A LEI DO *POSSE COMITATUS*

Doutora Davida Kellogg e
Eirik Kellogg, Tenente da Reserva da Guarda Costeira dos EUA

A LEI DO *POSSE COMITATUS* (o poder de polícia do município ou do condado) de 1878 nos EUA, que limitou o uso das Forças Armadas para impor a lei civil, é uma perscrição relativamente obscura do código civil dos EUA que tem se tornado motivo de grande debate após os infames ataques do dia 11 de setembro de 2002. Analisarei aqui os méritos e os deméritos dos argumentos de que a lei do *Posse Comitatus* deva ser enfraquecida, temporariamente ignorada ou até mesmo anulada, para que se possa fortalecer a segurança da nação, no interesse de impedir outros ataques terroristas contra cidadãos americanos em nosso próprio território.

Como ponto de partida, parece-me que, quando se considera anular qualquer lei antiga, deve-se primeiro estudar qual foi a intenção da mesma, ou seja:

- Qual a sua origem filosófica, histórica e legal.
- Qual o seu princípio moral fundamental.
- O que pretende remediar, proteger ou impedir.
- Qual o maior beneficio em tê-la anulada e, no caso…
- Que mal faria?

O *Posse Comitatus* e o Princípio do Controle Civil

Incluído na lei do *Posse Comitatus* encontra-se um princípio fundamental do governo dos EUA — o do controle civil das Forças Armadas. A separação da polícia civil e militar, como a separação da igreja e do estado, não é um princípio universal de governos internacionais e em muitos outros países não tem sido incomum o governo usar as Forças Armadas para desempenhar funções de policiamento tais como o controle de tumultos, busca e apreensão de contrabando e patrulhamento armado de ruas municipais em tempos de inquietude civil. Historicamente, a insistência dos EUA na separação das Forças Armadas e das forças de polícia civil foi uma reação à política inglesa do século XVII, de empregar tropas para acabar com protestos antigovernamentais, tanto na Inglaterra como nas colônias. Tamanha objeção fizeram os colonos americanos contra a excessiva intrusão das forças militares britânicas no cotidiano civil que práticas tais, como aquartelar tropas em casas civis em tempo de paz e a injustificada busca e apreensão de documentos pessoais e outra propriedade privada, foram especificamente proibidas na Carta de Direitos (*Bill of Rights*) da Constituição americana. A provisão constitucional para o estabelecimento de milícias estaduais bem organizadas, embora em parte uma medida tomada para amenizar a despesa relacionada com a manutenção de uma Força Armada nacional de grande porte em tempo de paz, também estabeleceu uma maneira para evitar o uso indevido das forças

federais, que o primeiro Comandante-em-Chefe, George Washington, advertiu seria "uma maquinaria perigosa com que se trabalhar". O precedente constitucional para desenvolver uma proteção legal aos cidadãos americanos e contra o uso de uma força militar poderosa por um chefe de estado inescrupuloso pode ser identificado na colocação do Exército (pelo menos nominalmente) sob a autoridade do poder Executivo do governo — enquanto o poder de declarar a guerra é prerrogativa do poder Legislativo. Estes dois poderes são, por lei, totalmente civis. O pessoal militar está proibido de se candidatar a posições públicas durante o seu tempo de serviço na ativa. Além disso, o pessoal militar é, insistentemente, desencorajado de participar em qualquer atividade política além do simples voto durante as eleições, um direito inalienável, (não obrigatório), de todo cidadão americano. O General George C. Marshall era conhecido por se abster até dessa forma de expressão política enquanto usasse o uniforme. Era a sua forma de demonstrar o compromisso para com o seu juramento como oficial de "apoiar e defender a Constituição dos EUA" não obstante que partido estivesse no poder. Os generais Colin Powell e Wesley Clark não revelaram publicamente quais eram os seus partidos até o momento em que decidiram entrar na arena política após as suas aposentadorias do serviço militar.

Acredito que foram propositadamente, e sabiamente, deixadas sem especificação as "circunstâncias extraordinárias" sob as quais o Congresso pode autorizar o emprego das Forças Armadas, porque a permanência de uma lei pode ser bem maior do que a capacidade dos legisladores que a criam preverem todas as circunstâncias à qual ela se aplicaria.

Separar, legalmente, a esfera de autoridade militar da de agências civis de policiamento — para impedir o uso impróprio das Forças Armadas como uma Guarda Pretoriana pela chefia do Executivo com objetivos políticos direcionados a favorecer algum segmento da população civil — não é meramente um gesto governamental. A série de atrocidades contra civis poloneses cometidos pelos três regimentos originais da Divisão *SS* — "A Cabeça da Morte" — de Hitler na fase inicial da IIGM (sob as suas ordens diretas), ilustram como um relacionamento demasiado íntimo entre as Forças Militares e a chefia de um estado pode terminar no primeiro servindo o segundo para fins maléficos. Essa preocupação é o motivo do princípio fundamental do controle civil sobre o militar dos EUA. Tão profundo foi o compromisso para com o controle civil demonstrado por Washington, o primeiro comandante-em-chefe do Exército dos EUA (a quem se atribui o princípio), que ele se negou aceitar a oferta de certos direitos draconianos sobre a população civil (que incluíam o direito de confiscar comida, suprimentos e de recrutar elementos dentre fazendas e vilarejos locais), mesmo durante momentos de maior necessidade do Exército Continental durante a guerra de independência. Nem todos os presidentes dos EUA têm seguido o exemplo escrupuloso de Washington e o resultado inclui alguns dos episódios mais lamentáveis da historia militar do país. Herbert Hoover desdobrou uma força combinada de mais de 500 homens de cavalaria, infantaria e até mesmo alguns carros de combate, sob o comando do General MacArthur, para evacuar uma cidade improvisada de barracas, erguida perto da sede do Congresso por tropas desmobilizadas que protestavam pela falta do pagamento de um bônus esperado pelos seus serviços na IGM. O evento foi particularmente difícil na história militar dos EUA porque colocou soldados da ativa contra veteranos de guerra americanos.

A lei do *Posse Comitatus* surgiu como conseqüência da Lei do Escravo Fugitivo (*Fugitive Slave Act*) de 1850, que autorizava as forças armadas a agirem como *posse comitatus* para enviar delegados federais para prender e devolver escravos fugitivos aos seus donos. Após a derrota do Sul na Guerra Civil, foram impostas restrições sobre os direitos de antigos oficiais confederados, principalmente com relação ao seu direito de voto. A aprovação da lei foi acelerada pelo desdobramento de tropas federais, pelo Presidente Grant, para vigiar os locais eleitorais nos estados do sul, durante a era da reconstrução, para assegurar, entre outras coisas, que ninguém que tivesse sido um oficial confederado votasse na contestada eleição de 1876. É importante observar que Grant perdeu a eleição por uma margem pequena, principalmente em conseqüência de ter perdido votos importantes nos mesmos estados onde ele havia autorizado as forças armadas imporem restrição do direito ao voto.

Quando se consideram as circunstâncias em torno da aprovação da lei do *Posse Comitatus* de 1878, parece claro que a lei, que especificava multas ou prisão para quem empregasse o Exército (como Força Armada federal) para impor o acatamento às leis civis sem a expressa autorização do Congresso, tinha a intenção de impor o princípio constitucional da separação entre as esferas de autoridade consideradas próprias das forças militares e as consideradas próprias das agências de policiamento civis. É importante observar que a lei torna ilegal "o emprego de qualquer parte do Exército dos EUA como *posse comitatus* ou com o propósito de impor as leis, *exceto sob circunstâncias*

Biblioteca do Congresso dos EUA

Área perto de Leipzig onde os nazistas aniquilaram 250 trabalhadores poloneses e franceses em um incêndio no dia 19 de abril de 1945.

tais em que o emprego seja expressamente autorizado pela Constituição ou por um ato do Congresso" e que, pela sua linguagem relativamente simples:

• subordina o militar firmemente ao controle civil (na forma de representantes civis eleitos para Congresso), e à regra da lei constitucional, impedindo o militar de operar na esfera da autoridade própria das agências de policiamento civil sob circunstâncias ordinárias e, simultaneamente, deixa o caminho aberto para o uso autorizado das Forças Armadas federais para propósitos relacionados com a imposição da lei civil, à critério do Congresso, em sua capacidade como representante eleito do povo americano, caso surjam circunstâncias extraordinárias.

Acredito que foram propositadamente, e sabiamente, deixadas sem especificação as "circunstâncias extraordinárias" sob as quais o Congresso pode autorizar o emprego das Forças Armadas, porque a permanência de uma lei pode ser bem maior do que a capacidade dos legisladores que a criam preverem todas as circunstâncias à qual ela se aplicaria.

Entre as circunstâncias que o Congresso de 1878 — que podia considerar-se bem (senão completamente) protegido de ataques estrangeiros devido aos mares e ao território — não podia ter previsto, era a chegada da guerra terrorista em solo americano com combatentes ilegais, servindo estados patrocinadores ou organizações internacionais terroristas, escondidos entre a população civil e sendo até mesmo cidadãos americanos. Mas esta não é a primeira vez em que os americanos têm que pesar os seus direitos civis contra a necessidade de intervenção militar em situações radicais. Há mais de dois séculos, para assegurar os direitos civis básicos, que os americanos sentiam estar sendo negados pelos colonos britânicos, o Congresso Continental engoliu a sua desconfiança por exércitos permanentes e decidiu criar um próprio, sob o controle civil, debaixo do "olho ciumento" com o qual Samuel Adams sugeriu que devesse ser visto. Os seus descendentes, os cidadãos americanos de hoje, herdaram a desconfiança da intrusão militar em suas vidas cotidianas, mesmo quando ostensivamente para a sua própria proteção. Essa desconfiança se tornou, praticamente, um reflexo inconsciente entre a grande facção política liberal americana, assim como entre os grupos da extrema direita da ala do libertarianismo. Tanto quanto se possa generalizar a respeito do temperamento político de uma população tão heterogênea quanto a dos EUA, parece-me que os americanos têm a tendência de considerar os direitos

civis vs. a questão da necessidade militar como uma equação a ser delicadamente equilibrada ao invés de uma proposta radical *tudo ou nada*. Um Acordo de Segredos Oficiais (*Official Secrets Act)*, tal como os ingleses formalizaram durante a IIGM seria considerado, por grande parte da população nos EUA, como uma intromissão inaceitável nos direitos relativos à liberdade de imprensa, ou, mais precisamente, no que considera ser o seu direito de informação a respeito de como o governo está usando o Exército em tempos de guerra, apesar do temor de que uma cobertura detalhada da mídia sobre os engajamentos militares possa informar sobre o volume, a composição, a condição e a disposição das forças armadas combatentes. Quaisquer manobras que pudessem ser interpretadas como uma tentativa para uma futura imposição de lei marcial provavelmente seriam recebidas com protes-

A flexibilidade que o governo dos EUA pode necessitar para desdobrar forças militares para conter o terrorismo em solo americano pode ser encontrada, sem dificuldade, dentro da já expandida lei do Posse Comitatus. Essa mesma flexibilidade permite à sociedade americana impor limites à intrusão dos militares em assuntos civis — contanto que não interfiram com o enfrentamento das ameaças contra a segurança da nação, proporcional a cada ameaça.

tos e até desobediência civil, mesmo que a intenção fosse genuinamente a de aumentar a segurança com relação a ataques por inimigos inescrupulosos agindo deliberadamente contra cidadãos indefesos. De fato, já existe grande reclamação contra as numerosas imposições sendo adotadas contra a privacidade pessoal sob o controverso *Patriot Act*, incluindo o acesso governamental a registros bibliotecários de material lido rotineiramente pelo público.

Não é de surpreender, portanto, que a mera sugestão de que seja revogada a lei do *Posse Comitatus* não tenha o apoio entusiasta do público, muito menos a sua aceitação. De qualquer forma, nem a revogação ou cancelamento dela seriam necessários para nos "desatar as mãos" para proteger a população civil americana no evento de ataques terroristas em território americano. Isso porque já existem leis aprovadas pelo Congresso que relaxam muitas das suas restrições. Por exemplo, o Comando Conjunto das Forças Armadas (*Joint Forces Command — JFCOM*), pode agora coordenar e desdobrar forças militares para combater o terrorismo no território continental dos EUA, assim como para apoiar autoridades civis. A lei do *Posse Comitatus* tem sido tão pouco invocada que as cortes tem pouquíssima jurisprudência, deixando aberta a sua interpretação de acordo com as circunstâncias. Atualmente, ela serve mais como o que chamo de uma "lei sentinela", a primeira linha de defesa contra a revogação de um importante direito constitucional. Mas, embora o que a lei represente possa ser em grande parte simbólico, esse direito fundamental americano que ela protege, do controle civil sobre o militar, é tão zelosamente guardado pela cidadania que seria pouco aconselhável para qualquer administração presidencial sequer ameaçá-lo.

Não são apenas os sentimentos dos cidadãos americanos a se considerar neste caso. Historicamente, as situações durante as quais os militares dos EUA foram usados em contravenção ao espírito da lei do *Posse Comitatus* são consideradas pelo nosso Exército como entre os seus melhores momentos. Os soldados dos EUA não são normalmente adestrados para tal serviço e existem argumentos no sentido de que usá-los na capacidade de policiais civis pode entorpecer a sua "vantagem" como combatentes e isso deveria ser seriamente contemplado. Conversas ao acaso com soldados da ativa e veteranos conhecidos meus têm revelado que os membros deste pequeno e possivelmente preconceituoso grupo, quase que na maioria, repudiam a idéia de tal serviço. Durante emergências internas, está comprovado que a sociedade americana tem aceitado melhor, historicamente, a presença dos serviços que melhor a representam — A Guarda Nacional e a Guarda Costeira. Esta última descende de quatro agências governamentais, cada uma estabelecida para propósitos específicos de policiamento (*U.S.Lighthouse Service, Revenue Cutter Service, Steamboat Inspection Service* e o *Bureau of Navigation*). Embora possa ficar sob o comando da Marinha em tempo de guerra, a Guarda Costeira tem operado em tempo de paz principalmente sob o Departamento do Tesouro dos EUA (*U.S. Department of the Treasury*), e, até recentemente, sob o Departamento de Transporte (*Department of Transportation*). Assim, a Guarda Costeira dos EUA foi, e continua a ser, isenta das restrições da lei do *Posse Comitatus*.

No dia 1 de março de 2003, a Guarda Costeira dos EUA tornou-se a agência líder do novo estabelecido Departamento de Segurança da Pátria (*Department of Homeland Security*).

O emprego da Guarda Costeira, em conjunto com meios do Departamento de Defesa, militares, de inteligência dos EUA e estrangeiros, em operações de interdição de drogas e outros contrabandos (como no caso das operações de interdição de drogas da Força-

Tarefa Inter-agência Combinada —*Joint Interagency Task Force — JIATF*) lhe cabe bem, por ser um serviço, historicamente, de índole civil, com uma antiga e estabelecida autoridade para impor a lei no mar. Ela também tem capacidades militares e ocupa o espaço entre as forças armadas e as agências civis de policiamento de maneira considerada muito mais natural para todos, do que seria uma presença sobretudo militar em aspectos da vida civil, contrária aos conceitos tanto dos militares quanto da população dos EUA. Embora dispendioso em termos de coordenação, este é o uso mais eficiente das forças militares, do policiamento civil, dos recursos de inteligência e das capacidades dos serviços irmãos e dos governos das Américas do Sul e Central, cooperando para cumprir uma missão com mútuos benefícios, de maneira legal e eficaz, dentro dos parâmetros criados para todos pela lei do *Posse Comitatus*.

Um exemplo recente deste tipo de cooperação entre o Serviço Alfandegário (*U.S. Customs*) e a Marinha dos EUA resultou na "maior apreensão de cocaína na história marítima".[1] Uma nave pesqueira, registrada em Belize, com mais de 600 toneladas métricas de cocaína a bordo, foi primeiro avistada por uma aeronave do Serviço Alfandegário dos EUA e monitorada por uma aeronave *Hercules C-130* da Guarda Costeira americana em águas ao sul de Acapulco, no México, "tradicionalmente conhecidas por não serem águas pesqueiras." O barco foi então interceptado por um destróier da Marinha dos EUA, que conduzia operações contra o contrabando de drogas na área, com um destacamento de policiamento da Guarda Costeira (*law enforcement detachment — LEDET*), a bordo. A presença de um *LEDET* da Guarda Costeira é crucial ao cumprimento de tais missões porque seria considerado um ato de guerra se o pessoal da Marinha abordasse uma embarcação privada. Um *LEDET* operando desde uma plataforma da Marinha pode, porém, abordar tais embarcações para impor a lei no alto mar, de acordo com o decreto *14USC89*. Nesse caso, a descoberta e apreensão da cocaína em um compartimento secreto da nave foi feita por uma equipe de um cúter de médio alcance da Guarda Costeira (usado para policiamento nos mares mas que não tem a velocidade ou sofisticação eletrônica para tomar parte em operações militares conjuntas).

Tais ações integradas entre a Guarda Costeira, a Marinha, a Alfândega, o *Drug Enforcement Administration — DEA* (agência antidrogas dos EUA), e o *FBI* são coordenadas como *Joint Interagency Forces* (forças combinadas inter-agências) sob a direção do Comandante da Guarda Costeira dos EUA e têm tido sucesso com a cooperação dos governos das nações da América Latina, incluindo a Bolívia e o Peru. As operações de detecção aérea de monitoramento contra drogas do JIATF Leste são lançadas desde bases no território continental dos EUA e de Locais Avançados (*Forward Locations*) e Áreas de Operações Avançadas (*Forward Operating Sites*) no Caribe e na América do Sul.[2]

Claramente, o governo dos EUA não tem as mãos atadas pelas restrições da lei do *Posse Comitatus* já que existe suficiente amplitude nas leis dos EUA e internacionais que permitem o tipo de interoperabilidade altamente eficiente, descrito acima, entre as agências internas e até estrangeiras, militares e civis de policiamento. Além disso, alterações recentes na lei americana (mudanças na política do uso da força que permitem que a Guarda Costeira faça disparos de advertência e para desabilitar embarcações suspeitas de contrabando de drogas; provisões em tratados internacionais permitindo-lhe apoiar o adestramento de pessoal na interdição de drogas em países anfitriões no Caribe) e mudanças organizacionais afetando como e quando certas unidades militares podem ser empregadas dentro das fronteiras do território dos EUA, têm aumentado essa amplitude. A flexibilidade que o governo dos EUA pode necessitar para desdobrar forças militares para conter o terrorismo em solo americano pode ser encontrada, sem dificuldade, dentro da já expandida lei do *Posse Comitatus*. Essa mesma flexibilidade permite à sociedade americana impor limites à intrusão dos militares em assuntos civis — contanto que não interfiram com o enfrentamento das ameaças contra a segurança da nação, proporcional a cada ameaça.

Outros assuntos precisando ser esclarecidos com urgência são: —Quais categorias de informação podem ser divulgadas e quais não. —Sob quais condições podem ser divulgadas e coletadas. —Quais os direitos de serem notificadas e que outras proteções legais que têm as pessoas sob suspeita como resultado da divulgação de tal informação.

Naturalmente, em termos legais, o assunto não é assim tão simples. Não se trata apenas escolher quando se quer ou não invocar a lei do *Posse Comitatus*. Por um lado, cada vez que se invoca e interpreta a lei, de maneira estrita ou não, são criados precedentes que irão complicar as condições sob as quais se poderá invocar no futuro. Pode até ser que em certos casos em que *não* se invoca a lei estes sejam considerados como precedentes legais.

Embora a lei do *Posse Comitatus* tivesse a clara intenção de ser utilizada naqueles casos em que o militar é empregado para executar as funções da polícia civil, pode ser necessário um esclarecimento maior, talvez na forma de emendas que especifiquem, no mínimo, que:

• os serviços militares (com exceção da Guarda Costeira e outras agências governamentais, que normalmente agem no policiamento) sejam proibidos de agir como *Posse Comitatus* exceto durante emergências nacionais quando a proteção de civis e propriedades esteja além da capacidade das agências de policiamento civis e…

• a aplicação do *Posse Comitatus* seja temporária, o tempo suficiente apenas para dissuadir a ameaça e para não se tornar uma aplicação permanente ou indefinida.

Sob tal critério, a ameaça do terrorismo que agora existe, depois do 11 de setembro na América, seria considerada um problema a longo prazo, sob o qual uma aplicação também duradoura da lei do *Posse Comitatus* não seria uma solução aceitável. Porém, um ato específico de terrorismo que envolva o uso de armas de destruição em massa em território americano poderia ser a base para uma breve aplicação da lei do *Posse Comitatus*.

Mais que nada, tais emendas abordariam o que consideramos ser um grande problema constitucional — como pode ser feita a divulgação de informações entre agências militares e de policiamento civis para conter ou dissuadir atos terroristas em solo americano sem interferir com os nossos direitos fundamentalmente constitucionais de liberdade de religião, de imprensa e associação e contra buscas e apreensões ilegais, etc.

Outros assuntos precisando ser esclarecidos com urgência são:

• Quais categorias de informação podem ser divulgadas e quais não.

• Sob quais condições podem ser divulgadas e coletadas.

• Quais os direitos de serem notificadas e que outras proteções legais que têm as pessoas sob suspeita como resultado da divulgação de tal informação.

O policiamento dentro das restrições de tais provisões sofreria pelo aumento significativo da complexidade operacional. Entre outras coisas, as operações conjuntas complexas exigem um entendimento claro por parte de todos os interessados sobre suas várias responsabilidades (da aeronave *P-3* da Marinha que identifica uma embarcação com contrabando; do *LEDET* da Guarda Costeira ou de outra nave ou helicóptero que a interdita; do *DEA* ou dos agentes alfandegários que se ocupam do caso uma vez em território americano; da jurisdição onde será julgado cada caso e; do próprio Congresso, que estabelece a política de interdição de drogas). Mas, por fomentar uma cooperação flexível inter-agências e intergovernamental, a lei do *Posse Comitatus* oferece meios melhores e maiores para prover a segurança nacional do que a dificulta. Enquanto permaneça como lei, os limites no emprego de nossas forças militares, que podem ter sido expandidos para enfrentar a ameaça do terrorismo em solo americano, podem ser outra vez minimizados, pelo menos até certo ponto, uma vez passado o perigo. Enquanto a lei do *Posse Comitatus* não puder ser revogada, pelo menos não de forma permanente, o controle civil deve permanecer como a lei nacional. ***MR***

Referências

1. Scott Sutherland, *U.S. Navy Assists Coast Guard, U.S.Customs with Record Maritime Cocaine Seizure*, jornal *San Diego News*.

2. http:/www.whitehousedrugpolicy.gov/publications/gcip/appendixa.html, *Methodology used to Develop the General Counterdrug Intelligence Plan*.

A doutora Davida Kellogg é Professora de Ciências Militares na University of Maine *em Orono. Tem três títulos em ciências naturais da* Columbia University. *Em 1992, foi convidada para ser membro do departamento de história militar da Academia Militar dos EUA em* West Point*; ensinou história militar e atualmente ensina ética militar aos integrantes do Corpo de Adestramento de Oficiais da Reserva (*ROTC*) do Exército dos EUA. Foi assessora em cursos de navegação e operações navais para o programa* ROTC *da Marinha dos EUA. Tem sido contribuinte regular na conferência anual "Conferência da Ética Profissional das Instituições Conjuntas" (*JSCOPE*) nos últimos sete anos. A* Military Review *teve o prazer de publicar o artigo pela doutora Kellogg "Jus Post Bellum:* La Importancia de los Juicios de los Crímenes de Guerra *no exemplar de março-abril de 2003, em espanhol.*

*O Tenente Eirik Kellog, do Componente de Reserva da Guarda Costeira dos EUA (*U.S.Coast Guard— USCG*) ingressou em 1996 na Academia da Guarda Costeira dos EUA e foi oficial de armas no cúter Gallatin da Guarda Costeira conduzindo operações* JIATF-*Leste na área do Caribe no final da década de 90. Atualmente, exerce função no QG da* USCG *em Washington D.C.*