

O LIMBO DE GUANTÁNAMO¹

JUDITH BUTLER

TRADUÇÃO DO INGLÊS: ALEXANDRE MORALES

RESUMO

O artigo discute o estatuto legal dos procedimentos dos Estados Unidos quanto aos combatentes do Talibã mantidos no campo de prisioneiros da base naval de Guantánamo, em Cuba. Ao questionar as justificativas das autoridades norte-americanas para não conceder a esses detentos o status de “prisioneiros de guerra” nos termos das Convenções de Genebra, a autora postula uma revisão crítica desse protocolo internacional.

PALAVRAS-CHAVE: *Baía de Guantánamo; Convenções de Genebra; direito internacional; guerra; terrorismo.*

SUMMARY

The article discusses the legal statute of the United States' procedures concerning Taliban detainees at Guantánamo Bay. When questioning the refusal of American authorities to concede these prisoners the status of “prisoners of war” in the terms of the Geneva Conventions, the author claims a critical revision of this international protocol.

KEYWORDS: *Guantánamo Bay; Geneva Conventions; international law; war; terrorism.*

[1] Em janeiro de 2007, completaram-se cinco anos desde a chegada dos primeiros prisioneiros à base norte-americana de Guantánamo, em Cuba. Mesmo após esse período, o problema parece longe do fim. Acusações de tortura e maus-tratos aos detentos aparecem com frequência na imprensa. Manifestações públicas em favor dos direitos humanos se intensificam. Em contrapartida, o governo endurece. Em outubro de 2006, o presidente George W. Bush sancionou a lei que autoriza a prisão de “combatentes inimigos” pelo tempo que julgar necessário e concede ao Executivo o poder de determinar os métodos a empregar nos interrogatórios. Apelidada de “lei da tortura”, a legislação também cria tribunais militares de exceção, o que permitirá o julgamento dos presos sem a observação da Constituição dos Estados Unidos ou da Convenção de Genebra — até o início

Ainda que em 7 de fevereiro [de 2002] a administração Bush tenha admitido que os detentos do Talibã na Baía de Guantánamo mereciam ser abrangidos pelas Convenções de Genebra, recusou-se a conceder-lhes status de prisioneiros de guerra (PGs) — a eles ou a qualquer um dos 186 detentos naquele momento (o número agora [março de 2002] está em torno de trezentos). Seria plausível esperar que as Convenções de Genebra e os protocolos do direito internacional oferecessem um promissor meio legal para contestar a detenção e o tratamento desses prisioneiros pelo governo dos Estados Unidos, e esses instrumentos de fato propiciam alguns recursos que servem a tal propósito. Contudo, o acordo sobre o tratamento de prisioneiros de guerra da Convenção de Genebra de 1949, baseado em uma noção de guerra obsoleta e saturado de um viés pautado pelo Estado-nação, dificulta aos PGs não pertencentes a forças armadas convencionais de Estados reconhecidos reivindicar proteção sob o direito internacional.

O governo norte-americano alega que esses detentos não fazem jus ao status de prisioneiros de guerra sob as Convenções de Genebra, as quais estipulam que PGs devem pertencer a uma “alta parte contratante” e ter operado a serviço de “forças armadas regulares” em uma guerra convencional. Cabe porém aos Estados Unidos, compreendidos sob as Convenções como a “potência detentora”, tratar esses prisioneiros como PGs até que um “tribunal competente” seja instituído para decidir a questão. O fato paradoxal é que o acordo da Convenção de Genebra sobre prisioneiros de guerra, que visa proteger PGs de governos hostis que podem muito bem se mostrar indispostos a reconhecer seus direitos a tratamento justo, funciona também como um discurso civilizacional que favorece prisioneiros pertencentes a Estados-nação constituídos. Assim, se é importante asseverar que o direito internacional deve ser seguido nesse caso, também é preciso criticar e expandir esse direito. E ele precisa ser transformado não apenas à luz do novo caráter da guerra, mas também para assegurar que aqueles engajados em ação militar em nome de organizações não vinculadas a Estados recebam as mesmas proteções cabíveis aos que combatem por Estados constituídos.

Em 22 de janeiro [de 2002] o secretário da Defesa Donald Rumsfeld justificou por que esses prisioneiros não deveriam ser denominados “prisioneiros de guerra” e por que prefere chamá-los de “detentos em campo de batalha” ou “combatentes ilegais”. Em sua visão, eles não são PGs porque essa não é uma guerra comum: não se trata primordialmente de um embate entre Estados-nação reconhecíveis ou, no jargão das Convenções de Genebra, entre “altas partes contratantes”. O termo proposto pelo governo norte-americano, “detentos em campo de batalha”, designa um lugar que ainda não está sob a lei ou que, com efeito, está à margem da lei de modo relativamente permanente. Nem sequer está claro se esses prisioneiros chegarão a ser julgados; no final de fevereiro, Rumsfeld declarou (e recentemente reafirmou) que eles podem ser mantidos “indefinidamente” sem julgamento. Nesse contexto, as greves de fome a que muitos prisioneiros têm recorrido podem ser entendidas como mais uma espécie de tática suicida, praticada por aqueles que têm poucas chances de obter o status de sujeitos legais em um julgamento apropriado. Se forem julgados, não está expressamente excluído que possam ser sentenciados à morte por um tribunal militar, sem qualquer direito de apelação. As Convenções de Genebra excluem expressamente a possibilidade de um tribunal militar secreto para PGs e garantem julgamentos que sigam as leis aplicadas a civis ou, minimamente, os mesmos tipos de tribunais a que estão sujeitos os PGs norte-americanos. No entanto, os Estados Unidos não têm concedido a esses prisioneiros nenhum suporte jurídico e nenhuma garantia de um julgamento que siga as

de 2007, nenhum dos cerca de quatrocentos presos que ainda estavam em Guantánamo havia sido julgado. Publicado no semanário norte-americano *The Nation* em 10 de abril de 2002, este artigo sintetiza as implicações da conduta do governo e permanece uma peça privilegiada para a compreensão do problema. [N. E.]

regras estipuladas, e claramente não têm a intenção de fazê-lo, ainda que em alguns casos pareçam dispostos a conceder repatriação para nações como a Grã-Bretanha.

Tanto as Convenções de Genebra como os Estados Unidos encampam a questionável prática de atribuir direitos de proteção diferencialmente, dependendo da vinculação do prisioneiro a uma operação militar com base em um Estado. Em vez de asseverar a proteção contra degradação e violência e a realização de julgamentos justos como direitos universais, o acordo sobre PGs de Genebra aplica um critério seletivo à questão de quem faz jus à proteção e quem não faz, claramente privilegiando os prisioneiros capturados em guerras entre Estados reconhecíveis. As Convenções abrangem guerras convencionais, mas não foram articuladas bem o bastante para ter uma aplicação clara na presente circunstância.

Por outro lado, o acordo sobre PGs de Genebra tem o mérito de explicitar que o termo “prisioneiros de guerra” inclui os “membros das forças armadas regulares que obedeçam a um governo ou uma autoridade não reconhecida pela potência detentora”. Em outras palavras, a potência detentora — nesse caso os Estados Unidos — pode não reconhecer a autoridade à qual esses prisioneiros obedeçam, mas isso não deveria ter nenhuma implicação para o status destes. Quaisquer dúvidas sobre esse status devem ser dirimidas por um tribunal competente convocado sob os termos do acordo. Dado que o status dos prisioneiros de Guantánamo está obviamente aberto ao debate, a afirmação da administração Bush de que não há “nenhuma dúvida” sobre a condição deles parece ser uma manipulação cínica das Convenções. Os Estados Unidos alegam estar agindo de acordo com as Convenções de Genebra mas nitidamente ignoram seus preceitos, atribuindo ao Departamento de Defesa de Rumsfeld o direito de determinar o status dos prisioneiros e recusando-se a se submeter à autoridade de um tribunal competente.

Embora os Estados Unidos tenham anunciado que iriam reconhecer o Talibã — o governo representativo do Afeganistão à época da guerra — como um Estado qualificado sob as Convenções de Genebra, acabou por esvaziá-las ao continuar a negar ao Talibã status de “prisioneiro de guerra”. De fato, os Estados Unidos afirmam apenas que suas ações são “consistentes” com as Convenções de Genebra no que diz respeito a tratar os prisioneiros humanamente, mas ignoram a definição de tratamento humano dada pelo acordo (acesso a suporte jurídico, julgamentos justos, tempo de detenção limitado etc.). Em face dessa flagrante violação, é pertinente reivindicar que as Convenções de Genebra tenham força coercitiva. Infelizmente, porém, as Convenções têm muito pouco a contribuir aqui, já que são difusamente enviesadas pela noção de Estado-nação e inadequadas para

fornecer prescrições sobre as formas atuais e futuras que o conflito armado pode assumir. As Convenções respaldam e incentivam os Estados Unidos ao garantir aos prisioneiros não vinculados a operações militares subordinadas a um Estado menos direitos do que àqueles que o são. Somente os combatentes que atuam sob procedimentos convencionais são qualificados como “forças armadas regulares” pelo Artigo 4º do acordo sobre PGs. Por exemplo, membros de milícias têm de pertencer a uma “parte” do conflito, seja direta ou indiretamente, e pertencer a uma “parte” significa, efetivamente, pertencer a um Estado-nação ou ter uma relação constituída com um Estado-nação (ironicamente, os Estados Unidos assumiram essa conexão da Al Qaeda com o Talibã quando iniciaram sua guerra, associando-os ao visar nações que “acolhem” terroristas; agora voltam atrás nessa conexão na medida em que ela outorgaria status de PGs aos membros da Al Qaeda capturados). Essas milícias devem estar organizadas sob uma clara cadeia de comando em que “uma pessoa” responda por seus subordinados; precisam portar “um sinal distinto fixo que se reconheça à distância”; têm de carregar armas à vista; têm de conduzir suas operações de acordo com as “leis e usos de guerra”.

Desse modo, as Convenções de Genebra não apenas pressupõem uma concepção convencional da guerra (cujo modelo parece estar baseado em guerras anteriores ao seu esboço em 1949) e daquilo que seja um “combatente legal”, mas também reforçam essa concepção ao servir como um instrumento do Estado-nação na distribuição geopolítica da violência legítima e ilegítima. A violência legítima é empregada por Estados-nação; grupos de resistentes armados que não representem diretamente um Estado-nação em particular, ou vários deles de modo tangencial, são, *de facto*, combatentes ilegais. Somente as “altas partes” podem travar guerras legalmente e merecer as proteções de direitos humanos garantidas pelas Convenções de Genebra. A noção de combatente legítimo parece estar em parte orientada pela Primeira Guerra Mundial, na qual todos os participantes podiam ser “vistos” no campo de batalha. Evidentemente esse requisito é insustentável, pois implica que em uma guerra legítima não haja nenhuma operação secreta, nenhum bombardeio surpresa, nenhum tipo de camuflagem. E o fato de que a rede da Al Qaeda tenha se definido como um grupo cuja cadeia de comando (se é que se pode chamá-la assim) é sistematicamente obliterada da detecção pública pareceria ser uma execração para a concepção de guerra das Convenções.

Em vista disso, podemos compreender a declaração à imprensa do presidente da Câmara dos Deputados dos Estados Unidos, Dennis Hastert, sobre os prisioneiros de Guantánamo: “Eles não são um con-

tingente militar. Não pertencem a um país, não vestem um uniforme, não fazem parte de um exército. É uma situação peculiar e teremos de lidar com ela de um modo peculiar”. A palavra “peculiar” sugere que a lei tem aplicabilidade limitada nesse âmbito, que não estamos em uma situação em que as regras acerca do tratamento humano possam ser estendidas universalmente, já que há exceções ao universal e aqui estamos lidando com a exceção. De resto, podemos notar que nas Convenções de Genebra a postulação de tratamento humano não é exatamente universal — na verdade, a palavra “universal” jamais é usada ali. Onde o termo está implicado, parece que o discurso da universalidade é limitado àqueles indivíduos que representam Estados em conflitos que se dão sob formas consagradas e reconhecíveis, nos quais se observam as normas de algo chamado “civilização”. O Artigo 3º do acordo sobre PGs deixa isso claro, por exemplo, quando estabelece que prisioneiros de guerra serão protegidos contra “as condenações proferidas e as execuções efetuadas sem prévio julgamento realizado por um tribunal regularmente constituído, que ofereça todas as garantias judiciais reconhecidas como indispensáveis pelos povos civilizados”. Implicitamente, o acordo admite que há “povos incivilizados”; permanece incerto quem são eles e se aos olhos dos “civilizados” fazem jus a direitos cuja aplicabilidade é circunstancialmente concebida como universal.

O acordo assume a perspectiva dos civilizados e amplia o discurso da civilização ao nos informar o que é e o que não é uma guerra civilizada. A própria presunção de uma guerra civilizada trai a pretensão hegemônica do acordo em si, um documento e um contrato que busca definir a civilização em seus costumes de guerra e em seus procedimentos de responsabilidade em relação e por oposição a um outro bárbaro, ocluindo assim sua própria barbárie, ou melhor, codificando-a em um minucioso procedimentalismo que ela arbitrariamente aplica e suspende.

No entanto, em face das soluções extralegais que o governo Bush vem propondo — incluindo detenção permanente sem julgamento —, é pertinente retornar a esse documento para examinar o que se pode elaborar a partir de recursos úteis que ele propicie. O acordo da Convenção de Genebra sobre PGs pode ser interpretado ao menos de duas maneiras, e seria importante produzir e sustentar uma interpretação pública de preferência a qualquer outra. Os princípios da Convenção de Genebra, redigidos em agosto de 1949, deixam claro que PGs não precisam ser membros de forças armadas regulares — compreendidas como forças armadas de um Estado — desde que pertençam a uma “parte” do conflito — compreendida como “alta” e “contratante”. É possível então interpretar a relação da Al Qaeda com o Afeganistão

precisamente como uma relação com uma tal parte. Além disso, as Convenções determinam que um tribunal competente intervenha e decida sobre a questão da condição dos detentos como PGs; antes dessa decisão, seu status como PGs deve ser pressuposto. Ademais, enquanto sua condição está sendo determinada, a potência detentora é estritamente obrigada a tratar os detentos humanamente — o que inclui, pela definição do acordo, acesso a suporte jurídico.

De todo modo, ainda mais importante que sustentar uma interpretação das Convenções que proteja os detentos da Baía de Guantánamo é produzir um documento internacional que amplie radicalmente a aplicabilidade das proteções a eles e busque consolidar uma garantia de direitos universais a tratamento humano. Também parece crucial que examinemos como aplicar as Convenções de Genebra a novas formas de conflito, que não se enquadrem naqueles padrões de guerra estabelecidos em 1949. Afinal, essa é uma guerra que não é nenhuma guerra. Como uma operação mais de curto prazo, é empreendida contra uma rede militar composta por pessoas que são concebidas como combatentes ilegais. Mas a guerra não está terminada: tudo indica que ela irá prosseguir em lugares como Indonésia, Iraque, Coreia do Norte, Irã, Paquistão e Filipinas, e ainda há ação militar em curso no Afeganistão. Como uma guerra contra o terrorismo em várias frentes (e não necessariamente em Estados-nação), é desde já uma guerra sem fim. É uma guerra que não tem uma circunscrição geográfica ou um inimigo definido em termos de Estado no sentido em que as Convenções de Genebra concebem as guerras — ou seja, guerras declaradas e levadas a cabo entre Estados-nação constituídos (nem sequer emergentes).

Uma vez que já estamos fora dos parâmetros da guerra convencional, aparentemente também estamos fora dos parâmetros da jurisdição legal internacional. A Baía de Guantánamo torna isso explícito: é uma terra arrendada pelos Estados Unidos mas não constitui “solo norte-americano”, o que constitucionalmente conferiria direitos de apelação legal aos prisioneiros nele confinados. Quando Rumsfeld afirma que essa não é uma situação regular, já que os Estados Unidos estão combatendo uma organização terrorista e não um país, infere que o caráter extraordinário do terror justifica a suspensão da lei no próprio ato de reagir ao terror. Em sua visão, o aprisionamento desses soldados violentos se justificaria na medida em que eles estão combatendo permanentemente e não representam nenhum país — irrefreáveis poços de violência incivilizada. Eles estão à margem da lei, fora do quadro de referência de países em guerra concebido pela lei, e portanto à margem dos protocolos que regulam o conflito civilizado.

Da mesma forma que se traça uma distinção entre violência legítima e ilegítima conforme os combatentes sejam ou não vinculados a Estados, várias formas de violência política são hoje comumente chamadas de “terrorismo”, não porque haja atributos de violência distinguíveis, mas como uma forma de deslegitimar violência empregada por ou em nome de autoridades que são consideradas ilegítimas por Estados constituídos ou que, com efeito, ameaçam a hegemonia do próprio Estado-nação. Desse modo, temos a indiscriminada desqualificação da intifada palestina como “terrorismo” por Ariel Sharon, cujo uso da violência de Estado para destruir lares e vidas é indubitavelmente exacerbado. O uso do termo “terrorismo” serve portanto para deslegitimar certas formas de violência praticadas por entidades políticas não vinculadas a Estados e ao mesmo tempo para sancionar reações violentas por parte de Estados constituídos. Obviamente, essa é uma tática de longa data, empregada por Estados coloniais para lidar com palestinos e irlandeses, bem como para combater o Congresso Nacional Africano. Mas a nova forma que esse tipo de argumento está tomando, com o status naturalizado que assume, só irá intensificar as conseqüências imensamente desastrosas da luta palestina pela autodeterminação. O Estado de Israel se vale dessa formulação para justificar a violência de Estado contra os palestinos em nome de uma concepção de autodefesa infinitamente extensiva. Assim, ao passo que “terrorismo” vem a designar a violência empregada pelos ilegítimos, “guerra legal” se torna prerrogativa daqueles que gozam de reconhecimento internacional como Estados legítimos. Na guerra em curso, soldados norte-americanos seriam abrangidos pelas Convenções de Genebra e teriam status de prisioneiro de guerra garantido, mas aqueles contra os quais combatem, considerados ilegítimos, não teriam nenhum recurso legal a essas proteções (com efeito, o próprio fato de Bush ter submetido essa política a revisão pareceu derivar de um receio de que soldados norte-americanos também pudessem ser sumariamente privados dessas proteções em solo estrangeiro).

Muito embora as Convenções de Genebra pudessem ser interpretadas mais abertamente se os signatários fossem reconvocados para considerar essas questões (e por que não deveriam ser?), atualmente servem para reforçar a distinção entre violência de Estado legítima e violência ilegítima empregada pelos sem-Estado. Evidentemente, não é preciso sentir nenhuma simpatia pela Al Qaeda para se preocupar com as conseqüências internacionais de longo prazo dessa distinção. A distinção entre violência de Estado sancionada e violência ilegítima ou “combate ilegal” passa a fundamentar a distinção entre violência de Estado e terrorismo ou, no caso de Estados cuja legitimidade está em questão, terrorismo de Estado (como os russos tenta-

ram imputar à Tchetchênia). Nesse sentido, poder-se-ia dizer que os sem-Estado são aterrorizados pela distinção entre violência de Estado e “terrorismo”.

Os “terroristas” são considerados à margem da lei para que se sancione um tratamento à margem da lei em razão do caráter de sua violência. O fato de que esses prisioneiros sejam vistos como simples poços de violência, como afirmou Rumsfeld, sugere que eles não se tornam violentos pelos mesmos tipos de razões que motivam outros seres politizados, que seu recurso à violência não tem nenhum significado histórico — ou não o tem do modo como as guerras convencionais têm —, que sua violência é por algum desígnio infundada e infinita, se não inata ou constitutiva. Se isso é “terrorismo”, e não violência, é uma ação que não tem nenhuma meta política, ou não pode ser compreendida politicamente. Ela é praticada, como se diz, por fanáticos, por extremistas que não defendem um ponto de vista e não fazem parte da comunidade humana.

No entanto, ainda que Rumsfeld caracterize os prisioneiros de Guantánamo como indivíduos que voltariam a matar se não estivessem encarcerados, supondo-os capazes de uma violência infinita, a guerra dos Estados Unidos também tem estabelecido sua própria relação com a infinitude, já que não se sabe como uma generalizada “guerra contra o terrorismo” — com toda a vagueza que implica — pode algum dia ter um fim propriamente dito. A associação da violência dos prisioneiros com o extremismo ou terrorismo islâmico sugere que esses prisioneiros já estão lançados para fora dos limites da civilização e que a desumanização que o orientalismo já promove encontra-se agora exacerbada ao extremo, de modo que a singularidade desse tipo de guerra exclui o tratamento humano de prisioneiros, tal como estipulado por acordo internacional, tanto dos pressupostos como das salvaguardas da universalidade e da civilização.

A questão de saber quem merece ser tratado humanamente pressupõe que tenhamos primeiro estabelecido quem pode e quem não pode ser considerado humano. E é aqui que o debate sobre a civilização ocidental e o Islã não é apenas um debate acadêmico, uma espúria persistência no orientalismo por parte de teóricos como Bernard Lewis e Samuel Huntington, muito embora eles efetivamente ilustrem como noções de civilização produzem a diferencialidade humana. Até que ponto o Estado-nação pode fundamentar nossas noções sobre o que é “humano”? E a Convenção de Genebra não codificaria essa perspectiva de que os humanos, tais como os reconhecemos e respeitamos nos termos da lei, pertencem primordialmente a Estados-nação? A questão não é apenas que alguns humanos sejam tratados como humanos e outros sejam desumanizados;

Recebido para publicação
em 14 de novembro de 2006.

NOVOS ESTUDOS

CEBRAP

77, março 2007

pp. 223-231

antes, é que essa desumanização — tratar alguns humanos como seres à margem do escopo da lei — se torna uma das táticas pelas quais uma civilização “ocidental” supostamente distinta busca se definir em relação e por oposição a uma população compreendida, por definição, como ilegítima.

JUDITH BUTLER é filósofa e professora na Universidade da Califórnia.