

# À Coalizão Convergências

PARECER: Mauricio dos Santos Pereira

Advogado Parecerista e Professor

*Toda pessoa, todo cidadão tem direito a informar-se e, portanto, saber as coisas que estão sendo decididas pelo Estado. Daí a conatural publicidade de todo ato administrativo. Não só a todos é assegurado acesso à informação (art. 51, XIV da Constituição Federal) como, evidentemente, de modo mais intenso e especial, informações ligadas aos negócios públicos, às atividades dos servidores públicos, a começar do Presidente e dos Ministros. Claro que esse direito de informações tem sua mais conspícua forma de expressão e campo ideal de aplicação na área pública - nas repartições públicas - mesmo porque não se resolvem negócios particulares com o Ministro de Estado e nem há negócios privados praticados por agentes públicos, no exercício de funções públicas. Tudo é público (quer dizer: do povo, porque esta palavra vem do latim: publicum, que significa rigorosamente do povo, quer dizer: de todos os cidadãos. (GERALDO ATALIBA)<sup>1</sup>*

Só a publicidade do ato administrativo traz à luz, a vida e a tomada de decisão do ente público, vez que é o ato pelo qual a sociedade como um todo toma conhecimento do quanto praticado pelo Estado, que, se mantiver em sigilo os atos praticados, fará desses atos, atos inexistente, sim, pode ser um fato consumado, mas jamais fará surgir efeitos jurídicos, pois não inseridos dentro do comando objetivo prescrito na Constituição Federal de 1988 naquilo que prescreve o art. 37. O desrespeito aos preceitos constitucionais atrai a desordem, a anarquia, o desequilíbrio harmônico que o Estado deve manter para o bom e legal encaminhamento coletivo, nessa esteira, como axioma, temos as palavras de CESARE BECCARIA (1764)<sup>2</sup>

*"Desordens evidentes, mas consagradas, e em muitas nações tornadas necessárias pela fraqueza da constituição, eis o que são as acusações secretas. Um tal costume torna os homens falsos e fingidos. Qualquer que pode suspeitar ver no outro um delator, vê nele um inimigo. Os homens, então, habitam-se a mascarar os próprios sentimentos e, com a prática de escondê-los dos outros, acabam enfim por escondê-los de si mesmos. Infelizes os homens quando chegam a este ponto: erram, sem princípios claros e imutáveis que os guiem, perdidos e flutuantes no vasto mar de opiniões, sempre ocupados com salvar-se dos monstros que o ameaçam; vivem o momento presente sempre amargurados pela incerteza do futuro; privados dos duradouros prazeres da tranquilidade e da segurança, apenas uns raros momentos de prazer, dispersos aqui e além na sua triste vida, devorados a toda a pressa e na desordem, os consolam de ter vivido". (CESARE BECCARIA - 1764)*

---

<sup>1</sup> Conf. Geraldo Ataliba - Eficácia do Ato Administrativo -Publicação, in Revista de Direito Público, nº 99, págs. 18/19.

<sup>2</sup> BECCARIA, Cesare (1738 - 1794). Dos Delitos e das penas, Cap. XV: "ACUSAÇÕES SECRETAS", tradução do original italiano Dei delitti e delle pene, tradução de José de Faria Costa e revisão de Primola Vingiano. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1998. p. 90- 92.

---

A COALIZÃO CONVERGÊNCIA, representado por seu Coordenador Geral, Thomas Korontai, solicitou-me a elaboração de Parecer para aclarar o entendimento a respeito de situação fática de desrespeito aos preceitos constitucionais prescritos no Art. 37 da Constituição Federal de 1988, no que se refere especificadamente ao princípio da Legalidade e ao princípio da Publicidade, sobre os quais o Consulente tem a percepção de que seja de rigor sua observância naquilo que tange o escrutínio público das Eleições no Brasil. Questiona também, o Consulente, sobre existência de ilegalidade no uso de urnas eletrônicas de 1º geração introduzida pelo Tribunal Superior Eleitoral, que veda a apuração e o exame público, o escrutínio, dos votos, resultando no afastamento do cidadão/eleitor do exercício pleno da cidadania por sua exclusão na participação no sufrágio universal.

Ressaltou o Consulente que não lhe é de interesse a discussão histórica tampouco o adentrar nas questões filosóficas, tendo em vista que, em seu entender, toda a questão está cingida no direito objetivo e cuja aplicabilidade está na obrigação de, o ente público no mundo do dever/ser, fazer e cumprir a Constituição.

O Consulente solicita que seja argumentado sobre eventual crime de improbidade por desrespeito, pelo gestor administrativo, da legislação hierarquicamente comparada às cláusulas pétreas.

Segundo relato do Consulente e pelas notícias da imprensa, há engajamento pleno do presidente do TSE no sentido de, primeiro afiançar 100% a confiabilidade e segurança das urnas eletrônicas, propagando vídeos para vários países já que as narrativas foram feitas em diversas linguas. Também implementou movimentação em realizar reuniões com lideranças partidárias com a finalidade de orientar esses mesmos líderes contra a aprovação da PEC 135/2019 a chamada PEC do Voto Impresso, e ao que parece obteve êxito no seu intento, já que as Lideranças Partidárias retiraram da Comissão Especial que analisa a PEC 135, os Deputados que eram a favor da aprovação, substituindo-os por outros contrários, o que aparentemente e em tese, representa desvio de finalidade da função institucional do Ministro Barroso como gestor do Tribunal Eleitoral, o que atrai, de plano, enquadramentos como ato antijurídico em especial o de interferência em outro Poder, mas que só comentaremos ao final da análise.

Assim orientando o Consulente, informamos que de maneira sucinta, relacionaremos parte histórica sobre o tema para demarcar a origem do problema, far-se-á colocação de conceitos simples, mas necessários a formatar o alicerce da conclusão, assim como colacionar-se-á julgados da Suprema Corte e ensinamentos doutrinários a dar fundamento jurídico firme ao presente parecer cuja matéria passamos a analisar.

---

Digo eu, nossa concepção sobre a consulta e os pontos que entendemos devam ser analisados para uma conclusão condizente são claros, tendo em vista que o Consulente tem o objetivo de, numa interpretação conforme, saber se há ilegalidade na utilização das urnas eletrônicas e em caso positivo, se existem meios de enquadramento dos atores de sua implantação e os que as mantem em uso até o presente momento, em eventuais crimes de responsabilidade, para tanto, elencamos os seguintes tópicos que formarão nosso convencimento para a conclusão em resposta objetiva esperando deixar satisfeito o Consulente.

Dos pontos a serem analisados:

1. Urnas Eletrônicas;
  - a. breve relato histórico e implementação das Urnas Eletrônicas
  - b. ilegalidade do ativismo judicial por parte dos Ministros da Suprema Corte do Judiciário e do Presidente do TSE.
2. Art. 37 da Constituição Federal;
  - a. do Princípio da Publicidade e da Legalidade e demais princípios do art. 37
  - b. do respeito à ordem constitucional;
  - c. da segurança jurídica;
  - d. do Estado Democrático de Direito.
3. Sufrágio Universal;
  - a. o exercício pleno e a cidadania;
  - b. as fases do sufrágio universal;
  - c. a consolidação da democracia.

Como resultante dos pontos em análise, resta, sem sombra de dúvidas, a necessidade de ponderarmos e apontarmos conceituações e argumentos sobre o Poder Originário, a Democracia, o Sistema da República e a relação Tripartite, como análises complementares ao pleito inicial do Consulente, assim incluímos os seguintes pontos:

4. Poder Originário;
    - a. significado;
    - b. obrigação no cumprimento da delegação;
  5. Democracia;
    - a. a sistematização na aplicação dos direitos;
    - b. o desejo discricionário do próprio ente público.
    - c. A tripartição dos Poderes.
-

## **Apresentação:**

### **1- URNAS ELETRÔNICAS**

#### **a. breve relato histórico e implementação das Urnas Eletrônicas:**

Instituída em 1996 as urnas eletrônicas representaram, na época, um alardear romântico de inovação em tecnologia que orgulhava os brasileiros em manchetes indicando que o Brasil tinha o mais rápido e seguro sistema de eleições eletrônicas do mundo.

Alardeado aos quatro cantos do mundo, em 1996 tivemos cerca de 32 milhões de votos colhidos por meio de 70 mil urnas eletrônicas, o que aconteceu em 57 cidades com mais de 200 mil eleitores, em 29 de setembro de 1996, a imprensa divulgou a fala do então Presidente do TSE, o Ministro Marco Aurélio que assim se pronunciou: “A Justiça Eleitoral tem razões de sobras para acreditar que o eleitor não enfrentará dificuldades para votar no novo sistema. A máquina desenvolvida é muito simples e foi submetida aos mais exaustivos testes”

Sem adentrar na conclusão deste Parecer, forçoso aclarar que, segundo especialistas em Tecnologia da Informação entre outros, nunca foi demonstrado em testes que as urnas são 100% seguras e passíveis de auditoria. Como exemplo trazemos parte do relatório elaborado por peritos contratados pelo PSDB (Comissão Executiva Nacional) no ano de 2015 para que auditassem as urnas, por oportuno transcrevemos pequeno trecho:

“ [...]”

#### **d) Sobre a auditabilidade em geral -**

- i. o sistema eletrônico de votação do TSE não está projetado e implementado para permitir uma auditoria externa **independente e efetiva** dos resultados que publica;
- ii. O modelo de auditoria imposto pela autoridade eleitoral (“*auditoria comandada pelo auditados*”) não se enquadra em qualquer modelo reconhecido e padronizado por entidades internacionais que normatizam auditoria de sistemas de informação;
- iii. As urnas biométricas são incompatíveis com o Teste de Votação Paralela, e tornam inócua a lei que o criou.”

Como um marco tecnológico as urnas iniciavam a derrubada do direito do eleitor, sem que se dessem conta, juristas, políticos e a Suprema Corte, que se estava implantando o meio de cassação do poder soberano originário do cidadão, consubstanciado na participação plena da vida política do país, todos embebecidos pela glória da tecnologia, mas num erro da qualidade do inconstitucional, naquele momento ignorado por quase todos.

Contando com o entendimento dos dias de hoje, a verdade é que o país criara uma armadilha, sempre prestes a ser acionada pelo Tribunal Superior Eleitoral, que passou a adotar a máquina como filha próspera, contudo, eivada de vícios. De notar

---

que desde sempre, após a instituição da urna eletrônica, as chaves do cofre permaneceram sob o mando do TSE e este, assumia com este equipamento todo o controle do resultado.

No decorrer do tempo, houve pequeno embate a respeito da regulamentação do voto, fato ocorrido entre o então Ministro Nelson Jobim e o Senador Requião e Romeu Tuma, estes apresentaram o PLS 194/99, mas nas discussões a respeito da impressão do voto, acabou vigorando a chamada Lei Jobim, Lei 10.408/2002, sancionada pelo então Presidente Fernando Henrique Cardoso, Lei que acrescentou ao art. 59 da Lei 9504/1997, os §§ de 4º ao 8º, que apesar de ordenar a impressão do voto, instituiu a vedação ao contato manual do eleitor com o voto, qualificando as mãos do eleitor, implicitamente, como de mãos sujas.

Naquele momento 1996 a afronta à Constituição Federal se instalou em inconstitucionalidade. As urnas eletrônicas, como foram criadas e implementadas, representaram ataque às liberdades e ao exercício da cidadania, pois aplicou-se a exclusão do eleitor do ato administrativo do escrutínio, quebrando os direitos fundamentais democráticos.

Assim podemos fazer a assertiva de que a instituição das urnas eletrônicas, cronologicamente a partir de 1996 e até o presente momento, fundou um marco obscuro, descoberto aos poucos, aqui e ali houveram apontamentos dos riscos, aos poucos outros países que testaram a máquina a recusaram, alguns países como a Alemanha declarou inconstitucional o uso deste tipo de urna eletrônica justamente por não ser seguro e não permitir o escrutínio público, mas aqui, e de forma insessante, os donos das chaves do cofre, o TSE e ministros do STF a defenderam, mesmo sabendo que a exclusão do escrutínio e a publicidade dele, é inconstitucional, por consequência ato que transforma a Democracia no país, algo inexistente.

#### **d. ilegalidade do ativismo judicial por parte dos Ministros da Suprema Corte do Judiciário e do Presidente do TSE**

O Ativismo judicial é repudiado em quaisquer circunstâncias, todavia, vemos que tal tipo de ação vem se avantajando frente ao nosso Sistema Republicano, em especial contra aquilo que alicerça a Tripartição do Poder e a harmonia horizontal em independência.

Mister indicar que o presidente atual do TSE também é Ministro do Supremo Tribunal Federal, convém lembrar que a Suprema Corte, na decisão da ADI 5.889 declarou pro maioria de votos a inconstitucionalidade do Art. 59-A da lei 9.504/97 introduzido pela lei 13.165/2015, e por derradeiro, de real importância a indicação de que o Redator da Emenda da decisão acima é exatamente o Ministro Barroso que acumuladamente julgou como Ministro do STF, relatou a emenda e nela se pronunciou veementemente contra a impressão dos votos. Findo o julgamento acima, o TSE editou a Resolução nº 23.576/2018 contemplando o quanto decidido pelo STF, cassando o voto impresso e vedando a participação plena do povo no processo de Sufrágil.

Assim fica notório que o Ministro do TSE é responsável pelo sistema atual de votação, posto que, apesar da suspeição e impedimento (a mesma pessoa

---

que preside o TSE julga demandas eleitorais como ministro do STF), atua o presidente do TSE de forma direta, criticando o voto impresso na seara eleitoral e decidindo contra esse voto impresso no sistema judicial, fato *suigeneris* que só é visto no Brasil.

Como mencionado pelo Consulente, nos dias de hoje o próprio Tribunal Superior Eleitoral, na pessoa do Ministro Barroso, atua de encontro à resolução do caos trazidos pelas urnas eletrônicas, posto que, o referido Ministro, vem labutando diuturnamente contra a retificação de um erro inconstitucional inaceitável, este ministro vem pregando aos quatro cantos do país que a implantação de voto impresso e a contagem pública dos votos é um retrocesso.

As urnas eletrônicas atuais afrontam princípios constitucionais o que se nota pela exclusão dos direitos dos eleitores, que também são constitucionais e sobremaneira maior no que diz respeito ao voto e sua contagem. Concomitantemente a isso, esse mesmo TSE desrespeita o princípio da publicidade da apuração dos votos que não mais existente, quer dizer o STF e o TSE, este por ser composto com ministros daquele, revogaram o escrutínio público e o fizeram em aberração jurídica e de forma atípica, pois não é dado por lei, a esses órgãos o poder judiciário, função legislativa; mesmo assim, excuriram a contagem pública dos votos e transformaram esse ato pessoal em um ato eletrônico não palpável. O único retrocesso existente nesse fato é a retirada de direitos do cidadão.

Pois bem, o ativismo do Ministro Barroso, se percebe claramente quando ele, também como ministro da Suprema Corte, o STF, que tem como função assegurar a aplicação da Constituição Federal de 1988, atua de forma veemente contra a regularização do erro apontado. Vem fazendo ele, o Ministro Barroso, diversas propagandas que se reputam temerárias, pois vem garantindo, ele próprio, que a alteração da lei representará retrocesso, numa intromissão indevida no Poder Legislativo o único que possui representatividade popular.

O Ministro ao invés de primar pela legalidade, pela publicidade do ato público administrativo, vem se empenhando na luta contra a aprovação da PEC 135/2019, apontando-a como inadequada. Além disso, o Ministro vem laborando, inclusive produzindo vídeos<sup>3</sup> às expensas do erário público, dizendo que as urnas eletrônicas são confiáveis e 100% seguras, quando todos sabemos ser afirmação falsa e enganosa.

Entendemos que o ato do ministro na busca da desaprovação de legislação legal e formalmente criada pelo Poder Legislativo, representa afronta notória à Separação dos Poderes, afronta ao próprio Código Eleitoral em especial aos incisos I e II do Art. 221, da Lei 4737/1965<sup>4</sup>.

---

<sup>3</sup> <https://www.youtube.com/watch?v=Yu5MvFVO4NU> -

<https://www.metropoles.com/brasil/bolsonaristas-fazem-campanha-de-dislike-em-video-do-tse-sobre-urna-eletronica> - <https://www.youtube.com/watch?v=FHmbPgJx960> -

<sup>4</sup> **Art. 221.** É anulável a votação:

**I** – quando houver extravio de documento reputado essencial;

**II** – quando for negado ou sofrer restrição o direito de fiscalizar, e o fato constar da ata ou de protesto interposto, por escrito, no momento

---

## 2. ART. 37 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988

Como conceito, entendemos que o Art. 37 representa guia mestra do controle e sistematização da teoria dos freios e contrapesos, já que o artigo rege e delimita todos os atos da administração pública estabelecendo como pressuposto da Democracia a transparência.

O Artigo 37 da Constituição Federal existe para que o cidadão tenha conhecimento de todos os atos da administração pública direta e indireta, como meio a primar pelo controle, o que só é possível, pela publicidade plena dos atos gerais praticados pelo servidor público ou quem, mesmo temporariamente, se iguale a eles.

### a. Princípio da Publicidade e da Legalidade

Desta forma o princípio da publicidade deve ser considerado como o exposição, transparência dos atos e fatos ocorridos dentro da gestão pública, o que se conhece como (poder fazer aquilo que a lei o permita, jamais podendo executar o que a lei não proíbe) é um comando taxativo excluindo da legalidade qualquer ato praticado sem lei anterior que descreve o ato ou o fato específico.

Os princípios aqui escolhidos não se divorciam dos demais constante no Art. 37, quais sejam, o da impessoalidade, da moralidade e da eficiência e quais os motivos para estarem fora desta análise?

A resposta é lógica pelos esclarecimentos abaixo.

O **princípio da Impessoalidade** é o mesmo que a imparcialidade naquilo que toca o ato de defesa do interesse público, vedando privilégios ou benesses individuais em detrimento do todo. Ainda que entendamos que o TSE também fere tal princípio pois o uso das urnas vem sendo praticado em benefício específico de seus próprios Presidentes, não nos parece que há palco, neste momento, para esta admoestação.

O **princípio da Moralidade**, é auto explicativo, pois visa a imposição, de rigor, ao agente público e político, a atuação com moralidade, ou seja o respeito à forma, à ética, à boa fé, ao decoro, à lealdade, à honestidade que compõem a própria probidade e, ainda que aqui, falemos sobre o ato improbo, não há necessidade de trazer maiores argumentação sobre este princípio, pois sua percepção é notória nos casos em que se conclua pela improbidade, já que este dispositivo pressupõe a imoralidade.

O **princípio da Eficiência** é o que impõe à administração pública direta e indireta e a seus agentes a persecução do bem comum, por meio do exercício de suas competências de forma imparcial, neutra, transparente, participativa, eficaz, sem burocracia e sempre em busca da qualidade, rimando pela adoção dos critérios legais e morais necessários para melhor utilização possível dos recursos públicos, de maneira a evitarem-se desperdícios e garantir-se maior rentabilidade social (MORAES, Alexandre de. *Reforma Administrativa: Emenda Constitucional nº 19/98*. 3. ed., São Paulo: Atlas, 1999, p. 30)

Utilizando-se das palavras de JÚLIO CESAR DA SILVA, tanto o princípio da moralidade quanto o da eficiência caminham juntos, pois segundo ele "Há uma

---



interligação do princípio da eficiência com os princípios da razoabilidade e da moralidade, pois o administrador, ao realizar sua atividade discricionária deve procurar o melhor critério" SILVA, Júlio César da *Reforma Administrativa Brasileira e a Terceirização no Setor Público*. In: Revista de Direito Administrativo. Rio de Janeiro: Renovar, n. 217, p. 13-30, jul./set. 1999, p. 17)

Este último conceito ao final, no que se refere ao sufrágio universal, talvez não seja o melhor critério, pois pode não representar o menor custo, já que as eleições visam assertivamente, garantir a manutenção da Democracia, sistema para o qual não se considera o preço.

Demonstradas as razões de incluirmos como base deste trabalho somente os princípios da publicidade e legalidade, passemos a justificar tal decisão:

O cumprimento do princípio da publicidade é, concomitantemente, o respeito ao princípio da legalidade também inserido no mesmo artigo 37, mister apresentar os conceitos de tais princípios que entendemos mais coerentes ao tema analisado, vejamos:

O **princípio da publicidade**, meio pelo qual se possibilita a fiscalização da moralidade e do respeito à lei, Legalidade, é de aplicação *latu sensu* na administração pública a todos os atos sem exceção. Nas palavras do jurista Di Pietro, ao falar sobre este princípio, embora esteja aventando a questão da licitação, nos parece assertivo e congruente ao presente tema, vejamos

[...] publicidade, que diz respeito não apenas à divulgação do procedimento para conhecimento de todos os interessados, como também aos atos da Administração praticados nas várias fases do procedimento, que podem e devem ser abertas aos interessados, para assegurar a todos a possibilidade de fiscalizar sua legalidade. [...] (DI PIETRO, 2009, p. 359)

Nota-se que não há necessidade de longa argumentação a respeito deste princípio, pois fica claro que a publicidade é a própria transparência, conceito comum e cujos objetivos são alcançados por todos.

**Princípio da Legalidade** este tem a finalidade de, como já mencionamos anteriormente, posicionar o Estado a realizar atos somente dentro do ordenamento jurídico, sem o que, a nulidade é no grau da inexistência do ato.

Por conclusão simples, o Sistema Eleitoral brasileiro, por questões notórias e legais, deve respeitar o que está prescrito na lei, sem o que, o Estado estará afrontando o que está positivado o que implica dizer que pode estar enquadrado, aquele que fomenta tal posição, em crime de responsabilidade.

O princípio é de tanta especificidade que o respeito a ele se diferencia na aplicação à administração pública e para o cidadão comum, é que este só está obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa em virtude de lei, já à administração pública a diferença está na liberdade de ação, pois somente poderá fazer algo se houver lei que a

---

permita, não podendo, contudo, fazer qualquer coisa mesmo que a lei não a proíba, restando claro que a administração pública só se move se a prescrição legal a permitir e há vedação implícita na prática de atos não regrados por normas. Se há lei o poder público pode fazer, se não existir a lei, mesmo sendo o ato moral, jamais será legítimo e legal.

A visão aqui relaciona-se à observância rigorosa à legalidade material, ou seja, respeito integral ao conteúdo da norma. Não existe possibilidade de moldar a norma para o ato que se quer praticar, muito pelo contrário, a administração deve criteriosamente fazer exatamente o que a norma prescreve respeitando o objeto protegido.

Como o Consultante questiona também a existência de eventual improbidade, necessário trazermos a conceituação do princípio da legalidade aplicado na seara penal, nesse prisma temos que considera o brocardo *Nullum crimen, nulla poena sine lege praevia*, que tem como significado que não há crime nem pena sem lei prévia, ou seja, sem lei anterior ao fato. A anterioridade penal que só pode ser aplicada sobre fatos ocorridos após a vigência da lei, jamais retroagirá para incriminar a chamada “irretroatividade da lei penal”.

E porque pautamos tal conceituação penal ao princípio em testilha? Respondemos de forma simples, a Constituição Federal de 1988 é plena de eficácia e vige desde sua promulgação, o Art. 37 e os princípios pétreos nela contidos são originários, logo, já são princípios escritos, positivados e normados por decisão da Suprema Corte inclusive, há 33 (trinta e três) anos, por consequência, quaisquer atos administrativo que desrespeitem tais princípios, são, imediatamente qualificados como crime contra o Constituição Federal, e se enquadram na improbidade, na conformidade do conceito penal que trouxemos acima, não pela simples incidência no núcleo do tipo antijurídico por culpa, mas por empenho para seu cometimento, o dolo.

#### **b. do respeito à ordem constitucional**

O próprio STF em decisão de 02/092019 na apreciação da ADPF nº 129, relator o Ministro Fachin, enfatiza que o não respeito ao princípio da publicidade da ensejo inclusive a uma Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental- ADPF, mostrando a importância do respeito à ordem constitucional, como cláusula pétreas, vejamos:

(...) O Princípio de Publicidade dos Atos da Administração Pública caracteriza-se como preceito fundamental para fins de cabimento de Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental. O Estado Democrático de Direito instaurado pela Constituição de 1988 estabeleceu, como regra, a publicidade das informações referentes às despesas públicas, prescrevendo o sigilo como exceção, apenas quando imprescindível à segurança da sociedade e do Estado. (...)

Nesta mesma esteira temos o julgado da ADI 2.198, rel. Ministro Dias Toffoli de 11/04/2013, decisão na qual temos clareza quanto os objetivos da

---

publicidade, já que invoca, em si mesmo, a necessária transparência das atividades públicas administrativas, vejamos:

(...), inspirando-se no princípio da publicidade, na sua vertente mais específica, a da transparência dos atos do poder público. Enquadra-se, portanto, no contexto do aprimoramento da necessária transparência das atividades administrativas, reafirmando e cumprindo, assim, o princípio constitucional da publicidade da administração pública (art. 37, *caput*, CF/1988).

Por fim, em decisão afetada pela Repercussão Geral, temos que à administração pública o rigor no respeito dos princípios é mais que cumprimento da lei, mas seguimento dos vetores orientadores nascidos de preceitos fundamentais, nesse sentido:

A administração pública é norteada por princípios conducentes à segurança jurídica – da legalidade, da impessoalidade, da moralidade, da publicidade e da eficiência. A variação de enfoques, seja qual for a justificativa, não se coaduna com os citados princípios, sob pena de grassar a insegurança.

[MS 24.872, voto do rel. min. Marco Aurélio, j. 30-6-2005, P, DJ de 30-9-2005.]

Assim, é lógica a conclusão de que o respeito à ordem institucional não representa simples submissão à lei positivada, mas o meio pelo qual o Estado Democrático tem de preservar e buscar o interesse e o bem comum, qualquer afronta ao ordenamento piramidal do sistema jurídico é crime contra a ordem institucional e, pelos efeitos deletérios que emergem deste ato, insere-se no âmbito também criminal.

Para melhor aclarar o que se relaciona com a seara penal, temos que relacionar os atos praticados pelo Ministro Barros, como Presidente do TSE, à prescrição da lei material, ainda que outro fosse, à época dos fatos, no caso a Presidente do TSE era a Ministra Rosa Weber, haja vista que a alternância na presidência pressupõe, pela legalidade, que os fatos internos sejam repassados a quem assume posteriormente, desde modo temos que: O Ato de o Ministro declarar em público que as urnas eletrônicas são 100% confiáveis e segura, representam uma declaração falsa em documento público verdadeiro, o que configura o tipo penal descrito no art. 299 da Lei 2.848/1940, o Código Penal.

CP - Decreto Lei nº 2.848 de 07 de Dezembro de 1940

Art. 299 - Omitir, em documento público ou particular, declaração que dele devia constar, ou nele inserir ou fazer inserir declaração falsa ou diversa da que devia ser escrita, com o fim de prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante:

Pena - reclusão, de um a cinco anos, e multa, se o documento é público, e reclusão de um a três anos, e multa, de quinhentos mil réis a cinco contos de réis, se o documento é particular. (Vide Lei nº 7.209, de 1984)

---

Parágrafo único - Se o agente é funcionário público, e comete o crime prevalecendo-se do cargo, ou se a falsificação ou alteração é de assentamento de registro civil, aumenta-se a pena de sexta parte

Só o fato de o TSE omitir a todos os brasileiros que um hacker invadiu o sistema das urnas eletrônicas por mais de 6 (seis) meses, informação do próprio servidor do TSE responsável em prestar informações à Polícia Federal no IPL N°1361/2018-4 SR/PF/DF, (fls. 07, 11, 86, etc.) crime de conhecimento do presidente do TSE, representa que a declaração de segurança não é verossímil, portanto, o enquadramento no art. 299 do CP é adequadamente interpretado.

Fato extremamente agravante ao enquadramento do crime de falsidade documental cometido pelo Ministro Barros, e tudo isso em tese cuja apuração dever ser realizada pelo titular da ação, o MP, é o que pode ser notado, dentro do IPL n° 1361/2018-4 SR/PF/DF às (fls. 86) em que o Servidor do TSE, Giuseppe Dutra Janino, faz declaração à Polícia Federal, em mensagem eletrônica enviada por Cristiano Moreira Andrade<sup>5</sup>, a respeito do log que guardaria, em tese, todos os acontecimentos havidos durante a invasão pelo hacker, nos seguintes termos, “in verbis”<sup>6</sup>



Pois bem, imputaram culpa a empresa terceirizada que por descuido, imperícia ou imprudência, teria apagado o log do sistema, a única forma de as investigações chegarem aos exatos efeitos da invasão investigada, deste fato o TSE cometeu alguns crimes, vejamos:

**Atos antecedentes ao noticiado acima representam crime, vejamos;**

<sup>5</sup> (Cristiano Moreira Andrade - Coordenadoria de Infraestrutura - Secretaria de Tecnologia da Informação)

<sup>6</sup> “Em atenção ao questionamento sobre evidências que o TSE possui sobre o incidente de setembro/outubro de 2018: - O servidor de build dos códigos fontes da urna eletrônica não possui qualquer tipo de log habilitado; - Devido a manutenção para solucionar travamentos nos firewall do TSE, a equipe da Global IP realizou reinstalação do serviço de gerência, não tendo o devido cuidado de não prejudicar os logs armazenados. Outrossim, o volume de logs configurado pela empresa ficou em apenas 80GB, sendo suficiente para apenas 2 dias, considerando-se o volume de acessos durante o período eleitoral. Assim, informamos que o TSE não possui dados adicionais para repassar a Polícia Federal.”

- O TSE omitiu que o Sistema Eletrônico das Eleições foi invadido por hacker;
- O Presidente do TSE, faz afirmação falsa e enganosa, mesmo sabendo que o sistema esteve invadido por seis meses, diz em vídeos em diversos idiomas, que essas urnas são 100% seguras e inviolável, às expensas do erário público;
- O TSE não cuidou para que a terceirizada contratada tivesse capacidade técnica suficiente a não causar prejuízo ao sistema, apagando o log, documento importantíssimo para eventuais auditorias;
- O TSE não providenciou, ao que se sabe, nenhuma ação contra a terceirizada pelo prejuízo por culpa exclusiva da imperícia, o que significa que o TSE cometeu crime também por não cumprimento dos deveres institucionais e legais e promover ação contra aquela empresa;
- O TSE, ou não cumpriu os termos da contratação da terceirizada ou cometeu ilícito na elaboração do edital em caso de que tal situação de imperícia não tivesse constado;
- Mesmo tratando-se de interesse público, o TSE, requereu sigilo das investigações e, omitindo fato gravíssimo, propaga ao cidadão que jamais foi provado que as urnas eletrônicas foram fraudadas, num ato antidemocrático e criminoso.

### **c. da segurança jurídica**

O que temos em resumo é que o respeito à ordem constitucional, não é ato facultativo, mas, muito pelo contrário, empenho legal como condição sine qua non a estar, a administração pública, dentro dos limites da Constituição Federal. É disso que nasce a segurança jurídica a dar suporte ao Estado Democrático de Direito, de modo que nenhum cidadão será surpreendido com alterações dos sistemas legais, tampouco se verá de frente a teratologias judiciais, pois é o Estado que deve primar pela higidez da segurança jurídica, inclusive e em especial, quando a própria administração pública ou o servidor público que a representa atuar para desestruturar tal dispositivo republicano.

### **d. do Estado Democrático de Direito**

O Estado Democrático de Direito é o divórcio dos Regimes absolutistas, é a proteção da coletividade e garantia da implementação das liberdades, de forma que, sistematizada e organizada, possibilita o surgimento positivado dos almejos do povo inclusive para o nascedouro de regulamentação da representatividade eleitoral, já que é correlato ao Estado Democrático a existência do Sufrágio Universal.

O STF por diversas vezes já apontou a importância e conceituação do Regime Republicano,

Controle jurisdicional da atividade persecutória do Estado: uma exigência inerente ao Estado Democrático de Direito. O Estado não tem o direito de exercer, sem base jurídica idônea e suporte fático adequado, o poder persecutório de que se acha investido, pois lhe é vedado, ética e juridicamente, agir de modo arbitrário, seja fazendo instaurar investigações policiais infundadas, seja

---

promovendo acusações formais temerárias, notadamente naqueles casos em que os fatos subjacentes à *persecutio criminis* revelam-se destituídos de tipicidade penal. [**HC 98.237**, rel. min. Celso de Mello, j. 15-12-2009, 2ª T, *DJE* de 6-8-2010.]

Nota-se que o julgado acima vem inclusive ao encontro às respostas elaboradas para o Consulente, pois, mesmo antes de adentrarmos na responsabilidade na imposição do uso das urnas eletrônicas, este julgado referencia o que não é legal quando menciona que “[...] O Estado não tem o direito de exercer, sem base jurídica idônea e suporte fático adequado, o poder persecutório de que se acha investido, pois lhe é vedado, ética e juridicamente, agir de **modo arbitrário**...”. A arbitrariedade aqui é utilizada de forma precisa naquilo que permeia o uso de meios contrários ao pleno exercício de qualquer direito ou contrários aos preceitos constitucionais, e como o tema é Sufrágio Universal e Urnas Eletrônicas, aplica-se o conceito do julgado acima, smj. ao presente tema, pois o TSE vem, de maneira acintosa e arbitrária, impondo sistema de votação que é contrária à Constituição Federal e ao pleito popular, parece-nos que a improbidade pode estar presente neste ato.

No julgado a abaixo, temos o entendimento do STF, no sentido de que o Estado Democrático de Direito envolve a segurança jurídica, a soberania e o respeito total à Tripartição dos Poderes, ainda que neste processo estivessem analisando a lei da anistia, o conceito é adequadamente utilizável aqui, pois o que utilizaremos para a conclusão deste parecer é o mandamento de vedação ao judiciário intervir e alterar a legislação elaborada e aprovada pelo Poder Legislativo.

Jamais o Poder Judiciário poderá alterar a lei, e qualquer ativismo deste judiciário, no qual está inserido o Tribunal Superior Eleitoral, representará ilícito punível na esfera administrativa e penal.

(...) No Estado Democrático de Direito, o Poder Judiciário não está autorizado a alterar, a dar outra redação, diversa da nele contemplada, a texto normativo. Pode, a partir dele, produzir distintas normas. **Mas nem mesmo o STF está autorizado a rescrever leis** de anistia. **Revisão de lei** de anistia, se mudanças do tempo e da sociedade a impuserem, **haverá – ou não – de ser feita pelo Poder Legislativo, não pelo Poder Judiciário**. [**ADPF 153**, rel. min. Eros Grau, j. 29-4-2010, P, *DJE* de 6-8-2010.]

Não concluindo, mas tendendo a assim nos posicionar quanto ao tema, a contar pelos atos praticados pelo Ministro do TSE, a afronta ao Estado Democrático de Direito é notória e, em análise um pouco mais abrangente, tal ato se insere como ilícito do improbo.

### **3. SUFRÁGIO UNIVERSAL**

Sufrágo Universal é a expressão plena da Democracia, tanto assim que a Constituição federal de 1988 o prescreve como cláusula fundamental, dentro do Sufrágio Universal está o direito/dever de votar assim como o direito de escrutinar, fiscalizar e examinar a apuração dos votos, levantando o termo voto e o termo escriptúrio

---

como direitos mais democráticos possíveis, trazemos as palavras de José Afonso da Silva a respeito: “(...) **o voto e o escrutínio são manifestações do direito de sufrágio.**”, Curso de Direito Constitucional Positivo, p. 310).

Como o direito de votar e escrutinar representam a ação do sufrágio, e se tal direito é constitucional escrito em Carta Magna, portanto inafastável sua aplicação por quem quer que seja, o respeito desse dispositivo é de rigor e, pouco importando o meio de sua realização, o Ato de Votar e o Ato de Escrutinar são obrigatórios, por consequência, quem intervir atuando de maneira a romper tais direitos, estará cometendo ato contra a própria Democracia

O Art. 14 da Constituição Federal de 1988 instituiu o sufrágio universal como meio do exercício da soberania popular, quer dizer, como é exercido o Poder Originário, que é natural pois nasce com o próprio Estado antes mesmo da criação da Constituição, dessa forma, o Sufrágio Universal é ato inafastável do cidadão e qualquer ato contra esse direito representará verdadeira tirania.

O art. 14, *caput*, da Constituição contém o comando do direito/dever de voto secreto, que é, na conformidade dos termos do art. 60, § 4º, II da mesma Carta Maior, direito protegido e qualificado como cláusula pétrea, o que requer uma pequena conceituação, o ato sob o mando do “secreto” é o ato de votar e não todo o processo eleitoral, se assim fosse, não haveria qualquer possibilidade de sabermos quem foi eleito, logo, passado o momento do voto “secreto”, todas as outras partes do processo eleitoral deve ser pública em respeito ao princípio da publicidade.

#### **a. o exercício pleno e a cidadania**

Pois bem, o Sufrágio Universal que dá ao povo o pleno exercício da cidadania, tem como objetivo possibilitar a eleição dos políticos que, na conformidade do parágrafo único do Art. 1º da mesma Constituição Federal<sup>7</sup>, exercerão o poder do povo.

Não é o Sufrágio simples termo jurídico/político, mas sim, um complexo composto de outros atos concatenados e sequenciais, verdadeiros parágrafos rígidos que todos devem seguir, respeitar e fazer respeitar sob pena de sanções de toda ordem.

#### **b. as fases do sufrágio universal**

O Sufrágio um conjunto de atos:

- a. o ato de votar (é o momento em que o cidadão inicia o exercício da cidadania escolhe seu candidato);
- b. ato de colocar o voto na urna lacrada; (e pouco importa o meio para isso)
- c. ato de escrutinar que é analisar e contar todos os votos que foram depositados na urna, por ele mesmo eleitor ou por

---

<sup>7</sup> Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição.

---

servidores para esse fim, ou ainda fiscais de partidos, mesários, etc;

- d. totalização, soma total dos votos para cada um dos candidatos votados;
- e. publicação do resultado, ato cujo objetivo é dar publicidade a todos sobre o resultado daquela urna

Para que não restem dúvidas, o escrutínio, dentro de um Sistema Eleitoral Democrático é representado pela CONTAGEM PÚBLICA DOS VOTOS, momento no qual o eleitor/cidadão exerce seu poder fiscalizador, constitucional, examinando os votos, contando-os, totalizando-os e publicizando o resultado.

Numa comparação da ordem positivada na Constituição Federal de 1988 o art. 14 e as urnas Eletrônicas, fica patente que há ilícito, pois este sistema eletrônico não corresponde ao comando daquela norma Maior.

#### **c. a consolidação da democracia**

Assim, pela ordem constitucional constante no âmbito do Sufrágio Universal, entende-se que não há Democracia se não existirem todos os atos acima enumerados, o que significaria, em tese, crime contra a legalidade. Por conclusão lógica, o Sufrágio Universal é a consagração da cidadania pela consolidação da verdadeira Democracia.

#### **4. Poder Originário**

De destacar que estamos falando do Poder criador do Estado, aquele que tem a condição natural de delegar a alguém, político do Executivo ou do Legislativo, o poder de gerir os rumos da Nação pelo cidadão, criada.

Assim, todos os focos e vertentes nascidos deste Poder Originário devem convergir para o bem do povo, na supremacia do interesse comum respeitando as diferenças na medida das diferenças.

O dito popular “a voz do Povo é a voz de Deus”, é coerente quanto à análise da valoração constitucional do Poder Originário, como o criador de todos os poderes. Seja o Executivo, o Legislativo ou o Judiciário, ainda que com a qualificação de Poder delegado, devem ouvir a voz do povo e a ele deve servir.

##### **a. Significado do termos Poder**

O termo “poder” representa uma força capaz de fazer nascer algo, constituir alguma coisa, no que nos interessa, fazer nascer um ordenamento jurídico como alicerce estruturante fundado em princípios naturais imateriais e materiais a sustentar um novo Estado, portanto a força qualitativa do termo Poder é a maior possível.

O Termo Originário, é em si, na qualificação de inédito no sentido de primeiro é aquele que pode exercer o Poder acima, é o ente orgânico, o Homem, que esboça ensejos e o positiva ao ponto de criar o Estado formal.

---



No parágrafo único do Art. 1º da Constituição Federal de 1988, encontra-se o Poder e sua Origem, Todo o Poder (força criadora) emana do povo (origem desta força) que é exercida pelo representante eleito ou diretamente.

O Poder Originário é então delegado ao representante, cuja função precípua é, cuidar do Estado para que os ensejos do Povo sejam atendidos assim que madurada a plausibilidade e conveniência, não do representante, mas do próprio Povo, que pode resolver aguarda oportunidade futura para a implementação de determinados direitos e/ou deveres.

Interessante trazer o conceito de Sieyès, na interpretação de Canotilho, que coloca o Poder Originário como, antes de tudo, um Poder Desconstituente primeiro, para só depois tornar-se um Poder Reconstituente. Por mero amor à argumentação se coloca nosso pensamento, haja vista que Canotilho nesta disposição, considerou como base um Estado Monárquico anterior e para que houvesse uma estruturação de um novo Estado, seria necessário romper com a Monarquia para instituir, por exemplo uma Democracia, não é o caso em comento, mas de toda sorte, até mesmo esta interpretação demonstra a força do povo como originário e ‘dono’ do Estado.

“O poder constituinte antes de ser constituinte é desconstituente porque dirigido contra a “forma monárquica” ou poder constituído pela monarquia. Uma vez abolido o poder monárquico, impõe-se uma “reorganização, um dar “forma”, uma reconstrução da ordem jurídico-política”. JOSÉ GOMES CANOTILHO (1998, p. 73)

Assim, seja pela ruptura da monarquia seja pela criação original de um Estado pela elaboração de nova Constituição, temos o dogma inafastável de Poder Supremo ao poder do povo, que nem sequer acolhe qualquer tipo de hermenêutica. A voz do Povo é a que deve ser ouvida sobre pena de inexistência da representatividade constitucional, o que nos leva a concluir que não ouvida a voz do Povo, rescinde-se a delegação concedida à condição e termo para o político, e este, pretendendo seguir em frente contra o Poder Originário, tornar-se-á inimigo do Povo e deslegitimado, de plano, a falar em nome dele.

#### **b. obrigação no cumprimento da delegação**

Não há a possibilidade facultativa, o eleito deve respeito ao desejo do Poder do Povo, e aqui se aplica a teoria do terceiro excluído, “ou o representante ouve o que o povo deseja e providencia meios a implementar seus anseios, ou não mais será representante do povo”

No mundo do dever/ser, o eleito por sufrágio universal tem obrigação constitucional inarredável de ouvir e seguir a voz da maioria sob pena de ver-se destituído da delegação originária.

### **5. DEMOCRACIA**

De conceito complexo, Democracia transcende o tempo pois existe há muito e sempre foi sinónimo de liberdade e definição do Poder Originário em nosso entender, pois partimos de seu significado etimológico que vem do grego *demokratía*,

---

(*Governo do Povo*) no qual é o povo o detentor do exercício da soberania, seja por meio direto ou indireto.

Ainda sobre a Democracia temos como foco, o *bem comum*, as liberdades fundamentais e o respeito mutuo às instituições e destas para com o povo.

Embora haja uma dificuldade em se prever e garantir que o bem comum seja realmente comum a todos, haja vista a incapacidade de percepção pelas diferenças culturais e até mesmo os diversos apegos ideológicos, ainda assim é possível, pela razoabilidade, vislumbrar o bem comum, quando se exercitam as garantias e alguns direitos relacionados à liberdade do ir e vir, da expressão de vontade e voz, da manutenção da saúde e conseqüentemente da vida, de guardar o direito da propriedade, à livre mercancia e o livre exercício da profissão legal, além disso, está seguramente inserido no bem comum horizontal, realmente defendido por todos, o direito ao Sufrágio Universal.

Para entender as dificuldades de se conceituar a Democracia, trazemos as palavras de (SCHUMPETER 1984, p. 314-316) que tem três entendimentos para a caracterização sobre o bem comum:

“Em primeiro lugar, não existe algo que seja um bem comum unicamente determinado, sobre o qual todas as pessoas concorrem ou sejam levadas a concordar através de argumentos racionais. [...] Em segundo lugar, mesmo que um bem comum suficientemente definido – tal como, por exemplo, o máximo utilitarista de satisfação econômica – se mostrasse aceitável para todos, isso não implicaria respostas igualmente definidas para as questões isoladas. [...] Mas, em terceiro lugar, dissipa-se no ar, em consequência das duas proposições anteriores, o conceito particular de vontade do povo (ou *volonté générale*), que os utilitaristas fizeram seu. Pois tal conceito pressupõe a existência de um bem comum unicamente determinado e capaz de ser percebido por todos.

O que se percebe, como talvez uma justificativa para que haja divisão dentro de uma população, é que o Autor traz a falta de capacidade quando da interpretação dos fatos ou atos praticados pela gestão pública, ou seja, mesmo que o ato praticado pelo ente público ou político seja bom, essa qualidade diverge de cidadão para cidadão, pois temos na sociedade diversidades chegando ao extremismo seja para lá seja para cá. A cidadão, na maioria das vezes, tende a ser egocentrista, egoísta mesmo, não vendo o bem comum como algo que lhe satisfaça plenamente pois sua luta tem o vetor do benefício próprio, distanciando-se normalmente da agenda coletiva se não lhe é favorável pessoalmente.

Mas há um senão bem interessante na conceituação acima, na interpretação pessoal nossa, podemos dizer que quando referimo-nos ao Sufrágio Universal, temos um desequilíbrio ao trivial, tendendo o cidadão individual, a apoiar-se na coletividade para formar convergência ao bem comum, e descartamos os motivos próprios

---

desta juntada de desejos, pois nos interessa é a força aglutinadora que nasce do Sufrágio mesmo que tenhamos exacerbação de sentimentos, o momento das eleições se torna uma união de cidadão formando grupos diferentes, mas, na busca de eleger, numa visão romântica, o melhor para o Estado... Mesmo com desvirtuamentos destes sentimentos populares para a união em volta de determinado ‘candidato’, há um momento sublime onde o cidadão percebe que seu voto individual é força de grande poder desde que junto a outros.

O exercício da Democracia se aflora e traz ao povo a percepção de que a possibilidade de eleger ou ser eleito participando do Sufrágio Universal é a máxima da liberdade, portando, qualquer um que coloque empecilhos a este exercício, comete crime contra ao sistema democrático em qualquer lugar no mundo.

**a. a sistematização na aplicação dos direitos;**

Por mero amor à argumentação, incluímos este tópico para simplesmente aclarar que dentro da Democracia a aplicação do direito é substancialmente regulamentada, sistematizada e taxativa por vezes e por outras facultativas, de modo que, no que se refere ao Sufrágio Universal, é a única condição para a existência da Democracia. A aplicação dos direitos que guarnecem este instituto é rígida, o que pode ser notado pela obrigatoriedade do voto sob pena de sanções administrativa e inclusive financeira.

Assim, é patente que o Sistema Jurídico voltado ao Sufrágio Universal não é letra morta e qualquer desrespeito a ele representará, ilícito apenável na forma da lei.

**b. o desejo discricionário do próprio ente público.**

Por tudo quanto já mencionado acima, temos que, não há palco para que o ente público providencie meios para satisfazer direitos próprios, digo, vontades ou implantação de sistemas, sobremaneira, os que firmam de morte os comandos constitucionais, em especial, os princípios já conceituados anteriormente.

A limitação do poder originário do ente público termina quando os efeitos de seu ato repercutir na vida do cidadão, ou seja, é discricionariamente aceito o ato que o gestor praticar nos limites internos de sua competência, como regramento interno de funcionamento, nomeações, etc. Dessa forma é fácil entender que, o ente público aqui elencado é o Tribunal Superior Eleitoral, em razão do mérito da discussão, e sobre ele podemos já tecer a seguinte afirmação.

Não pode, sob pena de ilicitude, o TSE, implementar, por discricionariedade, qualquer meio ou sistema que retire do cidadão/eleitor, a participação plena no sufrágio universal, tampouco pode este prestador de serviço eleitoral, promover ativismo contra elaboração de lei que vise a alteração deste sistema, já que, nascido no Poder legislativo é ação representativa do povo. O TSE comete crime de improbidade quando, conforme relatado pelo Consulente, faz lobby junto ao poder Legislativo na tentativa de barrar processamento de Emenda Constitucional, isso é inadmissível e, na conformidade como comprovado ato do TSE, o ilícito poderá receber impulsão remissiva até mesmo à Lei de Segurança Nacional o que se fala somente em tese, posto que não concluímos todo o estudo.

---

## 6. SISTEMA REPUBLICANO

O Sistema Republicano em que vivemos tem uma contradição em si mesmo, pois, apesar de ser Democrático, as eleições neste Estado são obrigatórias, fato que talvez encontre justificativas, mas não é foco do presente estudo.

Este Regime Republicano tem como parâmetro o Estado Soberano e Perene, seus gestores são temporais e tem poderes limitados e, exercido por delegação, mediante a voto, por escolha popular, portanto, deve basear-se na legalidade, economicidade e eficiência, respeitando em sentido amplo o bem do povo e ouvindo seu clamor.

## 7. CONCLUSÃO

Analisando os tópicos acima podemos dizer que a Democracia rege-se pelas liberdades em Estado Soberano com poderes de forças distintas, partindo do Poder Originário “o Povo” que delega seu poder ao eleito por meio do voto, o Poder Legislativo e o Executivo, nascido com aquela delegação via Sufrágio Universal e o Poder Judiciário que tem a função de manter e guardar a Constituição Federal, julgando e decidindo as demandas oriundas de atos e práticas que lhes são apresentados, todos esses entes públicos tem como único meio de executar o impulso oficial, clamor e ou demandas do cidadão, o respeito ao Art. 37 da Carta Maior.

Notem-se que só existe no Brasil três poderes, e dentre eles, conforme a legislação constitucional, não está o Tribunal Superior Eleitoral. Por ser assim, entendemos que o TSE nada mais é do que um prestador de serviços eleitorais no âmbito exclusivamente administrativo, portanto, trazendo o quanto descrito na alínea ‘b’ do item 5 acima descrito, por consequência, é vedado ao TSE criar leis ou procedimentos que afrontem os mandamentos constitucionais, restando a ele, dentro de sua esfera interna, praticar os atos de administração prescritos na lei criada pelo Legislativo, respeitando o objeto alvo do legislador.

Todos os limites legais apontados anteriormente deixam claros que, o ativismo político do chefe do TSE, representa verdadeiro crime contra a Constituição Federal de 1988 que tutela a sociedade como um todo.

De asseverar que o Supremo Tribunal Federal em diversas oportunidades assentou que as cláusulas pétreas são imutáveis e não porque ele, o STF, assim entendeu, mas porque nem ele mesmo pode alterar aquilo que tem como nascedouro a própria instituição do Estado, firmando-se como um dogma, vejamos:

O STF já assentou o entendimento de que é admissível a ação direta de inconstitucionalidade de emenda constitucional, quando se alega, na inicial, que esta **contraria princípios imutáveis ou as chamadas cláusulas pétreas da Constituição originária** (art. 60, § 4º, da CF). Precedente: ADI 939 (RTJ 151/755). [**ADI 1.946 MC**, rel. min. Sydney Sanches, j. 29-4-1999, P, *DJ* de 14-9-2001.]

Na mesma linha de entendimento temos:

---

A "forma federativa de Estado" – elevado a princípio intangível por todas as Constituições da República – não pode ser conceituada a partir de um modelo ideal e apriorístico de Federação, mas, **sim, daquele que o constituinte originário concretamente adotou e, como o adotou, erigiu em limite material imposto às futuras emendas à Constituição;** de resto as limitações materiais ao poder constituinte de reforma, que o art. 60, § 4º, da Lei Fundamental enumera, não significam a intangibilidade literal da respectiva disciplina na Constituição originária, mas apenas a proteção do núcleo essencial dos princípios e institutos cuja preservação nelas se protege. [ADI 2.024, rel. min. Sepúlveda Pertence, 3-5-2007, P, DJ de 22-6-2007.]

Ratificando ainda mais o que o Poder Originário representa, temos:

**O Congresso Nacional, no exercício de sua atividade constituinte derivada e no desempenho de sua função reformadora, está juridicamente subordinado à decisão do poder constituinte originário que, a par de restrições de ordem circunstancial, inibitórias do poder reformador (CF, art. 60, § 1º), identificou, em nosso sistema constitucional, um núcleo temático intangível e imune à ação revisora da instituição parlamentar. As limitações materiais explícitas, definidas no § 4º do art. 60 da Constituição da República, incidem diretamente sobre o poder de reforma conferido ao Poder Legislativo da União, inibindo-lhe o exercício nos pontos ali discriminados. A irreformabilidade desse núcleo temático, acaso desrespeitada, pode legitimar o controle normativo abstrato, e mesmo a fiscalização jurisdicional concreta, de constitucionalidade. [ADI 466, rel. min. Celso de Mello, j. 3-4-1991, P, DJ de 10-5-1991.]**

Colocado no devido lugar o Poder Originário, so existente pela existência do povo e que tem o condão de exigir e fazer cumprir, na vigência da Constituição Federal, seus desejos da mesma forma e peso do exato momento da delagação para a elaboração e promulgação da Carta Maior.

Sabemos que a Constituinte fora criada de maneira atabalhoada, haja vista, que não foi eleita especificamente para aquele trabalho, já que o parlamento já em exercício de mandato foi transmutado em constituintes, o que convalidou-se pelo tempo, fato rememorado aqui para percebermos erros potencialmente prejudiciais. De toda maneira a Carta Magna tornou-se realidade e dentro de suas cláusulas pétreas está o Sufrágio Universal que não pode mais ser alterados por desejo de quem quer que seja, tampouco pelo administrador eleitoral, o TSE; faz-se necessário colacionarmos o seguinte julgado:

A eficácia das regras jurídicas produzidas pelo poder constituinte (redundantemente chamado de "originário") não está sujeita a

---

nenhuma limitação normativa, seja de ordem material, seja formal, porque provém do exercício de um poder de fato ou suprapositivo. Já as normas produzidas pelo **poder reformador**, essas **têm sua validade e eficácia condicionadas à legitimação que recebem da ordem constitucional**. Daí a **necessária obediência das emendas constitucionais às chamadas cláusulas pétreas**. ([ADI 2.356](#) MC e [ADI 2.362](#) MC, rel. p/ o ac. min. Ayres Britto, j. 25-11-2010, P, DJE de 19-5-2011)

Com base no ensinamento acima, temos como pacificado a vedação legal para que o agente administrativo eleitoral, modifique o sistema eleitoral cujo reflexo afronte os direitos prescritos nas cláusulas pétreas. O Sufrágio Universal e suas etapas são cláusulas pétreas, os princípios contidos no Art. 37 da Constituição Federal são cláusulas pétreas, logo, não podem ser mitigados e se assim tiver ocorrido, o crime se instala em comissão por omissão<sup>8</sup>, prevaricação<sup>9</sup>, improbidade administrativa na modalidade Violação a princípio da Administração<sup>10</sup>.

Para melhor esclarecer o Consulente, fazemos pequena diferenciação esclarecendo sobre o que é culpa e dolo, pois isso representará o enquadramento mais ou menos gravoso sobre determinado ato praticado pelo ente público seja em qual ato antijurídico for.

#### **Ato Culposos - omissão**

A omissão culposa imprópria é a constatação de que o agente do ato atuou com negligência, menoscabo, quanto à sua função na qual tinha o dever de impedir o resultado, deve atender a um cuidado relativo quanto à maneira e ao modo de efetuar sua atividade em razão do perigo da produção do resultado<sup>11</sup>. [13]

Contudo cabe esclarecer que, nos delitos omissivos impróprios culposos, a norma em que se fundam não é dotada de uma autonomia própria. Note-se, que entre normas de cuidados e normas determinativas, sobrevem, *in casu*, as normas proibitivas de conduta. Assim, nesta norma proibitiva encontra-se o fundamento à incriminação, logo, a omissão somente terá relevância quando puder ser equiparada à comissão. Isto é poder dizer que a situação típica nada representa pelo fato de a “ação esperada referir-se ao impedimento do resultado típico, que normalmente é produzido por ação”<sup>12</sup>. [14]

---

<sup>8</sup> A posição de garante em razão do bem jurídico lesionado traz um pressuposto “extralegal” do tipo. Podendo transformar o garantidor que se omite a um resultado típico em autor (sob um aspecto normativo) de crime comissivo por omissão por ocasião do resultado (WELZEL, Hans. *Derecho Penal Aleman*. Tradução de Juan Bustos Ramírez e Sérgio Yáñez Pérez. Santiago do Chile: Editorial Jurídica de Chile, 1997, p. 251)

<sup>9</sup> Lei 2.848/1940; Art. 319 crime cometido por funcionário público quando, indevidamente, este retarda ou deixa de praticar ato de ofício, ou pratica-o contra disposição legal expressa, visando satisfazer interesse pessoal.

<sup>10</sup> Violação à princípio da Administração: qualquer tipo de conduta que viole os princípios da honestidade, lealdade, legalidade e imparcialidade às instituições públicas. A fraude de um concurso público é um exemplo de violação que se enquadra nesta modalidade.

<sup>11</sup> TAVARES, Juarez. *Direito Penal da Negligência. Uma contribuição à teoria do crime culposos*. Rio de Janeiro: Editora Lumem Juris, 2003, p. 440

<sup>12</sup> Idem, *ibidem*

### **Ato Doloso**

Segundo WELZEL<sup>13</sup>, toda a ação consciente é conduzida pela decisão de ação, é dizer, pela consciência do que se quer – o momento intelectual – e pela decisão a respeito de querer realizar – o momento volitivo. Ambos os momentos, conjuntamente, como fatores configuradores de uma ação típica real formam o dolo."

Trazemos ensinamentos da Doutrina

"São elementos do dolo, portanto, a *consciência* (conhecimento do fato – que constitui a ação típica) e a *vontade* (elemento volitivo de realizar esse fato). A consciência do autor deve referir-se a todos os elementos do tipo, prevendo ele os dados essenciais dos elementos típicos futuros em especial o resultado e o processo causal. A vontade consiste em resolver executar a ação típica, estendendo-se a todos os elementos objetivos conhecidos pelo autor que servem de base a sua decisão em praticá-la. Numa concepção psicodinâmica, inspirada na psicanálise de Sigmund Freud, também se tem definido o dolo como “a atitude interior de adesão aos próprios impulsos intrapsíquicos antissociais”, em que predomina a ideia do *animus*, ou seja, a má-fé criminosa.

O dolo inclui não só o objetivo que o agente pretende alcançar, mas também os meios empregados e as consequências secundárias de sua atuação. Há duas fases na conduta: uma interna e outra externa. A interna opera-se no pensamento do autor (e se não passa disso é penalmente indiferente), e consiste em:

- a) propor-se a um fim (enganar a cidadania);
- b) selecionar os meios para realizar essa finalidade (escolher meios de colocar em prática o engodo, fazendo afirmações falsa por exemplo); e
- c) ter concomitantes os efeitos pelos fins pretendidos (conseguir o intento, enganando completamente ao ponto de fazer verdade, por exemplo, o que não é).

A segunda fase consiste em exteriorizar a conduta, numa atividade em que se utilizam os meios selecionados conforme a normal e usual capacidade humana de previsão. Caso o sujeito pratique a conduta nessas condições, age com dolo e a ele se podem atribuir o fato e suas consequências diretas (morte do inimigo e de outras pessoas, a demolição da casa, o perigo para os transeuntes etc.)." (MIRABETE, Julio Fabbrini; FABBRINI, Renato N. **Manual de**

---

<sup>13</sup> (PACELLI, Eugênio. **Manual de Direito Penal**. 5ª. ed. São Paulo: Atlas, 2019. p. 272-273).

---

**Direito Penal:** parte geral: arts. 1º a 120 do CP - volume 1. 34ª ed. São Paulo: Atlas, 2019, p. 130-131).

"Existem três teorias a respeito do conteúdo do dolo:

a) *Teoria da vontade*, segundo a qual dolo é a vontade de praticar uma ação consciente, um fato que se sabe contrário à lei.

Exige, para sua configuração, que quem realiza a ação deve ter consciência de sua significação, estando disposto a produzir o resultado.

b) *Teoria da representação*, segundo a qual o dolo é a vontade de praticar a conduta, prevendo o agente a possibilidade de o resultado ocorrer. É suficiente que o resultado seja previsto pelo sujeito, mesmo que não o deseje.

c) *Teoria do assentimento (ou do consentimento)*, segundo a qual basta para o dolo a previsão ou consciência do resultado, não exigindo que o sujeito queira produzi-lo. É suficiente o assentimento do agente ao resultado.

O Brasil adotou, no art. 18, I, do Código Penal, a *teoria da vontade* (para que exista dolo é preciso a consciência e vontade de produzir o resultado – dolo direto) e a *teoria do assentimento* (existe dolo também quando o agente aceita o risco de produzir o resultado – dolo eventual)." (ANDREUCCI, Ricardo Antônio. **Manual de Direito Penal**. 13ª ed. São Paulo: Saraiva, 2019. p. 112-113).

**"Espécies de dolo:**

a) **Dolo direto e dolo indireto:** *Dolo direto (determinado, intencional, imediato ou incondicionado)* é aquele em que a vontade do agente é voltada a determinado resultado. Dirige sua conduta a uma finalidade precisa. É o caso do assassino profissional que, desejando a morte da vítima, dispara contra ela um único tiro, certo e fatal. *Dolo indireto ou indeterminado*, por sua vez, é aquele em que o agente não tem a vontade dirigida a um resultado determinado. Subdivide-se em dolo alternativo e em dolo eventual. **Dolo alternativo** é o que se verifica quando o agente deseja, indistintamente, um ou outro resultado. Sua intenção se destina, **com igual intensidade**, a produzir um entre vários resultados previstos como possíveis. É o caso do sujeito que atira contra seu desafeto, com propósito de matar ou ferir. Se matar, responderá por homicídio. Se ferir, responderá por tentativa de homicídio – em caso de dolo alternativo, o agente sempre responderá pelo resultado mais grave. Justifica-se esse raciocínio

---



pelo fato de o CP ter adotado a teoria da vontade (art. 18, I). Se teve a vontade de praticar um crime mais grave, por ele deve responder, ainda que na forma tentada. **Dolo eventual** é a modalidade em que o agente não quer o resultado, por ele previsto, mas assume o risco de produzi-lo. É possível a sua existência em decorrência do acolhimento pelo CP da teoria do assentimento, na expressão “assumi o risco de produzi-lo” (art. 18, I). O dolo eventual é admitido por todos os crimes que com ele sejam compatíveis. Há casos, entretanto, em que o tipo penal exige expressamente o dolo direto. Afasta-se, então, o dolo eventual (art. 180, *caput*, do CP – utiliza a expressão “coisa que **sabe** ser produto de crime”, indicativa de dolo direto).” (MASSON, Cleber. **Código Penal Comentado**. 7ª ed. São Paulo: Método, 2019. p. 148).

**"b) Dolus bônus e dolus malus:** Essa divisão diz respeito aos motivos do crime, que podem aumentar a pena, como no caso do motivo torpe, ou diminuí-la, tal como se dá no motivo de relevante valor social ou moral.

**c) Dolo de propósito e dolo de ímpeto (ou repentino): Dolo de propósito** (ou *refletido*) é o que emana da reflexão do agente, ainda que pequena, acerca da prática da conduta criminosa. Verifica-se nos **crimes premeditados**. **Dolo de ímpeto** (ou *repentino*) é o que se caracteriza quando o autor pratica o crime motivado por paixão violenta ou excessiva perturbação de ânimo. Não há intervalo entre a cogitação do crime e a execução da conduta penalmente ilícita. Ocorre geralmente nos **crimes passionais**.

**d) Dolo genérico e dolo específico:** Essa classificação ganhou destaque no sistema clássico do Direito Penal (teoria causalista da conduta). Falava-se em **dolo genérico** quando a vontade do agente se limitava à prática da conduta típica, sem nenhuma finalidade específica, tal como no crime de homicídio, em que é suficiente a intenção de matar alguém, pouco importando o motivo para a configuração da modalidade básica do crime. Por outro lado, o **dolo específico** existia nos crimes em que a referida vontade era acrescida de uma **finalidade especial**. No caso da injúria, por exemplo, não basta a atribuição à vítima de uma qualidade negativa. Exige-se também tenha a conduta a finalidade da macular a honra subjetiva da pessoa ofendida. Atualmente, com a superveniência da teoria finalista, utiliza-se o termo **dolo** para referir-se ao antigo dolo genérico. A expressão dolo específico, por sua vez, foi substituída por **elemento subjetivo do tipo** ou, ainda, **elemento subjetivo do injusto**.

---

e) **Dolo de dano e dolo de perigo:** *Dolo de dano* ou *de lesão* é o que se dá quando o agente quer ou assume o risco de lesionar um bem jurídico penalmente tutelado. É exigido para a prática de um crime de dano. (...) *Dolo de perigo* é o que ocorre quando o agente quer ou assume o risco de expor a perigo de lesão um bem jurídico penalmente tutelado.

i) **Dolo antecedente, dolo atual e dolo subsequente:** *Dolo antecedente (inicial* ou *preordenado)* é o que existe desde o início da execução crime. É suficiente para fixar a responsabilidade penal do agente. *Dolo atual* (ou *concomitante*) é aquele em que persiste a vontade do agente durante todo o desenvolvimento dos atos executórios. *Dolo subsequente* (ou *sucessivo*) é o que se verifica quando o agente, depois de iniciar uma ação com boa-fé, passa a agir de forma ilícita e, por corolário, pratica um crime, ou ainda quando conhece posteriormente a ilicitude de sua conduta e, ciente disso, não procura evitar suas consequências." (MASSON, Cleber. **Código Penal Comentado**. 7ª ed. São Paulo: Método, 2019. p. 149-151).

### **Das Fases Iter Criminis**

As fases são chamadas de *iter criminis*, essa expressão em latim significa "caminho do crime".

1. **Fase de cogitação:** nascedouro da ideia do crime, a pessoa cogita cometer o crime, até aqui não há consumação, logo ato que não comporta punição, não existindo dano ao bem jurídico tutelado, não existe crime;
2. **Fase de preparação:** da mesma forma que na etapa anterior, não há punição, sem a consumação, desde que os atos preparatórios não representem crimes em si mesmos;
3. **Fase de execução:** podemos dizer que é a conjugação do ato no gerúndio, é a ação do cometimento, é o fazer o que se propôs nas fases iniciais, independe do resultado, digo, pode ter "sucesso" no resultado ou não, mas será apenável pela tentativa ou a consumação;
4. **Fase de consumação:** é praticamente o término da execução, atingiu-se ou não o resultado, tentou-se ou se consumou, é o tipo penal inserido no núcleo do antijurídico;
5. **Fase de exaurimento:** relaciona-se com o modo pelo qual o crime foi cometido, o que pode ser considerado como circunstância de agravamento ou atenuante da pena.

Devemos ter em mente as condutas do agente, vez que a culpa e o dolo diferem para o enquadramento do tipo penal e ou administrativo naquilo que prescreve a sanção secundária, a pena propriamente dita, assim, necessário entender o

---

que é a probidade para conhecer quando há um ato improbo, para tanto elencamos o ensinamento de Marcelo Bertoncini (FARIAS, OLIVEIRA, GHIGNONE, 2012, p 36), que defende que “a probidade administrativa é uma das formas de garantia da execução dos objetivos fundamentais previstos na Constituição Federal, uma vez que o exercício das funções públicas é do modo eficiente e honesto.”

Toda essa conceituação nos leva ao convencimento e a conclusão lógica de que todo ato que desrespeite, o mínimo que for, as cláusulas pétreas e demais ordem objetivas constitucionais representará sempre um ilícito mesmo no âmbito da culpa, o ilícito é o descumprimento do dever legal, dentre os quais, não nos detemos aos que são convalidáveis, mas aos que, mesmo com arrependimento posterior satisfativo, representa afronta aos princípios basilares à estrutura da República e seu Estado de Direito.

Com essas concepções detalhadas e, smj. estruturadas naquilo que concerne o que é legal, passamos a analisar os atos cometidos pelo TSE, na pessoa de seus Presidentes, retrocedendo um pouco no tempo, para traçarmos uma linha de condutas com a finalidade de observação se tais atos tenderam e se multiplicarem e quais as ligações ideológica/partidárias tiveram influência ou não sobre eles.

### **Dos Atos Patricados e a Eventual Tipificação Ilícita**

Vale lembrar que o Consultante fez referência ao atual Presidente do TSE, o Ministro Luís Roberto Barroso, que tomou posse da atual gestão daquele Tribunal em **25/05/2020 – 54ª Gestão TSE**, portanto há pouco mais de um ano, todavia necessário indicar que o Min Barroso já fazia parte da gestão do TSE como ministro substituto em setembro de 2014 e como membro efetivo da Corte Eleitoral a partir de 27/02/2018 ano no qual assumiu também a função de vice-presidente do TSE, portanto, na regressão que nos propusemos a fazer o ministro Barroso e seus atos geraram efeitos desde 2018.

Da mesma forma, temos o Ministro Edson Fachin, pois é vice-presidente do TSE na atual gestão e exerce funções no TSE como ministro substituto desde maio de 2016, reconduzido para a mesma função em julho de 2018, tornou-se ministro efetivo daquela Corte na mesma data, o que relaciona seus atos em tempo igual ao do ministro Barroso, por consequência quanto a esses dois ministros retroagiremos até 2018.

Para constar, entendemos que os Ministros Presidentes do TSE, também se inserem nas conclusões que serão expostas aqui, fazemos pequena listagem dos Sr. que ocuparam o mais alto cargo do TSE, vejamos:

Anteriormente ao ministro Barroso, o TSE foi presidido pela ministra **Rosa Maria Pires Weber** no período compreendido entre 14/08/2018 a 25/05/2020 – 53ª Gestão;

O ministro **Luiz Fux**, presidiu o TSE por período curto indo de 06/02/2018 a 14/08/2018 – 52ª Gestão, e;

Antes dele tivemos a presidência do ministro **Gilmar Ferreira Mendes**, atuando desde 12/05/2015 até 06/02/2018 - 51ª Gestão.

---

Embora não sendo tema deste Parecer, indicamos que ao retrocedermos 5(cinco) anos chegamos a outros atores que poderiam figurar na conclusão, mas não foi isso que o Consulente solicitou, portanto, descreveu-se para que, fique bem claro que na história recente dos presidentes do TSE, vários cometeram ilícitos equivalentes, mas foi o atual presidente, o Min. Barroso o que mais extrapolou em suas condutas à frente da pasta.

O Ministro Barroso, na conformidade do quanto acima destacado, cometeu e comete ilícito continuado de modalidades diversas e cujas sanções secundárias poderia leva-lo ao cárcere, todavia, é de extrema necessidade indicar que tais conclusões encontram-se no mundo didático, na interpretação particular e que se enquadra perfeitamente naquilo que elegemos como “em tese”, pois somente o titular da Ação Penal, poderá investigar e concluir pela denúncia ou não.

### **Da Tipificação dos Atos Praticados pelo Ministro Barroso**

Por princípio todo ato que afrontar o prescrito no Art. 14 da Constituição Federal será considerado crime, assim, os atos cometidos pelo Ministro Barroso contra o direito líquido e certo, fundamental e constitucional do sufrágio Universal, representa crime contra a ordem pública, seja no âmbito administrativo, seja no âmbito cível e o penal, não desconsiderando os atos que, na circunstância específica representam o improbo.

Art. 14. A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante:

- **O presidente do TSE Ministro Barroso, promove atos contrários à instituição do voto impresso com contagem pública dos votos;**

O crime cometido aqui é extremamente grave, posto que pode ser enquadrado nos incisos 2, 3 e 4 do Art. 7º da Lei 1.046/1950.

Art. 7º São crimes de responsabilidade contra o livre exercício dos direitos políticos, individuais e sociais:

- 2 - obstar ao livre exercício das funções dos mesários eleitorais;
- 3 - violar o escrutínio de seção eleitoral ou inquinar de nulidade o seu resultado pela subtração, desvio ou inutilização do respectivo material;
- 4 - utilizar o poder federal para impedir a livre execução da lei eleitoral;

Tal ato pode representar um cometimento de afronta á ordem institucional, como a subversão da ordem pública de maneira a trazer perigo a toda a Soberania Nacional, vez que, ao impedir ou simplesmente manipular o sistema de eleições, poder-se-á possibilitar a eleições de pessoas não ordeiras, ou verdadeiramente criminosas, nesse pensamento, em tese, temos que se aplica ao caso o inciso I do Art. 23 da Lei 7.170/1983.

---

- **O Presidente do TSE, Ministro Barroso, em ativismo judicial fez reuniões com líderes partidários requerendo o voto não à PEC 135/2019;**

A intromissão em outro Poder, o legislativo, também atrai a lei de Segurança Nacional vez que, é ato que corroi a Tripartição dos Poderes e faz ruir o sistema Democrático, implicando, continuado tal ato, numa tirania judicial contra o Estado de Direito, nesse sentido temos que o Ministro Barros enquadra-se no tipo prescrito no Art. 18 da Lei 7.170/1983, além de ir de encontro ao comando constitucional do Art. 2º

Lei 7.170/1983 - Art. 18 - Tentar impedir, com emprego de violência ou grave ameaça, o livre exercício de qualquer dos Poderes da União ou dos Estados. - Pena: reclusão, de 2 a 6 anos.

CF/1988 - Art. 2º São Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário.

- **O Presidente do TSE, Ministro Barroso, criou gastos ao órgão, para elaborar, divulgar e promover, mentiras sobre a confiabilidade das urnas;**

A legislação aqui é a Lei 1.079/1950 pois a improbidade é patente, primeiro porque o dolo é específico, segundo porque os gastos gerados serviram para a propagação de inverdades, logo, o Ministro Barroso enquadra-se no crime de responsabilidade por improbidade administrativa por prejuízo ao erário público praticado dolosamente.

Art. 10. Constitui ato de improbidade administrativa que causa lesão ao erário qualquer ação ou omissão, dolosa ou culposa, que enseje perda patrimonial, desvio, apropriação, malbaratamento ou dilapidação dos bens ou haveres das entidades referidas no art. 1º desta lei, e notadamente:

II - permitir ou concorrer para que pessoa física ou jurídica privada utilize bens, rendas, verbas ou valores integrantes do acervo patrimonial das entidades mencionadas no art. 1º desta lei, sem a observância das formalidades legais ou regulamentares aplicáveis à espécie;

XI - liberar verba pública sem a estrita observância das normas pertinentes ou influir de qualquer forma para a sua aplicação irregular;

XII - permitir, facilitar ou concorrer para que terceiro se enriqueça ilicitamente;

XIV – celebrar contrato ou outro instrumento que tenha por objeto a prestação de serviços públicos por meio da gestão associada sem observar as formalidades previstas na lei; (Incluído pela Lei nº 11.107, de 2005)

XIX - agir negligentemente na celebração, fiscalização e análise das prestações de contas de parcerias firmadas pela administração pública com entidades privadas; (Incluído pela Lei nº 13.019, de 2014, com a redação dada pela Lei nº 13.204, de 2015)

XX - liberar recursos de parcerias firmadas pela administração pública com entidades privadas sem a estrita observância das normas pertinentes ou influir de qualquer forma para a sua aplicação irregular. (Incluído

---

pela Lei nº 13.019, de 2014, com a redação dada pela Lei nº 13.204, de 2015)

Da mesma maneira, incorre no prescrito no artigo 11

Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade às instituições, e notadamente:

I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência;

IV - **negar publicidade aos atos oficiais;**

- **O TSE omitiu que o Sistema Eletrônico das Eleições foi invadido por hacker;**

Esta atuação do Ministro, continuada e ligada a outros presidentes do TSE, enquadra-se, no nosso entendimento, no crime de falso, por declaração inverídica colocada a termo em documento formal e oficial do Tribunal Superior Eleitoral, portanto, enquadra-se tal ato como incurso no Art. 221 do Código Penal, pois houve e há investigação presidida pela Polícia Federal, na qual já constatada e confirmada a invasão do sistema eletrônico eleitoral cuja potencialidade lesiva ao prejuízo é patente. As investigações são de conhecimento pleno do Ministro Barroso e mesmo conhecendo de fato gravíssimo, afirma em palestras, vídeos, no sítio oficial do TSE, em reuniões com outros Poderes, que o sistema é totalmente infalível, indevassável e seguro.

Por essas narrativas totalmente distanciada da verdade, interpretamos pela prática de crime prescrito no art. 221 do CP.

- **O Presidente do TSE, faz afirmação falsa e enganosa, mesmo sabendo que o sistema esteve invadido por seis meses, diz em vídeos em diversos idiomas, que essas urnas são 100% seguras e inviolável, às expensas do erário público;**

O crime apontado acima tem, pelo ato continuado aqui mencionado, um agravamento a ser considerado, acrescentando-se ainda, a potencialidade dos prejuízos à legitimidade, à validade e à segurança das eleições.

- **O TSE não cuidou para que a terceirizada contratada tivesse capacidade técnica suficiente a não causar prejuízo ao sistema, apagando o log, documento importantíssimo para eventuais auditorias;**

O crime aqui é muito mais administrativo que penal, pois está cingido no âmbito da legislação que garante as licitações, Lei. 8.666, portanto, a incidência aqui é o crime de improbidade administrativa por não ter o TSE, cumprido sua obrigação de gerir a execução do contrato deixando que empresa contratada causasse o apagamento do sistema de log, o que inclusive prejudica até o momento, as investigações da Polícia Federal.

---

- **O TSE não providenciou, ao que se sabe, nenhuma ação contra a terceirizada pelo prejuízo por culpa exclusiva da imperícia, o que significa que o TSE cometeu crime também por não cumprimento dos deveres institucionais e legais e promover ação contra aquela empresa;**

Da mesma forma do ato praticado no parágrafo anterior, o TSE comete ato de improbidade administrativa, vez que, mesmo tendo o conhecimento da imperícia da terceirizada em apagar o log do sistema eleitoral, não promoveu a ação competente correspondente ao prejuízo extremamente grave ao sistema de eleições no Brasil, fundamenta-se tal ato naquilo também ao que prescreve a Lei 8.666.

- **Mesmo tratando-se de interesse público, o TSE, requereu sigilo das investigações e, omitindo fato gravíssimo, propaga ao cidadão que jamais foi provado que as urnas eletrônicas foram fraudadas, num ato antidemocrático e criminoso.**

Aqui não há um típico crime cometido pelo TSE, mas representa, sem sombra de dúvidas, uma tentativa de eximir-se de responsabilidade advinda dos erros e ilícitos cometidos, requerendo o sigilo do inquérito policial, mesmo tendo o povo o total direito de conhecer sobre os fatos que potencialmente trouxe suspeitas a todo o Sufrágio universal.

Por derradeiro deixamos claro ao Consultante que a conclusão a que se chega é que o Ministro Luiz Alberto Barroso, cometeu diversos crimes contra a ordem pública, contra a ordem política, contra a liberdade de expressão mediante ao voto, cometeu crime continuado contra o sistema eleitoral, enquadrando-se nos crimes previstos na legislação da responsabilidade por improbidade administrativa, afrontou a legislação especial da contratação via licitação e outras modalidades e, acima de tudo o Ministro, atuando com dolo contínuo, afrontou a Constituição Federal em especial o art. 14 e 37, impedindo a completa participação do eleitor em todo o processo do Sufrágio Universal além de, ferindo de morte os princípios da legalidade e publicidade, levou o ato público para debaixo dos escaninhos, às sombras, o que é indesejável para qualquer Estado Democrático de Direito, fazendo com que toda a Democracia passasse a apoiar-se em alicerces ruídos pela desestruturação da tripartição do Poder...

De mister acrescer de forma mais veemente que os atos do Ministro Barroso, não encontram palco na culpa, mas fixa-se no dolo específico, com a intenção notória de perpetrar em continuidade os atos antijurídicos contra a ordem institucional brasileira, nesse sentido, além das penas normais prescritas no direito material, o Ministro está sujeito ao aumento das sanções legais pelo espírito totalmente antidemocrático praticado às claras com a certeza da impunidade.

Entendemos que todos esses aspectos comprovadamente efetuados pelo Ministro, seja causa de pedir próxima à justa causa para o pedido de impeachment a ser dirigido ao Senado Federal, como medida de justiça a bem do Estado brasileiro.

---

Para concluir, indicamos ao Consulente que sua percepção tinha e tem razão de ser, justificam-se tanto na visão cidadão quanto no prisma objetivo material da legislação.

Há sim razões robustas suficientes para que se imponha ao Senado Federal, investigue os atos praticados pelo Ministro Barroso, ao ponto de, confirmada a conclusão que aqui se chegou, defenestrar-lo da função que ocupa a bem do serviço público.

Por oportuno, deixamos frase do Ministro Barroso, exposta à mídia no dia de ontem 09/08/2021, e que muito mais que um crime, representa um ataque à democracia do Brasil: “in verbis”

*“brinquei com ele, eleições não se vence, se toma” “está com som”*

Com satisfação, entregamos nossas conclusões ao Consulente com a perspectiva de que o mesmo esteja coerente à legislação pátria e não destoe do que é razoável mesmo que a interpretação pessoal se aflore nas entrelinhas.

Não declarando encerrado o estudo, entregamos o presente trabalho, com nítido sentimento de dever cumprido, pedindo ao bom Deus que as palavras adotadas em todo o conteúdo sirvam de luz ao caminho árduo na busca da JUSTIÇA.

São Paulo 10 de agosto, de 2021

Dr. Mauricio dos Santos Pereira  
Advogado na MSP Advocacia

---