



## Alerj entrega memorial ao STF em defesa do voto aberto

A Assembléia Legislativa do estado do Rio de Janeiro (Alerj) está lutando para que o Supremo Tribunal Federal reconheça a constitucionalidade do voto aberto nos processos de cassação contra parlamentares. O procurador-geral da Alerj, Marcello Cerqueira entregou, na sexta-feira (29/4) dois memoriais defendendo a causa aos ministros do STF.

O ministro Gilmar Mendes, do Supremo Tribunal Federal, relator das Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs) que questionam o voto aberto em processos de cassação contra parlamentares, comunicou ao presidente do STF, ministro Nelson Jobim, que os processos já podem ser apreciados pelo plenário da Corte. Mendes atendeu a um pedido feito pelo presidente da Alerj, deputado Jorge Picciani (PMDB), e outros membros da Mesa Diretora da Alerj, que solicitaram aceleração na tramitação das ADIs. Jobim garantiu que o Supremo tomará uma decisão definitiva sobre o caso até o final de maio.

As ADIs que tramitam no STF questionam a constitucionalidade do artigo 104, inciso segundo, da Constituição estadual. Este artigo, que foi modificado em 2001, determina que as votações que impliquem na perda do mandato parlamentar sejam feitas através do voto aberto e maioria absoluta. No entanto, a Constituição Federal, em seu artigo 55, impõe que a decisão seja por votação secreta.

“Hoje, a Alerj tem um deputado (Marcos Abrahão, do PDT) cassado em votação aberta, em 2003. Ele retornou à Casa por decisão do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que entendeu que a votação que decidiu pela cassação foi inconstitucional por ter sido aberta. E agora temos um deputado (Alessandro Calazans, sem partido) absolvido pelo voto secreto. Precisamos que o Supremo esclareça de uma vez por todas essa questão”, afirmou Picciani.

A opção pelo voto secreto na votação da cassação de Calazans foi tomada no dia 12 de abril, após reunião da Mesa Diretora e do Colégio de Líderes, na qual a Procuradoria da Casa apresentou um histórico sobre as decisões divergentes tomadas pela Justiça na análise do processo de cassação do deputado Marcos Abrahão.

Segundo o procurador da Alerj Rodrigo Lopes, se o deputado fosse cassado pelo voto aberto, conseguiria imediatamente restabelecer seu mandato na Justiça, já que existe jurisprudência no STJ sobre o assunto. O argumento ajudou a fortalecer a opção pelo voto secreto. O placar foi de 22 votos pelo voto fechado, contra 4 para o voto aberto. Apenas o deputado Edmilson Valentim (PCdoB) optou pelo adiamento da votação, até que o STF decidisse a questão.

“Existe uma cobrança enorme por parte da opinião pública do Rio de Janeiro para que se estabeleça uma norma sobre o assunto. Faremos uma ampla defesa da manutenção do escrutínio aberto em todos os processos de votação da Alerj. O Rio de Janeiro sempre tem posições de vanguarda, que acabam sendo seguidas pelo resto do País. Espero que essa premissa se repita neste caso”, ressaltou Picciani.

**Leia os Memoriais da Alerj encaminhado aos ministros do STF**



Egrégia Corte,

*“Escrevem sem reboço e concitam os povos à federação; e cuidam salvar-se deste crime com o art. 174 da lei fundamental que nos rege. Este artigo não permite alteração alguma no essencial da mesma lei. Haverá um atentado maior contra a constituição que juramos defender e sustentar, do que preten-der alterá-la na sua essência?”* (Pedro I nos extertores do seu reinado, grifei federação).

A argüição de inconstitucionalidade posta perante essa Suprema Corte discute, ainda que não pretenda, questões fundamentais à democracia e à República: o voto, sua natureza e seu alcance; o malogrado pacto federativo brasileiro; e o controle de constitucionalidade, apertada síntese que dá início a este memorial.

A Constituição do Estado do Rio estabeleceu que todas as suas votações dar-se-iam por escrutínio aberto. Parlamentar cassado por esse sistema impetrou no Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Estado mandado de segurança para anular a votação sob o argumento de conflito com a Constituição Federal que dispõe sobre a votação secreta para a cassação de senador e deputado federal e que deveria ser aplicada simetricamente por constituições estaduais.

A segurança foi rejeitada pelo Tribunal estadual por 23 votos contra um, mas recurso que se lhe seguiu, acolhido pelo Superior Tribunal de Justiça, reconduziu o parlamentar à Assembléia Legislativa.

Recentemente, apreciando outro pedido de cassação de mandato, a Assembléia modificou princípio de igualdade do entendimento anterior e submeteu projeto de cassação de um seu parlamentar a escrutínio fechado, absolvendo.

Assim, por controle difuso temos decisões conflitantes de dois tribunais. Antes mesmo da apreciação dos pedidos por via do controle de constitucionalidade incidental, já pendia de julgamento nessa Corte Adin que argüia a constitucionalidade do referido dispositivo à qual foi anexada outra Adin do mesmo teor. A matéria será resolvida por decisão definitiva dessa Corte em sede de controle abstrato.

Aí está outra singularidade do processo político brasileiro que ao mesmo tempo acolhe o controle difuso americano de Marshall e o controle concentrado austríaco de Kelsen. A decisão dessa Suprema Corte se mantiver o preceito da Constituição estadual estará invalidando o processo de escrutínio fechado e anulada fica a ultima decisão da Assembléia Legislativa e bem assim o julgado do STJ, restabelecendo a validade do acórdão do Tribunal estadual. O parlamentar cassado por escrutínio aberto, mas garantido por decisão do STJ, voltará a perder seu mandato e aquele beneficiado pelo escrutínio fechado terá de se submeter a novo julgamento.

Essa peculiaridade nos remete a outra, que é a reserva de interesse particular operada pelos Constituintes que garantiu a votação por escrutínio secreto para julgamento de parlamentar por seus pares, contrariando o princípio universal do sufrágio de que o voto secreto é destinado exclusivamente ao eleitor e não ao eleito. (A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, CF, art. 14.) O conceito ético é de que o eleitor tem o direito de saber como vota seu eleito. A votação secreta, às escondidas, subtrai do eleitor o controle do seu eleito, que, livre de fiscalização, pode



---

desenvolver irrecusáveis pendores corporativos ou outros eventualmente irrecusáveis.

A votação secreta para a perda de mandato entrou no constitucionalismo pela porta dos fundos da Carta semi-outorgada de 1967 (art. 37 § 1º) e foi reproduzida na Constituição em vigor, que ainda inovou parecendo estender aos deputados estaduais a regra da defesa corporativa de seus mandatos (CF, art. 27, § 1º). A teoria analítica que se ocupa de reviver a intenção do legislador (comum aos juízes dos EUA que recorrem à “intenção original” e ao “erro moral”) não teria qualquer dificuldade em identificar na criação da norma sub censura o propósito indecoroso de esconder-se da opinião pública. O abandono dos princípios morais socialmente aceitos explica em boa parte a falta de atração dos princípios jurídicos pela comunidade, que assim não se identifica com as leis e descrê na justiça.

Entretanto, menos mal e em boa leitura, o comando constitucional federal se limita à norma material de perda de mandato e não ao procedimento para julgamento da perda.

Perde o mandato o parlamentar cujo procedimento for declarado incompatível com o decoro parlamentar: esta é a regra de natureza material a ser observada pelas constituições estaduais; o procedimento se insere na capacidade legislativa do ente federado.

Com a República, o Brasil recepcionou (mal e mal) os princípios do constitucionalismo norte-americano: o presidencialismo, o federalismo e o controle da legalidade das leis pelo judiciário. Lá, as Colônias rebeladas contra a Coroa britânica constituíram (a muito custo!) um governo central; aqui, a República transformou a antiga organização imperial das províncias em estados-membros de uma federação imperfeita, embora tenha sido o reclamo pela Federação uma das grandes causas do movimento republicano. (Rui Barbosa federalista no Império será unionista na República.)

Se na origem já era imperfeita, com o distanciamento da Constituição de 1891 – que se pretendia federalista mas cujo passo foi embaraçado pelo ranço oligárquico que a constituiu – mais se acentua a natureza centralizadora da União naturalmente agravada pelos regimes de exceção das Cartas de 1937, 1967 e 1969.

Mesmo os governos eleitos sucumbem ao legado autoritário e centralista que recebem. E não é o Brasil o único sistema presidencialista de governo que convive com medidas provisórias decretadas pelo executivo com força de lei? E o Supremo não vem de invalidar a intervenção federal em município da capital?

De qualquer sorte, é o federalismo princípio estruturante da Constituição da República Federativa do Brasil (art. 1º). E esse princípio estruturante e essa essência da constituição são determinadores da reserva legislativa concedida aos estados-membros. As constituições modernas não são sistemas fechados em termos absolutos e não se nutrem de parâmetros antigos, corporativos, discriminadores, privilegiadores (CF, art. 37). A Constituição de um país não é um mero texto jurídico: representa a manifestação superior de cultura do povo, a régua e o compasso do processo civilizador.



A norma moral e moralizadora da Constituição estadual que determina o voto aberto é o caminho a que deverá, em futuro próximo, se submeter a Constituição federal para adequar-se aos princípios que enuncia: legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade.

A inconstitucionalidade é dada por infringência à norma constitucional material (perde o mandato o parlamentar cujo procedimento for declarado incompatível com o decoro parlamentar) e nunca por norma de competência processual por mera aplicação mecanicista e determinista do texto federal em contraposição ao texto estadual, com o que se alargaria indevidamente o campo da inconstitucionalidade.

Ao juiz constitucional cabe revelar o valor da Constituição ao interpretá-la conforme os reclamos da legalidade, da impessoalidade e da moralidade. Rejeitar a aparente reprodução malsã do casuísmo corporativo.

A soberania popular é exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto. O voto secreto é reserva do eleitor. A regra da constitucionalidade material foi preservada pela norma constitucional estadual atacada.

A decisão da Suprema Corte ao negar as arguições de inconstitucionalidade pretendidas não estará apenas fazendo justiça às partes em confronto, mas sustentando o princípio universal do voto, a prevalência do pacto federativo sobre os perversos casuísmos da oportunidade e apontado para que o texto federal siga o caminho da norma moralizadora estadual.

Justiça!

Rio de Janeiro, de abril de 2005

Marcello Cerqueira, adv.

OAB/RJ 3.083

Egrégio Supremo Tribunal Federal

Adi n° Requerente Partido Democrático Trabalhista

Relator o eminente ministro Gilmar Mendes

Arguição de inconstitucionalidade de comando da Constituição do Estado do Rio de Janeiro que estabelece votação por escrutínio aberto para julgamento de deputado acusado de falta de decoro.

Questões de interesse fundamental para a democracia e a República: o voto, sua natureza e seu alcance; o malogrado pacto federativo, a federação imperfeita e o legado autoritário.

Decisões conflitantes de tribunais. Controles de constitucionalidade.

A diferença entre norma material e procedimento para aplicação da norma. Regra da constitucionalidade



material preservada pela norma constitucional estadual.

Reserva de interesse pessoal pelo constituinte congressional na votação secreta. Casuísmo. Propósito indecoroso de esconder-se da opinião pública.

A regra universal é a de que o voto secreto é do eleitor e não do eleito. O conceito ético é de que o eleitor tem o direito de saber como vota seu eleito.

A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto (CF, art. 14). Capacidade legislativa do ente federado.

Ao juiz constitucional cabe revelar o valor da Constituição ao interpretá-la conforme os reclamos da legalidade, da impessoalidade e da moralidade.

A norma moral e moralizadora da Constituição estadual que determina o voto aberto deverá ser seguida pela Constituição federal.

Memorial da Assembléia Legislativa do Estado do Rio de Janeiro pelo advogado Marcello Cerqueira.

Rio de Janeiro, 26 de abril de 2005

**Date Created**

03/05/2005