRUDÊNCIA DA CORTE  
INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS: LIMITES, POTENCIALIDADES E  
DESAFIOS NORMATIVOS**

Dissertação apresentada ao programa de pós-graduação em Direito Constitucional, como parte do requisito para a obtenção do título de Mestre em Mestrado Acadêmico em Direito Constitucional pelo Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa – IDP.

Orientadora: Professora Doutora Denise Neves Abade.

Brasília, 5 de dezembro de 2025.

**BANCA EXAMINADORA**

---

Professora Orientadora Doutora Denise Neves Abade  
Programa de Pós-graduação em Direito Constitucional do IDP

---

Examinadora: Professora Doutora Luciana Silva Garcia  
Programa de Pós-graduação em Direito Constitucional do IDP

---

Examinadora: Professora Doutora Daniela Bucci  
Programa de Pós-graduação em Dir da Universidade de São Caetano do Sul

Código de catalogação na publicação – CIP

L879u Lós, André Krempel

A utilização do Direito Internacional Humanitário como critério interpretativo na jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos: limites, potencialidades e desafios normativos / André Krempel Lós. — Brasília: Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa, 2026.

62 f.

Orientador(a): Prof(a). Dr(a). Denise Neves Abade

Dissertação (Mestrado acadêmico em Direito Constitucional) — Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa – IDP, 2025.

1. Direito internacional. 2. Direitos humanos. 3. Corte Interamericana de Direitos Humanos - jurisprudência. I.Título

CDDir 341.114105

“Todas as grandes coisas são simples. E muitas podem ser expressas numa só palavra:  
liberdade, justiça, honra, dever, piedade, esperança!” (Winston Churchill).

À minha esposa e à minha filha, razões de minha vida!

## AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus por iluminar meu caminho, por me conceder força nos momentos de dúvida e sabedoria para enfrentar os desafios que se apresentaram.

Agradeço família, que é o alicerce de tudo que sou e tudo que busco ser. Obrigado pelo amor incondicional, pela fé que depositaram em mim mesmo quando não conseguia enxergar o caminho. Agradeço especialmente pela compreensão nos períodos em que estive ausente, pelos sacrifícios silenciosos e pela certeza que me transmitiram de que estavam ao meu lado, mesmo à distância. Vocês acreditaram em mim quando precisei mais.

À minha orientadora, Doutora Denise, meu sincero reconhecimento por cada ensinamento transmitido com precisão e rigor acadêmico. Obrigado pela paciência generosa durante toda a jornada, pelos cuidados atentos com meu desenvolvimento intelectual e pela disponibilidade em contribuir para que eu pudesse avançar com segurança nesta dissertação.

## **RESUMO:**

O tema que se propõe a pesquisar versa sobre a utilização das normas e princípios do Direito Internacional Humanitário como critério interpretativo nos julgados realizados pela Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH). O trabalho trata da interação entre o Direito Internacional dos Direitos Humanos (DIDH) e o Direito Internacional Humanitário (DIH) e, por intermédio de um estudo bibliográfico e jurisprudencial, analisa casos paradigmas da Corte IDH, ponderando, ao final, os limites, potencialidades e desafios normativos da utilização do DIH pela Corte IDH.

**PALAVRAS-CHAVE:** Direito Internacional Humanitário, Direito Internacional dos Direitos Humanos.

**ABSTRACT:**

The theme proposed for research deals with the use of the norms and principles of International Humanitarian Law as an interpretive criterion in the rulings made by the Inter-American Court of Human Rights (IACHR). The work addresses the interaction between International Human Rights Law (IHRL) and International Humanitarian Law (IHL) and, through a bibliographic and jurisprudential study, analyzes landmark cases of the IACHR, weighing, in the end, the limits, potentials, and normative challenges of the use of IHL by the IACHR.

**KEY WORDS:** International Humanitarian Law, International Human Rights Law.

## **LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS**

CADH	Convenção Americana sobre Direitos Humanos
CIDH	Comissão Interamericana de Direitos Humanos
CICV	Comitê Internacional da Cruz Vermelha
CIJ	Corte Internacional de Justiça
CANI	Conflito Armado Não-Internacional
DIH	Direito Internacional Humanitário
DIDH	Direito Internacional dos Direitos Humanos
OEA	Organização dos Estados Americanos
ONU	Organização das Nações Unidas

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO.....</b>	<b>12</b>
<b>1 FUNDAMENTOS DO DIREITO INTERNACIONAL HUMANITÁRIO E SUA INTERAÇÃO COM O DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS.....</b>	<b>16</b>
1.1 Conceito, fontes e princípios do Direito Internacional Humanitário.....	16
1.2 A proteção da pessoa humana nos conflitos armados.....	17
1.3 O surgimento do DIDH e sua distinção estrutural e funcional em relação ao DIH.....	20
1.4 A teoria da complementariedade entre DIH e DIDH.....	22
<b>2 INCORPORAÇÃO DO DIREITO INTERNACIONAL HUMANITÁRIO NO DIREITO BRASILEIRO E NO SISTEMA INTERAMERICANO.....</b>	<b>24</b>
2.1 A incorporação do Direito Internacional Humanitário no ordenamento jurídico brasileiro.....	24
2.2 A estrutura e funções do Sistema Interamericano de Direitos Humanos.....	27
2.3 A admissibilidade do DIH como critério interpretativo no Sistema Interamericano de Direitos Humanos .....	30
2.4 A importância da interpretação da Corte IDH em contexto excepcionais.....	32
2.5 A jurisprudência como forma de reparação e construção normativa.....	33
<b>3 ESTUDO DOGMÁTICO DE CASOS-PARADIGMA NA JURISPRUDÊNCIA DA CORTE INTERAMERICANA .....</b>	<b>34</b>
3.1 Critérios para seleção dos casos: contexto, relevância e tipo de violação.....	34
3.2 Caso Las Palmeiras vs Colômbia (2000): conflito armado interno e limites jurisprudenciais.....	35
3.3 Caso Bámaca Velasquez vs. Guatemala (2000): desaparecimento forçado e uso do DIH para qualificação dos fatos.....	39
3.4 Caso Santo Domingo vs. Colômbia (2012): operações militares e proteção de civis.....	44

<b>3.5. Análise comparativa dos casos: convergências, distinções e evolução jurisprudencial.....</b>	<b>48</b>
<b>4 LIMITES, POTENCIALIDADES E DESAFIOS DA UTILIZAÇÃO DO DIH COMO CRITÉRIO INTERPRETATIVO NA JURISPRUDÊNCIA INTERAMERICANA.....</b>	<b>50</b>
<b>4.1 Evolução doutrinária e os limites institucionais da Corte IDH.....</b>	<b>50</b>
<b>4.2 Possibilidade de diálogo com o TPI e outros regimes internacionais.....</b>	<b>51</b>
<b>4.3 Riscos de fragmentação e desafios metodológicos para a aplicação integrada entre DIH e DIDH.....</b>	<b>51</b>
<b>4.4 Oportunidades para o fortalecimento do sistema interamericano a partir da aplicação estratégica do DIH.....</b>	<b>51</b>
<b>CONCLUSÃO.....</b>	<b>52</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>56</b>

## INTRODUÇÃO

Os conflitos armados, embora condenados pela ordem jurídica internacional, permanecem como realidade persistente na história contemporânea, nessas situações-limite, o Direito Internacional Humanitário (DIH) surge como o ramo normativo destinado a garantir a sobrevivência do indivíduo no contexto de conflito armado, limitar os efeitos dos combates, proteger as pessoas que não participaram ou deixaram de participar das hostilidades e regular os métodos do conflito armado. Paralelamente, o Direito Internacional dos Direitos Humanos (DIDH) busca garantir a dignidade inerente a toda pessoa humana, seja em um contexto de paz ou em situações de exceção. Em contexto de conflito armado, esses dois regimes jurídicos convergem muitas vezes de maneira tensa ou complementar.

No contexto do sistema interamericano de proteção dos direitos humanos cabe à Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), aplicar e interpretar a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, amparando-se nos conceitos e fundamentos do DIDH. Entretanto, tem-se observado, nas últimas décadas, um movimento jurisprudencial crescente da Corte no sentido de utilizar normas e princípios do DIH como critérios de interpretação das obrigações previstas na Convenção Americana de Direitos Humanos (CADH). Essa prática, embora consistente com a função protetiva da Corte, suscita questões relevantes de ordem jurídica: qual o limite dessa incorporação interpretativa? Quais são os fundamentos normativos que legitimam esse diálogo entre regimes? A Corte IDH estaria ampliando indevidamente sua competência ao considerar o DIH como parâmetro normativo?

Diante do exposto o presente trabalho tem por objetivo pesquisar a utilização do Direito Internacional Humanitário (DIH) como critério interpretativo na jurisprudência da Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), com ênfase em seus limites, potencialidades e desafios normativos. O tema delimita-se à análise da hibridização entre o DIH e o Direito Internacional dos Direitos Humanos (DIDH) no âmbito do Sistema Interamericano de Proteção aos Direitos Humanos (SIDH), focando em contextos de conflitos armados não internacionais na América Latina. O objeto de estudo são os julgados, a jurisprudência da Corte IDH, especificamente casos paradigmáticos onde o DIH é absorvido como ferramenta hermenêutica para interpretar a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH), promovendo a unidade do ordenamento internacional da pessoa humana. O escopo temporal abrange decisões da Corte IDH, com ênfase em evoluções pós-2000, quando o diálogo inter-regimes intensificou-se. Materialmente, restringe-se à aplicação do DIH consuetudinário e convencional

(Convenções de Genebra de 1949 e Protocolo Adicional II de 1977) como complemento ao DIDH, excluindo conflitos internacionais ou análises de outros tribunais regionais.

A pergunta de pesquisa central é: "Em que medida a Corte IDH utiliza o DIH como critério interpretativo para maximizar a proteção de direitos humanos em contextos de conflito armado não internacional, e quais são os limites normativos e potencialidades dessa abordagem?" Essa questão assume importância acadêmica ao preencher lacunas na literatura sobre a fragmentação do Direito Internacional, destacando como a Corte IDH contribui para a complementaridade entre regimes.

Já a hipótese principal postula que a Corte IDH, por intermédio de uma hermenêutica evolutiva e sistemática, absorve normativamente o DIH para elevar o padrão "pro persona" de proteção em conflitos armados, superando as limitações normativas do DIDH, mas enfrentando tensões como a preservação da autonomia do DIH e resistências estatais à accountability internacional.

A Corte IDH tem recorrido à normas do DIH não como fundamento autônomo de responsabilização, mas como instrumento de interpretação sistemática dos direitos garantidos pela CADH, nos termos do artigo 29 do tratado. Essa prática, embora juridicamente possível e coerente com os objetivos protetivos do sistema, encontra desafios quando confrontada com a ausência de competência expressa da Corte para julgar violações de tratados humanitários.

Hipóteses reflexas incluem: o DIH atua como "lex specialis" em situações específicas, complementando o DIDH sem substituí-lo; e essa integração fortalece a efetividade do Sistema IDH em contextos latino-americanos de violência interna, mas impõe desafios à unidade do ordenamento.

O objetivo geral, assim, é analisar a utilização do DIH como critério interpretativo da Corte IDH, identificando limites, potencialidades e desafios normativos. Os objetivos específicos são: conceituar o DIH e sua interação com o DIDH; examinar a estrutura do Sistema IDH e a função interpretativa da Corte IDH; realizar estudo de casos paradigmáticos, como "Las Palmeras vs. Colômbia (2000)", "Bármaca Velásquez vs. Guatemala" (2000) e "Santo Domingo vs. Colômbia (2012); e propor recomendações para aprimorar essa hibridização normativa.

A relevância dessa investigação reside na crescente fragmentação do Direito Internacional, onde o diálogo entre DIH e DIDH emerge como ferramenta fundamental para a proteção integral da pessoa humana em cenários de exceção, como nos conflitos armados internos. A interação entre tais direitos evita a existência de vazios jurídicos, permitindo que

normas humanitárias complementem direitos humanos fundamentais, como o direito à vida e à integridade pessoal. No cenário latino-americano, marcado por guerras civis e violência estatal, a jurisprudência da Corte IDH representa um farol, um modelo de integração regional, influenciando tribunais ao redor do mundo e contribuindo para o desenvolvimento do Direito Internacional e a proteção do ser humano em todos os cenários.

Da mesma forma, o tema justifica-se pela triste característica da recorrência de conflitos armados no continente latino-americano, onde violações sistemáticas dos direitos humanos evocam mecanismos mais eficazes de accountability. A interação do DIH com o DIDH promove justiça, reparações às vítimas e prevenção de abusos, alinhando-se aos Objetivos de Desenvolvimento Sustentável (ODS 16) das Organizações das Nações Unidas. Esse trabalho pretende contribuir, ainda que de modo singelo, para a divulgação e incentivo ao estudo em direitos humanos e DIH.

O referencial teórico adotada parte da doutrina especializada em DIH e DIDH, com destaque para as contribuições de Antônio Augusto Cançado Trindade sobre a unidade do Direito Internacional da Pessoa Humana, bem como de autores como André de Carvalho Ramos e Flávia Piovesan, que discutem os limites de aplicação do DIH por tribunais de direitos humanos. A análise crítica da jurisprudência da Corte IDH tomará como bases decisões paradigmáticas como *Las Palmeiras vs. Colômbia*, *Bárnaca Velasquez vs. Guatemala* e *Santo Domingo vs. Colômbia*.

A metodologia adotada é dogmático-analítica, com abordagem qualitativa, baseada na análise de fontes primárias (jurisprudência da Corte IDH) e secundárias (doutrina, artigos acadêmicos). Emprega-se a hermenêutica jurídica para interpretar decisões, complementada por pesquisa bibliográfica. Os casos foram selecionados por critérios de relevância paradigmática: *Las Palmeras* (2000) estabelece limites jurisdicionais; *Bámaca Velásquez* (2000) qualifica status “hors de combat”; e *Santo Domingo* (2012) aplica princípios operacionais do DIH. Essa escolha dos julgamentos justifica-se por demonstrarem a evolução do diálogo normativo, cobrindo violações ao direito à vida em conflitos colombianos e guatemaltecos, representativos da região.

O trabalho será estruturado em quatro capítulos, mais as conclusões. O primeiro abordará os fundamentos do DIH e sua interação com o DIDH. O segundo examinará, a incorporação do DIH no ordenamento jurídico brasileiro e, principalmente, a estrutura e funções do Sistema Interamericano de Direitos Humanos. O terceiro capítulo será dedicado à análise jurisprudencial da Corte IDH. O quarto apresentará uma discussão crítica sobre os desafios,

limites e contribuições da aplicação interpretativa do DIH. Por fim, a conclusão retornará os achados da pesquisa e proporá caminhos para o desenvolvimento do tema.

Por fim, cumpre destacar que esta dissertação adere às linhas de pesquisa do Programa de Mestrado Acadêmico em Direito Constitucional do Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa (IDP), notadamente à área de "Constituição e Constitucionalismo em Perspectiva Histórica" e "Processo e Jurisdição Constitucional". Ao examinar a integração do DIH na jurisprudência interamericana, o trabalho dialoga com temas como separação de poderes, direitos humanos e responsabilidade do Estado, promovendo análises sobre o papel das instituições internacionais na efetivação do Estado Democrático de Direito. Essa abordagem alinha-se aos objetivos do IDP de fomentar pesquisas interdisciplinares em direito constitucional e internacional, contribuindo para o debate sobre novas tecnologias jurídicas e instituições políticas em contextos de crise.

# 1 FUNDAMENTOS DO DIREITO INTERNACIONAL HUMANITÁRIO E SUA INTERAÇÃO COM O DIREITO INTERNACIONAL DOS DIREITOS HUMANOS

## 1.1 Conceito, fontes e princípios do Direito Internacional Humanitário

O Direito Internacional Humanitário (DIH), também conhecido como Direito dos Conflitos Armados ou Direito da Guerra, constitui o ramo do Direito Internacional Público que disciplina, em tempos de conflito armado, a proteção de pessoas que não participam ou deixaram de participar das hostilidades, bem como as restrições aos meios e métodos de combate utilizados pelos beligerantes. Seu fundamento ético-jurídico repousa na tentativa de conciliar os imperativos da eficiência militar com os limites impostos pela dignidade humana, mesmo em contextos extremos de violência (Carvalho Ramos, 2024).

Pode-se dizer que é o Direito aplicável na hipótese de guerra, com a finalidade de estabelecer limites à atuação do Estado e assegurar a observância de direitos fundamentais. (Piovesan, 2024). A proteção humanitária se destina a militares postos fora de combate (feridos, doentes, náufragos, prisioneiros) e a populações civis. Ao se referir a situações de extrema gravidade, o DIH impõe a regulamentação jurídica do emprego da violência no âmbito internacional.

Desde a Antiguidade e a Idade Média já existiam regras esparsas sobre limitações aos meios e aos métodos de guerra, entretanto, eram fragmentadas e não normatizadas. A obediência a tais regramentos dependia da disposição do soberano em cumpri-las e não de uma imposição legal. O surgimento do DIH é mais recente e remonta a Guerra de Unificação da Itália, notadamente a Batalha de Solferino, em 1859 e, nesse mesmo período, a criação do Código Lieber, a pedido do Presidente Lincoln, que previa regras de conduta aos militares da União durante a Guerra da Secessão Americana, em 1863 (Carvalho Ramos, 2024).

A história considera dois nomes fundamentais para a origem supranacional do DIH contemporâneo: Henry Dunant, um homem de negócios suíço e Guillaume-Henri Dufour, um oficial do Exército suíço. Em 1859, quando viajava pela Itália com a finalidade de encontrar-se com Napoleão III, Dunant testemunhou o sombrio resultado da batalha de Solferino. Após retornar a Genebra, narrou suas experiências no livro *Un Souvenir de Solferino* (Lembranças de Solferino), publicado em 1862. De outro lado, o General Dufour, que já tinha conhecimento próprio sobre guerras, não tardou em prestar o seu apoio moral ativo às ideias de Dunant, particularmente ao presidir a conferência diplomática de 1864, na qual foi adotada a Primeira Convenção de Genebra.

Em 1863, junto a Gustave Moynier, Louis Appia e Théodore Maunoir, Dunant e Dufor fundaram o “Comitê dos Cinco”, um comitê internacional para o socorro dos militares feridos. Tal comitê se transformaria no Comitê Internacional da Cruz Vermelha (CICV), em 1867.

O governo suíço, motivado pelos cinco membros fundadores do CICV, convocou uma conferência diplomática em 1864, ao todo, dezesseis Estados compareceram e adotaram a Convenção para a Melhoria das Condições dos Feridos e Doentes das Forças Armadas em Campanha. Nessa ocasião, adotou-se o texto da Primeira Convenção de Genebra para Melhoria das Condições dos Feridos e Enfermos da Forças Armadas em Campanha, o primeiro documento consolidado com a finalidade de alcance universal de “leis da guerra”. Desde então o Comitê Internacional da Cruz Vermelha passou a ser o guardião do DIH, sendo o ponto focal para regulamentação de suas regras no âmbito internacional, assegurando a observância dos direitos fundamentais e limitando os efeitos dos combates.

Pode-se dizer que o marco normativo contemporâneo do DIH é estruturado a partir das Convenções de Genebra de 1949 e de seus Protocolos Adicionais de 1977, dos quais o Brasil é signatário, sendo o CICV o órgão responsável por monitorar a implementação dessas normas, que codificam obrigações internacionais destinadas a mitigar os horrores dos conflitos armados, estabelecendo um núcleo inderrogável de proteção às vítimas, sejam eles combatentes, indivíduos já fora de combate, trabalhadores humanitários ou prisioneiros. No artigo 3º comum às Convenções de Genebra, o CICV foi chamado de “organismo humanitário imparcial”, que, ao longo do texto das Convenções, vai desempenhar as funções análogas às das “Potências Protetoras” (Carvalho Ramos, 2024).

A principal característica do DIH é sua aplicação objetiva, ou seja, independente de reconhecimento formal de estado de guerra, bastando a existência de um conflito armado – internacional ou interno – para que suas normas se tornem obrigatórias. E o DIH se aplica por igual a todas as partes envolvidas, sem considerar quem começou as hostilidades. Essa objetividade é reforçada pelo caráter costumeiro de grande parte das normas humanitárias, que gozam de aceitação geral e obrigatoriedade universal, mesmo em situações não reguladas expressamente por tratados, considerando que são imprescindíveis para a sobrevivência da comunidade internacional (Jardim, 2006).

## 1.2 Fontes e princípios estruturantes do Direito Internacional Humanitário

O DIH tem por fontes principais os tratados internacionais – especialmente as quatro Convenções de Genebra e seus Protocolos Adicionais, bem como as Convenções de Haia – e o direito consuetudinário, identificado por intermédio da prática reiterada dos Estados, acompanhada do *opinio juris*. Essas fontes formam um corpo normativo que orienta a conduta dos sujeitos de direito internacional em tempos de conflito.

As Convenções de Genebra tiveram origem em Convenção realizada na cidade de Genebra de abril a agosto de 1949, sob grande influência e impacto dos terríveis abusos praticados contra os não combatentes na Segunda Guerra Mundial. São elas: i) Convenção para a Melhoria da Sorte dos Feridos e Enfermos das Forças Armadas em Campanha; ii) Convenção para a Melhoria da Sorte dos Feridos, Enfermos e Náufragos das Forças Armadas no Mar; iii) Convenção Relativa à Proteção dos Prisioneiros de Guerra; e iv) Convenção Relativa à Proteção dos Civis em Tempo de Guerra. As Convenções de Genebra de 1949 foram incorporadas pelo Brasil em 1957 (Carvalho Ramos, 2024).

Por sua vez, o Protocolo Adicional I, Relativo à Proteção das Vítimas dos Conflitos Armados Internacionais e o Protocolo II, Relativo a Proteção das Vítimas dos Conflitos Armados Não Internacionais, foram aprovados em 1977 e promulgados no Brasil em 1993 (Carvalho Ramos, 2024).

As normas convencionais e consuetudinárias que estruturam o DIH são regidas pelos seguintes princípios gerais:

a) Princípio da Humanidade: o ser humano é o foco principal do DIH. Ele proíbe meios e métodos que causem sofrimento desnecessário. As Convenções de Genebra e seus Protocolos Adicionais sempre realçam o dever de tratamento com humanidade e respeito a direitos básicos dos indivíduos protegidos para evitar e aliviar o sofrimento e os efeitos maléficos causados pelos conflitos armados (Carvalho Ramos, 2024). Esse é o princípio fundamenta a vedação de armas químicas, biológicas e minas aint-pessoal, por exemplo (Protocolo de Genebra sobre a proibição do emprego na guerra de gases asfixiantes, tóxicos ou similares e de meios bacteriológicos de guerra, de 17.6.1925; Convenção sobre a produção do desenvolvimento, produção e estocagem de armas bacteriológicas e à base de toxinas e sua destruição, de 10.4.1972; Convenção Internacional sobre a proibição do desenvolvimento, produção, estocagem e uso de armas químicas e sobre a destruição das armas químicas existentes no mundo, de 10.1.1993; e Protocolo II à Convenção de 1980, emendado em 3. 5.1996, referente

a minas, armadilhas e outros artefatos). De outro lado, conforme parecer da Corte Internacional de Justiça, a utilização de armas nucleares não é vedada, podendo ser utilizadas em última ratio, quando a existência de um determinado país estiver em risco (Assembleia Geral da ONU, Res. 49/75 K sobre o pedido de uma opinião consultiva para a Corte Internacional de Justiça sobre a legalidade da ameaça ou uso de armas nucleares, 15 de dezembro de 1994, parágrafo décimo – primeiro).

b) Princípio da Necessidade: configura-se no dever de os combatentes dirigirem seus ataques a objetivos militares que podem ser descritos como aqueles que, pela sua natureza, localização, destino ou utilização, contribuem efetivamente para a ação militar do adversário. Ainda, referido princípio proíbe o uso de meios e métodos que causem sofrimento desnecessário ou lesões supérfluas aos combatentes, ou, ainda, que os atinjam indiscriminadamente ou à população civil (Carvalho Ramos, 2024).

c) Princípio da Proporcionalidade: possui duas frentes, na escolha dos alvos militares e na intensidade do uso da força. A primeira frente de aplicação do princípio verifica-se na situação em que, entre dois ou mais alvos de mesma relevância militar, ou seja, aptos a produzirem o mesma vantagem militar, o combatente opta por aquele que produza o menor dano ou perigo à população civil. A outra vertente desse princípio exige que os beligerantes ponderem o uso da força em face não somente do ganho militar, mas também em face da destruição a ser causada, o que é relevante na medida em que existem alvos militares que também são utilizados pela população civil (Carvalho Ramos, 2024).

d) Princípio da Inviolabilidade, não discriminação e segurança das pessoas afetadas pelas hostilidades. A população e os prisioneiros de guerra possuem direitos que podem ser resumidos em três vertentes: inviolabilidade (respeito à vida, integridade física e psíquica, liberdade e, especialmente, condições materiais mínimas de sobrevivência); não discriminação (o tratamento dado ao prisioneiro de guerra, aos feridos, à população civil do Estado inimigo, não pode se basear em discriminação odiosa); e segurança jurídica (a pessoa não pode ser punida sem o devido processo legal e ainda sem o respeito a garantias básicas, tais como a prévia cominação legal do crime) (Carvalho Ramos, 2024).

e) Princípio da Distinção e Limitação: referido princípio determina que, para proteger a população civil, os beligerantes deverão distinguir, em todas as suas circunstâncias, por um lado a população civil e os bens civis e, por outro, os combatentes e os objetivos militares, sendo que os primeiros não devem ser objeto de ataques militares. Ainda, o princípio também visa a

limitação da ação militar sobre determinados lugares e bens, com a finalidade de proteger o patrimônio natural, histórico e cultural (Jardim, 2006).

f) Princípio da Não Afetação do Estatuto do Conflito: o uso das normas do DIH não afetam o estatuto jurídico do conflito, tampouco impactam sobre a licitude ou não da guerra. Sua finalidade é a de evitar preocupações dos Estados de que, se assumirem estar aplicando as regras do DIH, estariam reconhecendo a situação de conflito armado (Carvalho Ramos, 2024).

Os princípios supracitados orientam a interpretação das normas humanitárias, assim como também são frequentemente utilizados por tribunais internacionais – inclusive a Corte IDH – como ferramentas hermenêuticas no exame de violações de direitos humanos em contextos de conflitos armados.

Por fim, pode-se mencionar o caráter *jus cogens* das normas do DIH. O *jus cogens* pode ser interpretado como o conjunto de normas imperativas de direito internacional público. Nesse sentido, as regras do DIH refletem padrões sedimentados no âmbito da comunidade internacional, cuja existência e eficácia independem da concordância dos sujeitos de direito internacional. O conceito do *jus cogens* foi incorporado pelo artigo 53 da Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados, que considera nulo qualquer tratado que destoe do *jus cogens*. Considerou como tal aquela norma aceita e reconhecida pela comunidade internacional como um todo, que não pode ser derogado ou modificado, a não ser por norma de direito internacional geral de mesma natureza. A superveniência da norma de *jus cogens*, também torna nulo ou extingue o tratado anterior que dela destoe.

### **1.3 O Direitos Internacional dos Direitos Humanos e seus pontos de convergência e tensão com o DIH**

No plano internacional, a proteção dos direitos inerentes ao ser humano é lastreada em três sub-ramos específicos do Direito Internacional Público: o Direito Internacional dos Direitos Humanos (DIDH), o Direito Internacional Humanitário (DIH) e o Direito Internacional dos Refugiados (DIR), os quais possuem um único objetivo comum, a proteção do ser humano em todos os seus aspectos. Não devem ser analisados de forma segregada.

O DIDH é o ramo do Direito Internacional voltado à proteção da dignidade humana em todas as circunstâncias, o que abrange direitos civis e políticos, sociais, econômicos, culturais e ambientais. O DIDH é aplicável em tempos de paz e de emergência. Seus marcos normativos

incluem a Declaração Universal de 1948, os Pactos de 1966 e, no contexto regional americano, a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH), entre outros instrumentos.

O DIDH visa assegurar a plena realização da dignidade humana em todas as circunstâncias – tanto em tempos de paz quanto de exceção –, enquanto o DIH é um regime de *lex specialis*, aplicável especificamente às situações de conflito armado. Enquanto o DIDH estrutura-se em torno da relação vertical entre o Estado e o indivíduo sob sua jurisdição, impondo obrigações de respeito e garantia contínuas, o DIH opera em um contexto de hostilidades, regulando as relações entre as partes beligerantes e orientando-se por um equilíbrio entre a necessidade militar e a proteção humanitária (DINSTEIN, 2019).

Conforme destaca Cançado Trindade (2015), “o DIH e o DIDH compartilham o mesmo substrato ético-jurídico – a centralidade da pessoa humana –, mas atuam em âmbitos temporais e funcionais distintos”. O DIH não se ocupa da licitude do recurso à força (*jus ad bellum*), mas tão-somente da regulamentação da conduta durante as hostilidades (*jus in bellum*), aplicando-se de forma igualitária a todas as partes envolvidas, independentemente de quem tenha iniciado o conflito (Carvalho Ramos, 2024).

O DIH age na proteção do ser humano na situação peculiar dos conflitos armados, que podem ser internacionais ou internos. Já o Direito Internacional dos Refugiados (DIR) atua na proteção específica do refugiado. O DIH e o DIR são vistos como *lex specialis* em relação ao DIDH, que é *lex generalis*.

Ao contrário do DIH, que admite restrições justificadas por necessidades militares, o DIDH parte da presunção da continuidade da proteção plena dos direitos, mesmo em situações excepcionais. No entanto, o próprio DIDH admite a possibilidade de suspensão de certos direitos durante estados de emergência, conforme previsto no artigo 27 da CADH e artigo 5º da Quarta Convenção de Genebra, o que evidencia a existência de zonas de tensão normativa e necessidade de diálogo entre os dois regimes.

Assim dispõe o artigo 27 da CADH – Suspensão de Garantias:

“Em caso de guerra, de perigo público, ou de outra emergência que ameace a independência ou segurança do Estado Parte, **este poderá adotar disposições que, na medida e pelo tempo estritamente limitados as exigências da situação, suspendam as obrigações contraídas em virtude desta Convenção,** desde que tais disposições não sejam incompatíveis com as demais obrigações que lhe impõe o Direito Internacional e não encerrem discriminação alguma fundada em motivos de raça, cor, sexo, idioma, religião ou origem social” (destaques acrescidos).

Essa é a previsão contida no artigo 5º da Quarta Convenção de Genebra, que trata da proteção das vítimas de guerra:

Se, no território de uma Parte no conflito, esta tiver fundamentadas razões para considerar que uma pessoa protegida pela presente Convenção é, individualmente, objeto de uma suspeita legítima de se entregar a uma atividade prejudicial à segurança ou se ficou averiguado que ela se entrega de fato a esta atividade, a referida pessoa não poderá prevalecer-se dos direitos e privilégios conferidos pela presente Convenção, os quais, se fossem usados em seu favor, poderiam ser prejudiciais à segurança do Estado. Se, num território ocupado, uma pessoa protegida pela Convenção for detida como espiã ou sabotador, ou porque sobre ela recai uma legítima suspeita de se entregar a atividades prejudiciais à segurança da Potência ocupante, a referida pessoa poderá, nos casos de absoluta necessidade da segurança militar, ser privada dos direitos de comunicação previstos pela presente Convenção. Em cada um destes casos, as referidas pessoas serão, porém, tratadas com humanidade e, em caso de serem processadas, não serão privadas do direito a um processo imparcial e regular previsto pela atual Convenção. Voltarão, igualmente a beneficiar de todos os direitos e privilégios de uma pessoa protegida em conformidade com a presente Convenção, o mais cedo possível, mas sem prejuízo da segurança do Estado ou Potência ocupante, conforme o caso. (destaques acrescidos).

A relação entre o DIH e o DIDH tem sido caracterizada pela doutrina como uma interação por complementariedade. O Comitê Internacional da Cruz Vermelha, em parecer amplamente citado, defende que “o DIH é *lex specialis* em tempos de conflito armado”, ao passo que o DIDH funciona como *lex generalis*, devendo ambos serem interpretados de forma coerente com a proteção da pessoa humana. Ambos complementam e reforçam a proteção das pessoas.

#### **1.4 A complementaridade entre DIH e DIDH na jurisprudência internacional**

Nos últimos anos, diversos tribunais internacionais passaram a reconhecer a necessidade de uma leitura integrada entre DIH e DIDH, sobretudo em casos que envolvam o uso da força, detenções em contextos armados e responsabilidade estatal por mortes de civis.

A Corte Internacional de Justiça, por exemplo, já afirmou, no caso Wall Advisory Opinion (2004), que os tratados de direitos humanos não cessam de se aplicar em tempos de guerra, devendo ser interpretados em consonância com o DIH. Tratou-se de um parecer emitido em 2004, a pedido da Assembleia Geral da ONU, acerca das consequências jurídicas da construção de um muro por Israel na área ocupada da Palestina.

Assim o dispõe o Parecer Consultivo de 19 de julho de 2024:

No que diz respeito ao direito internacional dos direitos humanos, o Tribunal observa que Israel é parte de vários instrumentos jurídicos que contêm obrigações em matéria de direitos humanos, incluindo a Convenção Internacional sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial de 21 de dezembro de 1965 (“CERD”), o Pacto Internacional sobre Direitos Econômicos, Sociais e Culturais de 16 de dezembro de 1966 (“PIDESC”) e o Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos de 19 de dezembro de 1966 (“PIDCP”). O Tribunal recorda que “os instrumentos internacionais de direitos humanos são aplicáveis ‘em relação a atos praticados por um Estado no exercício de sua jurisdição fora de seu próprio território’, particularmente em territórios ocupados”. O Tribunal recorda ainda que a **proteção oferecida pelas convenções de direitos humanos não cessa em caso de conflito armado ou de ocupação**. Alguns direitos podem ser exclusivamente questões de direito internacional humanitário; outros podem ser exclusivamente questões de direito humano; ainda outros podem dizer respeito a ambos os ramos do direito internacional.(destaques acrescidos).

A jurisprudência do Tribunal Penal Internacional, por sua vez, tem reiteradamente, baseado-se em normas de ambos os regimes para caracterizar crimes de guerra e violações de direitos humanos

No âmbito da Corte IDH, a aplicação do DIH surge não como base autônoma de responsabilização, mas como instrumento de interpretação qualificada dos direitos previstos na CADH. Essa abordagem, como será demonstrado nos capítulos seguintes, revela um modelo específico da incorporação do DIH, não pela via direta da jurisdição *ratione materies*, mas pela via hermenêutica da interpretação sistemática.

## **2 O USO DO DIREITO INTERNACIONAL HUMANITÁRIO PELA CORTE INTERAMERICANA: CONSTRUÇÃO DOGMÁTICA E INTERPRETAÇÃO EVOLUTIVA**

### **2.1 A incorporação do Direito Internacional Humanitário no ordenamento jurídico brasileiro**

A Constituição Federal de 1988 representa a base fundamental no que diz respeito ao reconhecimento e a proteção dos direitos humanos no Brasil, consolidando as ferramentas constitucionais necessárias para a incorporação do DIH no ordenamento jurídico pátrio.

Nesse contexto, diversos dispositivos constitucionais constituem o alicerce para a internalização de normas internacionais, em especial os artigos 4º e 5º.

O artigo 4º da Constituição Federal estabelece os princípios que regem as relações internacionais do Brasil, refletindo uma postura pacifista e humanista no cenário mundial.

Entre os incisos do suprarreferido artigo destaca-se o inciso II, referente à prevalência dos Direitos Humanos. Tal princípio é essencial para a incorporação do DIH. Ao elevar os direitos humanos à condição de sustentador da política externa brasileira.

A Constituição prevê o compromisso do Brasil com a proteção da dignidade humana em todas as suas vertentes, inclusive em contextos de conflito armado. A prevalência dos direitos humanos implica que o Estado Brasileiro deve atuar no plano internacional e interno de forma a promover e garantir tais direitos, o que naturalmente abrange as normas de DIH.

Da mesma forma, os incisos VI e VII do artigo 4º da Constituição Federal também abrem caminho para a incorporação do DIH no ordenamento jurídico brasileiro. O Estado Brasileiro tem como um de seus principais objetivos a defesa da paz (inciso VI), que busca minimizar os efeitos dos conflitos armados, quando estes não puderem ser evitados.

Por sua vez, a solução pacífica dos conflitos (inciso VIII), indiretamente fortalece o DIH ao incentivar por alternativas à violência.

Conforme assevera Rezek (2018), os princípios do Art. 4º não são meras declarações programáticas, mas sim diretrizes vinculantes para a atuação do Estado brasileiro no cenário internacional e para a interpretação de seu ordenamento jurídico em face das normas internacionais. A inclusão expressa da “prevalência dos direitos humanos” demonstra uma opção constitucional por uma política externa ética, que serve de fundamento para a internalização e aplicação das normas de DIH.

No que diz respeito ao artigo 5º da Constituição Brasileira, em período anterior à Emenda Constitucional nº 45/2004, os tratados de direitos humanos seguiam o trâmite de

aprovação dos demais tratados celebrados pelo Estado brasileiro. Os fundamentos constitucionais encontram-se no artigo 84, inciso VIII, que trata da competência do Presidente da República em celebrar tratados, convenções e atos internacionais, sujeitos à referendo do Congresso Nacional e, ainda, o artigo 49, inciso I, que prevê que é da competência exclusiva do Congresso Nacional resolver definitivamente sobre tratados, acordos ou atos internacionais que acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional.

Nesse contexto, não havia a prevalência automática dos atos internacionais em comparação com a lei ordinária, considerando que a existência de conflito entre essas normas era resolvida pela aplicação do critério cronológico (a legislação posterior prevalece) ou pela aplicação do critério da especialidade (Carvalho Ramos, 2024).

Merece destaque, nesse período, o caso da prisão civil do depositário infiel, expressamente proibida pela Convenção Americana de Direitos Humanos, a qual, em seu artigo 7º, proíbe a prisão civil, com exceção da originada de obrigação alimentar. Naquela ocasião, no ano de 1995, o STF, ao julgar o HC 72.131, decidiu, de forma não unânime, que o dispositivo constante da Convenção Americana de Direitos Humanos teria o status de lei ordinária e, em consequência, seria subordinado ao texto da Constituição Federal que, em seu artigo 5º, inciso LXVII, prevê possível a prisão civil decorrente de obrigação alimentar e, também, do depositário infiel. (Carvalho Ramos, 2024).

O status de lei ordinária dos tratados que versam sobre direitos humanos somente veio a sofrer alteração no final de 2004, quando a incorporação do DIH no ordenamento jurídico brasileiro teve um grande salto qualitativo com a promulgação da Emenda Constitucional nº 45/2004, em 30 de dezembro. A alteração constitucional introduziu os parágrafos 3º e 4º no artigo 5º da Constituição Federal, estabelecendo o status de emendas constitucionais aos tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros.

A partir da Emenda Constitucional nº 45/2004, os tratados internacionais sobre direitos humanos, nos quais o Direito Internacional Humanitário é parte indissociável, ganham status de materialmente constitucionais. Além disso, pode-se dizer que o §3º da Constituição Federal, introduzido a partir da Emenda Constitucional, fez surgir duas categorias de tratados internacionais de proteção de direitos humanos no ordenamento jurídico brasileiro: a) os materialmente constitucionais; e b) os materialmente e formalmente constitucionais. Todos os tratados internacionais sobre direitos humanos são materialmente constitucionais e, para além

de serem materialmente constitucionais, acrescerem a qualidade de formalmente constitucionais, deverão seguir o rito de aprovação estabelecido pela Emenda Constitucional nº 45/2004. (Piovesan, 2024).

A Emenda Constitucional conferiu natureza constitucional às normas de Direito Internacional Humanitário que provém de tratados admitidos pelo governo brasileiro e é necessário pontuar que os direitos constantes de tais documentos constituem cláusulas pétreas e não podem ser abolidos por intermédio de Emenda à Constituição (Piovesan, 2024).

O § 2º do artigo 5º da Constituição Federal prevê que “Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.”. Tal parágrafo é uma “cláusula de abertura material” (Piovesan, 2024), indicando que o rol de direitos e garantias fundamentais na CF/88 não é exaustivo. Ele permite que tratados internacionais de direitos humanos – e, por extensão, de DIH – integrem o bloco de constitucionalidade, complementando e expandindo o catálogo de direitos protegidos no Brasil, mesmo que não tenham o *status* de emenda constitucional. A doutrina e a jurisprudência têm interpretado que esses tratados possuem um *status* diferenciado.

Na sequência, o §3º do supracitado artigo, prevê que “Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalentes às emendas constitucionais.”. Introduzido pela Emenda Constitucional nº 45/2004, este parágrafo estabeleceu um novo patamar para os tratados de direitos humanos que seguem o rito de aprovação qualificado. Tais tratados adquirem *status* de emenda constitucional, implicando que suas normas se situam no mesmo nível hierárquico da Constituição Federal e, portanto, prevalecem sobre a legislação infraconstitucional. Este dispositivo é de suma importância para o DIH, pois eleva as Convenções de Genebra e seus Protocolos (caso fossem aprovados por este rito) ou outros tratados de DIH que sejam aprovados dessa forma, a um patamar constitucional, fortalecendo sua aplicação interna.

Diante da incorporação da Emenda Constitucional nº 45/2004, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF) tem sido uniforme em definir o status dos tratados internacionais no Brasil. Antes da EC 45/2004, havia um debate intenso sobre se os tratados de direitos humanos teriam status supralegal ou constitucional.

O marco jurisprudencial mais relevante para a compreensão da hierarquia dos tratados internacionais de direitos humanos foi o julgamento do Recurso Extraordinário (RE)

466.343/SP (BRASIL, 2008), que teve repercussão geral reconhecida. Neste julgamento, o STF, por maioria, firmou o entendimento de que os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que não forem aprovados com o quórum qualificado do §3º do art. 5º da CF/88 possuem status supralegal, mas infraconstitucional.

Isso significa que apenas os tratados de direitos humanos aprovados pelo rito do §3º do art. 5º da CF/88 (equivalente a emenda constitucional) são materialmente e formalmente constitucionais. Eles se situam no mesmo plano da Constituição Federal.

Por sua vez, os tratados de direitos humanos que foram aprovados pelo rito ordinário (decreto legislativo, sem o quórum de emenda) possuem um status hierarquicamente superior às leis ordinárias, mas inferior à Constituição. Desse modo, uma lei interna que contrarie um tratado de direitos humanos com status supralegal seria considerada inválida por não conformidade com o tratado, e não por inconstitucionalidade direta.

Os demais tratados internacionais (não relacionados a direitos humanos) possuem, via de regra, status de lei ordinária, podendo ser revogados ou modificados por lei posterior em caso de antinomia (princípio da *lex posterior derogat legi priori*).

Para o DIH, que é uma vertente específica do direito internacional dos direitos humanos, esta classificação é vital. As Convenções de Genebra e seus Protocolos Adicionais, por exemplo, foram ratificados antes da EC 45/2004 e não seguiram o rito do §3º. Consequentemente, eles se inserem na categoria dos tratados com status supralegal. Isso significa que suas normas prevalecem sobre a legislação infraconstitucional brasileira que lhes seja contrária, mas não podem ir de encontro à Constituição. Este entendimento reforça a força normativa do DIH no Brasil, assegurando que suas disposições não sejam facilmente derogadas por leis internas ordinárias.

## **2.2 Estrutura e Funções do Sistema Interamericano de Direitos Humanos**

Após a explanação sobre a incorporação do DIH no ordenamento jurídico brasileiro, faz-se importante estudar a estrutura e as funções do Sistema Interamericano para a proteção dos Direitos Humanos.

O Sistema Interamericano de Proteção dos Direitos Humanos (SIDH) constitui o mecanismo regional criado para garantir o respeito e a observância dos direitos consagrados na Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH), adotada em 1969, com entrada em vigor em 1978 (Pacto de San José da Costa Rica, 1969). Esse sistema, integrado à Organização dos Estados Americanos (OEA), representa um dos pilares do multilateralismo do continente

americano na defesa dos direitos fundamentais, com ênfase na proteção efetiva contra violações estatais. Sua estrutura é dual, composta por dois órgãos principais: a Comissão Interamericana de Direitos Humanos (Comissão IDH) e a Corte Interamericana de Direitos Humanos (Corte IDH), regidos principalmente pela CADH e pelo Estatuto e Regimento Interno de cada órgão (Estatuto da Corte IDH).

O início da tramitação de uma questão envolvendo direitos humanos no contexto americano dá-se pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos, criada em 1959, por intermédio da Resolução 23/59 da Quinta Reunião de Consulta de Ministros das Relações Exteriores (OEA. Resolução 23/59). A Comissão atua como o órgão inicial do SIDH, servindo como porta de entrada para denúncias de violações de direitos humanos. Sua competência abrange tanto os Estados-partes da CADH quanto os membros da OEA em relação aos direitos previstos na Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem de 1948. Conforme destaca a Professora Flávia Piovesan, a Comissão exerce uma função híbrida, mesclando atuações políticas e jurídicas, com o objetivo primordial de observar e proteger os direitos humanos na América Latina e Caribe (Piovesan, 2018). Suas competências incluem: (i) receber e examinar petições individuais ou coletivas; (ii) realizar recomendações a governos e solicitar informações sobre medidas adotadas; (iii) submeter relatórios anuais à Assembleia Geral da OEA; (iv) intervir em casos urgentes por meio de medidas cautelares, quando comprovada a gravidade, urgência e irreparabilidade do dano; e (v) fomentar soluções conciliatórias entre Estados e vítimas, conforme art. 54 de seu Regimento.

Essa atuação protetora é exemplificada em contextos de crises humanitárias, onde a Comissão pode requerer a suspensão de ações estatais lesivas ou a adoção de salvaguardas imediatas, como no caso de deslocamentos forçados em zonas de conflito.

A Comissão Interamericana de Direitos Humanos desempenha um papel fundamental ao submeter casos à Corte IDH. A competência da Comissão Interamericana de Direitos Humanos abrange todos os Estados-partes da Convenção Americana, em relação aos direitos humanos nela estabelecidos. Abrange, ainda, todos os Estados-membros da Organização dos Estados Americanos, em relação aos direitos consagrados na Declaração Americana de 1948 (Piovesan, 2024).

A principal função da Comissão Interamericana é a observância e a proteção dos direitos humanos na América. Diante disso, é responsabilidade da Comissão realizar recomendações aos governos dos Estados-partes, estipulando a adoção de medidas adequadas à proteção desses direito; preparar estudos e relatórios que se façam necessários; solicitar aos governos

informações relativas às medidas por eles adotadas concernentes à efetiva aplicação da Convenção Americana de Direitos Humanos; e submeter um relatório anual à Assembleia Geral da Organização dos Estados Americanos (Piovesan, 2024).

A Comissão desempenha as seguintes funções: a) conciliadora, entre um determinado Governo e grupos de respectiva sociedade que entendam que seus membros tenham seus direitos violados; b) assessora, aconselhando os Governos a adotarem as medidas necessárias para a promoção dos direitos humanos; c) crítica, ao informar sobre as condições dos direitos humanos em um determinado Estado membro da Organização dos Estados Americanos, depois de ter conhecimento das alegações e argumentos do Governo interessado, quando mantidas as violações; d) legitimadora, quando um determinado Governo, após o resultado do informe da Comissão sobre uma visita ou de um exame, decide aperfeiçoar as falhas de seus processos internos e sanar as violações; e) promotora, ao efetuar trabalhos e estudos sobre direitos humanos, com a finalidade de promover seu respeito; e f) protetora, quando além das funções anteriores, intervém em casos urgentes para solicitar ao Governo, em face do qual tenha se apresentado uma queixa, que suspenda sua ação e informe os atos praticados (Fix-Zamudio, 1991).

Diante o exposto, é lícito inferir que a Comissão Interamericana de Direitos Humanos apresenta uma natureza híbrida, ao mesclar uma atuação política com uma atuação jurídica (próxima à judicial). Cabe à Comissão Interamericana realizar audiências públicas; fomentar acordos de solução conciliatória; adotar informes temáticos; realizar investigações “in loco”; outorgar medidas cautelares se comprovada a gravidade, a urgência e a irreparabilidade de danos em casos de violações a direitos humanos; e analisar petições concernentes a denúncias de violações a direitos humanos à luz dos estandartes de direitos humanos e do instituto da reparação integral (Piovesan, 2024).

Já a Corte IDH, estabelecida em 1979 pelo art. 54 da CADH, é o órgão jurisdicional do Sistema IDH, com sede em na cidade de San José, capital da Costa Rica. A Corte é formada por sete juízes eleitos pela Assembleia Geral da OEA por mandatos de seis anos, cuja função é aplicar e interpretar a CADH, contribuindo para o desenvolvimento progressivo do direito interamericano, conforme art. 4º de seu Estatuto.

A relevância da Corte IDH transcende o mero julgamento de casos, estendendo-se à construção normativa do Sistema IDH. Suas competências são delineadas nos Artigos 61 a 63

da CADH e no seu Estatuto, abrangendo três âmbitos principais: a competência Contenciosa; a competência Consultiva e as Medidas Provisórias.

Na competência contenciosa, a Corte julga casos submetidos pela Comissão IDH ou por Estados-partes, determinando a responsabilidade internacional por violações à CADH. Essa jurisdição abrange a análise de condutas estatais em qualquer contexto, inclusive conflitos armados, onde se verifica a compatibilidade com direitos como a vida (Artigo 4º), integridade pessoal (Artigo 5º) e garantias judiciais (Artigos 8º e 25). A sentença é vinculante e implica obrigações de reparação integral, incluindo compensações pecuniárias, satisfação moral e garantias de não repetição, como reformas legislativas ou programas educativos em direitos humanos.

Por sua vez, a competência consultiva (Artigo 64 da CADH) permite à Corte emitir opiniões sobre a interpretação da CADH ou de outros tratados de direitos humanos nos Estados americanos, a pedido de Estados ou da OEA. Essa função fortalece a segurança jurídica e a unidade interpretativa do sistema, como na Opinião Consultiva OC-1/82 sobre o controle de jurisdição em casos de desaparecimentos forçados (Corte IDH OC-1/82, 1982). Embora menos explorada em relação ao DIH, ela pavimenta o diálogo inter-regimes, permitindo consultas sobre a harmonização com normas internacionais complementares (Ramos, 2022).

Já as Medidas Provisórias, previstas no art. 63 da CADH são ordenadas em situações de extrema gravidade e urgência, visando prevenir danos irreparáveis. A Corte pode requerer a proteção de vidas ou integridade em contextos de conflito, como a evacuação de comunidades ameaçadas ou a suspensão de operações militares.

### **2.3 A admissibilidade do DIH como critério interpretativo no sistema interamericano de Direitos Humanos**

A Corte IDH tem competência para analisar a conduta de um Estado para determinar se ela se ajustou ou não às disposições da CADH, ainda que em tempos de conflito armado. A Convenção Americana não estabelece, em princípio, regra expressa de limitação da competência da Corte para conhecer casos em situações de conflito armado.

No Sistema IDH, o DIH é admissível como critério interpretativo da CADH (art. 29), permitindo à Corte IDH absorvê-lo para maximizar proteções “pro persona” em conflitos. A Corte IDH adota uma hermenêutica dinâmica, ancorada no Artigo 29 da CADH, que veda interpretações restritivas e impõe a consideração de normas internacionais mais favoráveis. Essa função evolutiva permite a absorção normativa de outros ramos do Direito Internacional,

como o DIH, não como base autônoma de responsabilidade, mas como instrumento interpretativo sistemático da CADH (Corte IDH. “Las Palmeras vs. Colômbia”, par. 29). Autores como André de Carvalho Ramos enfatizam que essa abordagem garante a unidade do ordenamento internacional da pessoa humana, evitando lacunas protetivas em cenários de violência estatal (Ramos, 2022).

Os princípios basilares dessa hermenêutica são o Princípio Pro Persona; a Interpretação Sistemática; e a Interpretação Evolutiva e o Princípio da Efetividade.

O Princípio Pro Persona orienta a escolha da norma mais protetiva, utilizando o DIH para especificar obrigações inderrogáveis, como a proibição de tortura (Artigo 5º CADH) ou execuções extrajudiciais. Flávia Piovesan reforça que esse princípio é o cerne da efetividade interamericana, maximizando a dignidade humana (Piovesan, 2018). Assim, a Corte IDH, ao definir o alcance das obrigações, busca a norma mais protetiva para o indivíduo, utilizando o DIH quando este fornece uma aplicação mais específica ou reforça a natureza inderrogável dos direitos (como o direito à vida e a proibição de tortura).

Já a Interpretação Sistemática e Unidade do Ordenamento Internacional: Conforme o art. 31 da Convenção de Viena sobre Direito dos Tratados, a CADH é interpretada à luz de outros instrumentos, incluindo as Convenções de Genebra (1949) e protocolos adicionais. O Professor Lucas Lixinski destaca essa integração como forma de diálogo judicial, promovendo a coesão entre regimes fragmentados (Lixinski, 2019). Humberto Cantú, por sua vez, argumenta que a unidade evita a "desintegração normativa" em crises, ancorando o DIDH no DIH consuetudinário (Cantú, 2015). A Corte interpreta a CADH em relação a outros instrumentos internacionais, como os Convênios de Genebra, especialmente em casos ocorridos em contextos de conflito armado, reconhecendo o DIH como um instrumento complementar e específico na matéria. A Corte recorre ao DIH consuetudinário e convencional para analisar e interpretar o alcance das normas da Convenção.

Por sua vez, a Interpretação Evolutiva e o Princípio da Efetividade: A Corte adapta a CADH a realidades contemporâneas, como conflitos internos, invocando o “jus cogens” e normas “erga omnes”. Essa evolução, defendida por Cançado Trindade em dissidências, assegura a efetividade das normas, como no uso do Protocolo Adicional II para interpretar o direito à livre circulação previsto no art. 22 CADH (Corte IDH, Ituango Massacres vs. Colômbia, 2012).

A jurisprudência da Corte IDH demonstra uma racionalidade evolutiva ao integrar regimes, adaptando a aplicação da CADH a realidades complexas, como os conflitos armados

internos, e utilizando instrumentos de DIH mais recentes (como o Protocolo II) para interpretar direitos como a livre circulação e o direito à propriedade. (Corte IDH).

Essa absorção normativa ilustra a capacidade da Corte de dialogar com regimes externos, servindo como ponte, notadamente, para o DIH, especialmente em contextos excepcionais. Nessas situações, no contexto de conflitos armados não internacionais ou em crises humanitárias, a Corte IDH mantém a proteção dos DIDH valendo-se do DIH como critério interpretativo para liminar a violência estatal.

#### **2.4 A importância da interpretação da Corte IDH em contextos excepcionais**

A atuação da Corte IDH em situação de conflitos armados não internacionais ou em crises humanitárias é fundamental para manter o padrão elevado do DIDH. Nos casos a seguir descritos, a Corte IDH foi desafiada a harmonizar os regimes jurídicos do DIH e do DIDH. São casos que exemplificam a evolução da jurisprudência da Corte, desde o reconhecimento de limites jurisdicionais, até a aplicação de princípios operacionais concretos.

a) *Velásquez Rodríguez vs. Honduras* (1988): Diálogo Inicial com Normas Internacionais

Antes da incorporação direta do DIH, esse caso estabeleceu a responsabilidade estatal por omissão em desaparecimentos forçados durante o regime militar hondurenho, absorvendo princípios do DIDH universal (Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos) para interpretar a CADH. A Corte IDH invocou a efetividade e a unidade, pavimentando o caminho para integrações futuras (Ramos, 2022).

b) *Las Palmeras vs. Colômbia* (2000): O Estabelecimento dos Limites Jurisdicionais

No contexto do conflito armado colombiano, o caso tratou de execuções extrajudiciais por forças estatais. A Corte IDH reconheceu o DIH (art. 3º comum das Convenções de Genebra) como elemento interpretativo da CADH, mas limitou sua competência “*ratione materiae*” a violações convencionais. A decisão da Corte IDH foi considerada um marco para a harmonização em conflitos internos (Piovesan, 2018), e, por conta disso, será analisada com mais detalhes no capítulo seguinte

c) *Bámaca Velásquez vs. Guatemala* (2000): O status “*hors de Combat*” e o “*Jus Cogens*”

Referido caso envolve o desaparecimento de um guerrilheiro e a Corte IDH utilizou o DIH para qualificar a vítima como “hours de combat”, invertendo o ônus probatório e reforçando o direito à verdade. Tal julgado da Corte IDH é paradigma de exemplo de absorção para proteção em crises (Cantú, 2015) e, diante disso, será mais bem detalhado no capítulo seguinte).

d) Santo Domingo vs. Colômbia (2012): Aplicação de Princípios Operacionais do DIH

Na referida operação militar cujo desdobramento resultou em mortes de civis, a Corte IDH invocou os princípios do DIH da distinção e precaução para qualificar a privação arbitrária da vida (art. 4º CACH). O caso é paradigma e ilustra o diálogo evolutivo, estendendo a proteção a vulneráveis (Luxinski, 2019). O julgamento deste caso também será analisado de forma pormenorizada no capítulo seguinte.

## **2.5 A jurisprudência como forma de reparação e construção normativa**

A Corte tem sistematicamente ordenado aos Estados medidas de reparação ligadas ao DIH, incluindo:

a) Medidas de Adequação da Legislação Interna: O Estado deve adotar as medidas legislativas necessárias para adequar seu ordenamento jurídico às normas de direitos humanos e DIH, em conformidade com o Artigo 2 da CADH. A Lei de Anistia Geral para a Consolidação da Paz em El Salvador, por exemplo, foi declarada sem efeitos jurídicos por ser manifestamente incompatível com a CADH, especialmente por impedir a investigação e sanção de graves violações de direitos humanos em contexto de conflito armado.

b) Educação em Direito Internacional Humanitário para Funcionários Públicos: A Corte IDH ordena que os Estados implementem programas permanentes e obrigatórios de educação e capacitação em Direitos Humanos e DIH, destinados a membros das Forças Armadas, polícia, juízes e promotores, em todos os níveis hierárquicos. Essa medida é considerada crucial para gerar garantias de não repetição de fatos graves, como os ocorridos em massacres e casos de desaparecimento forçado (Corte IDH).

### 3. ESTUDO DOGMÁTICO DE CASOS-PARADIGMA NA JURISPRUDÊNCIA DA CORTE INTERAMERICANA

#### 3.1 Critérios para seleção dos casos: contexto, relevância e tipo de violação

Os casos selecionados para análise dogmática no presente trabalho são paradigmáticos e representam momentos cruciais na evolução da jurisprudência da Corte IDH sobre a aplicação do DIH como critério interpretativo.

A seleção dos três casos a seguir supramencionados considerou o contexto (conflitos armados internos, que infelizmente são realidade na América Latina), a relevância dos precedentes, considerando que estabelecem um limite ou uma nova forma de interpretação e o tipo de violação: desaparecimento forçado, execuções extrajudiciais e ataques indiscriminados a civis.

Os casos selecionados (Las Palmeiras, Bámaca Velásquez e Masacre de Santo Domingo) são paradigmas para demonstrar os limites e as potencialidades da interação normativa, considerando que formam uma trajetória evolutiva da Corte IDH, estabelecendo, respectivamente: limites jurisdicionais; qualificação do status do agente; e princípios operacionais, como os da distinção e da precaução.

Esses precedentes foram escolhidos por tratarem de conflitos armados não internacionais na América Latina, onde a Corte IDH foi forçada a harmonizar os regimes jurídicos. Eles definem: o marco da competência (*ratione materiae*) da Corte; a aplicação das garantias inderrogáveis do DIDH e DIH a combatentes e civis; e a utilização dos princípios operacionais do DIH para qualificar a arbitrariedade da força letal.

A escolha metodológica foi inspirada no doutrinador Pasqualucci, permitindo uma análise sistemática que irá permitir a resposta à pergunta dessa pesquisa, escrutinando quanto (em contextos excepcionais), como (via interpretação sistemática e evolutiva) e com que implicações (fortalecimento “pro persona”, mas com riscos de fragmentação) a Corte IDH dialoga com o DIH.

### **3.2 Caso Las Palmeiras vs. Colômbia (2000): conflito armado interno e limites jurisdicionais**

O caso Las Palmeiras vs. Colômbia (2000), relaciona-se a uma operação policial-militar do Estado Colombiano ocorrida no ano de 1991, no contexto do Conflito Armado Interno ou não-Internacional, envolvendo as Forças Armadas Revolucionárias Colombianas (FARC). Tratou-se de um marco inicial que definiu a posição institucional da Corte IDH em relação ao DIH.

A Corte IDH fez uso explícito do DIH ao reconhecer o conflito armado não internacional invocando o art. 3º comum das Convenções de Genebra para exigir tratamento humano a combatentes e civis. Embora não aplicando o DIH como base autônoma de responsabilidade, utilizou-o implicitamente como norma complementar para contextualizar as obrigações estatais sob a CADH.

Conforme extraído dos autos, o caso Las Palmeras vs. Colômbia foi submetido à Corte IDH pela Comissão Interamericana em 6 de julho de 1998. A demanda teve seu início perante a Comissão em uma denúncia recebida em 27 de janeiro de 1994.

O evento que deu origem à denúncia teve seu início em 23 de janeiro de 1991, quando o Comandante Departamental da Polícia de Putumayo ordenou aos membros da Polícia Nacional a realização de uma operação armada na localidade de Las Palmeras, Município de Mocoa, Departamento de Putumayo. A Polícia Nacional foi apoiada por efetivos do Exército Colombiano. Na manhã desse mesmo dia, estavam na escola rural de Las Palmeras algumas crianças que esperavam o início das aulas e dois trabalhadores que reparavam um tanque séptico. Estes eram Julio Milciades Cerón Gómez e Artemio Pantoja. Em um terreno vizinho encontravam-se os irmãos Wilian Hamilton e Edebraes Norverto, ambos Cerón Rojas, ordenando uma vaca. O professor Hernán Javier Cuarán Muchavisoy estava prestes a chegar à escola. As forças do Exército abriram fogo a partir de um helicóptero e feriram o menino Enio Quinayas Molina, então com seis anos, que se dirigia à escola. A Polícia deteve na escola e em seus arredores o professor Cuarán Muchavisoy, os trabalhadores Cerón Gómez e Pantoja, os irmãos Wilian Hamilton e Edebraes Cerón e outra pessoa não identificada que poderia ser Moisés Ojeda ou Hernán Lizcano Jacanamejoy. A Polícia Nacional executou extrajudicialmente pelo menos seis dessas pessoas.

Membros da Polícia Nacional e do Exército fizeram inúmeros esforços para acobertar sua conduta, como vestir com uniformes militares cadáveres de algumas das

pessoas executadas, queimar suas roupas e intimidar várias testemunhas no caso. Da mesma forma, a Polícia Nacional apresentou sete cadáveres como pertencentes a subversivos mortos em uma suposta confrontação. Entre esses corpos estavam seis corpos do povo detidos pela polícia e um sétimo, cujas circunstâncias da morte não foram esclarecidas.

Em decorrência dos eventos descritos, procedimentos disciplinares, administrativos e criminais foram instaurados. O processo disciplinar, conduzido pelo Comandante da Polícia Nacional de Putumayo, absolveu todos aqueles que participaram dos eventos na cidade de Las Palmeiras.

Também foram iniciados dois processos contenciosos administrativos nos quais foi reconhecido expressamente que as vítimas da operação armada não pertenciam a nenhum grupo armado e, no dia dos fatos, estavam realizando suas tarefas habituais. Esses processos permitiram comprovar que a Polícia Nacional executou extrajudicialmente as vítimas quando elas se encontravam indefesas. Quanto ao processo penal militar, depois de sete anos de seu início, ainda se encontrava na fase de investigação e ainda não tinha sido formalmente acusado nenhum dos responsáveis pelos fatos.

A Comissão Interamericana apresentou o pedido de sua demanda nos seguintes termos: a Comissão solicita respeitosamente à Honrada Corte que conclua e declare que o Estado da Colômbia violou o direito à vida, consagrado no artigo 4 da Convenção, e o artigo 3 comum das Convenções de Genebra, em prejuízo de Artemio Pantoja Ordóñez, Hernán Javier Cuarán Muchavisoy, Julio Milcíades Cerón Gómez, Edebraiz Cerón Rojas e William Hamilton Cerón Rojas e, de outra pessoa (que pode ser Hernán Lizcano Jacanamejoy ou Moisés Ojeda). Estabeleça as circunstâncias da morte de uma sétima pessoa supostamente falecida em combate (Hernán Lizcano Jacanamejoy ou Moisés Ojeda), a fim de determinar se foi violado o direito à vida consagrado no artigo 4 da Convenção e no artigo 3 comum das Convenções de Genebra de 1949. Conclua e declare que o Estado da Colômbia violou os artigos 8 e 25 da Convenção em prejuízo de Artemio Pantoja Ordóñez, Hernán Javier Cuarán, Julio Milcíades Cerón Gómez, Edebraiz Cerón Rojas, William Hamilton Cerón Rojas, Hernán Lizcano Jacanamejoy e Moisés Ojeda, bem como de seus familiares. Conclua e declare que, como consequência das violações aos direitos à vida, à proteção e às garantias judiciais, o Estado da Colômbia também violou sua obrigação de respeitar e garantir os direitos consagrados na Convenção.

Ao final, em sentença datada de 6 de dezembro de 2001, a Corte IDH determinou que o Estado Colombiano foi o responsável pela morte de N.N./Moisés ou N.N./Moisés Ojeda em

violação ao artigo 4º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Declarou que não existiram provas suficientes para afirmar que Hernán Lizcano Jacanamejoy foi executado em combate ou extrajudicialmente por agentes do Estado em violação ao artigo 4º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos. E que o Estado Colombiano violou, em detrimento dos familiares de Artemio Pantoja Ordóñez, Hernán Javier Cuarán Muchavisoy, Julio Milciades Cerón Gómez, Wilian Hamilton Cerón Rojas, Edebraes Norverto Cerón Rojas, NN/ Moisés ou NN/ Moisés Ojeda e Hernán Lizcano Jacanamejoy, o direito às garantias judiciais e à proteção judicial consagrados nos artigos 8.1 e 25.1 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos. Por fim, a Corte IDH abriu a etapa de reparações, para que, oportunamente, adotem-se as medidas necessárias.

A Corte IDH reconheceu o DIH (art. 3º comum das Convenções de Genebra), como elemento interpretativo da CADH. A Professora Piovesan elogia essa decisão como marco para a harmonização em conflitos internos (Piovesan, 2018).

Essa integração interpretativa levou à declaração de violação do art.4º da CADH, com a Corte IDH enfatizando que o DIH reforça a proibição de execuções sumárias. O impacto da decisão foi a inversão do ônus probatório ao Estado, ordenando reparações integrais e investigações imparciais, alinhando-se ao princípio “pro persona” (art. 29 CADH). Cançado Trindade, na condição de julgador, elogiou essa abordagem como um “diálogo humanitário” que eleva o padrão protetivo.

A Corte IDH, entretanto, limitou-se a competência “*ratione materiae*” a violações da CADH, rejeitando julgar diretamente o DIH, como norma específica em conflitos. O caso estabeleceu um limite de competência da Corte IDH em relação ao DIH No contexto de um conflito armado interno, onde forças militares realizaram operações que resultaram em execuções extrajudiciais, a Corte reiterou que, embora seja competente para examinar a compatibilidade de qualquer norma ou ato estatal com a CADH, ela não possui competência para julgar violações dos Convênios de Genebra de 1949 diretamente.

Independente de tal fato, o caso abriu caminho para que a Corte reconhecesse formalmente que as disposições do DIH poderiam ser consideradas elementos de interpretação da própria CADH.

Os pesquisadores Leonardo Nemer Caldeira Brant e Larissa Campos de Oliveira Soares observaram que no caso *Las Palmeras vs. Colômbia*, embora a Comissão Interamericana tenha invocado a aplicação direta da Convenção de Genebra de 1949, a Corte IDH estabeleceu

importante limite jurisdicional: reconheceu não possuir competência para aplicar diretamente as normas de DIH como base autônoma de responsabilidade, mas admitiu que estas funcionassem como elementos de interpretação autorizada da Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH). Conforme anotaram os autores, tal posicionamento abriu caminho para uma aplicação subsidiária do DIH por meio da interpretação hermenêutica, criando assim uma "ponte normativa" entre ambos os sistemas de proteção à pessoa humana (Brant; Soares, 2009).

Por fim, merece destaque que a decisão do caso *Las Palmeras vs. Colômbia* (2000) representou um avanço significativo ao reconhecer o DIH como elemento interpretativo da CADH, porém sua abordagem revelou limitações estruturais que posteriormente necessitariam ser corrigidas pela jurisprudência interamericana. Embora tenha legitimado a competência da Corte IDH para conhecer de violações de direitos humanos cometidas em contextos de conflito armado interno, a sentença estabeleceu restrição processual que se revelaria problemática: reconheceu explicitamente que "a Convenção Americana sólo ha atribuído competencia a la Corte para determinar la compatibilidad de los actos o de las normas de los Estados con la propia Convención, y no con los Convenios de Ginebra de 1949", criando assim uma dicotomia artificial entre DIDH e DIH. Esta formulação, embora tenha sido apresentada como reconhecimento de limites jurisdicionais legítimos, funcionou de fato como um obstáculo à aplicação substantiva de normas humanitárias inderrogáveis—especialmente quanto à qualificação jurídica dos fatos como crimes de guerra. A Corte, ao insistir que o DIH poderia ser utilizado apenas como "elemento de interpretação" da CADH e não como base autônoma de responsabilidade, criou regime híbrido que enfraquecia a força normativa das obrigações inderrogáveis do direito humanitário, restringindo-as à função meramente instrumental e subordinada. Esta escolha metodológica, embora compreensível pela preocupação com a competência *ratione materiae*, acabou por criar precedente que permitiria aos Estados argumentar que violações graves de direito humanitário em conflitos não-internacionais poderiam escapar à responsabilidade internacional se não fossem simultânea e explicitamente caracterizadas como violações convencionais específicas da CADH.

Além disso, a limitação jurisdicional estabelecida em *Las Palmeras* impediu que a Corte IDH reconhecesse, de forma plena e explícita, que desapareições forçadas, execuções extrajudiciais e tortura perpetradas em conflitos armados internos constituem não apenas violações de direitos humanos isoladas, mas crimes de guerra sob DIH—qualificação essa que apenas se tornaria possível posteriormente, nos casos *Bámaca Velásquez* (2000) e *Santo*

Domingo (2012), que serão estudados a seguir. A sentença de 2000 criou *burden processual* adicional: a vítima ou a Comissão Interamericana precisava invocar simultaneamente CADH e DIH, sem que pudesse esperar que a Corte reconhecesse, primariamente, a aplicação e violação das normas humanitárias. Esta compartimentalização do direito internacional, embora formalmente justificada como respeito à competência jurisdicional, refletia tensão subjacente não resolvida sobre o estatuto do DIH no ordenamento internacional: seria ele direito autônomo com eficácia própria, ou meramente instrumento hermenêutico subordinado ao direito dos direitos humanos? A doutrina crítica posterior—especialmente Brant e Soares (2009)—apontaria que a tentativa de Las Palmeras em responder essa questão por meio da criação de regime interpretativo híbrido, ao invés de resolver, apenas adiou o problema, gerando fragmentação jurisprudencial que exigiria, nos anos seguintes, jurisprudência mais robusta que reconhecesse a convergência substantiva, e não meramente instrumental, entre DIDH e DIH em contextos de conflito armado não-internacional.

### **3.3 Caso *Bámaca Velásquez vs. Guatemala* (2000): desaparecimento forçado e uso do DIH para qualificação dos fatos**

Em 12 de março de 1992, o exército guatemalteco capturou Efraín Bámaca Velásquez, um comandante maia da Unidade Revolucionária Nacional da Guatemala (URNG), durante a guerra civil da Guatemala. Bámaca foi submetido à tortura e desaparecimento forçado. O Estado Guatemalteco negou sua custódia, alegando que o guerrilheiro morreu em combate.

Ocorre que o exército deteve e torturou secretamente Bámaca por mais de um ano antes de matá-lo em setembro de 1993. De acordo com uma testemunha ocular, Bámaca foi visto pela última vez "deitado seminu em uma cama, com os olhos enfaixados e um braço e uma perna enfaixados" e com o rosto inchado. Seu corpo nunca foi encontrado. Nos últimos dez anos, Jennifer Harbury, esposa de Bámaca, tem buscado a verdade, a justiça e o corpo de seu marido. Na esperança de encontrar seu marido vivo, Harbury entrou com pedidos de *habeas corpus*, entrou com vários processos criminais e realizou uma série de greves de fome em frente ao quartel-general militar guatemalteco e em frente à Casa Branca dos Estados Unidos. Naquela época, Harbury não sabia que Bámaca já estava morto. Em 1995, três anos após o desaparecimento de Bámaca, o senador norte-americano Robert Torricelli revelou que Bámaca foi assassinado em 1993 por ordem do Coronel guatemalteco Julio Roberto Alpírez, um ex-informante remunerado da CIA e graduado na Escola das Américas, um centro de treinamento

do Exército dos EUA localizado em Fort Benning, Geórgia. Até hoje, nenhuma exumação foi realizada na base militar chamada Las Cabañas, e as autoridades guatemaltecas afirmaram que iriam continuar a obstruir qualquer procedimento de exumação em Las Cabañas até receberem uma anistia.

Apesar do bloqueio oficial, Harbury continuou sua busca por justiça simultaneamente em três frentes. Primeiro, o governo da Guatemala negou justiça a Harbury, apesar de suas contínuas exigências por uma investigação completa e pelo retorno do corpo de seu marido. Segundo, nos Estados Unidos, Harbury entrou com uma ação com base na Lei de Liberdade de Informação contra a CIA, que supostamente está retendo informações vitais sobre o caso de seu marido. Harbury também entrou com uma ação Bivens, um processo por danos contra um agente federal que viola a Constituição dos EUA enquanto age sob a cor da lei. Nesse caso, que Harbury argumentou perante a Suprema Corte dos EUA, ela afirmou que funcionários da CIA participaram da tortura e assassinato de seu marido, e que enquanto ele estava sendo torturado, e por mais de um ano e meio após sua morte, funcionários do Departamento de Estado e do Conselho de Segurança Nacional dos EUA sistematicamente ocultaram informações dela e enganaram sobre o destino de seu marido. Finalmente, Harbury buscou justiça por meio do sistema interamericano de direitos humanos

A Secretaria da Comissão Interamericana de Direitos Humanos foi acionada e, em 30 de agosto de 1996, apresentou à Corte Interamericana de Direitos Humanos uma demanda contra a República da Guatemala, originada na denúncia recebida de Harbury. A Comissão manifestou que o objetivo da demanda era que a Corte decidisse se o Estado violou, em prejuízo de Efraín Bámaca Velásquez, as seguintes normas: Artigo 3 (Direito ao Reconhecimento da Personalidade Jurídica), Artigo 4 (Direito à Vida), Artigo 5 (Direito à Integridade Pessoal), Artigo 7 (Direito à Liberdade Pessoal), Artigo 8 (Garantias Judiciais), Artigo 13 (Liberdade de Pensamento e de Expressão), Artigo 25 (Proteção Judicial) e o Artigo 1 (Obrigação de Respeitar e Garantir os Direitos), todos da Convenção Americana, assim como também os artigos 1, 2 e 6 da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura e o artigo 3º comum das Convenções de Genebra.

Igualmente, a Comissão solicitou à Corte que exigisse ao Estado identificar e punir os responsáveis pelas violações acima mencionadas, adotar as “reformas necessárias aos regulamentos e programas de treinamento das forças armadas da Guatemala para que conduzam as operações militares de acordo com as leis e costumes aplicáveis aos conflitos internos”, e indenizar, de acordo com o artigo 63.1 da Convenção, os familiares da vítima pela violação dos

direitos enunciados. Nas alegações finais, a Comissão solicitou também à Corte que declarasse a violação do artigo 8 da Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura.

A Corte realizou audiências públicas em 12 de setembro de 2000, avaliando provas documentais, testemunhais e periciais. A sentença de mérito foi proferida em 25 de novembro de 2000, declarando as violações. Em 9 de fevereiro de 2001, iniciou-se a fase de reparações, com prazos para argumentos escritos (prorrogados até 8 de maio de 2001), audiência pública em 28-29 de novembro de 2001, e pedidos adicionais de provas em dezembro de 2001 e janeiro de 2002. A sentença de reparações foi emitida em 22 de fevereiro de 2002, com votos razoados dos juízes Cançado Trindade e García Ramírez. A Corte reservou a supervisão de cumprimento.

As principais questões da lide envolviam violações à Convenção Americana sobre Direitos Humanos (CADH): direito à vida (Artigo 4º), liberdade pessoal (Artigo 7º), integridade pessoal (Artigos 5.1 e 5.2), garantias judiciais e proteção judicial (Artigos 8º e 25), e obrigações gerais do Estado (Artigo 1.1). Adicionalmente, foram alegadas violações à Convenção Interamericana para Prevenir e Punir a Tortura (Artigos 1º, 2º, 6º e 8º), referentes à prevenção e punição de tortura. Outros temas incluíam desaparecimento forçado (como violação continuada), denegação de justiça, impunidade, direito à verdade e reparações integrais (Artigo 63.1 CADH). As vítimas pleitearam compensações por danos materiais e morais, devolução dos restos mortais, investigação e medidas de não repetição. A Guatemala contestou aspectos como a validade do casamento de Harbury e Bámaca, e alegou renúncia a reparações por parte de Harbury.

Ao final, a Corte IDH fundamentou sua decisão na obrigação estatal de respeitar e garantir direitos, mesmo em conflito armado interno, integrando o DIH como critério interpretativo da CADH (Artigo 29). Reconheceu o conflito como não internacional, aplicando o Artigo 3º comum das Convenções de Genebra de 1949, que exige tratamento humano sem distinção adversa a pessoas não participantes ou fora de combate (“hors de combat”). Bámaca foi qualificado como “hors de combat” (rendido ou incapaz de resistir), merecendo proteção contra violência, tortura e execução sumária – violações que configuram crimes de guerra.

A Corte IDH invocou o DIH consuetudinário para reforçar obrigações inderrogáveis, invertendo o ônus da prova: o Estado, ao deter Bámaca em sigilo, devia provar o cumprimento de obrigações, o que não fez, presumindo-se as violações. A proibição de desaparecimento forçado e tortura foi tratada como norma “jus cogens” (imperativa, inderrogável), integrando o DIH ao DIDH para evitar lacunas protetivas. Essa hibridização, conforme relatado por Cançado Trindade em voto concorrente, representa um diálogo humanitário que unifica regimes para

maximizar o “pro persona”. A Corte considerou o padrão sistemático de violações no conflito guatemalteco, reforçando a impunidade como violação continuada.

A Corte IDH declarou a Guatemala responsável internacionalmente pelas violações aos Artigos 4º, 5º, 7º, 8º e 25 da CADH, e aos Artigos 1º, 2º, 6º e 8º da Convenção contra Tortura. Ordenou medidas para reparar consequências, incluindo pagamento de indenizações, investigação e adaptação legislativa. Reservou supervisão até cumprimento integral, fechando o caso apenas após implementação plena.

As reparações foram integrais, abrangendo danos materiais, morais e medidas de satisfação. Em relação aos Danos Materiais, estes foram fixados no valor de US\$ 225.000 totais, incluindo US\$ 100.000 por lucros cessantes de Bámaca (distribuídos igualmente entre Harbury, José León, Egidia e Josefina); US\$ 125.000 a Harbury por perdas salariais, danos à saúde e despesas de busca. Os danos morais foram estipulados em US\$ 250.000 totais, com US\$ 100.000 por Bámaca (distribuídos como acima); US\$ 80.000 a Harbury; US\$ 25.000 a José León; US\$ 20.000 cada a Egidia e Josefina; US\$ 5.000 a Alberta.

A Corte IDH também determinou ‘outras medidas’, no sentido de investigação e punição dos responsáveis com divulgação pública; localização e devolução dos restos mortais para sepultamento digno conforme costumes Maya (prazo de 6 meses, com multa diária por atraso); ato público de reconhecimento de responsabilidade; publicação da sentença no Diário Oficial e jornal nacional; adaptação da legislação guatemalteca aos padrões de DIDH e DIH, incluindo treinamento em desaparecimento forçado e tortura; implementação de programa nacional de exumações.

É lícito inferir que este caso foi um marco na jurisprudência interamericana, reforçando a complementaridade entre DIH e DIDH em conflitos internos. Estabeleceu precedentes para a qualificação de vítimas como “hors de combat”, inversão do ônus da prova em detenções clandestinas, e tratamento de desaparecimento forçado como violação “jus cogens”. Influenciou casos subsequentes, como Santo Domingo vs. Colômbia (2012), ao promover reparações culturais e medidas de não repetição, como reformas legais e treinamento em DIH. Contribuiu para a unidade do ordenamento internacional, combatendo impunidade e fortalecendo o direito à verdade, inspirando diálogos regionais sobre accountability em transições pós-conflito.

A Corte IDH utilizou o DIH para reforçar as obrigações estatais relativas aos direitos inderrogáveis (direito à vida e integridade pessoal) em contexto de conflito. O Tribunal observou que, mesmo em um conflito interno, o Estado estava obrigado a atuar em conformidade com suas obrigações de direitos humanos.

O ponto central da utilização do DIH neste caso foi a determinação do status da vítima e a consequente aplicação do Artigo 3º comum aos Convênios de Genebra. A Corte destacou que o Estado, diante de um conflito armado de caráter não internacional, deve brindar trato humano e sem distinção a quem não participe diretamente das hostilidades ou tenha ficado fora de combate “hors de combat”.

A Corte IDH reconheceu que havia uma equivalência entre o conteúdo do Artigo 3º comum de Genebra e as disposições da CADH sobre direitos humanos inderrogáveis (como a proibição de tortura e atentados à vida).

Em casos de ex-combatentes, a Corte aplicou os critérios do Direito Internacional Humanitário Consuetudinário (DIHC) para definir o status “hors de combat”. Uma pessoa está “hors de combat” se estiver em poder de uma parte adversa, ou não puder defender-se (inconsciente, ferida), ou se manifestar claramente sua intenção de rendição, abstendo-se de atos hostis e não tentando evadir-se.

Ao concluir que a vítima estava “hors de combat” ao ser capturada viva, o Estado tinha a obrigação de lhe outorgar um trato humano, em conformidade com o Artigo 4º da CADH, interpretado à luz do Artigo 3º comum. Esta conclusão resultou na inversão da carga da prova para o Estado, que deveria prover uma explicação “satisfatória e convincente” de como o indivíduo morreu sob sua custódia exclusiva, em contradição com os princípios do DIH aplicáveis.

Ademais, a Corte utilizou o DIH (e DIDH) para reforçar o direito à verdade para os familiares das vítimas de desaparecimento forçado, notando que a proibição de desaparecimento forçado é considerada uma norma de direito internacional humanitário consuetudinário.

O DIH serviu como critério para interpretar o art. 4º (direito à vida) e o art. 5º (integridade pessoal) da CADH, resultando na inversão do ônus da prova e na declaração de desaparecimento forçado como violação “jus cogens”. A decisão determinou reparações coletivas, incluindo educação em DIH para as Forças Armadas Guatemaltecas, impactando a efetividade do DIDH em cenários de conflitos bélicos. O professor Lixinski destaca tal fato como exemplo de “hibridização dinâmica”, onde o DIH preenche lacunas do DIDH, sem substituí-lo (Lixinski, 2020).

Rodrigo Uprimny Yepes, jurista colombiano, em artigo publicado no *Anuario de Derechos Humanos* da Universidade do Chile, ofereceu uma análise crítica sobre como a Corte Interamericana utilizou o Direito Internacional Humanitário para qualificar o desaparecimento

de Bámaca. Conforme asseverou Uprimny Yepes (2012, p. 107), "a aplicação subsidiária de normas de DIH no caso Bámaca permitiu que a Corte ultrapassasse a mera constatação de violações isoladas de direitos humanos e reconhecesse a gravidade sistêmica dos fatos: desaparecimento forçado, tortura, execução extrajudicial e crime de guerra". O autor enfatizou que "a qualificação como crime de guerra—fundamentada na condição de *hors de combat* de Bámaca—não foi meramente simbólica; modificou substantivamente a avaliação de culpa estatal e as obrigações de reparação" (Uprimny Yepes, 2012).

Por fim, merece destaque o fato de que a sentença Bámaca Velásquez vs. Guatemala (2000) exemplificou o paradoxo metodológico recorrente na jurisprudência interamericana: ao mesmo tempo em que proclamou "equivalência material" entre normas inderrogáveis de DIH e direitos fundamentais da Convenção Americana, a Corte manteve jurisdicional distinção que subordinava normas de DIH a função interpretativa subsidiária. Este regime híbrido criou consequência não intencional, mas significativa: esvaziou potencial explicativo e responsabilizador do DIH como sistema jurídico autônomo. Quando a Corte afirmou que o desaparecimento, captura e morte de Efraín Bámaca violavam simultaneamente artigo 3 comum da Convenção de Genebra (DIH) e artigos 4 e 5 da CADH (vida e integridade pessoal), apresentou qualificação juridicamente correta, mas processualmente problemática. Problemática porque mantinha ambiguidade sobre qual regime era aplicável por direito próprio: se DIH era realmente equivalente materialmente a CADH, então desaparecimento forçado de *hors de combat* deveria ser qualificado primariamente como crime de guerra sob DIH, não como violação de direito humano sob CADH. A recusa em fazer esta qualificação primária refletia, conforme apontaria posterior análise crítica de Brant/Soares (2009), receio institucional da Corte em se apresentar como Tribunal aplicador de DIH, preferindo "traduzir" violações humanitárias para linguagem de direitos humanos. Este receio, ainda que compreensível por razões institucionais, criou precedente que enfraqueceu reconhecimento de que certos atos—como desaparecimento forçado de combatente rendido—constituem, em sua essência jurídica, crimes de guerra que transcendem categorização como "meras" violações de direitos humanos.

### **3.4 Caso Santo Domingo vs. Colômbia (2012): operações militares e proteção de civis**

O caso Santo Domingo vs. Colômbia, também conhecido como o Massacre de Santo Domingo (2012) também é um paradigma pela aplicação do DIH como critério interpretativo pela Corte IDH. A questão envolveu uma operação militar aérea do Exército Colombiano, no

contexto do conflito com as FARC, em 1998, que resultou na morte de civis, incluindo crianças, que foram confundidos com guerrilheiros, após o lançamento de um dispositivo de fragmentação (*cluster* AN-M1A2) perto da vila Santo Domingo de Hermoso.

Tratou-se de uma operação militar que resultou em mortes civis, onde a Corte IDH invocou os princípios de distinção e precaução do DIH para qualificar a privação arbitrária da vida (art. 4º da CADH). A Corte reiterou que, ao utilizar o DIH, ela o faz como "normativa concreta na matéria, para dar aplicação mais específica à normativa convencional na definição dos alcances das obrigações estatais".

A hermenêutica utilizada pela Corte IDH, com a absorção de normas do DIH constituiu-se em um diálogo evolutivo, que estendeu a proteção a grupos vulneráveis (Lixinski, 2019). A Corte DIH invocou os princípios do DIH da distinção (que visa diferenciar civis de combatentes) e precaução (cujo objetivo é minimizar os danos civis), utilizando-os como normativa concreta para avaliar arbitrariedade sob a CADH. Implicitamente, referenciou o art. 3º comum para contextualizar obrigações em hostilidades.

#### **a) Princípio da Distinção**

A Corte IDH aplicou o princípio do DIH de que as partes no conflito devem distinguir a todo momento entre civis e combatentes, dirigindo ataques somente contra objetivos militares. A Corte constatou que as Forças Armadas da Colômbia violaram o princípio da distinção, evidenciando: o uso de metralhadoras a partir de aeronaves contra pessoas se deslocando nas estradas, mesmo havendo dúvidas sobre o seu caráter civil. Isso demonstrou uma manifesta despreocupação pela vida e integridade dessas pessoas.

A Corte também mencionou que a jurisprudência do Tribunal Penal para a Ex-Iugoslávia (TPIY) tem classificado os ataques indiscriminados (que atingem civis e objetivos militares sem distinção) como ataques diretos contra civis, sendo esta uma regra bem estabelecida do direito consuetudinário aplicável a todos os conflitos armados.

#### **b) Princípio da Proporcionalidade**

O princípio da proporcionalidade proíbe ataques quando é previsível que causem mortos e feridos civis, bem como danos aos bens civis excessivos em relação à vantagem militar concreta e direta esperada. Entretanto, a caracterização da vantagem militar deve ser analisada caso a caso, mas não há um consenso do que seriam danos excessivos. Por tal razão, são

analisados os princípios de uso da Força, o qual deve ser limitado e indispensável para alcançar a finalidade militar almejada.

No caso concreto, a Corte entendeu que o lançamento do dispositivo *cluster* sob este princípio, não atingiu o objetivo militar e a morte e lesão de civis já era uma violação clara do princípio da distinção.

A utilização de dispositivo altamente destrutivo, cujo objetivo era enfraquecer os guerrilheiros da região, causou mortos e feridos civis e, segundo a Corte IDH o Princípio da Proporcionalidade não foi atendido.

Verifica-se que a aferição de tal Princípio não é uma tarefa fácil para os julgadores, pois existem vários elementos subjetivos em uma operação militar e quantificar e qualificar perdas humanas, face a uma vantagem militar, teoricamente, vai contra o entendimento do DIDH de proteção a todas as pessoas.

Pode-se dizer que tal Princípio é tipicamente do DIH.

### **c) Princípio da Precaução**

Este princípio de DIH exige que as operações sejam realizadas com cuidado constante para preservar a população civil e que sejam tomadas todas as precauções factíveis para evitar ou reduzir ao mínimo o número de mortos e feridos civis.

A Corte IDH concluiu que o lançamento do dispositivo AN-M1A2 foi contrário ao princípio de precaução, fundamentando-se em: a arma utilizada possuía precisão limitada; o lançamento ocorreu no casco urbano ou perto do vilarejo de Santo Domingo; existiam manuais e regulamentos internos vigentes na época que indicavam que este tipo de arma não podia ser utilizada em zonas povoadas ou perto de vilarejos com população civil; e o Estado falhou em avaliar a necessidade de utilizar tal arma e havia um desarranjo nas operações aéreas.

O descumprimento dos princípios de distinção e precaução demonstrou que a privação da vida das vítimas civis foi arbitrária, violando o Artigo 4º da CADH.

Essa interpretação da Corte IDH qualificou as mortes como privações arbitrárias da vida (art. 4º CADH), com o DIH determinando a análise de proporcionalidade. A decisão da Corte IDH impôs responsabilidade estatal por omissão investigativa, ordenando reparações e reformas em protocolos militares, fortalecendo o dever de “accountability”. Tratou-se, na visão

de Dinah Shelton, trata-se de uma evolução como “hibridização madura”, onde o DIH operacionaliza o DIDH em crises humanitárias (Shelton, 2010).

Nesse caso, os limites para a aplicação do DIH incluem a impossibilidade de aplicação do DIH a não Estados (ex. FARC), o que gera tensão com a imparcialidade do regime humanitário. Por sua vez, pode-se identificar o risco de “fragmentação seletiva”, onde o “pro persona” pode diluir a especificidade do DIH (Lixinski, 2020).

Outro ponto que pode ser apontado como fator limitador da utilização do DIH como critério interpretativo pela Corte IDH, reside nas dificuldades metodológicas da colheita de provas de violações em zonas de guerra (Pasqualucci, 2013), onde o cenário torna-se, em boa parte, obstáculo às atividades investigativas.

Juan Francisco González Bertomeu, jurista argentino, em artigo publicado na *Revista Derecho del Estado*, realizou uma análise técnica dos deveres de precaução estabelecidos no caso Santo Domingo vs. Colômbia. Conforme expôs González Bertomeu (2013), em tradução livre, "a Corte Interamericana desenvolveu standard de revisão que não apenas examina se operação militar era legítima em seu objetivo, mas verifica concretamente se medidas de precaução foram planejadas e implementadas". O autor destacou que "a sentença exigiu da Colômbia demonstração de que: (1) reconhecimento de possível presença de civis foi feito; (2) planejamento operacional considerou isto; (3) pessoal foi treinado em proteção de civis; (4) supervisão durante execução foi realizada" (González Bertomeu, 2013). Assim, González Bertomeu concluiu que Santo Domingo transformou princípios abstratos de DIH em "obrigações verificáveis, auditáveis e judicialmente controláveis, criando novo padrão de responsabilidade estatal que vai além da mera intenção" (González Bertomeu, 2013).

Por fim, é lícito inferir que Corte IDH manipulou a presunção de responsabilidade estatal em detrimento de princípio do direito processual internacional segundo o qual aquele que invoca violação de obrigação internacional possui ônus de prova. Embora a Comissão Interamericana tenha apresentado evidência, a sentença funcionou de fato como condenação presumida, ou seja, a Corte aceitou como comprovado que morte de civis resultou de negligência em medidas de precaução, sem permitir à Colômbia demonstração adequada de que todas precauções viáveis foram consideradas e implementadas. A decisão criou precedente de culpa objetiva: se civis morreram em operação militar, Estado é presumidamente responsável a menos que comprove contrariamente. Além disto, a Corte não ofereceu parametrização clara: qual seria o nível supostamente aceitável de vítimas civis em operação contra grupo armado

que deliberadamente se mistura entre população? Qual seria o custo em tempo, recursos e risco para combatentes estatais de cada medida adicional de precaução? Poderia operação ser considerada "proporcionada" se objetivo militar era legítimo (neutralizar ameaça), mas custo em proteção de civis era elevado? A sentença evitou estas perguntas difíceis, simplesmente estabelecendo standard absoluto que aproxima obrigações de DIH em conflito não-internacional àquelas dos conflitos internacionais, sem reconhecer que contextos são radicalmente distintos.

### **3.5 Análise comparativa dos casos: convergências, distinções e evolução jurisprudencial**

A evolução dogmática demonstra uma trajetória da Corte IDH, desde o reconhecimento formal de limites Las Palmeiras até a aplicação de princípios operacionais concretos para determinar a arbitrariedade da força letal Santo Domingo.

A convergência entre os regimes pode ser notada em várias áreas temáticas:

a) Proteção da Vida e Integridade (Art. 4 e 5 CADH): O DIH é crucial para determinar a legalidade das ações militares. A proibição de tortura e tratamentos cruéis, desumanos ou degradantes é absoluta e inderrogável, mesmo em guerra, pertencendo ao domínio do “jus cogens” internacional. O DIH também proíbe a coação para obter informações de pessoas protegidas.

b) Proteção de Grupos Vulneráveis: crianças: O DIH (Artigo 4.3 do Protocolo II) complementa a proteção (Art. 19 CADH) ao estabelecer que o Estado deve tomar medidas para facilitar a reunião das famílias temporariamente separadas em conflito. As crianças em conflito estão em uma situação de especial vulnerabilidade e risco; e mulheres:

A Corte reconhece que a violência sexual é frequentemente usada como meio de castigo e repressão em conflitos internos e internacionais. Atos de violência sexual, como a nudez forçada, constituem atos de tortura e violação da integridade pessoal. O DIH reforça a obrigação específica de proteção dada à mulher, especialmente em contextos de violência agravada.

c) Proibição de Anistias: O DIH, em particular o Artigo 6.5 do Protocolo II Adicional (que prevê a concessão de anistias após a cessação de hostilidades), é interpretado pela Corte e pelo CICR para sustentar que as anistias não podem amparar os perpetradores de crimes de guerra ou crimes contra a humanidade. Leis de anistia que impedem a investigação e sanção de graves violações carecem de efeitos jurídicos.

d) Deslocamento Forçado: O Artigo 17 do Protocolo II, que proíbe o deslocamento da população civil por razões relacionadas ao conflito (salvo segurança civil ou razões militares imperiosas), é utilizado para interpretar o alcance do direito à livre circulação e residência (Art. 22 CADH).

A aplicação integrada do DIH permite à Corte IDH dar uma interpretação evolutiva ao *corpus iuris* interamericano, aplicando o padrão de proteção mais alto, pro persona, mesmo nas situações mais complexas, como nos conflitos armados, garantindo a proibição de privação arbitrária da liberdade, que é um direito inderrogável.

A análise dos casos revela uma evolução: de limites em “Las Palmeras” à operacionalidade em “Santo Domingo”, com convergência na proibição de anistias (art. 6.5, Protocolo II) e proteção a deslocados (art. 17, Protocolo II). Essa convergência, essencial em crises, reforça grupos vulneráveis e limita a fragmentação. Assim, constata-se que a Corte IDH, por intermédio de sua hermenêutica dialógica, absorve o DIH para elevar o “pro persona”, fortalecendo o núcleo inderrogável da proteção da pessoa humana.

A análise demonstrou uma hibridização progressiva de limites em “Las Palmeras” à operacionalidade em “Santo Domingo”, respondendo a questão de quando (em conflitos não internacionais) e como (interpretação sistemática) a Corte IDH utiliza o DIH. As implicações incluem a maximização “pro persona”, mas com tensões como a preservação da autonomia do DIH (Shelton, 2010). Cançado Trindade defende uma “unidade emersiva”, transcendendo dicotomias (Trindade, 2008), enquanto Lixinski e Pasquallucci enaltecem potencialidades para proteção de vulneráveis, mas apontam para desafios institucionais, como a resistência estatal (Lixinski, 2020) e (Pasquallucci, 2013).

## **4. LIMITES, POTENCIALIDADES E DESAFIOS DA UTILIZAÇÃO DO DIH COMO CRITÉRIO INTERPRETATIVO NA JURISPRUDÊNCIA INTERAMERICANA**

### **4.1 A evolução doutrinária e os limites institucionais da Corte IDH**

A evolução doutrinária da Corte IDH, que busca adaptar o conteúdo dos direitos às realidades atuais, é o fator que impulsiona a utilização do DIH. Contudo, o limite institucional mais evidente é a competência *ratione materiae*. A Corte IDH manifesta-se de forma inequívoca no sentido de que não pode declarar a responsabilidade internacional de um Estado com base direta na violação de tratados de DIH que não lhe conferem jurisdição.

O desafio reside em manter a distinção entre utilizar o DIH como critério de interpretação da CADH (prática legítima sob o Artigo 29) e transformá-lo em fundamento autônomo de responsabilização. A jurisprudência, ao aplicar princípios operacionais do DIH para determinar a "arbitrariedade" da privação da vida caminha na fronteira desse limite.

### **4.2 Possibilidade de diálogo com o TPI e outros regimes internacionais**

A utilização interpretativa do DIH pela Corte IDH abre importantes potencialidades de diálogo normativo com outros regimes.

a) Tribunais Penais Internacionais (TPIY/TPI): a Corte IDH utiliza explicitamente a jurisprudência de tribunais penais internacionais (como o TPIY) ao definir conceitos como ataques indiscriminados ou pilhagem, que são regidos primariamente pelo DIH. Essa referência cruzada fortalece a interpretação das normas de *jus cogens* e crimes internacionais, aplicáveis à CADH (por exemplo, a proibição absoluta da tortura).

b) Outros Regimes: o diálogo se estende a órgãos como o CICR, cujas interpretações de normas consuetudinárias de DIH (por exemplo, sobre a proibição do desaparecimento forçado ou o *status hors de combat*) são utilizadas para dar conteúdo às obrigações do Estado.

### **4.3 Riscos de fragmentação e desafios metodológicos para a aplicação integrada entre DIH e DIDH**

A aplicação integrada, embora benéfica, carrega riscos de fragmentação normativa ou de interpretação inconsistente se os regimes forem aplicados sem a devida cautela.

Um desafio metodológico central é a diferença funcional entre os regimes. O DIDH opera sob a lógica da proteção contínua e inderrogável de certos direitos, enquanto o DIH é o *lex specialis* que balanceia a proteção humana com a necessidade militar (o que implica, por exemplo, a licitude de matar um combatente em combate). A Corte deve garantir que, ao interpretar a CADH à luz do DIH, os direitos humanos inderrogáveis não sejam flexibilizados indevidamente. A Corte IDH tem mitigado esse risco ao focar o DIH em temas onde a convergência é abrangente, como proteção de civis, desaparecimento forçado e o “status hors de combat”.

#### **4.4 Oportunidades para o fortalecimento do sistema interamericano a partir da aplicação estratégica do DIH**

A aplicação estratégica do DIH representa uma grande oportunidade para o fortalecimento do Sistema Interamericano. Ao incorporar os princípios técnicos e operacionais do DIH (distinção, precaução), a Corte IDH pode qualificar com maior precisão a responsabilidade estatal por atos cometidos em contextos de violência armada. O DIH fornece o instrumental necessário para analisar a legalidade e a arbitrariedade de operações militares, algo essencial em Estados com conflitos internos persistentes.

Além disso, o uso do DIH reforça o núcleo inderrogável da proteção da pessoa humana, notadamente ao sustentar a invalidade de anistias que acobertam crimes de guerra e contra a humanidade. Também aprofunda a proteção de grupos vulneráveis em conflito, como crianças (exigindo cuidados, ajuda, e reunificação familiar, conforme o Protocolo II), mulheres (reconhecendo a violência sexual como tortura e forma de repressão em conflito), e deslocados internos (utilizando o Artigo 17 do Protocolo II), assim como impõe medidas concretas de reparação, como a educação obrigatória em DIH para as Forças Armadas dos países que infringiram as regras do DIH.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

Após a finalização do presente trabalho, foi possível concluir que a Corte IDH vem utilizando de forma progressiva o DIH como critério interpretativo em sua jurisprudência. Embora essa dissertação tenha se limitado, em razão do tempo disponível, a optar pelo critério qualitativo e não quantitativo dos casos, constatou-se que se tratou de episódios que funcionaram como paradigmas para a atual hibridização normativa entre o DIH e o DIDH.

Respondendo diretamente à pergunta de pesquisa que orientou este trabalho, constatou-se que a Corte IDH utiliza o DIH como critério interpretativo de forma estratégica e progressiva, mas não uniforme. A análise dos três casos paradigmáticos (Las Palmeras, Bámaca Velásquez e Santo Domingo) revelou movimento hermenêutico que evolui de reconhecimento inicial de limites jurisdicionais (Las Palmeras, 2000) para aplicação operacional concreta de princípios humanitários (Santo Domingo, 2012). No tocante à maximização de proteção, a Corte efetivamente emprega normas de DIH para densificar direitos da CADH, particularmente o direito à vida (artigo 4º), integridade pessoal (artigo 5º) e garantias judiciais (artigos 8º e 25), interpretados à luz do artigo 3º comum das Convenções de Genebra de 1949 e do Protocolo Adicional II de 1977. Esta interpretação sistemática permite que violações perpetradas em conflito armado não-internacional sejam qualificadas com rigor técnico-jurídico que de outra forma seria impossível sob aplicação isolada de CADH. Porém, constatou-se também que esta maximização possui limites estruturais e normativos significativos: (1) a Corte recusa-se a aplicar DIH como fundamento autônomo de responsabilidade, mantendo-o em função subordinada de instrumento interpretativo, criando assim regime híbrido que enfraquece a força normativa de obrigações humanitárias inderrogáveis; (2) o padrão probatório estabelecido em Santo Domingo, embora teoricamente robusto, cria obrigações operacionalmente intangíveis para Estados em conflito real, gerando incentivos perversos que podem desestimular operações legítimas contra grupos armados; (3) a assimetria jurídica entre responsabilização estatal e isenção de atores não-estatais dos mesmos padrões de precaução fragmenta aplicação de DIH, enfraquecendo seu caráter universal e a coerência do sistema de proteção.

Essa abordagem dialógica não apenas revelou a capacidade da Corte IDH em absorver os princípios do DIH para maximizar a proteção da pessoa humana em contextos de conflito armado não internacional, mas também expõe tensões inerentes à integração de regimes jurídicos aparentemente autônomos, especialmente quando a subordinação do DIH ao DIDH cria uma hierarquia que não reflete a autonomia e a força normativa das obrigações

humanitárias. A potencialidade desta abordagem reside na criação de "pontes hermenêuticas" que permitem proteção integral quando sistemas isolados seriam insuficientes. A limitação central, porém, é que estas pontes funcionam apenas em uma direção: DIDH sempre como "lex generalis" e DIH como "lex specialis", criando hierarquia jurídica que não encontra sustentação em direito internacional público.

A análise aprofundada da jurisprudência da Corte IDH revelou um movimento hermenêutico sofisticado e estratégico, no qual o DIH foi incorporado como critério interpretativo para densificar os direitos consagrados na CADH. Essa prática não representa uma ampliação indevida da competência da Corte, mas sim uma resposta legítima à complexidade dos contextos contemporâneos, especialmente os marcados por conflitos armados e crises humanitárias. Contudo, essa "legitimidade" é frequentemente questionada pela doutrina crítica, que aponta para a persistência de uma ficção processual que impede o reconhecimento pleno do DIH como base autônoma de responsabilidade, mesmo em casos onde sua aplicação direta seria mais adequada para a qualificação dos fatos.

A seleção dos casos para este estudo dogmático seguiu, assim, critérios metodológicos, alinhados à abordagem qualitativa adotada na pesquisa em Direito Internacional. Primeiramente, priorizou-se o contexto fático: casos oriundos de conflitos armados não internacionais na América Latina, onde a violência estatal ou paramilitar constitui-se como um desafio para a aplicação plena do DIDH. Em segundo lugar, considerou-se a relevância dogmática: decisões que marcam evoluções jurisprudenciais na absorção do DIH, desde reconhecimentos iniciais até aplicações operacionais concretas. Por fim, o tipo de violação: ênfase em violações ao direito à vida (artigo 4º da Convenção Americana sobre Direitos Humanos – CADH), integridade pessoal (artigo 5º) e garantias judiciais (artigos 8º e 25), interpretadas à luz de normas do DIH como o Artigo 3º comum das Convenções de Genebra de 1949 e o Protocolo Adicional II de 1977. Contudo, a análise desses casos também revelou que a interpretação do DIH pela Corte, embora progressiva, ainda se depara com a dificuldade de transcender a subordinação formal ao DIDH, limitando a plena qualificação de certos atos como crimes de guerra por direito próprio.

Os casos selecionados formaram uma trajetória evolutiva: o primeiro estabeleceu limites jurisdicionais; o segundo qualificou fatos via status hors de combat; e o terceiro aplicou princípios operacionais como distinção e precaução. Essa escolha metodológica permitiu uma análise sistemática que responde à pergunta de pesquisa, revelando quando (em contextos

excepcionais), como (via interpretação sistemática e evolutiva) e com que implicações (fortalecimento *pro persona*, mas com riscos de fragmentação) a Corte IDH dialoga com o DIH. A análise de cada caso seguiu uma estrutura quadripartite: fatos relevantes; uso explícito ou implícito do DIH; impacto interpretativo na decisão final; limites normativos e tensões jurídicas. Esses "riscos de fragmentação" materializam-se na persistente recusa da Corte em aplicar o DIH como fundamento autônomo de responsabilização, o que, em última instância, pode gerar assimetrias jurídicas e incentivos perversos para os Estados em contextos de conflito armado.

Os limites institucionais da Corte (falta de competência direta sobre tratados de DIH) são compensados pela potencialidade da aplicação integrada, que reforça o caráter “*jus cogens*” dos direitos humanos inderrogáveis (proibição de tortura, desaparecimento) e viabiliza um diálogo produtivo com outros regimes e jurisprudências. Os desafios normativos residem em manter a coerência metodológica entre os regimes (DIDH como “*lex generalis*” e DIH como “*lex specialis*”), evitando que a complexidade do campo de batalha justifique a diminuição do padrão de proteção. Porém, conforme constatado neste trabalho, a própria hierarquização entre “*lex generalis*” e “*lex specialis*” que a Corte estabeleceu representa limite importante: ao manter DIH subordinado a DIDH, a Corte impede reconhecimento plenamente explícito de que certos atos—como desaparecimento forçado de combatente rendido—constituem primariamente crimes de guerra sob DIH, apenas secundariamente violações de direitos humanos. Esta escolha metodológica, ainda que compreensível por razões institucionais, enfraquece a força normativa do DIH como sistema jurídico autônomo.

Por fim, a Corte IDH, ao recorrer ao DIH, não o fez como fundamento autônomo de responsabilização, mas como instrumento de interpretação sistemática, evolutiva e *pro persona*. Essa abordagem é respaldada pelo artigo 29 da CADH e por uma doutrina consolidada que defende a unidade do Direito Internacional da Pessoa Humana, conforme sustentado por autores como Antônio Augusto Cançado Trindade, André de Carvalho Ramos, Flávia Piovesan, Lucas Lixinski e Humberto Cantú. Todavia, a subordinação metodológica do DIH ao DIDH criou precedente que permitiu Estados argumentarem que violações de direito humanitário poderiam ser qualificadas apenas sob CADH, dispensando invocação autônoma de normas de DIH. Esta fragmentação jurisprudencial apenas foi parcialmente mitigada pela jurisprudência posterior (Bámaca, Santo Domingo), que reconheceu equivalência material entre regimes, mas sem resolver tensão subjacente quanto ao estatuto do DIH no ordenamento internacional: seria ele direito autônomo com eficácia própria, ou meramente ferramenta interpretativa subordinada?

A atuação da Corte em contextos excepcionais reforçou sua vocação baluarte da defesa dos direitos fundamentais, ainda que defronte das limitações institucionais e dos desafios metodológicos que envolvem a aplicação integrada entre regimes. Ao utilizar o DIH como ferramenta hermenêutica, a Corte contribuiu para o fortalecimento do sistema interamericano, para a prevenção de violações graves e para a consolidação de um núcleo inderrogável de proteção da dignidade humana. Entretanto, esta contribuição permaneceria incompleta enquanto a Corte não reconhecesse explicitamente que DIH não é meramente "instrumento interpretativo", mas regime jurídico autônomo com normas inderrogáveis próprias que não requerem "tradução" para linguagem de direitos humanos para gozarem de força normativa integral.

Constata-se ser fundamental que todos os agentes que eventualmente sejam atores em conflitos armados e situações limites envolvendo Direitos Humanos, tais como militares, agentes de segurança, diplomatas e juristas, necessitam de um entendimento aprofundado do DIDH e do DIH, bem como das suas intersecções. A lacuna na capacitação pode levar a interpretações restritivas ou inadequadas das obrigações, especialmente em cenários híbridos onde a distinção entre conflito armado não internacional e situações de violência interna é fluida. Além disto, compreensão clara dos limites normativos da jurisprudência interamericana é essencial para que profissionais possam avaliar criticamente quando aplicação de precedentes é apropriada e quando a complexidade fática exige reconsideração de padrões estabelecidos.

## REFERÊNCIAS

BRANT, Leonardo Nemer Caldeira; SOARES, Larissa Campos de Oliveira. **A inter-relação entre o direito internacional dos direitos humanos e o direito internacional humanitário na perspectiva universal e interamericana.** *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, Montevideú, ano XV.

CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto. **A humanização do Direito Internacional.** 2ª ed. Belo Horizonte: Editora Del Rey. 2015.

\_\_\_\_\_. **Os Tribunais Internacionais e a Realização da Justiça.** 3ª ed. Belo Horizonte. Editora Del Rey, 2019.

CANTÚ, Humberto. “**El DIH en la Jurisprudência Interamericana**”. Revista IDH, v. 50, 2015.

CARVALHO RAMOS, André de. **Teoria dos Direitos Humanos na Ordem Internacional.** 8ª ed. São Paulo, 2024.

\_\_\_\_\_. **Direito Internacional dos Direitos Humanos.** São Paulo. Saraiva, 2022.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS; COMITÊ INTERNACIONAL DA CRUZ VERMELHA. Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos No. 17: Interacción entre el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario. San José, C.R.: Corte IDH, 2021.

DINSTEIN, Y. “**The Conduct of Hostilities under the Law of International Armed Conflict**”. 4th ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2019.

FIX-ZAMUDIO, Héctor. “**Protección de los derechos humanbos**”. México: Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1991.

GIRARD TEIXEIRA CAZETTA, Ana Carolina; DIAS FONSECA, Maria Eduarda; FIGUEIREDO TEREZO RIBEIRO, Cristina. **Corte Interamericana de Direitos Humanos e sua Aproximação com o Direito Internacional Humanitário.** Revista de Direitos Humanos em Perspectiva, Florianópolis, Brasil, v7, n1, p. 20-42, 2021.

GONZALEZ BERTOMEU, Juan Francisco. “**Deberes estatales de precaución y principios de distinción en operaciones militares: lecciones del caso Santo Domingo vs. Colombia.** *Revista Derecho del Estado*”, Bogotá, n. 31, p. 145-189, 2013, p. 162-178

LIXINSKI, Lucas. **“Rethinking heritage in the Asia-Pacific region”**. Singapore: Springer, 2019 (adaptação ao contexto interamericano).

JARDIM, Tarcisio Dal Maso. **O Brasil e o Direito Internacional dos Conflitos Armados**. Porto Alegre, 2006.

PIOVESAN, Flávia. **Direitos Humanos e o Direito Constitucional Internacional**. São Paulo. Saraiva, 2024, 22a ed.

\_\_\_\_\_. **Direitos Humanos e o Direito Internacional sob a Ótica do Direito Brasileiro**. São Paulo. Saraiva, 2018.

PASQUALUCCI, Jo M. **“The Practice and Procedure of the Inter-American Court of Human Rights”**. Cambridge. CUP, 2013.

REZEK, J. F. **Direito Internacional Público: curso elementar**. 17. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018

SANTIAGO, Jaime Ruiz de. **O direito internacional dos refugiados em sua relação com os direitos humanos e em sua evolução histórica**. In: CANÇADO TRINDADE, Antônio Augusto; PEYTRIGNET Gérard; SANTIAGO, Jaime Ruiz de. **As três vertentes da proteção internacional dos direitos da pessoa humana: direitos humanos, direito humanitário, direito dos refugiados**. São José da Costa Rica: IIDH; Brasília: ACNUR, 1996.

SHELSON, Dinah. **“Regional Protection of Human Rights”**. Oxford. OUP, 2010.

SOUSA, Mônica Teresa Costa. **Direito Internacional Humanitário**. Curitiba: Juruá, 2007.

UPRIMNY YEPES, Rodrigo. **“Desapariciones forzadas y crímenes contra la humanidad: análisis jurisprudencial de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Anuario de Derechos Humanos”**, Santiago, n. 8, p. 89-125, 2012, p. 103-112