



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO Nº 24.863

**RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 24.863 - CLASSE 22ª - RIO GRANDE DO SUL (172ª Zona - Novo Hamburgo).**

**Relator originário:** Ministro Gilmar Mendes.

**Relator para o acórdão:** Ministro Francisco Peçanha Martins.

**Recorrente:** Coligação União por Novo Hamburgo (PDT/PTB/PFL/PL/PV).

**Advogado:** Dr. Fábio Tomasiak e outros.

**Recorrido:** Jair Henrique Foscarini.

**Advogados:** Drs. Eduardo Antônio Lucho Ferrão, Angela Cignachi e outros.

RECURSO ESPECIAL. ELEIÇÃO 2004. ART. 77 DA LEI Nº 9.504/97. PARTICIPAÇÃO DE CANDIDATO EM INAUGURAÇÃO DE OBRA PÚBLICA. VEDAÇÃO LEGAL. RECURSO PROVIDO PARA CASSAR O REGISTRO DE CANDIDATURA.

Vistos, etc.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria, em dar provimento ao recurso, vencidos os Ministros Gilmar Mendes, Humberto Gomes de Barros e Caputo Bastos, nos termos das notas taquigráficas, que ficam fazendo parte integrante desta decisão.

Sala de Sessões do Tribunal Superior Eleitoral.

Brasília, 7 de dezembro de 2004.

  
Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE, presidente

  
Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, relator para o acórdão

  
Ministro GILMAR MENDES, relator vencido

Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, vencido

Ministro CAPUTO BASTOS, vencido

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES: Sr. Presidente, a Coligação União por Novo Hamburgo (PDT/PTB/PFL/PL/PV) ajuizou representação contra o Sr. Jair Henrique Foscarini com fundamento no art. 77 da Lei nº 9.504/97, pois o Candidato teria participado de inauguração de obra pública (fl. 2).

O juiz eleitoral julgou procedente a impugnação e cassou-lhe o registro nos moldes do art. 77 da Lei nº 9.504/97 (fl. 186).

O Tribunal Regional Eleitoral reformou a sentença em acórdão assim ementado:

[...]

*Preservação do princípio da isonomia e da igualdade entre os candidatos. Inexistência de aproveitamento político da obra, uma vez que não exerceram cargos administrativos no município quando da sua construção. Vedação a que não se participe de inaugurações não é extensível a todos os candidatos, mas dirige-se essencialmente àqueles que estejam no controle do aparato governamental, de forma direta ou indireta, fator esse que constitui o vetor de desigualdade do certame.*

*Provimento (fl. 255).*

Irresignada, a Coligação interpõe este Recurso Especial (ff. 303). Alega que o Candidato ocupou posição de destaque no palanque oficial destinado às autoridades responsáveis pela execução da obra pública, conduta vedada pelo art. 77 da Lei nº 9.504/97. Assevera que essa norma não se dirige apenas aos candidatos à reeleição, mas a todos, uma vez que busca a aplicação dos princípios da isonomia e da igualdade para manter o equilíbrio do pleito. Afirma que a inauguração teve participação de dois candidatos ao cargo majoritário, mas quatro estiveram ausentes, sendo prejudicados pela situação. Sustenta que justamente os dois candidatos que participaram da inauguração foram os mais votados, tendo inclusive

atingido vantagem desproporcional em relação aos demais colocados. Aduz ser evidente a presunção de desigualdade que exsurge da interpretação do citado art. 77 da Lei das Eleições.

O Ministério Público opina pelo provimento do Recurso (fl. 441).

À fl. 449, a Coligação requer que este feito seja julgado concomitantemente com o REspe nº 24.861, em virtude da identidade das situações.

É o relatório.

### **VOTO (vencido)**

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (relator):  
Sr. Presidente, em virtude da semelhança existente entre este feito e o REspe nº 24.861, defiro o pedido da Coligação e procedo ao julgamento simultâneo dos dois Recursos.

Verificadas a regularidade processual e a tempestividade, merece conhecimento este Recurso.

Dispõe o art. 77 da Lei nº 9.504/97:

*Art. 77. É proibido aos candidatos a cargos do Poder Executivo participar, nos três meses que precedem o pleito, de inaugurações de obras públicas.*

*Parágrafo único. A inobservância do disposto neste artigo sujeita o infrator à cassação do registro.*

Esse dispositivo visa a evitar o desequilíbrio entre os candidatos ao pleito, de modo a assegurar as mesmas oportunidades a todos. Este é o entendimento desta Corte:

[...]

*1. A proibição de participação de candidatos a cargos do Poder Executivo em inaugurações de obras públicas tem por fim impedir que eventos patrocinados pelos cofres públicos sejam desvirtuados e utilizados em prol das campanhas eleitorais.*

[...] (Acórdão nº 19.404, de 18.9.2001, relator Ministro Fernando Neves).

No caso dos autos, entretanto, não há que se falar em quebra da isonomia entre os candidatos. Afinal, depreende-se da narração dos fatos que não houve finalidade eleitoral na participação do Candidato ao evento.

Afinal, o Recorrido, deputado estadual e candidato ao cargo de prefeito de Novo Hamburgo pelo PMDB, e o Sr. Tarcísio Zimmermann, candidato pelo PT, foram apenas convidados pelo Governador do Estado a participar da inauguração de obra pública estadual. Ora, como o Candidato não possuía, na época da execução da obra, cargo de Administração Pública, em nada contribuiu para a sua realização. Conclui-se, portanto, que não houve benefício algum para o Candidato em decorrência da inauguração da referida obra nem prejuízo aos cofres públicos.

Ademais, o Candidato não realizou discurso nem se fez notar de nenhuma outra forma. Apenas participou da solenidade como convidado. Esta Corte decidiu caso análogo recentemente, em que se concluiu pela inexistência da prática da conduta vedada. Transcrevo trecho do voto:

[...]

*No caso dos autos, todavia, o ora recorrido compareceu à solenidade sem subir ao palanque ou adotar qualquer atitude capaz de destacá-lo na multidão, não tendo sido feita a menor alusão ao seu nome ou a sua presença, até pelo fato de ser candidato a vice-prefeito por partido que realiza oposição à administração realizadora da obra que estava sendo inaugurada.*

No ponto transcrevo do acórdão:

*“[...] o recorrido, em momento algum, incidiu nas condutas descritas na lição do jurista citado. Ao revés, sua postura foi a de descrição, não tendo participado com destaque e relevo do evento que deu origem à presente controvérsia. Apenas ali esteve, por tempo aproximado de vinte minutos, conforme narra a reportagem trazida aos autos, o que, verificado a partir do senso comum, não é lapso de tempo suficiente a que se desenvolva eficaz e proeminente campanha política.*

*[...]” (Acórdão nº 22.055, de 9.9.2004, relator Ministro Peçanha Martins).*

No caso, o Candidato subiu ao palanque, mas, assim como no precedente citado, não discursou nem fez uso da palavra. Resta descaracterizada, pois, a conduta descrita no art. 77 da Lei nº 9.504/97.

Mostra-se, assim, irrepreensível o acórdão recorrido. Transcrevo trecho do voto condutor, de lavra da eminente Desembargadora Lizete Andreis Sebben:

*[...]*

*Cuida-se de inauguração, na cidade de Novo Hamburgo, do Centro de Atendimento Sócio-Educativo – CASE -, unidade da FASE (Fundação de Atendimento Sócio-Educativo), ex FEBEM [sic], entidade ligada ao Governo do Estado.*

*[...]*

*No caso em análise, não consigo vislumbrar que a presença de dois dos seis candidatos ao pleito majoritário, no palanque de inauguração de uma obra estadual, situada no Município de Novo Hamburgo, venha a beneficiá-los em detrimento daqueles que ali não estiveram.*

*Nesse sentido, veja-se, ambos, Tarcisio Zimmermann e Jair Foscarini, candidatos à Prefeitura de Novo Hamburgo, não exerceram a administração municipal quando da realização da obra, inobstante [sic] tratar-se de sede de ente estadual. De igual forma, não administram, hoje, a Prefeitura, para, quiçá, obter glórias com a inauguração dessa.*

*Os recorrentes ali estiveram e figuraram no palanque junto às demais autoridades presentes, porque assim o são, já que desempenham função legislativa Estadual e Federal. O fato de subirem no palanque, penso, nada interfere, [sic] vez que, como comprovado nos autos, não discursaram ou fizeram uso da palavra. Não ocupam, eles, [sic] qualquer*

*cargo público na Administração Municipal de Novo Hamburgo, [sic] são, sim, representantes do povo no Legislativo Estadual e Federal.*

*O fato de ali estarem não lhes renderia nenhum dividendo político, motivo pelo qual entendo que a sua presença, no evento de inauguração da obra pública Estadual, não caracteriza a conduta vedada pela lei eleitoral, em especial o artigo 77 da Lei 9.504/97.*

*[...]*

*No caso em tela, tenho que inexistiu qualquer ato ou conduta desses candidatos recorrentes, seja por ações ou palavras, tendentes a caracterizar promoção pessoal, eleitoral ou, quiçá, em benefício próprio ou de seu Partido Político. Nem mesmo poder-se-á dizer tenha ocorrido conduta tendente a afetar a igualdade de oportunidades entre os candidatos ao pleito eleitoral.*

*[...]*

*Questiono, também, se o objetivo do Governo do Estado, na inauguração de obra sua, objetivasse beneficiar algum candidato, decerto somente estaria presente no evento àquele [sic] vinculado ao seu partido. No caso em análise, dois candidatos, de partidos opostos, ali estiveram, o que afasta essa idéia. [...]*

*[...] Os candidatos ao pleito majoritário de Novo Hamburgo, que estiveram presentes na inauguração da obra pública do Estado do Rio Grande do Sul, não tem [sic] qualquer vínculo com essa. [...]*

*(fls. 283-286).*

Quanto à existência de eventual vínculo do Governador do Estado com o Candidato, devido ao fato de serem do mesmo partido, destaco trecho do voto do Desembargador Luís Carlos Echeverria Piva, que elucida a questão:

*[...]*

*No caso presente, para que se tenha a exata noção de quão pouca foi a participação dos dois candidatos opositores, cujo [sic] registro [sic] se pretende cassar, falando justamente sobre o candidato do mesmo partido do Governador do Estado, que estava inaugurando obra estadual na ocasião, disse o magistrado em sua sentença com a qual cassou o registro da candidatura do mesmo:*

*“Cumpre observar que o candidato JAIR FOSCARINI é um indivíduo assaz conhecido na comunidade, de*

*modo que, malgrado não tenha sido referido expressamente o seu nome durante o evento, que teria sido totalmente organizado pelo Governo Estadual, não é minimamente crível que sua presença não tenha sido notada pelas pessoas presentes, todas integrantes da comunidade eleitoral dessa cidade”.*

*Se isso foi só o que se pode dizer do candidato pertencente ao partido político do Governador do Estado, ou seja, que não se pode crer que sua presença no evento não tenha sido notada – e só isso, também poderá ser dito em relação ao outro candidato presente -, por certo não se poderá ver aí ato capaz de afetar a igualdade entre os candidatos.  
[...] (fl. 294).*

Ante o exposto, nego provimento ao Recurso.

**VOTO**

O SENHOR MINISTRO FRANCISCO PEÇANHA MARTINS:

Sr. Presidente, no julgamento do REspe nº 22.055/SP, de que fui relator, o candidato estivera em meio ao povo com discrição, não tendo subido ao palanque nem participado ativamente da inauguração. Em razão disso, a Corte, à unanimidade, entendeu não se tratar da incidência da regra de proibição do art. 77 da Lei nº 9.504/97.

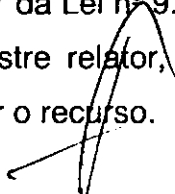
Mas, neste caso, dois de seis candidatos estiveram no palanque. Pelo menos em relação aos quatro que estiveram cumprindo a determinação da lei, diferença há.

E, veja, Senhor Presidente, o art. 77 da Lei nº 9.504/97 é incisivo ao proibir os candidatos a cargos do Poder Executivo de participar, nos três meses que precedem o pleito, de inaugurações de obras públicas.

Julgamos, nesta Casa, um caso *sui generis*, em que todos os candidatos estiveram presentes. E aí, sabiamente, já que todos se nivelaram na participação da inauguração, o Tribunal não lhes aplicou a regra.

Temos, no Brasil, uma instituição famosa na imprensa, um fato conhecido de todos os que praticaram a política: a figura do Papagaio de Pirata, que, no tempo da Ditadura Vargas, era posição disputadíssima nas fotografias. E qualquer presidente da República sabe dos empurrões que leva do “papagaio”. Conhecemos figuras ilustríssimas nesta República que brigavam para estar sempre presentes nas fotografias. E esta é uma prática que continua. Temos “papagaios” famosíssimos no Brasil.

Portanto, penso ser o caso de aplicar-se, sim, a regra do art. 77 da Lei nº 9.504/97, razão por que me permito, pedindo muitas vênias ao ilustre relator, dar uma interpretação mais próxima do texto da Lei e prover o recurso.





**VOTO (vencido)**

O SENHOR MINISTRO HUMBERTO GOMES DE BARROS: Sr. Presidente, peço vênua ao eminente Ministro Peçanha Martins, porquanto, de tudo que ouvi do voto do eminente relator, o comparecimento à inauguração, até como “papagaio de pirata” talvez não tivesse o condão de gerar de 77% a 87% dos votos para os dois candidatos opositores.

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE (presidente): Condutas vedadas agora mudaram para impugnação de mandato eletivo.

Apenas gostaria que esses princípios fossem bem declarados, porque estamos rompendo com uma jurisprudência torrencial. Respeito inteiramente a divergência da jurisprudência, mas gosto de assinalar que ela está ocorrendo.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (relator): Isso já se verificou.

O SENHOR MINISTRO HUMBERTO GOMES DE BARROS: Realmente foram os dois opositores.

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE (presidente): Agora também a pesquisa eleitoral.

O SENHOR MINISTRO HUMBERTO GOMES DE BARROS: Acompanho o Ministro Gilmar Mendes.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ CARLOS MADEIRA:  
Sr. Presidente, tenho que o tipo do art. 77 da Lei nº 9.504/97 não condiciona a que se restrinja apenas aos candidatos à reeleição. Basta ler o art. 77, mesmo que o candidato tenha, de qualquer forma, relação com a obra. Também não faz diferença se o candidato lá esteve como convidado ou de oferecido, o importante é que esteve lá.

Participar, também, com a devida vênias, é sinônimo de visibilidade; estar presente. E, no caso, ainda se acentua, de forma incontroversa, que os dois candidatos estavam no palanque.

De modo, Senhor Presidente, que devo apenas fazer referência, porque já proferi voto em que procurei externar minha posição, no que diz respeito ao tema das condutas vedadas. Ao contrário do abuso do poder de autoridade, que tem uma generalidade e exige a potencialidade, nas condutas vedadas houve a tipificação. Assim, tem-se que a potencialidade é presumida, e nesse sentido é a jurisprudência da Corte.

Gostaria de chamar a atenção para o fato de que o Tribunal está decidindo, em última análise, sobre a efetividade da norma do art. 77 da Lei nº 9.504/97. Ao fim e ao cabo, é esta a questão que se põe: se vamos dar consequência ao que tipificado no art. 77 da Lei nº 9.504/97 ou remeter ao art. 22 da Lei Complementar nº 64/90.

Por essas razões, peço vênias aos eminentes Ministros Gilmar Mendes e Humberto Gomes de Barros para acompanhar o Ministro Francisco Peçanha Martins, dando provimento ao recurso.

**VOTO (vencido)**

O SENHOR MINISTRO CAPUTO BASTOS: Sr. Presidente, minha posição também já é bastante conhecida na Casa. Pude externá-la em, pelo menos, duas ou três oportunidades, ainda nesta assentada das eleições municipais. Se bem me recordo, ao menos no precedente de Tatuí, tive a oportunidade de concordar com o Ministro Carlos Velloso, quando S. Exa. afirmava – e tive oportunidade de convergir meu ponto de vista – que a aplicação do art. 77 da Lei nº 9.504/97 tem de, efetivamente, resultar de desequilíbrio no pleito.

Apenas esclareço que tenho muita dificuldade quanto à chamada aplicação literal de qualquer dispositivo. Penso que a grande função do juiz é exatamente a de consolidar o seu entendimento, a sua experiência, na aplicação da norma. Fosse apenas para aplicá-la literalmente, penso que talvez fosse desnecessária a função do juiz.

Por essas razões, Senhor Presidente, estando inteiramente de acordo com o voto do eminente Ministro Gilmar Mendes, peço licença à divergência para acompanhar S. Exa.

## ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (relator):  
Sr. Presidente, gostaria de fazer uma observação. Tive já oportunidade, em outra assentada, de destacar que, qualquer que seja a posição que se queira adotar, de um “exegesitismo” exagerado, qualquer que seja o caráter draconiano, num sistema constitucional como o nosso, não se permite que se aplique a reserva legal, senão com o espírito de reserva legal proporcional. Esse é um comando que decorre do texto constitucional.

Não se trata de uma opção de flexibilização, porque alguém tem um espírito mais flexível ou quer fazer bailado jurídico. Trata-se apenas de deixar fixado que aqui há uma teleologia, um devido processo legal no processo de aplicação da norma (CF, art. 5º, LIV). Isso é elementar no sistema.

**PEDIDO DE VISTA**

O SENHOR MINISTRO CARLOS VELLOSO:  
Sr. Presidente, peço vista dos autos.

**EXTRATO DA ATA**

REspe nº 24.863/RS. Relator: Ministro Gilmar Mendes.  
Recorrente: Coligação União por Novo Hamburgo (PDT/PTB/PFL/PL/PV)  
(Adv.: Dr. Fábio Tomasiak e outros). Recorrido: Jair Henrique Foscarini  
(Advs.: Drs. Eduardo Antônio Lucho Ferrão, Angela Cignachi e outros).

Usaram da palavra, pela recorrente, o Dr. Fábio Tomasiak  
e, pelo recorrido, o Dr. Eduardo Antônio Lucho Ferrão.

Decisão: Após os votos dos Ministros Gilmar Mendes  
(relator), Humberto Gomes de Barros e Caputo Bastos, negando  
provimento ao recurso, e os votos dos Ministros Francisco Peçanha Martins  
e Luiz Carlos Madeira, dando-lhe provimento, pediu vista o Ministro Carlos  
Velloso.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence.  
Presentes os Srs. Ministros Carlos Velloso, Gilmar Mendes, Francisco  
Peçanha Martins, Humberto Gomes de Barros, Luiz Carlos Madeira, Caputo  
Bastos e o Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos, vice-procurador-geral  
eleitoral.

SESSÃO DE 18.11.2004.

**VOTO-VISTA**

O SENHOR MINISTRO CARLOS VELLOSO: Sr. Presidente, o Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul reformou sentença para julgar improcedente representação proposta contra Jair Henrique Foscarini, deputado estadual e candidato ao cargo de prefeito do Município de Novo Hamburgo, por participação em inauguração de obra pública três meses antes do pleito, sobre os fundamentos de que não houve aproveitamento político no evento de inauguração da obra e de que a vedação do art. 77 da Lei nº 9.504/97 se dirige essencialmente àqueles que estejam no controle do aparato governamental.

No recurso especial, alegou-se violação ao art. 77, parágrafo único, da Lei nº 9.504/97, e divergência jurisprudencial, sustentando-se, em síntese:

- a) participação do recorrido, em 9.8.2004, na inauguração do Centro de Atendimento Sócio-Educativo (CASE) em Novo Hamburgo/RS, tendo ocupado posição de destaque no palanque oficial;
- b) incidência da citada norma sobre todos os candidatos a cargo do Poder Executivo, e não apenas sobre aqueles que postulam a reeleição ou que estejam no exercício da administração pública realizadora da obra;
- c) prejuízo a quatro candidatos ao cargo de prefeito na referida localidade, porque apenas dois se fizeram presentes ao evento, sendo evidente a presunção de desigualdade.

Contra-razões às fls. 381-392, em que se argumenta a perda do objeto, visto que já proclamado o eleito, e a ausência de interesse em recorrer. Quanto ao mérito, sustenta-se a inconstitucionalidade do art. 77, parágrafo único, da Lei nº 9.504/97, a ausência de participação do recorrido na inauguração de obra pública, porquanto limitou-se ao

comparecimento ao evento, bem assim a inexistência de dolo eleitoral e de lesão ao princípio da igualdade.

O relator do processo, eminente Min. Gilmar Mendes, votou pelo não-provimento do recurso, em razão da ausência de finalidade eleitoral na participação do recorrido, como convidado do governador do Estado, na inauguração de obra pública estadual. Registrou que, embora o recorrido tenha subido ao palanque, não discursou nem fez uso da palavra, restando descaracterizada a conduta descrita no art. 77 da Lei nº 9.504/97. Diante da semelhança entre este feito e o REspe nº 24.861, em que figura como recorrido Tarcísio João Zimmermann, candidato ao mesmo cargo que também esteve presente ao evento, julgou-os concomitantemente.

Pedi vista dos autos e os trago, a fim de retomarmos o julgamento do recurso.

Passo a votar.

O recorrido alega ser inaplicável a sanção prevista no art. 77, parágrafo único, da Lei nº 9.504/97, uma vez que a cassação do registro somente é cabível até a proclamação dos eleitos, que ocorreu, no Município de Novo Hamburgo, em 16.10.2004.

De fato, esta Corte consignou que

*“Nas representações fundadas em artigos da Lei nº 9.504/97 que prevêm a perda do registro mas não do diploma, a decisão que cassar o registro deve ser prolatada até a proclamação dos eleitos, de modo a impedir a diplomação do candidato.”* (Ac. nº 4.548/2004, rel. Min. Fernando Neves).

No caso, o recorrente foi condenado à perda do registro por sentença prolatada e publicada em 20.9.2004, anteriormente à proclamação dos eleitos e à própria eleição. Dessa forma, como registrou o ilustre Min. Fernando Neves no referido acórdão, como a decisão na representação é *“anterior, portanto, ao ato da Justiça Eleitoral que dá ao*

*candidato a condição de eleito, ela atinge tanto seu registro quanto o diploma”, não cabendo falar em perda do objeto.*

Tampouco prospera a alegação do recorrido de ausência de interesse, visto que, se provido o recurso especial, será realizada nova eleição para o cargo de prefeito em Novo Hamburgo, e a ela poderá concorrer o candidato da coligação recorrente.

A sustentada inconstitucionalidade do art. 77 da Lei nº 9.504/97 deve ser rejeitada. A matéria já foi tratada por esta Corte no julgamento do Ac. nº 23.549/2004, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, tendo sido rejeitada por unanimidade, dado que a sanção prevista no mencionado dispositivo é de cassação do registro, não havendo declaração de inelegibilidade.

Quanto à participação do recorrido no evento, destaco do voto condutor do acórdão regional (fls. 283-284):

“(…)

*Cuida-se de inauguração, na cidade de Novo Hamburgo, do Centro de Atendimento Sócio-Educativo – CASE -, unidade da FASE (Fundação de Atendimento Sócio-Educativo), ex FEBEM, entidade ligada ao Governo do Estado.*

*Nesse evento, compareceu, dentre outras autoridades, o governador do Estado. Ao palanque, ao lado das demais pessoas, estavam dois candidatos ao pleito majoritário do Município de Novo Hamburgo, Jair Foscarini, do PMDB, e Tarcísio Zimmermann, do PT. (...)*

*Os recorrentes ali estiveram e figuraram no palanque, junto às demais autoridades presentes, porque assim o são, já que desempenham função legislativa Estadual e Federal. O fato de subirem no palanque, penso, nada interfere, vez que, como comprovado nos autos, não discursaram ou fizeram uso da palavra. Não ocupam, eles, qualquer cargo público na Administração Municipal de Novo Hamburgo, são, sim, representantes do povo no Legislativo Estadual e Federal.*

*(...).”*





Infere-se que a participação do candidato recorrido em inauguração de obra pública restou comprovada nos autos, devendo ser aplicada a sanção prevista no parágrafo único do art. 77 da Lei nº 9.504/97, que não se restringe a candidatos à reeleição.

Afinal, embora não se trate de obra de responsabilidade do governo municipal, a inauguração se deu no Município de Novo Hamburgo, em período de campanha eleitoral, configurando-se o uso da máquina estadual em favor de candidatura municipal, hipótese por mim aventada no julgamento do REspe nº 24.122/2004, rel. Min. Caputo Bastos, que atinge a *ratio* do art. 77 da Lei nº 9.504/97.

Ademais, a jurisprudência desta Corte é no sentido de que a mera presença de candidato a cargo do Poder Executivo na inauguração de obra pública atrai a aplicação do citado dispositivo, sendo irrelevante não ter realizado explicitamente atos de campanha (Ac. nº 19.743/2002, rel. Min. Fernando Neves).

A inexistência de dolo e a de lesão ao princípio da igualdade suscitadas não socorrem o recorrido. A vedação trazida pelo referido art. 77 deve ser aplicada objetivamente, porquanto visa impedir que eventos patrocinados pelos cofres públicos sejam desvirtuados e utilizados em prol das campanhas eleitorais (Ac. nº 19.404/2001, rel. Min. Fernando Neves).

Do exposto, peço vênias ao eminente Min. Gilmar Mendes para votar pelo provimento do recurso.

**VOTO (desempate)**

O SENHOR MINISTRO SEPÚLVEDA PERTENCE (presidente): Creio que os fatos são incontroversos. As duas correntes que empatam a votação até aqui não divergem quanto a eles.

Em uma inauguração de obra estadual, com a presença do governador, compareceram dois candidatos, entre vários outros, candidatos em posição inequívoca de participação na inauguração.

Esta participação, como decidido no REspe nº 19.743/2003, relator eminente Ministro Fernando Neves, não reclama discurso nem posições de destaque. A lei proibiu terminantemente a presença de candidatos de eleições majoritárias em atos de inauguração. O palanque, no caso, dá visibilidade a esta participação e é quanto basta.

O art. 77 não é restrito a candidatos à reeleição. Tenho notado que as chamadas condutas vedadas dos arts. 73 e seguintes têm como fonte histórica do seu surgimento no Direito Eleitoral a adoção do princípio da reeleição. Mas claramente não ficou a imputabilidade das condutas vedadas restrita ao candidato à reeleição nem ao candidato correligionário do autor da inauguração, se assim se pode dizer.

Por isso, peço vênias ao eminente relator e aos que o seguiram para acompanhar o voto do Ministro Carlos Velloso e dar provimento aos recursos.

**EXTRATO DA ATA**

REspe nº 24.863/RS. Relator originário: Ministro Gilmar Mendes. Relator para o acórdão: Ministro Francisco Peçanha Martins. Recorrente: Coligação União por Novo Hamburgo (PDT/PTB/PFL/PL/PV) (Adv.: Dr. Fábio Tomasiak e outros). Recorrido: Jair Henrique Foscarini (Advs.: Drs. Eduardo Antônio Lucho Ferrão, Angela Cignachi e outros).

Decisão: O Tribunal, por maioria, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do Ministro Francisco Peçanha Martins, que redigirá o acórdão. Vencidos os Ministros Gilmar Mendes (relator), Humberto Gomes de Barros e Caputo Bastos. Votou o Presidente.

Presidência do Exmo. Sr. Ministro Sepúlveda Pertence. Presentes os Srs. Ministros Carlos Velloso, Gilmar Mendes, Francisco Peçanha Martins, Humberto Gomes de Barros, Luiz Carlos Madeira, Caputo Bastos e o Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos, vice-procurador-geral eleitoral.

SESSÃO DE 7.12.2004.

**CERTIDÃO DE PUBLICAÇÃO**

**Certifico a publicação deste acórdão no Diário da**

**Justiça de** 18.12.05 **fls.** 122.

**Eu, \_\_\_\_\_, lavrei a presente certidão.**