

## SESSÃO ORDINÁRIA

**Agravo regimental. Ação rescisória. Não-cabimento. Decisão. Não-conhecimento. Mandado de segurança. Remessa. Autos. TRE. Prazo decadencial. 120 dias.**

A ação rescisória somente é cabível, no âmbito da Justiça Eleitoral, para desconstituir decisão do TSE nos casos de inelegibilidade, e desde que intentada no prazo de 120 dias. Não compete ao Tribunal, portanto, o conhecimento de ação rescisória contra decisão monocrática que não conheceu de mandado de segurança e determinou a remessa dos autos para o Tribunal Regional de origem. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

*Agravo Regimental na Ação Rescisória nº 261/GO, rel. Min. Felix Fischer, em 22.4.2008.*

**Agravo regimental. Ação rescisória. Decisão de juiz eleitoral. Impossibilidade.**

A ação rescisória somente é cabível no âmbito da Justiça Eleitoral para desconstituir decisão do TSE que contenha declaração de inelegibilidade. Não compete ao Tribunal, portanto, o conhecimento de ação rescisória contra decisões proferidas pelos tribunais regionais ou por juízes de primeiro grau. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

*Agravo Regimental na Ação Rescisória nº 262/SP, rel. Min Felix Fischer, em 22.4.2008.*

**Agravo regimental. Agravo de instrumento. Recurso especial. Sede de sindicato. Propaganda irregular. Não-configuração.**

A sede de um sindicato é bem de uso particular, cujo acesso, de um modo geral, é restrito aos seus filiados, o que afasta a incidência do *caput* do art. 37 da Lei nº 9.504/97. Ausência de divergência jurisprudencial, visto inexistir a similitude fática entre os julgados e o aresto recorrido. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

*Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 5.124/SP, rel. Min. Carlos Ayres Britto, em 22.4.2008.*

**Agravo regimental. Agravo de instrumento. Despacho. Admissão. Candidato não eleito. Assistência simples. Assistência litisconsorcial. Impossibilidade.**

Candidato não eleito que ajuizou ação de impugnação de mandato eletivo em face de prefeito e vice-prefeito eleitos, figurando como parte no Agravo de Instrumento nº 7.300/SP, não pode ser admitido nos autos como assistente litisconsorcial.

O princípio da unirrecorribilidade impede a atuação da parte em dois agravos de instrumento interpostos contra a mesma decisão, uma na qualidade de agravante e outra como assistente litisconsorcial do Ministério Público Eleitoral. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

*Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 7.349/SP, rel. Min. Marcelo Ribeiro, em 24.4.2008.*

**Agravo regimental. Agravo de instrumento. Decisão monocrática. Negativa. Seguimento. Indeferimento. Pedido. Execução.**

Conforme já pacificado no âmbito do TSE, para a caracterização da infração ao art. 41-A da Lei das Eleições, é desnecessário que o ato tenha sido praticado diretamente pelo candidato, mostrando-se suficiente que, evidenciado o benefício, haja dele participado de qualquer forma ou com ele consentido. Para afastar o entendimento do Tribunal de origem de que, demonstrada a reiterada compra de votos, o fato objeto da apreciação judicial há de ser incontroverso, não se permitindo o reexame de fatos e provas na instância especial. É intempestivo agravo regimental interposto após o prazo de três dias da publicação da decisão agravada, nos termos do art. 36, § 8º, do RITSE. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental de Sebastião Curió Rodrigues de Moura e não conheceu do agravo regimental da Coligação A Liberdade e o Progresso Estão de Volta. Unânime.

*Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 7.515/PA, rel. Min. Caputo Bastos, em 22.4.2008.*

**\*Eleições 2006. Agravo regimental. Agravo de instrumento. Propaganda eleitoral. Pintura em muro.**

É assente no TSE que a pintura em muro que exceda a 4m² não enseja a aplicação de multa por propaganda eleitoral irregular. A jurisprudência da Corte recomenda não haver alteração do posicionamento jurisprudencial em relação à mesma eleição. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

*Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 8.149/PA, rel. Min. Carlos Ayres Britto, em 22.4.2008.*

*\*No mesmo sentido os agravos regimentais nos agravos de instrumento nºs 8.207/PA e 8.302/PA; e os agravos regimentais nos recursos especiais eleitorais nºs 27.052/SP, 27.433/DF, 27.502/DF e 27.747/DF, rel. Min. Carlos Ayres Britto, em 22.4.2008*

**Agravo regimental. Pedido de reconsideração. Decisão que proveu agravo de instrumento. Subida de recurso especial. Não-cabimento.**

Via de regra, é incabível agravo regimental contra decisão que dá provimento a agravo de instrumento para determinar a subida de recurso especial para melhor exame. Nesse entendimento, o Tribunal não conheceu do agravo regimental. Unânime.

*Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 8.549/BA, rel. Min. Carlos Ayres Britto, em 22.4.2008.*

**Agravo regimental. Agravo de instrumento. Intempestividade do recurso especial. Certidões. Veracidade. Não-contestação.**

A demonstração da viabilidade do agravo de instrumento deve ser feita no momento de sua interposição; a apresentação de outra certidão, com teor diverso da já existente nos autos, após a negativa de seguimento, não beneficia o agravante. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

*Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 8.819/BA, rel. Min. Ari Pargendler, em 24.4.2008.*

**Eleições 2004. Agravo regimental. Agravo de instrumento. Conjunto fático-probatório. Reexame.**

Para infirmar o entendimento regional, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório dos autos. Providência inviável em sede de recurso especial, a teor das súmulas nºs 7 do STJ e 279 do STF. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo de instrumento. Unânime.

*Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 8.953/RN, rel. Min. Carlos Ayres Britto, em 22.4.2008.*

**Eleições 2004. Agravo regimental. Agravo de instrumento. Rediscussão das razões do especial. Reexame de prova. Impossibilidade. Divergência jurisprudencial não caracterizada.**

Para infirmar o entendimento do acórdão recorrido seria necessário reexaminar as provas dos autos. Incidência do Enunciado Sumular nº 279 do STF. A interposição do apelo especial com fundamento na alínea *b* do inciso I do art. 276 do Código Eleitoral só é cabível quando o recorrente demonstra a divergência jurisprudencial mediante o cotejo analítico entre os precedentes invocados e o acórdão recorrido, além da semelhança fática e jurídica entre este e os arestos paradigmáticos. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

*Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 9.008/RJ, rel. Min. Carlos Ayres Britto, em 22.4.2008.*

**Agravo regimental. Agravo de instrumento. Recurso especial. Prestação de contas. Exercício financeiro de 2005. Natureza administrativa.**

Compete aos tribunais regionais eleitorais a análise das contas de campanha dos partidos e de seus candidatos, exceto as referentes ao cargo de presidente da República. Tratando-se de acórdão do TRE que versa sobre matéria administrativa, não cabe a jurisdicionalização do debate por meio da interposição de recurso ao TSE. Decisão que se mantém por seus próprios fundamentos. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

*Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 9.025/RS, rel. Min. Felix Fischer, em 24.4.2008.*

**Medida cautelar. Efeito suspensivo. Agravo de instrumento.**

Em face do julgamento do agravo de instrumento, torna-se prejudicada a medida cautelar em que se pretendia a atribuição

de efeito suspensivo ao respectivo apelo. Nesse entendimento, o Tribunal declarou o prejuízo do agravo regimental. Unânime.

*Agravo Regimental nos Embargos de Declaração no Agravo Regimental na Medida Cautelar nº 1.843/PA, rel. Min. Caputo Bastos, em 22.4.2008.*

**Agravo regimental. Mandado de segurança. TRE. Decisão. Prestação de contas.**

As decisões exaradas pelos tribunais regionais eleitorais em prestação de contas são eminentemente administrativas, devendo o mandado de segurança contra tais atos ser dirigido ao próprio TRE. Decisão que se mantém por seus próprios fundamentos. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

*Agravo Regimental no Mandado de Segurança nº 3.591/MG, rel. Min. Ari Pargendler, em 24.4.2008.*

**Agravo regimental. Indeferimento. Liminar. Medida cautelar. Ausência de plausibilidade. Recurso. Fidelidade partidária.**

O acórdão que decreta a perda de mandato eletivo municipal está sujeito a recurso especial, e não a recurso ordinário. Tendo o Tribunal *a quo* decidido à base da prova testemunhal, a reforma do julgado demandaria o reexame dos fatos. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

*Agravo Regimental na Medida Cautelar nº 2.305/CE, rel. Min. Ari Pargendler, em 24.4.2008.*

**Eleições 2004. Agravo regimental. Agravo de instrumento. Pesquisa eleitoral irregular. Divergência jurisprudencial. Ausência.**

O TSE é firme em considerar que a veiculação de pesquisa irregular sujeita o responsável pela divulgação às sanções do § 3º do art. 33 da Lei nº 9.504/97. Ausência de divergência jurisprudencial, visto inexistir a similitude fática entre os julgados e o aresto recorrido. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

*Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 25.570/MG, rel. Min. Carlos Ayres Britto, em 22.4.2008.*

**Eleições 2006. Agravo regimental. Recurso especial. Propaganda eleitoral extemporânea. Instalação de outdoors. Nome. Fotografia. Mensagem subliminar.**

O uso de *outdoor*, por si só, já caracteriza propaganda ostensiva, pois exposta em local público de intenso fluxo e com forte e imediato apelo visual. Constitui mecanismo de propaganda de importante aproximação do pré-candidato ao eleitor. No período pré-eleitoral, a veiculação de propaganda guarda, no mínimo, forte propósito de o parlamentar ter seu nome lembrado. Afasta-se, assim, a tese de mera promoção pessoal. Evidencia-se, portanto, propaganda extemporânea, em que incide a sanção do § 3º do art. 36 da Lei nº 9.504/97. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

*Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 26.235/MG, rel. Min. Carlos Ayres Britto, em 22.4.2008.*

**Eleições 2004. Agravo regimental. Recurso especial. Abuso de poder político e de autoridade. Decisão interlocutória. Recurso retido nos autos. Reexame. Ofensa legal. Ausência de prequestionamento.**

O recurso especial interposto contra decisão interlocutória há de ficar retido nos autos, salvo situação excepcional, devidamente demonstrada pela parte. Para verificar a violação ao § 3º do art. 515 do CPC, demandaria a análise do conjunto

fático-probatório, o que é vedado pelas súmulas nºs 7 do STJ e 279 do STF. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

*Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 26.272/CE, rel. Min. Carlos Ayres Britto, em 22.4.2008.*

**Eleições de 2006. Agravo regimental. Recurso especial. Propaganda eleitoral extemporânea. Distribuição de panfletos antes do período permitido. Divulgação de atuação como parlamentar. Propaganda vedada. Não-caracterização.**

É assente no TSE que, nos três meses que antecedem às eleições, não se considera propaganda vedada pelo inciso VI do art. 73 da Lei nº 9.504/97 a divulgação, pelo parlamentar, de sua atuação no cargo legislativo. Maior razão há em se afastar a incidência do § 3º do art. 36 da Lei das Eleições, no caso de veiculação de informativo, no qual o parlamentar divulga suas realizações em período anterior àquele da eleição. Não configurada a propaganda extemporânea, afasta-se a sanção de multa. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

*Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 26.718/SC, rel. Min. Carlos Ayres Britto, em 22.4.2008.*

**Agravo regimental. Recurso especial. Interposição. Acórdão que decidiu questão incidente. Embargos de declaração. Prequestionamento. Impossibilidade.**

O recurso especial interposto contra decisão interlocutória, salvo situação excepcional, há de ficar retido nos autos, conforme dispõe o § 3º do art. 542 do CPC. A recorrente não demonstra o perigo da demora, imprescindível ao imediato pronunciamento do TSE. Os embargos de declaração não se prestam a suscitar matéria estranha ao julgado, quando esta não foi prequestionada nas contra-razões do recurso eleitoral. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

*Agravo Regimental no Recurso Especial nº 26.883/MG, rel. Min. Carlos Ayres Britto, em 22.4.2008.*

**Agravo regimental. Recurso especial. Representação. Captação ilícita de sufrágio.**

Decisão agravada em plena consonância com o jurisprudencial dominante do TSE. Os §§ 6º e 7º do art. 36 do RITSE autorizam o relator a negar seguimento ou dar provimento, respectivamente, a recursos que estejam em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior. Decisão que se mantém por seus próprios fundamentos. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

*Agravo Regimental no Recurso Especial nº 27.112/AP, rel. Min. Carlos Ayres Britto, em 22.4.2008.*

**Eleições de 2006. Agravo regimental. Recurso especial. Representação. Propaganda irregular. Horário normal de programação. Decadência.**

É assente no TSE que, tratando-se de propaganda irregular durante o horário normal de programação das emissoras de rádio e de televisão, é de 48 horas o prazo para ajuizamento da representação. Entendimento, esse, inaplicável à propaganda extemporânea. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

*Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 27.763/RN, rel. Min. Carlos Ayres Britto, em 22.4.2008.*

**Agravo regimental. Despacho.**

Nos termos do art. 504 do Código de Processo Civil, dos despachos de mero expediente não cabe recurso. Nesse

entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

*Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 28.137/CE, rel. Min. Carlos Ayres Britto, em 22.4.2008.*

**Eleições 2004. Agravo regimental. Recurso especial. Representação. Conduta vedada. Art. 73 da Lei nº 9.504/97. Ajuizamento. Data das eleições. Rediscussão das razões do especial.**

O TSE – no julgamento do REspe nº 25.935/SC – assentou que a representação fundada no art. 73 da Lei nº 9.504/97 é de ser ajuizada até a data das eleições, sob pena de não ser conhecida por falta de interesse de agir. Não há que falar em exercício indevido do poder legiferante, haja vista que a Corte não criou prazo decadencial, mas apenas reconheceu a ausência de uma das condições da ação (falta de interesse de agir). Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao agravo regimental. Unânime.

*Agravo Regimental no Recurso Especial nº 28.428/CE, rel. Min. Carlos Ayres Britto, em 22.4.2008.*

**Embargos de declaração. Agravo regimental. Recurso especial. Omissão. Inexistência. Apreciação de mérito. Impossibilidade. Rejeição.**

Pretende a embargante, à conta de omissão no *decisum*, obter pronunciamento de mérito sobre suposta violação aos arts. 5º, IV, IX, XIV, e 220 da Constituição Federal. Não há falar em omissão de acórdão que, por considerar incidente a Súmula-STJ nº 7, sequer adentrou o mérito da questão. Com efeito, assim restou consignado na ementa do acórdão embargado: “A entrega da prestação jurisdicional foi completa na decisão agravada, sendo expressa ao consignar que ‘para se decidir contrariamente, analisando o conteúdo da matéria divulgada ou a intenção de seu agente propagador, seria necessário o revolvimento de fatos e provas, o que é vedado em sede de recurso especial, a teor da Súmula nº 7 do STJ’”. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao recurso. Unânime.

*Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 27.871/MA, rel. Min. Felix Fischer, em 24.4.2008.*

**Embargos de declaração. Agravo regimental. Recurso especial. Oposição. Embargos. Simultaneidade. Providência. Ratificação. Apelo. Ausência. Não-conhecimento.**

Nos termos de reiterada jurisprudência do TSE e conforme já consignado na decisão embargada, o recurso especial interposto simultaneamente com embargos de declaração, pela mesma parte, deve ser ratificado após o julgamento dos declaratórios, sob pena de não-conhecimento. Os embargos de declaração são cabíveis apenas para sanar omissão, contradição ou obscuridade, não se prestando a promover a rediscussão da causa. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao recurso. Unânime.

*Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 28.402/ES, rel. Min. Caputo Bastos, em 15.4.2008.*

**Embargos de declaração. Reiteração de vícios já apontados nos declaratórios anteriores e rejeitados. Impossibilidade. Preclusão consumativa.**

É vedado à parte confirmar razões de embargos declaratórios já rejeitados, tendo em vista a ocorrência da preclusão consumativa. Nesse entendimento, o Tribunal negou provimento ao recurso. Unânime.

*Embargos de Declaração nos Embargos de Declaração na Ação Rescisória nº 253/DF, rel. Min. Felix Fischer, em 24.4.2008.*



### **Embargos de declaração. Recurso especial. Alegação. Omissão. Inexistência.**

Não houve omissão da Corte quanto à alegação de interposição de recurso extraordinário contra o acórdão exarado no Agravo de Instrumento nº 4.579/CE. Com efeito, o *decisum* embargado consignou que “(...) em 29.10.2007, ocorreu o trânsito em julgado do Agravo de Instrumento nº 4.579/CE, após o exaurimento do prazo recursal da decisão do presidente desta Corte, que negou seguimento ao recurso extraordinário, que fora interposto pelo ora recorrente. Este não obteve êxito na tentativa de reverter a condenação a ele imposta, que prevalece, a toda evidência, nos exatos termos fixados pela Corte Regional”. Nesse entendimento, o Tribunal rejeitou os embargos de declaração. Unânime.

*Embargos de Declaração no Recurso Especial Eleitoral nº 21.597/CE, rel. Min. Felix Fischer, em 10.4.2008.*

### **Eleições 2006. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. Recurso especial. Propaganda extemporânea. Divergência jurisprudencial. Não-configuração.**

Embargos de declaração opostos contra decisão monocrática do relator hão de ser recebidos como agravo regimental. A decisão regional está em harmonia com o entendimento do TSE de que, para a caracterização da propaganda eleitoral subliminar, não deve ser observado tão-somente o texto dessa propaganda, mas também outras circunstâncias, tais como imagens, fotografias, meios, número e alcance da divulgação. Nesse entendimento, o Tribunal recebeu os embargos de declaração como agravo regimental e negou-lhe provimento. Unânime.

*Embargos de Declaração no Recurso Especial Eleitoral nº 26.379/MG, rel. Min. Carlos Ayres Britto, em 22.4.2008.*

## **SESSÃO ADMINISTRATIVA**

### **TRE. Zona eleitoral. Desmembramento e criação. Ano eleitoral. Impossibilidade.**

No ano em que ocorrem eleições, não deverão ser submetidas à apreciação do TSE as decisões que versem sobre a criação e desmembramento de zonas eleitorais (Res.-TSE nº 19.994/97, art. 2º). Nesse entendimento, o Tribunal não homologou a criação da zona eleitoral. Unânime.

*Criação de Zona Eleitoral nº 352/MG, rel. Min. Felix Fischer, em 24.4.2008.*

### **\*Consulta. Prefeito eleito em 2000. Reeito em 2004. Cassado no segundo mandato. Candidatura em 2008.**

Prefeito reeleito é inelegível para um terceiro período consecutivo, não importando o tempo de exercício no segundo mandato. Vedação do art. 14, § 5º, da Constituição Federal. Nesse entendimento, o Tribunal respondeu negativamente a consulta. Unânime.

*Consulta nº 1.431/DF, rel. Min. Marcelo Ribeiro, em 24.4.2008.*

*\*No mesmo sentido a Consulta nº 1.436/DF, rel. Min. Marcelo Ribeiro, em 24.4.2008.*

### **Consulta. Vice-prefeito eleito para o período de 2000 a 2004 e reeleito para o período de 2004 a 2008. Diplomado apenas na 1ª eleição, mas não empossado em nenhum dos pleitos. Ausência de impedimento à nova candidatura.**

Pode candidatar-se a vice-prefeito o candidato que, eleito para o mesmo cargo nas duas eleições anteriores, não foi empossado em nenhuma delas. Nesse entendimento, o Tribunal respondeu afirmativamente a consulta. Unânime.

*Consulta nº 1.476/DF, rel. Min. Carlos Ayres Britto, em 17.4.2008.*

### **Consulta. Inelegibilidade. Parentesco. Suplente. Deputado federal. Irmão. Governador.**

Suplente de deputado federal está impedido de concorrer ao cargo de deputado federal, caso seu irmão assuma o cargo de governador de estado. Não se aplica aos suplentes a ressalva contida no § 7º do art. 14 da Constituição Federal. Nesse entendimento, o Tribunal respondeu a consulta. Unânime.

*Consulta nº 1.485/DF, rel. Min. Marcelo Ribeiro, em 24.4.2008.*

### **Elegibilidade. Cargo executivo municipal. Prefeito reeleito cassado. Segundo mandato. Candidatura. Mesmo cargo e mesmo**

### **município. Pleito subsequente. Câmara de Vereadores. Cônjuge. Parentes. Segundo grau.**

Prefeito reeleito, cassado no segundo mandato, não poderá se candidatar ao mesmo cargo, no mesmo município, no pleito subsequente, pois configuraria o terceiro mandato, o que contraria o art. 14, § 5º, da Constituição Federal. O cônjuge, parentes consanguíneos ou afins do prefeito reeleito não poderão se candidatar ao cargo de prefeito, nem ao cargo de vice-prefeito, no pleito subsequente, sob pena de afronta ao art. 14, § 5º e § 7º, da CF. Tendo em vista que, no caso, a cassação ocorreu no segundo mandato, antes do prazo de seis meses exigidos para a desincompatibilização, o prefeito reeleito, seu cônjuge e seus parentes poderão se candidatar ao cargo de vereador no pleito subsequente (art. 14, § 6º, da CF). Nesse entendimento, o Tribunal respondeu negativamente às primeira e segunda indagações e positivamente à terceira. Unânime.

*Consulta nº 1.548/DF, rel. Min. Marcelo Ribeiro, em 24.4.2008.*

### **Embargos declaratórios. Decisão administrativa. Descabimento. Lei nº 9.504/97, art. 66. Partidos e coligações. Processo eleitoral. Fiscalização. Apreciação. Irregularidades. Justiça Eleitoral. Competência administrativa. Princípios da legalidade e da autotutela.**

Embargos de declaração não são a via adequada para atacar decisão administrativa. Inconformismo recebido como pedido de reconsideração. O acórdão atacado não padece de vício ensejador de revisão. O art. 66 da Lei nº 9.504/97 confere aos partidos e coligações a prerrogativa de fiscalizar todas as fases do processo eleitoral e impugnar possíveis irregularidades. Assim, ao apreciar as impugnações do partido ou coligação, a Justiça Eleitoral atua no exercício de sua competência administrativa, no intuito de dar cumprimento ao seu dever de apurar supostas ilegalidades levadas ao seu conhecimento e exercer o controle de seus atos, em obediência aos princípios da legalidade e da autotutela. Na espécie, após ouvir a Secretaria de Tecnologia da Informação, a Corte não vislumbrou irregularidade nos arquivos de *logs*, razão pela qual entendeu insubsistente a impugnação. Nesse entendimento, o Tribunal recebeu os embargos de declaração como pedido de reconsideração e o indeferiu. Unânime.

*Embargos de Declaração na Petição nº 2.746/DF, rel. Min. Felix Fischer, em 24.4.2008.*

**Processo administrativo. Requisição. Servidor. Lotação fora da área de jurisdição do requisitante. TSE. Apreciação. Necessidade. Res.-TSE nº 20.753/2000. Eficácia suspensa. Movimentação de servidor. Suspensão.**

Quando o servidor estiver lotado fora da área de jurisdição do Tribunal Regional Eleitoral, o pedido de requisição deverá ser submetido à apreciação do Tribunal Superior Eleitoral (Res.-TSE nº 20.753/2000, art. 13, parágrafo único). Tendo em vista a suspensão da eficácia dos arts. 7º, parágrafo único, e 14 da Res.-TSE nº 20.753/2000, a qual suspendeu a movimentação de servidores no âmbito da Justiça Eleitoral, é de se deferir a permanência do servidor no TRE/SC até 31.12.2008 (Res.-TSE nº 22.630/2007). Nesse entendimento, o Tribunal deferiu a prorrogação da requisição até 31.12.2008. Unânime.

*Processo Administrativo nº 19.435/SC, rel. Min. Felix Fischer, em 24.4.2008.*

**Revisão de eleitorado. Inclusão. Eleitores inscritos e transferidos. Ano 2007. Delimitação temporal. Res.-TSE nº 22.586/2007.**

Os dados incluídos no cadastro eleitoral no ano de 2007 não podem ser considerados para a revisão de eleitorado já em andamento, tendo em vista a delimitação temporal determinada na Res. nº 22.586/2007 (“limitado o período de abrangência às inscrições ou movimentações requeridas até 31.12.2006”). Nesse entendimento, o Tribunal indeferiu o pedido. Unânime.

*Revisão de Eleitorado nº 564/PI, rel. Min. Ari Pargendler, em 15.4.2008.*

## PUBLICADOS NO DJ

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 6.019/RJ**

**RELATOR: MINISTRO CEZAR PELUSO**

**EMENTA:** 1. Recurso. Especial. Agravo de instrumento. Decisão interlocutória. Recurso. Retenção nos autos. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de ser cabível, no processo eleitoral, a retenção de recurso interposto em face de decisão interlocutória. 2. Agravo regimental. Fundamentos não infirmados. Direito de recorrer. Exercício abusivo. Agravo regimental improvido. Caracteriza exercício abusivo do direito de recorrer interposição de recurso que contraria jurisprudência consolidada do TSE e do STF.

**DJ de 23.4.2008.**

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 6.251/RJ**

**RELATOR: MINISTRO CEZAR PELUSO**

**EMENTA:** 1. Embargos de declaração. Decisão monocrática. Recebimento como agravo regimental. Precedentes. Recebe-se como agravo regimental os embargos de declaração opostos contra decisão monocrática. 2. Decisão interlocutória. Retenção nos autos. Necessidade. Precedentes. Agravo regimental improvido. O recurso especial interposto contra decisão interlocutória há de ficar retido nos autos, salvo situação excepcional, devidamente demonstrada pela parte.

**DJ de 23.4.2008.**

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 6.544/RJ**

**RELATOR: MINISTRO CEZAR PELUSO**

**EMENTA:** 1. Recurso. Embargos de declaração contra decisão monocrática. Caráter infringente. Conhecimento como agravo regimental. Precedente. Devem ser conhecidos como agravo regimental embargos declaratórios que guardem nítido caráter infringente. 2. Recurso. Especial. Prequestionamento. Ausência. Súmulas nºs 282 e 356 do STF. Não se admite recurso especial que suscita matéria não prequestionada. 3. Recurso. Especial. Reexame de provas. Inviabilidade. Súmula nº 279 do STF. Recurso especial não se presta ao reexame de prova. 4. Propaganda eleitoral irregular. *Outdoor*. Prévio conhecimento. Agravo desprovido. Precedentes. A propaganda realizada mediante *outdoor*, devido às suas características, conduz à presença do prévio conhecimento pelo beneficiário.

**DJ de 23.4.2008.**

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 6.638/SP**

**RELATOR: MINISTRO CEZAR PELUSO**

**EMENTA:** 1. Recurso. Agravo regimental. Teses não ventiladas na decisão impugnada, nem no recurso especial. Conhecimento. Impossibilidade. É incabível inovação das teses recursais no âmbito do agravo regimental. 2. Recurso. Especial. Seguimento negado. Agravo de instrumento. Abuso do poder político e de autoridade. Conduta vedada. Potencialidade para desequilibrar o resultado do pleito. Não-comprovação. Agravo desprovido. É firme o entendimento jurisprudencial no sentido de que a existência de potencialidade para desequilibrar o resultado do pleito é requisito indispensável para o reconhecimento da prática de conduta vedada e de abuso de poder.

**DJ de 23.4.2008.**

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 6.918/SP**

**RELATOR: MINISTRO CEZAR PELUSO**

**EMENTA:** Recurso. Agravo regimental. Teses não ventiladas na decisão impugnada, nem no recurso especial. Conhecimento. Impossibilidade. É incabível inovação das teses recursais no âmbito do agravo regimental. 2. Recurso. Especial. Seguimento negado. Agravo de instrumento. Abuso do poder político e de autoridade. Conduta vedada. Potencialidade para desequilibrar o resultado do pleito. Não-comprovação. Agravo desprovido. É firme o entendimento jurisprudencial no sentido de que a existência de potencialidade para desequilibrar o resultado do pleito é requisito indispensável para o reconhecimento da prática de conduta vedada e de abuso de poder.

**DJ de 23.4.2008.**

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 7.253/SP**

**RELATOR: MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO**

**EMENTA:** Agravo regimental. Agravo de instrumento. Fundamentos não infirmados. Ausência de divergência jurisprudencial. Cotejo analítico não realizado. Agravo desprovido.

1. Deixando o recurso de atacar todos os fundamentos da decisão que negou seguimento ao apelo especial, deve ela subsistir. Caso em que o recurso manejado se revela insuscetível de atingir seu objetivo.

2. A interposição do apelo especial com fundamento na alínea *b* do inciso I do art. 276 do Código Eleitoral só é cabível quando o recorrente demonstra a divergência jurisprudencial mediante o cotejo analítico entre os precedentes invocados e o acórdão recorrido, além da semelhança fática e jurídica entre este e os arestos paradigmáticos. Sem falar que somente julgados proferidos por tribunais eleitorais são hábeis a configurar o dissídio jurisprudencial. Precedentes.

3. Agravo desprovido.

**DJ de 25.4.2008.**

#### **AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 7.355/BA**

**RELATOR: MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO**

**EMENTA:** Eleições 2004. Agravo regimental. Agravo de instrumento. Recurso contra a expedição do diploma. Pedido de realização das novas eleições. Nulidade dos votos por manifestação apolítica. Desconsideração para fins de aplicação do art. 224 do Código Eleitoral. Agravo regimental que não infirma os fundamentos da decisão agravada. Desprovimento.

1. Deixando o recurso de atacar todos os fundamentos da decisão, deve ela subsistir. Caso em que o recurso manejado se revela insuscetível de atingir seu objetivo.

2. De acordo com iterativa jurisprudência deste Tribunal Superior “para fins de aplicação do dispositivo (art. 224, CE), não se somam aos votos anulados em decorrência da prática de conduta vedada, os votos nulos por manifestação apolítica de eleitores”. (Ag nº 6.505, Ministro José Gerardo Grossi.)

3. Agravo regimental desprovido.

**DJ de 23.4.2008.**

#### **AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 7.400/MG**

**RELATOR: MINISTRO CEZAR PELUSO**

**EMENTA:** 1. Recurso. Agravo regimental. Teses não ventiladas na decisão impugnada, nem no recurso especial. Conhecimento. Impossibilidade. É incabível inovação das teses recursais no âmbito do agravo regimental. 2. Recurso. Especial. Seguimento negado. Agravo de instrumento. Recurso contra diplomação. Ação de impugnação de mandato eletivo. Aplicação do art. 224 do Código Eleitoral. Julgamentos diversos. Permissibilidade. Independência entre as causas. Precedentes. Agravo desprovido. O recurso contra expedição de diploma e a ação de impugnação de mandato eletivo são feitos autônomos.

**DJ de 23.4.2008.**

#### **AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 7.403/MG**

**RELATOR: MINISTRO CEZAR PELUSO**

**EMENTA:** 1. Recurso. Especial. Negativa de seguimento. Juiz presidente. TRE. Julgamento de recurso contra expedição de diploma. Participação. Impedimento ao juízo de admissibilidade. Inexistência. Não está o presidente do Tribunal, que participa da formulação do acórdão, impedido de exercer o juízo de admissibilidade do recurso especial, porque tal ato não se confunde com seu julgamento. 2. Recurso. Especial. Violação à legislação. Não-demonstração. Incognoscível o recurso especial que não logra êxito em demonstrar a insuficiência de fundamentação do acórdão recorrido e a violação aos dispositivos legais ventilados. 3. Recurso. Especial. Dissídio jurisprudencial. Cotejo analítico. Inexistência. Para caracterização do dissídio jurisprudencial é indispensável a realização do cotejo analítico entre o

acórdão impugnado e o aresto paradigma, demonstrando-se a similitude fática. 4. Recurso contra expedição de diploma. Sanção. Inelegibilidade. Eleições 2004. Prazo. Três anos. Perda do objeto. Ultrapassado o período de três anos da realização do pleito, opera-se a perda de objeto do recurso que discute o cabimento, ou não, da sanção de inelegibilidade em recurso contra diplomação.

**DJ de 23.4.2008.**

#### **AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 9.036/SP**

**RELATOR: MINISTRO FELIX FISCHER**

**EMENTA:** Agravo regimental. Agravo de instrumento. Eleições 2006. Inexistência de violação legal. Ausência de prequestionamento. Não-configuração de divergência jurisprudencial. Não-provimento.

1. “É facultado ao relator apreciar, monocraticamente, os recursos que lhe são distribuídos, inclusive examinando as questões de mérito neles suscitadas, nos termos do art. 36, §§ 6º e 7º, do Regimento Interno do Tribunal Superior Eleitoral.” Precedentes.

2. O juízo de admissibilidade do recurso especial eleitoral não implica usurpação de competência do TSE. Precedentes.

3. Infere-se das razões de decidir do acórdão regional a adoção de dispositivos legais diversos (arts. 222, § 1º; 397; 405 e 563 do CPP) daquele citado pelo agravante (art. 359, parágrafo único, do CE), o que leva à ausência de prequestionamento. A jurisprudência do e. TSE é uníssona no sentido de que o preenchimento de tal requisito exige discussão e decisão sobre a matéria, o que não ocorreu *in casu*.

4. O direito de o agravante arrolar, substituir e ouvir suas testemunhas, bem como de indicar outro endereço para o cumprimento da diligência, foi respeitado na instância *a quo*.

5. A ausência de similitude fática impede a configuração da divergência jurisprudencial.

6. Agravo regimental não provido.

**DJ de 24.4.2008.**

#### **AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 25.099/SP**

**RELATOR: MINISTRO CEZAR PELUSO**

**EMENTA:** 1. Recurso. Especial. Provimento. Decisão monocrática. Art. 36, § 7º, do RITSE. Não-recepção pela CF/88. Incogitabilidade. Incogitável a não-recepção pela Constituição da República de norma que fora inserida no Regimento Interno do Tribunal Superior Eleitoral após 5 de outubro de 1988. 2. Inconstitucionalidade. Art. 557, § 1º-A, do CPC. Não-configuração. Princípio da ampla defesa. Violação. Inexistência. Precedente do STF. A regra ínsita no art. 36, § 7º, do Regimento Interno do Tribunal Superior Eleitoral, que reproduz o disposto no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, primou por dar celeridade ao processo, sem descuidar da ampla defesa. 3. Ação de investigação judicial eleitoral. Conduta vedada. Potencialidade de a conduta interferir no resultado do pleito. Imprescindibilidade. Hoje é firme o entendimento jurisprudencial no sentido de que a existência de potencialidade para desequilibrar o resultado do pleito é requisito indispensável para o reconhecimento da prática de conduta vedada. 4. Inelegibilidade. Eleições 2004. Prazo. Três anos. Perda do objeto. Recurso prejudicado nesta parte. Precedentes. Agravo desprovido. Ultrapassado o período de três anos da realização do pleito, opera-se a perda de objeto da ação de investigação judicial eleitoral na parte em que visa à decretação de inelegibilidade.

**DJ de 23.4.2008.**



**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 28.359/SP****RELATOR: MINISTRO CEZAR PELUSO****EMENTA:** Recurso. Especial. Inadmissibilidade. Prestação de contas de candidato. Matéria administrativa. Agravo improvido. Não se admite recurso especial contra acórdão do Tribunal Regional Eleitoral que examina prestação de contas de candidato.**DJ de 23.4.2008.****AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 28.390/SP****RELATOR: MINISTRO CAPUTO BASTOS****EMENTA:** Agravo regimental. Mandado de segurança. Decisão regional. Concessão. Cancelamento. Registro. Suspensão de direitos políticos e inelegibilidade. Crime eleitoral. Sentença condenatória. Trânsito em julgado. Reconhecimento. Prescrição executória. Recurso especial. Provimto. Inelegibilidade. Art. 1º, I, e, da Lei Complementar nº 64/90. Decurso a partir do reconhecimento dessa prescrição. Precedente.

– Conforme amplamente debatido pelo Tribunal no julgamento do Recurso Especial nº 23.851, relator designado Ministro Carlos Velloso, de 17.3.2005, a inelegibilidade prevista no art. 1º, I, e, da LC nº 64/90, incide após a prescrição da pretensão executória.

Agravo regimental a que se nega provimento.

**DJ de 23.4.2008.****AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA Nº 774/SP****RELATOR: MINISTRO MARCELO RIBEIRO****EMENTA:** Recurso contra expedição de diploma. Terceiro interessado. Admissão. Interesse jurídico evidenciado (art. 50 do CPC). Manifestação das partes. Não-demonstração da falta de interesse jurídico. Admissão. Agravo regimental. Alegação de decurso de prazo para o pedido de ingresso. Desprovimto.

– A condição imposta para o ingresso do terceiro interessado é a demonstração do interesse jurídico, conforme dispõe o caput do art. 50 do CPC. Outra condição é que, sendo ele admitido no feito, recebe o processo no estado em que se encontra.

– Agravo regimental conhecido, mas desprovido.

**DJ de 23.4.2008.****AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO Nº 1.210/RJ****RELATOR: MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO****EMENTA:** Agravo regimental em recurso ordinário. Eleições de 2006. Registro de candidatura. Inquérito. Desprovimto. 1. A intenção do recorrente é rediscutir matéria já regularmente decidida, não conseguindo demonstrar qualquer fato nem agitar idéia capaz de afastar os fundamentos da decisão agravada.

2. A jurisprudência deste Superior Eleitoral é firme em considerar que é inelegível o candidato que tiver contra si decisão penal com trânsito em julgado. Circunstância não identificada no caso dos autos.

3. Agravo desprovido.

**DJ de 23.4.2008.****EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 8.808/MA****RELATOR: MINISTRO CAPUTO BASTOS****EMENTA:** Embargos de declaração. Agravo regimental. Agravo de instrumento. Representação. Infração. Art. 45 da Lei nº 9.504/97. Acórdão regional. Extinção do feito. Não-observância. Prazo. 48 horas. Decisão em consonância com a jurisprudência do TSE. Omissão, contradição e obscuridade. Ausência.

1. Conforme já consignado no acórdão embargado, o prazo de 48 horas para ajuizamento de representação fundada em infração ao art. 45 da Lei nº 9.504/97 não implica criação de prazo decadencial nem exercício indevido do poder legiferante.

2. Essa orientação não implica ofensa aos arts. 2º, 5º, II, 127 e 129, da Constituição Federal.

3. Os embargos de declaração somente são cabíveis a fim de sanar omissão, contradição e obscuridade, não se prestando para a rediscussão da causa.

Embargos desprovidos.

**DJ de 25.4.2008.****EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO Nº 2.775/PB****RELATOR: MINISTRO ARI PARGENDLER****EMENTA:** Embargos de declaração. Recebimento para correção e complementação pelas notas taquigráficas, sem modificação do julgado.**DJ de 22.4.2008.****EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 25.472/ES****RELATOR: MINISTRO CEZAR PELUSO****EMENTA:** 1. Recurso. Pedido de desistência subscrito por presidente de diretório municipal partidário. *Jus postulandi*. Ausência. Art. 262, I, do CE. Matéria de ordem pública. Incognoscibilidade. Precedentes. É incognoscível o pedido de desistência de recurso formulado por representante que não detém capacidade postulatória e que versa sobre matéria de ordem pública. 2. Embargos de declaração. Omissão. Obscuridade. Inexistência. Embargos rejeitados. Rejeitam-se embargos de declaração tendentes a impugnar decisão que não contém omissão nem obscuridade por sanar.**DJ de 23.4.2008.****EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 28.346/RN****RELATOR: MINISTRO CAPUTO BASTOS****EMENTA:** Embargos de declaração. Agravo regimental. Intempestividade. Alegação. Omissão. Improcedência. Pretensão. Rediscussão. Causa.

1. Conforme já consignado na decisão agravada, a quarta-feira de cinzas é computável para fins de prazo recursal, salvo se comprovado o não-funcionamento do Tribunal.

2. Os embargos de declaração são cabíveis apenas para sanar omissão, contradição ou obscuridade, não se prestando para promover a rediscussão da causa.

Embargos desprovidos.

**DJ de 23.4.2008.****RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 21.334/SC****RELATOR ORIGINÁRIO: MINISTRO FRANCISCO PEÇANHA MARTINS****REDATOR PARA O ACÓRDÃO: MINISTRO JOSÉ DELGADO****EMENTA:** Recurso especial eleitoral. Programa partidário. Inserções. 1º e 2º semestres de 2003. Arguição de

inconstitucionalidade do art. 57, III, *b*, c.c. I, *b*, da Lei nº 9.096/95. Afronta ao princípio da isonomia partidária. Direito da agremiação à propaganda gratuita independentemente de representação legislativa. Inconstitucionalidade do art. 13 da Lei dos Partidos Políticos e de suas referências no corpo do diploma conforme ADIn-STF nº 1.351-3. *Caput* do art. 57 da Lei nº 9.096/95. Regra de transição. Exaurimento da eficácia da norma. Declaração pelo TSE da inconstitucionalidade da parte final da alínea *b* do inciso III do art. 57 da Lei nº 9.096/95.

1. A agremiação partidária, independentemente de representação legislativa, tem direito à propaganda gratuita em razão da declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei nº 9.096/95 e suas referências no corpo do diploma (ADIn nº 1.351-3, *DJ* de 30.3.2007, republicado em 29.6.2007).

2. O *caput* do art. 57 da Lei dos Partidos Políticos constitui regra de transição, temporalmente delimitada, não podendo adquirir contornos de definitividade.

3. A eficácia da regra de transição exauriu-se sem que tenha sobrevivido legislação a suprir o vácuo normativo.

4. O Tribunal Superior Eleitoral assenta a inconstitucionalidade da parte final da alínea *b* do inciso III do art. 57 da Lei nº 9.096/95 quanto à expressão “onde hajam atendido ao disposto no inciso I, *b*”.

5. Recurso julgado prejudicado.

**DJ de 23.4.2008.**

#### **RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 28.450/PA**

**RELATOR ORIGINÁRIO: MINISTRO CEZAR PELUSO**  
**REDATOR PARA O ACÓRDÃO: MINISTRO JOSÉ DELGADO**

**EMENTA:** Recurso especial eleitoral. Violação aos arts. 5º, II e 22, I, da Constituição Federal e art. 23, IX, do Código Eleitoral. Ausência de prequestionamento. Propaganda eleitoral. Eleições 2006. Multa. Pintura em muro particular. Dimensões superiores a 4m². Res.-TSE nº 22.246/2006. Manutenção da jurisprudência já firmada para o período eleitoral de 2006.

1. A alegada violação aos arts. 5º, II e 22, I, da Constituição Federal e 23, IX, do Código Eleitoral não foi objeto de discussão e decisão na instância *a quo*, faltando, pois, o requisito do prequestionamento de que trata a Súmula-STF nº 282.

2. Deve ser mantida, para as eleições de 2006, a jurisprudência já firmada por esta e. Corte, no sentido de que a pintura em muro particular de dimensões superiores a 4m² não configura propaganda eleitoral irregular nos termos da Res.-TSE nº 22.246/2006.

3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa, provido.

**DJ de 22.4.2008.**

#### **RECURSO ORDINÁRIO Nº 1.517/TO**

**RELATOR: MINISTRO JOSÉ DELGADO**

**EMENTA:** Recurso ordinário. Eleições 2006. Ação de investigação judicial eleitoral (AIJE) e representação. Abuso de autoridade. Uso indevido dos meios de comunicação social. Promoção pessoal em sítio oficial do governo estadual na Internet. Não-cabimento de recurso ordinário. Princípio da fungibilidade. Inaplicabilidade. Reexame de provas. Inviabilidade. Dissídio jurisprudencial não demonstrado. Recurso não conhecido.

1. Trata-se de recurso ordinário interposto contra acórdão do Tribunal Regional Eleitoral do Tocantins que julgou improcedente ação de investigação judicial eleitoral (AIJE)

e representação propostas pela Coligação União Democrática do Tocantins em desfavor de Marcelo de Carvalho Miranda, imputando-lhe a prática de abuso de autoridade pela utilização indevida do sítio oficial do Governo do Estado do Tocantins na Internet para sua promoção pessoal.

2. Afastada a preliminar de intempestividade, em razão da certidão emitida pelo TRE/TO justificando a protocolação do recurso ordinário após o término do expediente forense.

3. Inadequação da via eleita. O recurso ordinário em direito eleitoral encontra cabimento nas hipóteses aventadas nos incisos III e V, do § 4º, do art. 121 da Constituição Federal, e nas alíneas *a* e *b* do inciso II do art. 276 do Código Eleitoral. Entretanto, o acórdão recorrido não versou sobre: (a) inelegibilidade ou expedição de diploma nas eleições estaduais ou federais; (b) anulação de diploma ou decretação da perda de mandato eletivo estadual ou federal; ou (c) denegação de *habeas corpus*, mandado de segurança, *habeas data* ou mandado de injunção.

4. Inaplicável, na espécie, o princípio da fungibilidade. Não se converte o recurso ordinário em apelo especial quando o deslinde da controvérsia demandar reexame do acervo fático-probatório, obstado pelas súmulas nº 7/STJ e 279/STF. O princípio da fungibilidade recursal somente deve se aplicar quando ultrapassados todos os óbices à admissibilidade do recurso especial, o que não ocorre no caso em análise.

5. Recurso ordinário não conhecido.

**DJ de 23.4.2008.**

#### **RESOLUÇÃO Nº 22.700, DE 12.2.2008**

**PETIÇÃO Nº 2.706/PA**

**RELATOR: MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO**

**EMENTA:** Petição. Partido político. Diretório regional. Contas desaprovadas. Exercício financeiro de 1998. Devolução. Recursos. Fundo Partidário. Tesouro Nacional. Correção monetária. Parcelamento. Competência. TRE. Não-conhecimento.

1. Incumbe aos tribunais regionais eleitorais analisar pedidos referentes à prestação de contas de diretório regional.

2. Competência declinada.

**DJ de 24.4.2008.**

#### **RESOLUÇÃO Nº 22.748, DE 3.4.2008**

**CONSULTA Nº 1.518/DF**

**RELATOR: MINISTRO CAPUTO BASTOS**

**EMENTA:** Consulta. Partido político. Ausência. Especificidade.

– Conforme já reiteradamente decidido nesta Corte superior, não se conhece da consulta em que não há a necessária especificidade para que possa ser respondida pelo Tribunal. Consulta não conhecida.

**DJ de 24.4.2008.**

#### **RESOLUÇÃO Nº 22.749, DE 3.4.2008**

**CONSULTA Nº 1.541/DF**

**RELATOR: MINISTRO CAPUTO BASTOS**

**EMENTA:** Consulta. Vice-Prefeito. Substituição. Seis meses anteriores ao pleito. Pretensão. Cargo. Prefeito. Eleição subsequente. Possibilidade.

– O vice-prefeito que tenha substituído o titular nos seis meses anteriores ao pleito poderá se candidatar ao cargo de prefeito na eleição subsequente, em conformidade à pacífica jurisprudência do Tribunal.

Consulta respondida positivamente.

**DJ de 24.4.2008.**



**RESOLUÇÃO Nº 22.751, DE 3.4.2008****PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 19.867/MA****RELATOR: MINISTRO FELIX FISCHER**

**EMENTA:** Processo administrativo. Concessão de diárias a servidores da Justiça Eleitoral. Deslocamento para localidade de difícil acesso. Res.-TSE nº 22.054/2005. Motivação insuficiente. Indeferimento.

1. A Res.-TSE nº 20.054/2005, que dispõe sobre a concessão de diárias no âmbito da Justiça Eleitoral, estabelece no art. 1º, § 1º, II, que a definição das localidades de difícil acesso será feita por esta Corte superior mediante proposta motivada pelo e. Tribunal Regional Eleitoral.

2. O pagamento de diárias referente ao deslocamento para localidades pertencentes à mesma jurisdição constitui exceção à regra, devendo a excepcionalidade estar satisfatoriamente demonstrada por meio de documentos.

3. Pedido de homologação indeferido, por não estar motivado suficientemente.

**DJ de 24.4.2008.**

**RESOLUÇÃO Nº 22.754, DE 3.4.2008****PROCESSO ADMINISTRATIVO Nº 19.893/PR****RELATOR: MINISTRO ARI PARGENDLER**

**EMENTA:** Autoriza, em caráter experimental, o pré-atendimento ao eleitor domiciliado no Distrito Federal, via Internet, para requerimento de operações de alistamento, transferência e revisão.

**DJ de 24.4.2008.**

**RESOLUÇÃO Nº 22.755, DE 8.4.2008****PETIÇÃO Nº 1.450/DF****RELATOR: MINISTRO ARI PARGENDLER**

**EMENTA:** Partido político. PSL. Prestação de contas. Desaprovação.

– Uma vez não sanadas as irregularidades apontadas, após diversas oportunidades para fazê-lo, impõe-se a desaprovação da prestação de contas do PSL referente ao exercício financeiro de 2003.

**DJ de 24.4.2008.**

**RESOLUÇÃO Nº 22.762, DE 15.4.2008****INSTRUÇÃO Nº 111/DF****RELATOR: MINISTRO ARI PARGENDLER**

**EMENTA:** Altera a Res. nº 22.579/2007, Calendário Eleitoral das Eleições de 2008.

**DJ de 23.4.2008.**

## DESTAQUE

**RECURSO CONTRA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA Nº 703/SC****RELATOR ORIGINÁRIO: MINISTRO JOSÉ DELGADO****REDATOR PARA O ACÓRDÃO: MINISTRO MARCO AURÉLIO**

Processo. Relação subjetiva. Litisconsórcio necessário. Chapa. Governador e vice-governador. Eleição. Diplomas. Vício abrangente. Devido processo legal.

A existência de litisconsórcio necessário – quando, por disposição de lei ou pela natureza da relação jurídica, o juiz tiver de decidir a lide de modo uniforme para todas as partes – conduz à citação dos que possam ser alcançados pelo pronunciamento judicial. Ocorrência, na impugnação a expedição de diploma, se o vício alegado abrange a situação do titular e do vice.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por maioria de votos, em chamar o processo à ordem para determinar a citação do vice-governador, declarando insubsistentes os atos praticados, sem prejuízo do aproveitamento no que cabível, nos termos das notas taquigráficas.

Brasília, 21 de fevereiro de 2008.

Ministro MARCO AURÉLIO, presidente e redator para o acórdão.

**RELATÓRIO**

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO: Senhor Presidente, a Coligação Salve Santa Catarina (PP/PV/PMN/Prona), com fulcro no art. 262, IV, do Código Eleitoral, interpõe impugnação contra expedição do diploma de Luiz Henrique da Silveira, governador do Estado de Santa Catarina.

Em suas razões, a recorrente alega, em síntese, que:

a) “(...) foi utilizada, à custa do Erário do estado, para uma mais eficiente difusão da propaganda do governo e do

governador, a rede de televisão em operação no Estado de Santa Catarina, que segundo o *site* da Acaert é integrada por: RBSTV – Florianópolis, Rede SV – Florianópolis (SBT), TV Cultura Florianópolis, TVBV Florianópolis, TV Recor (*sic*) – Florianópolis, RBSTV – Criciúma, RBSTV – Blumenau, TV Litoral Panorama – Balneário de Camboriú, RBSTV – Joinville, Rede SC – Joinville (SBT), TV Centro Oeste – Joaçaba, Rede TV Sul – Lages, RBSTV Chapecó, Rede SC – Chapecó (SBT)” (fl. 46);

b) o locutor da campanha eleitoral do recorrido exerceu, nas eleições de 2002, idêntica função na campanha publicitária Santa Catarina em Ação, veiculada pelo governo daquele estado à época em que o recorrido já tinha manifestado seu desejo de concorrer à reeleição. Dessa forma, criou-se situação confusa para os eleitores catarinenses “(...) que não conseguiram separar o que era propaganda do governo e o que era propaganda do candidato Luiz Henrique da Silveira” (fl. 47);

c) a aludida propaganda institucional afrontou o art. 37, § 1º, da Constituição;

d) em 23.10.2006, seis dias antes da realização do segundo turno das eleições, o então governador de Santa Catarina, Eduardo Pinho Moreira, enviou à Assembleia Legislativa o Projeto de Lei nº 0317.8/2006, que, entre outros assuntos, trata da isenção de Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores (IPVA) aos proprietários de veículos de duas ou três rodas com cilindrada não superior a 200cm³. O candidato a governador pela recorrente, Esperidião Amin Helou Filho, havia anunciado em 18.10.2006, ou seja, 5 dias antes, a intenção de apresentar projeto de lei semelhante. No entender da recorrente, restou configurado o abuso de poder político em favor do recorrido, pois este se apropriou de proposta do outro candidato às vésperas das eleições;

a) “(...) indubitável que do abuso cometido resultou no desequilíbrio total do pleito, pois a diferença de votos entre o candidato vitorioso e seu adversário foi de 180.000 votos, faz evidente o proveito da massa de propaganda, à custa de isenção de pagamento de IPVA a 375 mil proprietários beneficiados com a medida eleitoral.” (Fl. 184);

b) restou configurado abuso de autoridade, nos termos do art. 74 da Lei nº 9.504/97.

A impugnante colaciona, ainda, diversos excertos extraídos da Ação Popular nº 023.05.05074-3 ajuizada no TJ/SC pela sua bancada na Assembleia Legislativa do Estado de Santa Catarina contra o ora recorrido, em outubro de 2005, dentre os quais se elenca:

a) “assim, diariamente os veículos de comunicação (rádio, jornal e televisão) foram invadidos por mensagens elaboradas e distribuídas pela Agência de Publicidade *ONE WG*, de propriedade do Sr. Wilfredo Gomes, detentora das Contas de Publicidade do governo do Estado de Santa Catarina e produzidas pela DPM – Cine Vídeo (única produtora a prestar serviços ao governo do estado), fazendo apologia das *realizações* desenvolvidas pelo governo, dirigido pelo requerido Luiz Henrique da Silveira, com nítido objetivo da sua promoção pessoal, extrapolando os limites que norteiam a publicidade na esfera pública” (fl. 4);

b) “sem qualquer dúvida, percebe-se a publicidade engendrada pelos réus sobre a campanha Santa Catarina em Ação que há mais de um ano assola, de forma ilegal, imoral e ‘agressiva’, a mídia catarinense, incide na proibição referida pelo ministro do STF, pois se trata de descarada propaganda eleitoral e de promoção pessoal em benefício do primeiro réu, governador do estado e candidato declarado à reeleição” (fl. 30).

Por fim, a impugnante colaciona, no bojo da sua extensa petição inicial de 196 folhas, diversos trechos extraídos da AIJE nº 2.457 – Classe XI por ela ajuizada contra o ora recorrido.

Em síntese, traz à baila o seguinte fundamento:

a) “as mensagens transcritas não deixam margem a qualquer dúvida, o objetivo do caderno especial intitulado 40 Meses de Mudanças, outra coisa não é do que deslavada propaganda eleitoral do ex-governador e candidato à reeleição Luiz Henrique da Silveira que ao arrepio da Constituição e das leis abusa do poder econômico e do poder de autoridade em verdadeira promoção pessoal, teve seu nome citado setenta e quatro (74) vezes, violando com isso os princípios da impessoalidade e da igualdade entre os demais concorrentes.” (Fl. 74.)

Devidamente intimado, Luiz Henrique da Silveira apresentou contra-razões (fls. 1.016-1.038), asseverando, em síntese, que:

a) preliminarmente, o vice-governador eleito, Leonel Arcângelo Pavan, deve ser citado para integrar o pólo passivo da lide, sob pena de restarem afrontados os princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal;

b) a impugnante apenas colacionou, em sua peça recursal, o voto vencido do relator da Ação de Investigação Judicial Eleitoral nº 371, que tramitava no TRE/SC, a qual foi julgada improcedente;

c) “no tópico I da peça inaugural deste recurso, a coligação recorrente transcreve a íntegra da inicial da Ação Popular nº 023.05.050074-3, muito embora não faça referência que a matéria ali debatida foi objeto da Investigação Judicial Eleitoral nº 359 (posterior Representação XI, nº 2.251), já julgada *improcedente* pelo Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina. Além disso, deduz que a liminar pleiteada no feito popular foi deferida, olvidando-se de informar a este juízo que tal decisão foi cassada pelo Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, nos autos de Agravo de Instrumento nº 2005.042817-9, já julgado em 2 de maio de 2006” (fl. 1.028);

d) “são idênticas, pois, as causas de pedir da Ação Popular nº 023.05.050074-3, transcrita na íntegra às fls. 3-49 desses autos, e da IJE nº 359: a impugnação da publicidade institucional do governo do estado” (fl. 1.029);

e) em relação à alegação de abuso de poder de autoridade pela apresentação do Projeto de Lei nº 0317.8/2006, que trata de

isenção de IPVA às motocicletas de até 200 cilindradas, “(...) o que a recorrente traz à apreciação do Judiciário é uma pretensão descabida [...], vez que, como não encaminhou determinado projeto de lei à Assembleia Legislativa, requer que aquele que o fez (ex-governador Eduardo Moreira) seja taxado de ímprobo e imoral e que o ora recorrido (que não teve qualquer participação nessa história) seja condenado a perder seu diploma de governador do estado, o que não pode ser aceito” (fl. 1.036);

f) todos os fatos narrados pela recorrente já foram objeto de apreciação em sede de AIJE e ação popular, configurando-se a sua litigância de má-fé.

Parecer ministerial (fls. 1.268-1.270) acolhendo, *in totum*, a manifestação da Procuradoria Regional Eleitoral (fls. 1.254-1.264) pelo não-provimento do recurso.

É o relatório.

## VOTO (VENCIDO)

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Senhor Presidente, em face do panorama formado pelas provas e alegações constantes nos autos, passo a registrar a minha convicção e, conseqüentemente, a emitir, conclusivamente, o meu voto.

A impugnação em exame, conforme já anunciado, é apresentada pela Coligação Salve Santa Catarina (PP/PV/PMN/Prona).

A impugnante aponta que a diplomação do impugnado foi procedida de modo indevido, em face do resultado do pleito eleitoral, em segundo turno, ter apontado o impugnado como eleito, o que lhe rendeu o diploma questionado, não obstante ter ocorrido “excecrável, ilegal e reprovável utilização de abuso de poder econômico, abuso de poder político e uso indevido dos meios de comunicação”.

Segundo a coligação impugnante, no período compreendido entre o segundo semestre de 2004 até o mês de junho de 2006, o uso indevido dos meios de comunicação está comprovado com propaganda ilegal do governo estadual, sob a chefia do impugnado, que concorreu à reeleição.

Depreende-se, portanto, que o abuso de poder econômico e uso indevido dos meios de comunicação tido como praticados ocorreram em época não abrangida pelo art. 73, VI, *b*, da Lei nº 9.504, de 1997, ao ditar:

“Art 73. São proibidos aos agentes públicos, servidores ou não, as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais:

(...)

VI – nos três meses que antecedem ao pleito:

b) com exceção da propaganda de produtos e serviços que tenham concorrência no mercado, autorizar publicidade institucional dos atos, programas, obras, serviços e campanhas de órgãos públicos federais, estaduais ou municipais, ou das respectivas entidades da administração indireta, salvo em caso de grave urgência necessidade pública, assim reconhecida pela Justiça Eleitoral.”

Não se cogita, portanto, de abuso de poder econômico conjugado com uso indevido dos meios de comunicação em período vedado. Os fatos apontados são considerados como tendo sido praticados antes do período proibido.

Inseridos, portanto, os fatos alegados no tempo em que ocorreram, urge, primeiramente, saber se podem ser considerados como determinantes, em face desse aspecto temporal, para exercerem influência desequilibradora no pleito.

A respeito, relembro a jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral:

a) Ac. nº 25.101, rel. Min. Luis Carlos Madeira:

“(…)

Para a configuração do abuso é irrelevante o fato de a propaganda ter ou não sido veiculada nos três meses antecedentes ao pleito...”

b) REspe nº 19.502/GO, rel. Min. Sepúlveda Pertence, *DJ* de 1º.4.2002:

“(…)

II – Irrelevância, nas circunstâncias de serem os fatos abusivos anteriores à escolha e registro da candidatura, que se afirmou beneficiados por eles, assim como de a circunstância do julgamento da investigação judicial ter sido posterior ao pleito, no qual sucumbiu.”

c) Recurso Ordinário nº 722, rel. Min. Peçanha Martins, 15.6.2004:

“admite-se a ação de investigação judicial eleitoral, fundada no art. 22 da LC nº 64/90, que tenha como objeto abuso ocorrido antes da escolha do registro de candidato” (*DJ* de 15.6.2004).

d) Ac.-TSE nº 642, de 19.8.2003, rel. Min. Fernando Neves, *DJ* de 17.10.2003, v-1, p. 129:

“(…)

Não é impedimento para a configuração de uso indevido dos meios de comunicação social que a maior parte dos programas tenha ocorrido antes do período eleitoral, por que o que importa, mais que a data em que ocorridos os fatos, é a intenção de obter proveito eleitoral.”

Em sentido contrário, isto é, de que para efeito de cassação de diploma, consideram-se os abusos de poder econômico e político por uso indevido de comunicação, os atos cometidos em período vedado, temos:

a) Ac. nº 4.365, de 16.12.2003, rel. Min. Ellen Gracie:

“(…) Basta a veiculação de propaganda institucional nos três meses anteriores ao pleito para que se configure a conduta vedada no art. 73, VI, *b*, da Lei nº 9.504/97 (…)”.

b) Ac. nº 19.323, de 24.5.2001, rel. Min. Fernando Neves:

“Propaganda institucional. Período vedado. Art. 73 da Lei nº 9.504/97 (…)”.

c) Ac. nº 2.768, de 10.4.2001, rel. Min. Nelson Jobim:

“(…) O que o art. 73, VI, *b*, da Lei nº 9.504/97, veda é a autorização de propaganda institucional nos três meses que antecedem o pleito (…)”.

d) Agravo nº 6.197, acórdão de 4.4.2006, rel. Min. Marco Aurélio:

“(…) Se do acórdão proferido consta a feitura de publicidade institucional nos três meses que antecedem o pleito, sem se verificar a execução contemplada na alínea *b* do inciso VI do art. 73 da Lei nº 9.504/97, mostra-se

harmônica com a ordem jurídica a implicar a glosa robustecendo-o a notícia de veiculação do nome do dirigente, em verdadeira promoção pessoal”.

Há outros precedentes na mesma linha.

Como demonstrado, há duas correntes formadas no âmbito do TSE. Assinalo que nos acórdãos que trataram do abuso em período vedado não há entendimento em sentido exclusivo, isto é, de que, para efeito de cassação de diploma só devem ser considerados irregulares aqueles realizados em período vedado.

Assumo posicionamento ao lado das decisões que, por reconhecerem a grave influência da propaganda mascarada como institucional antes dos três meses do pleito, especialmente a feita por candidato à reeleição, consideram que tal fato permite o conhecimento de pretensão intitulada de impugnação e cassação de diploma nele baseado.

Em face do exposto, *conheço* da presente impugnação. Voto no mérito.

O Ministério Público Eleitoral, em parecer da lavra do eminente vice-procurador-geral eleitoral, Francisco Xavier Pinheiro Filho, opina pelo não-provimento da impugnação em exame, acolhendo os fundamentos desenvolvidos às fls. 1.254-1.264, pelo procurador regional eleitoral, que atua no Tribunal Regional Eleitoral de Santa Catarina.

No referido parecer consta o entendimento que passo a transcrever (fls. 1.257-1.263):

“A Procuradoria Regional Eleitoral (PRE) esboçará, inicialmente e em linhas gerais, o entendimento desta a respeito dos fatos ventilados no presente recurso, já manifestado nas representações eleitorais nºs 2.251 e 2.457 (mesmos objetos do presente recurso), conforme a seguir se consigna.

Em relação ao Processo Classe XI – Representação Eleitoral nº 2.251 (Autos-CRE nº 359), a recorrente alegou que houve indevida associação entre a descentralização do governo e a campanha eleitoral de 2002, divulgada em peças publicitárias do governo por todo o Estado de Santa Catarina.

No parecer exarado por essa PRE em tal ação, constou que:

“A questão ora posta em discussão comporta solução que poderia ser considerada até mesmo simplória.

É que, consoante se infere dos elementos constantes dos autos, se mostra inegável concluir que o representante partiu de premissa equivocada.

Com efeito, o *slogan* da descentralização, adicionado do termo “o governo perto de você” não constitui, absolutamente, logomarca do Estado de Santa Catarina. Se o fosse, poder-se-ia cogitar da existência de conduta abusiva; como não é o caso, porém, prejudica toda a tese da representante.

Em verdade, durante os últimos quatro anos, foi utilizada ocasionalmente pela administração pública estadual, somente para promover as realizações decorrentes da adoção de determinada fórmula seguida pela atual gestão.

É pertinente lembrar que o referido sistema, que enfatiza a dispersão da autoridade a das atribuições do poder central, fez parte dos compromissos de campanha eleitoral do atual chefe do Poder Executivo Estadual, quando na condição de candidato.

Assim sendo, ausente o cunho de permanência no emprego do símbolo, imperioso descaracterizá-lo



como institucional, devendo-se afastar, por conseguinte, o abuso de poder econômico e o uso indevido de meios de comunicação.

De toda sorte, nada mais natural do que possibilitar ao administrador levar ao conhecimento da população o cumprimento da obrigação assumida anteriormente.

Nesse sentido, esclarecedor é o escólio de Adriano Soares da Costa (in *Instituições de Direito Eleitoral*. 5. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2002, p. 478-479): “por certo que há aqueles que vislumbram, hipocritamente, uma administração distanciada do prélio eleitoral, esquecidos que estão que o administrador público é um ser político, filiado a um partido, ambos buscando a manutenção do poder, como exercício legítimo da atividade democrática. Eis o motivo pelo qual o que deve ser afastado é o abuso do poder político, não seu uso legítimo. (...) Assim como a má gestão da coisa pública será explorada contra o grupo político ligado ao administrador, a boa gestão deve ser exposta como motivação para a continuidade administrativa”.

Confira-se, por fim, o aresto proveniente desta Corte:

“Recurso. Representação. Uso de símbolo similar ao adotado pela administração pública municipal-coração. Suposta violação ao art 37, § 1º, da Constituição Federal e ao art. 40 da Lei nº 9.504/97. Investigação judicial nos termos do art. 22 da Lei Complementar nº 64/90. Sentença mantida.

A utilização, na propaganda eleitoral, do símbolo ‘coração’, similar ao adotado, esporadicamente, pela Administração Pública Municipal, não caracteriza, por si só, abuso do poder de autoridade nem publicidade institucional, vedados constitucionalmente.”

(RREP nº 1.638, rel. Juiz Rodrigo Roberto da Silva, DJE de 7.12.2004, p. 142.)

No que tange ao Processo Classe XI – Representação Eleitoral nº 2457 (Autos-CRE nº 371), sustentou-se que o recorrido fez valer da agressividade na divulgação da propaganda institucional (por meio de diversos jornais do interior e de emissora de televisão), no sentido de se promover pessoal e politicamente.

O respectivo parecer da PRE lançado naqueles autos, examinando tal questão, asseverou que

“Em primeiro lugar, verifica-se que a temática proposta nos autos não trata especificamente de abuso de poder de autoridade ou político, mas sim da utilização supostamente indevida de veículos ou meios de comunicação social.

Em segundo plano, destaca-se que a hipótese de propaganda jornalística enaltecendo as obras e projetos da Administração Pública é perfeitamente legal, desde que, obviamente, não seja realizada de forma abusiva, ou seja, não transborde o limite essencial de informar a sociedade dos fatos relevantes praticados pelo governo. Da mesma forma, a propaganda institucional, com a finalidade de destacar os feitos do poder público e, também, não ultrapassando as fronteiras da notícia e fora do limite temporal estipulado pela legislação eleitoral.

O que se busca reprimir na propaganda jornalística e institucional, portanto, é o abuso, a utilização

equivocada e errônea no intuito de projetar o governante e não o governo, de fazer proselitismo em vez de informação.

Destacando, assim, o propósito tanto da propaganda jornalística quanto da institucional, é de se esclarecer que a problemática dos autos se cinge ao eventual uso indevido da liberdade de imprensa ou da divulgação dos atos do governo para favorecer o governante. Colocado o problema nesses termos, resta analisar o material probatório para se extrair se é ou não o caso de utilização indevida de veículos ou meios de comunicação social em benefício do governante.

Ressalta-se pela análise dos autos que o material publicitário foi publicado em diversos jornais de abrangência regional em diferentes épocas. Pelo que se observa, os jornais com os informes publicitários não foram divulgados simultaneamente em todas as regiões do estado de forma repetida, buscando incutir no pensamento dos cidadãos a superioridade do atual governo em relação aos anteriores. De maneira diversa, houve períodos espaçados na veiculação das notícias envolvendo o governo, abrangendo apenas alguns jornais de caráter regional.

Portanto, em consideração à situação fática anterior, resta examinar se a divulgação dos veículos de comunicação em períodos intercalados e em diferentes pontos do estado teria a potencialidade lesiva para alterar o resultado do pleito. Ao que parece, não. Apesar de se constatar que houve um extravasamento da função informativa, pois em certos momentos a figura do governante foi por demais evidenciada, compreende-se que diante da configuração da divulgação do material publicitário não existiu o comprometimento do equilíbrio entre os candidatos no pleito eleitoral.

Sem dúvida, a situação seria diversa se os jornais com as matérias publicitárias fossem veiculados em pequenos espaços de tempo, semanal ou quinzenalmente, por exemplo, causando a impressão ao eleitorado que realmente o governante seria o mais capacitado para liderar o poder público. Afim haveria a potencialidade lesiva capaz de modificar o resultado das eleições. Mas, ao contrário, em virtude da reflexão sobre o material probatório, nota-se que as publicações foram feitas em períodos razoavelmente prolongados e em diferentes regiões do estado, sendo o fato potencialmente inócuo para decidir o resultado das eleições.

Interessante, nesse sentido, destacar a ementa do acórdão proveniente do Tribunal Superior Eleitoral:

“Recurso ordinário. Eleição 2002. Ação de investigação judicial eleitoral. Candidato. Senador. Abuso do poder econômico. Uso indevido dos meios de comunicação. Irregularidade. Utilização. Rádio. Divulgação. Entrevista. Pesquisa eleitoral. Ausência de demonstração de potencialidade. Influência. Eleição. Negado provimento”.

“I – Para a configuração do ilícito previsto no art. 22 da LC nº 64/90, é necessário aferir se o fato tem potencialidade ou probabilidade de influir no equilíbrio da disputa, independentemente da vitória eleitoral do autor ou do beneficiário da conduta lesiva”.

“II – Em ação de investigação judicial eleitoral, o Ministério Público Eleitoral é competente para atuar em todas as fases e instâncias do processo eleitoral, inclusive em sede recursal” (Ac. nº 781, Porto Velho/RO, relator: *Francisco Peçanha Martins*. Data: 19.8.2004) (grifo nosso).

Além disso, mesmo que se considere a hipótese em tela sob a ótica de propaganda institucional, não ocorreu o abuso de autoridade para os fins de aplicação do art. 74 da Lei nº 9.504/97. A propaganda assinalada, pelos mesmos argumentos anteriores da publicidade jornalística, ainda que possivelmente desvirtuada dos fins do art. 37, § 1º, da Constituição Federal, também não se caracterizou como potencialmente lesiva ao princípio da igualdade das eleições. Logo, entende-se inaplicável o art. 74 da Lei nº 9.504/97 ao feito.’

Quanto aos outros três processos classes XI – representações eleitorais nº 2308 (Autos-CRE nº 368) – realização de mega evento em Joinville/SC pelo recorrido, para assinalar seu licenciamento frente ao governo do estado, patrocinado com recursos públicos –, nº 2.459 (Autos-CRE nº 379) – gastos excessivos realizados pelo recorrido com publicidade institucional, acima da média com estes referentes aos anos de 2003, 2004 e 2005, e nº 2.472 (Autos-CRE nº 382) – exploração política, em prol do recorrido, do suicídio do assessor parlamentar do então deputado estadual, Antônio Carlos Vieira, tais fatos não foram objeto do recurso interposto pela referida coligação (tais processos, inclusive, já transitaram em julgado (todos improcedentes), conforme, pela ordem, certidões de fls. 1.147, 1.165 e 1.182).

Assim, na esteira de tais argumentos, a PRE considerou que tais fatos não causaram desequilíbrio determinante no pleito eleitoral em questão, a favor do recorrido, restando, na melhor das hipóteses em prol da recorrente, dúvida a respeito, devendo prevalecer assim, a consignação constante no voto vencedor proferido nos Autos nº 2.457 – Classe XI, pelo relator designado, Sua Excelência, juiz José Isaac Pilati, de que ‘na dúvida quanto à potencialidade do abuso aqui ventilado, prefiro ficar com o resultado das urnas. Resultado que foi expressivo, nos dois turnos da eleição. Comungo do entendimento da Procuradoria Regional Eleitoral, que também chegou a essa conclusão’ (fl. 1067, quarto parágrafo).

Em outro voto-vista, também vencedor, nos mesmos autos antes mencionados, o Excelentíssimo Juiz Eleitoral Márcio Luiz Fogaça Vicari se referiu a tal assunto, decidindo que ‘Por tudo isso, não encontro evidência de que tenha havido afetação do resultado do pleito pelas publicações indicadas na representação’ (fl. 1.124, último parágrafo).

Na declaração de voto do Excelentíssimo Juiz Eleitoral Jorge Antônio Maurique, a respeito da potencialidade apta a ensejar a procedência da representação do mencionado processo, este afirmou que ‘Como já disse, a influência dos meios de comunicação, principalmente da imprensa escrita, nos resultados eleitorais, segundo os recentes eventos ocorridos neste país, não pode ser considerada determinante. Neste caso, nem se pode verificar, com exatidão, quantos eleitores foram atingidos pelas publicações em questão e de que forma as informações divulgadas em data tão afastada do pleito

poderiam influenciar os eleitores a votar no representado. Concluindo esse tópico, não havendo certeza de que houve sequer potencial prejuízo, lamento divergir do eminente relator, e acompanhando a dissidência, julgo improcedente a representação’ (fls 1.141/1.142, últimos dois parágrafos e primeiro parágrafo, respectivamente).

Tais entendimentos estão consonantes com as manifestações exaradas pela PRE, acima transcritas, devendo prevalecer tal decisão, por ser a mais condizente com os fatos objetos do presente recurso e ostentar harmonia com o conjunto probatório em sentido lato carregado ao respectivo processo, ora em trâmite.

Já em relação ao encaminhamento de projeto de lei pelo então governador do Estado de Santa Catarina em exercício, Eduardo Pinho Moreira, referente à isenção de IPVA para motos de até 200 (duzentas) cilindradas, às vésperas do segundo turno para a respectiva eleição de governador do estado, visando obter votos para o recorrido, na ótica da recorrente, que utilizou tal matéria como propaganda eleitoral, ao prometer a implementação desta – alegando-se, na peça recursal, que o recorrido ‘copiou’ sua idéia –, incorrendo em abuso de poder político, não merece prosperar o presente recurso.

Por mais que se vislumbre, no caso, tentativa de captação ilícita de votos para o recorrido, tem-se que, efetivamente, se trata de ato político, exercido por autoridade regularmente investida no cargo de governador do estado (à época, nem era o próprio recorrido, o qual se encontrava licenciado do cargo em questão), que teve tramitação aparentemente regular no âmbito da legislação estadual de regência, atendendo a interesses sociais do segmento da população especificado em tal projeto de lei (proprietários de motos de até 200 (duzentas) cilindradas), ‘mormente aquela de poder aquisitivo menor’ (exposição de motivos constante naquele projeto, conforme expôs-se à fl. 1.035), não restando configurado abuso de poder político neste item.

Ademais, não se pode inferir de modo absoluto que tal prática redundou em captação de votos para o recorrido, já que, como já colocado, o candidato opositor fazia campanha eleitoral nesse sentido, prometendo a implementação de tal matéria, podendo inclusive haver votos a seu favor, acaso a população eventualmente beneficiada por tal projeto firmasse convicção de que este foi encaminhado justamente por pressão de tal candidato da chapa recorrente. Assim, a captação de votos decorrente de tal conduta implica subjetivismo (a depender da percepção individual de cada cidadão) que não é passível de servir de amparo como prova eleitoral em desfavor do então candidato recorrido, nem muito menos a propaganda eleitoral decorrente realizada por este a respeito de tal tema, conforme aduzida pela recorrente.

Finalizando, há meios processuais hábeis a se impugnar tal projeto de lei, acaso este tenha algum vício intrínseco, mesmo quando este venha a ser aprovado, ensejando, em tese, a interposição de ação direta de inconstitucionalidade perante o STF (se confrontado com a Constituição da República), ou perante o TJ/SC (se o confronto for com a Constituição do Estado de Santa Catarina).

Pelo exposto, opina-se pelo não provimento do recurso.”

Examinando a impugnação tendo como base, exclusivamente, o panorama revelado pelos autos, construído com o pedido da

coligação impugnante, os documentos acostados, a defesa de Luiz Henrique da Silveira e o parecer do Ministério Público.

O pedido de cassação do diploma do impugnado está centrado, fundamentalmente, em dois pontos:

a) utilização extemporânea de propaganda política, em benefício da candidatura do recorrido, concorrente à reeleição, às expensas dos cofres públicos, afrontando o art. 37, § 1º, da CF, e contribuindo para o desequilíbrio das eleições;

b) prática de abuso de autoridade pelo então governador Eduardo Pinho Moreira, beneficiando a candidatura do impugnado, por ter enviado, seis dias antes das eleições do segundo turno, projeto de lei à Assembléia Legislativa, isentando de IPVA os proprietários de motocicletas residentes no Estado, o que beneficiaria mais de 300.000 mil contribuintes, bem como a prática de abuso de poder econômico e uso indevido dos meios de comunicação.

Os fatos apontados pela coligação impugnante foram analisados em profundidade em ação de investigação judicial eleitoral (AIJE) que, submetida a julgamento pelo TRE/SC, foi, por maioria de votos, considerada improcedente.

O relator da referida ação de investigação judicial eleitoral, embora vencido, ao analisar o alegado uso indevido dos meios de comunicação, bem como os referidos abusos de poder econômico e de autoridade, proferiu voto do qual destaco os seguintes trechos (fls. 1.074-1.075):

“(…)

3. Ultrapassadas as preliminares e as considerações iniciais – as quais, reitero, reputo como importantíssimas para o julgamento de qualquer investigação judicial eleitoral, e em especial desta –, que se adentre no mérito, fazendo uso da sistematização constante do art. 23 da Lei Complementar nº 64/90, ou seja, apreciar-se-á os fatos públicos e notórios, os indícios e presunções e a prova produzida, atentando para circunstâncias ou fatos, ainda que não indicados ou alegados pelas partes, sempre focando a preservação do interesse público de lisura eleitoral.

3.1. Se fosse necessário sintetizar a demanda, afirmar-se-ia, sem hesitar, que se está diante da apreciação de uma única e singela questão: *a publicidade dada ao nome de Luiz Henrique da Silveira no primeiro semestre de 2006, antes mesmo da oficialização de sua candidatura, caracteriza desvio ou abuso do poder econômico ou do poder de autoridade, ou utilização indevida de veículos ou meios de comunicação social, em benefício de sua candidatura? Se caracterizado quaisquer um dos abusos ou uso, existe potencialidade para desequilibrar o concurso eletivo, quebrando o tratamento igualitário entre os concorrentes?*

3.2. Dos fatos públicos e notórios.

A representação aforada não envolve tão-somente, implícita ou explicitamente, ‘candidatos concorrentes’, muito mais do que isso, envolve o ‘processo eleitoral’.

E tal afirmação não é um devaneio ou um aforismo, ou mero exercício retórico.

Diz-se isso apenas para registrar – de forma complementar ao item 2, supra – que não é o fato de a representante ser a Coligação Salve Santa Catarina, contra Luiz Henrique da Silveira (candidato ao cargo de governador do estado pela Coligação Todos Por Toda Santa Catarina), que descaracterizará, também neste processo eleitoral, a polarização entre duas lideranças políticas catarinenses (isso para não dizer ‘entre dois políticos’, se personificasse a lide); e não será essa

situação que eximirá o julgador de bem sopesar o contido nos autos, ao contrário, imporá cautela máxima e redobrada, pois se de um lado há o reclamo de abuso, do outro há o pedido de condenação por litigância de má-fé; e não será o reclamo, a acusação de litigância de má-fé e o todo do processo que, de igual modo, encobrirá outro aspecto curioso e relevante: existe(m) interesse(s) envolvido(s) neste julgamento – “interesse” no seu sentido mais amplo –, e desse ‘interesse’ resultam e resultarão efeitos e conseqüências, especialmente à sociedade, e esta deve ser preservada (o que, por sinal, é o fim estabelecido no art. 23 da Lei Complementar nº 64/90 para a atuação da Justiça Eleitoral: ‘preservação do interesse público de lisura eleitoral’).

É público e notório: 1) que o representado era governador do Estado de Santa Catarina; 2) que o representado assumiu a condição de candidato ao cargo de governador mesmo antes do registro de sua candidatura, postura que contava com o apoio da agremiação político-partidária a qual é filiado, o Partido do Movimento Democrático Brasileiro (PMDB), e que veio a ser confirmada pela convenção partidária, e materializada por meio do conseqüente registro; 3) que o representado concorre à reeleição (está concorrendo para um segundo mandato de governador, sucedendo a si próprio); 4) que o representado, num primeiro momento, afastou-se do cargo de governador para realizar sua campanha e, após a oficialização da candidatura, renunciou ao cargo para dedicar-se exclusivamente ao processo (e por outras razões que fazem parte do seu discurso); 5) que o Sr. Derly Massaud de Anunciação, coordenador-geral da campanha do representado, foi titular da Secretaria de Estado de Comunicação durante sua gestão; 6) que o governo do estado investe maciçamente em campanhas institucionais veiculadas na mídia; 7) que em tais campanhas são utilizados símbolos e/ou marcas que não só identificam o Governo do Estado de Santa Catarina, mas o vinculam à determinada gestão/administração.”

A seguir, sob o título “indícios e presunções”, destaca o relator da ação de investigação judicial eleitoral, em seu voto vencido (fls. 1.075-1.077):

“Focado exclusivamente no que é trazido à colação – entre o que foi alegado e o que foi contraditado – há fortes indícios de que houve uso da máquina do estado em prol da candidatura do representado. E a compreensão de ‘uso da máquina administrativa’ deve ser também em sentido amplo, numa inteligência das ações diretas e indiretas do governo, e dos efeitos de tais ações, dos efeitos da sua ‘presença’ e da sua influência – quer sejam lícitas, quer sejam ilícitas!

3.3.1. Em que pese a redação, em seus estritos termos, do art. 37, § 1º da CRFB – e sem ficar centrado nele, haja vista a propaganda institucional, efetivamente, não ser o objeto desta representação, nem sua apreciação da competência desta Justiça Especializada (o mesmo não se podendo afirmar quanto aos efeitos!) –, apenas para ilustrar, parece-me inexplicável o montante despendido em publicidade institucional pelo governo do estado, *data venia* dos entendimentos contrários.

Diz-se isso por não ser crível que investimentos milionários sejam feitos simplesmente para informar, sem agregação de outro valor educativo ou de orientação; não é conceitável que sociedades carentes ou,



metaforicamente, ‘em desenvolvimento’, se dêem ao luxo de executar recursos públicos na mídia simplesmente para divulgar as realizações de uma administração; não é admissível, mesmo que a lei e a cultura e/ou as práticas administrativas amparem, que se priorize ‘propaganda’ em detrimento de educação, saúde, segurança, saneamento básico etc.; não é possível achar que o investimento de ‘X’ milhões de reais em publicidade – 50, 60, 70 ou qualquer outra cifra vultosa –, simplesmente porque previsto no orçamento do estado (que também é aprovado por lei), por si só justifique sua oportunidade e conveniência; não é defensável eleger qual ou quais princípios constitucionais que regem a administração pública, individual e/ou isoladamente, serão atendidos, sem a visão do conjunto, do todo!

E, mais, tal realidade não é privilégio desta ou daquela administração: é, ao que se tem visto, a regra. E isso é estarrecedor.

3.3.2. Contudo, se a propaganda institucional é lícita em face da sua legitimidade formal (e as linhas precedentes servem apenas para provocar uma reflexão acerca da legitimidade material), há outras medidas e condutas – ações e omissões – que podem vincular ‘governo e candidato’ para os fins do art. 22 da Lei Complementar nº 64/90.

Se a representante demanda em face da ocorrência de abuso do poder econômico, abuso do poder de autoridade e uso indevido dos meios de comunicação, trazendo documentos – que este relator sintetizou em um questionamento, acima – é sobre tal influência que gira a ação: se os efeitos de uma campanha publicitária institucional; a influência do ente estatal no acesso à mídia; e se o resultado dessas ações e/ou omissões caracterizam o(s) abuso(s) e/ou o uso indevidos e se há potencialidade nesse favorecimento. Em outras palavras: os efeitos reflexos de uma campanha institucional, somados à influência, mesmo que subliminar, implícita, do ente público no meio publicitário, bem como os efeitos da divulgação realizada por esses veículos de comunicação (potencialidade).

3.3.3. O estado realizou propaganda institucional, e aduzem os procuradores do representado a sua licitude. Mas este não é o cerne da questão.

Quicá fosse mais fácil se compusesse a equação do somatório das ações publicitárias e os seus efeitos no processo eleitoral.

O que chama atenção é a ação implícita e/ou explícita do estado no intuito de veicular os feitos da administração que ainda comanda Santa Catarina, exatamente em período lícito, mas preenchendo maciçamente o primeiro semestre do exercício em curso.

A que se deve tal cobertura pouco importa (importa, neste processo, é avaliar se essa cobertura foi abusiva e se tem potencialidade), mas chama atenção o seu vigor e a adesão de jornais de todo o estado em prol da divulgação das obras do governo, divulgação essa, conforme aludido pelos representados, realizada pelos próprios jornais no livre exercício do seu ofício, no exercício de sua liberdade de imprensa, no formato e na intenção de veicular matéria jornalística noticiosa.

Curioso, v.g., seguindo essa linha de raciocínio – e de ação da imprensa – que não se vê um comparativo entre este e os governos anteriores; não há um comparativo entre ações administrativas deste ou daquele candidato; não existe uma composição crítica entre o que foi prometido e o que foi realizado, e o que

mais pode ser realizado (anseios, desejos, necessidades e/ou novas etapas de obras antigas), envolvendo administrações.

E disso é lícito suscitar uma questão: por que os veículos produziram tanto material focado numa pessoa, centralizado em uma administração?”

Em trecho seguinte, o referido relator da ação de investigação judicial eleitoral, pergunta e responde (fls. 1.077-1.078):

“3.3.4. O que levou tais veículos a produzir tais encartes? A democratização da informação? A democratização dos recursos públicos destinados à publicidade institucional? A importância da notícia? A sombra do governo por trás de um candidato ou de um secretário de Estado da Comunicação (este, no processo eleitoral de 2006, coordenador-geral de campanha do representado)? Tais questionamentos apenas integram o rol de provocações à reflexão, a fim de se buscar a verdade dos autos, que importará a procedência ou não da representação.

3.3.5. O que se vê, efetivamente, é propaganda, é enaltecimento de governante que já se anunciava candidato, e o foi, e hoje está (re)eleito!

O que se vê, efetivamente, é, no mínimo, o efeito da presença do estado no meio jornalístico. E assim, se lícita a propaganda institucional – ou até as alegadas ‘matérias jornalísticas’ consubstanciadas nos encartes de jornal – não o são os seus efeitos, igualmente materializados em indevida exposição publicitária.

3.3.6. Ademais, dizer que os encartes contidos nos autos são matéria jornalística, é, a meu juízo, vergonhoso – se não fosse tão sério, seria risível!

Os cadernos patrocinados pelo governo são propaganda institucional, e sobre eles, como disse alhures, não me manifestarei (mas não me negligenciarei em avaliar seus efeitos); contudo, sobre os cadernos encartados em jornais de todo o estado, não há como silenciar, muito menos aceitar passiva e alienadamente que se tratam de encartes noticiosos com o registro dos feitos realizados pelo representado nesta ou naquela região.

É escandaloso o cunho promocional, mesmo que se tratasse de cobertura jornalística. E como também não se está aqui a julgar propaganda eleitoral – da competência dos juízes auxiliares do Tribunal – permaneço apenas com os efeitos dessa publicidade, às vésperas das eleições, enaltecendo cidadão que era – foi – governador do estado.

3.3.7. Não há, pois, como se falar em cerceamento do direito à informação e à manifestação do pensamento, haja vista a necessidade de se garantir e preservar, paralela e concomitantemente, a legitimidade das eleições e a isonomia dos candidatos. E nesse sentido é a jurisprudência:

[...] ‘As limitações impostas à veiculação de propaganda eleitoral não afetam o direito à informação e à livre manifestação do pensamento, constitucionalmente garantidos, até porque não estabelecem qualquer controle prévio sobre a matéria a ser veiculada. Vinculação, na ordem constitucional, a princípios como o da lisura e da legitimidade dos pleitos, bem como ao da isonomia entre os candidatos’ (TSE, Ac. nº 19.466, de 11.10.2001, rel. Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira – in: *DJU* de 1º.2.2002, p. 249)”.

Em seqüência, o relator da mencionada ação de investigação judicial eleitoral, em seu voto vencido, ao analisar o conjunto das provas depositadas nos autos, afirma (fls. 1.078-1.080):

“Faz-se necessária, a meu juízo, uma apreciação detida e pontual do conjunto probatório, podendo-se afirmar que o processo possui detalhes – importantes detalhes –, aos quais será destinado o norte do art. 23 da Lei Complementar nº 64/90.

4.1 Dos documentos acostados pela representante, anoto o seguinte: 1) a entrevista concedida pelo então secretário de Estado de Comunicação, Sr. Derly Massaud de Anunciação, ao *Jornal Diário Catarinense*, onde o ex-secretário faz referência, no tocante à propaganda institucional no exercício em curso, ao período em que o governo poderá manter-se ativo na comunicação paga e à continuidade dessa política agressiva de comunicação, tecendo comentários sobre os gastos com propaganda, inclusive sobre um eventual excesso (fl. 94); 2) no *site* da Adjori ([www.adjorisc.com.br](http://www.adjorisc.com.br)), especificamente no link ‘associados’, extrai-se o seguinte texto: ‘Atualmente a Adjori/SC mantém 143 jornais associados. Com tiragem média de 3.000 exemplares, os jornais ultrapassam a marca de 400.000 exemplares circulando em praticamente todos os 293 municípios de Santa Catarina, inclusive em Florianópolis. Juntos, os jornais associados somam mais de um milhão de leitores no estado, considerando-se a média de 3 leitores por exemplar’ (fl. 101); 3) na edição nº 248, de 22.12.2005, do *Jornal Informe – O Diário do Contestado* –, de Caçador, há um suplemento especial ‘Especial LHS na Região’, com 4 páginas (fls. 112 e seguintes); 4) no *Jornal Voz Regional* de 8.2.2006, de Concórdia, já na capa há chamada ‘Em Destaque – Luiz Henrique da Silveira: Por toda SC’, além de fazer referência, com uso da bandeira do Estado de Santa Catarina, a ‘Especial: Luiz Henrique’. De 16 páginas, pelo menos 11 tratam exclusivamente do representado (fls. 121 e seguintes); 5) na edição nº 287, de 20.2.2006, do jornal *Informe – O Diário do Contestado* –, de Caçador, com coluna assinada pelo representado, há um caderno especial ‘Especial Wanda Krieger Gomes’, encimado com a bandeira e as cores do governo do Estado de Santa Catarina, com 4 páginas. Nessa mesma edição do jornal há, ainda, propaganda institucional da Secretaria de Estado do Desenvolvimento Sustentável – Governo do Estado de Santa Catarina (fls. 130 e seguintes); 6) na edição nº 2.185, de 18 a 20.2.2006, do *Jornal Folha da Cidade*, de Caçador, há encarte “Especial Educação” da Secretaria de Estado do Desenvolvimento Regional, com 4 páginas (fls. 137 e seguintes); 7) na edição nº 207, de 10 a 16.3.2006, do *Jornal Correio de Santa Catarina*, de São José, há suplemento especial “Grande Florianópolis – Promovendo o desenvolvimento através da Descentralização”, com 16 páginas. Nessa mesma edição do jornal há, ainda, propaganda institucional da Secretaria de Estado da Infra-Estrutura; da Secretaria de Estado da Fazenda; e da Secretaria de Estado da Cultura, Turismo e Esporte – Governo do Estado de Santa Catarina (fls. 146 e seguintes); 8) na edição nº 231, de 26.4.2006, do *Jornal Visão do Oeste*, de São José do Cedro, há encarte da Secretaria de Estado do Desenvolvimento Regional de Dionísio Cerqueira (Dionísio Cerqueira, São José do Cedro, Princesa, Guarujá do Sul, Palma Sola e Anchieta), com 4 páginas (fls. 160 e seguintes); 9) na edição nº 1.097, de 29.4.2006, do *Jornal Folha do Oeste*,

há caderno especial da Secretaria de Estado do Desenvolvimento Regional de São Miguel do Oeste (São Miguel do Oeste, Descanso, Belmonte, Santa Helena, Tunápolis, Iporã do Oeste, São João do Oeste, Itapiranga, Bandeirante, Barra Bonita, Paraíso e Guaraciaba), com 4 páginas (fls. 169 e seguintes); 10) Informativo Regional – atenção! – nº 1, ano 1, de abr. 2006, da Secretaria de Estado do Desenvolvimento Regional de Brusque (Botuverá, Brusque, Canelinha, Guabiruba, Major Gercino, Nova Trento, São João Batista e Tijucas), com 12 páginas, que teria sido encartado no *Jornal Usina do Vale*, de abr. 2006, (fls. 180 e seguintes); 11) Suplemento Especial da Secretaria de Estado do Desenvolvimento Regional de Tubarão (Tubarão, Braço do Norte, Treze de Maio, Sangão, Pedras Grandes, Capivari de Baixo, Grão-Pará, Gravatal, Rio Fortuna, Armazém, Santa Rosa de Lima, São Ludgero e São Martinho), com 16 páginas, encartado no *Jornal Folha do Vale* (fls. 188 e seguintes); 12) na edição nº 10, de 10 a 16.5.2006, do *Jornal Folha de Blumenau*, há chamada de capa para o caderno especial ‘Os desafios da descentralização’, da Secretaria de Estado do Desenvolvimento Regional de Blumenau (Blumenau, Benedito Novo, Doutor Pedrinho, Gaspar, Indaial, Pomerode, Rio dos Cedros, Rodeio e Timbó), o encarte com 8 páginas (fls. 196 e seguintes); 13) Informativo da Secretaria de Estado do Desenvolvimento Regional de Ibirama, encartado como suplemento especial do *Jornal Voz do Vale*, com 16 páginas (fls. 205 e seguintes); 14) informativo da Secretaria de Estado do Desenvolvimento Regional de Criciúma, com 4 páginas (fls. 214 e seguintes); 15) atenção!: Caderno Especial ‘40 Meses de Mudanças’, integrante do *Jornal A Notícia* de 7.5.2006, domingo, com 32 páginas (fls. 217 e seguintes); 16) atenção!: a edição nº 40, de jan. 2006, da Revista *Metrópole*, com o representado na capa, pode ser qualificada como uma edição especial ‘Luiz Henrique da Silveira’, pois, no geral, não versa sobre outro assunto se não o representado (fls. 250-279), chamando atenção os *outdoors* assinados pela revista, com os seguintes dizeres:

‘Descentralização nunca se fez tanto por Santa Catarina’ (fls. 280-285); 17) a edição nº 41, de abr. 2006, da Revista *Metrópole*, mesmo não sendo exclusiva para o/ do representado, traz o mesmo em várias passagens (fls. 290-315).”

Depois de considerar outras provas existentes nos autos (manifestações de apoio, agradecimentos, entrevistas em programa de televisão), o relator da ação de investigação judicial eleitoral, em seu voto vencido, volta a analisar as provas acima destacadas, tomando como base a defesa apresentada, na época, pelo investigado, aqui impugnado. A respeito, está no mencionado voto (fls. 1.080-1.081):

“4.2.1. Curioso, chama-se atenção, que na defesa é construída uma vinculação estreita entre potencialidade e quantidade.

4.2.2. De outra banda, retoma-se a apreciação da prova patrocinada pelo representado, não apenas focado no resgate da imparcialidade da imprensa e no cunho jornalístico das coberturas (quando não se tratava de propaganda institucional lícita), como, também, na descaracterização dos abusos e uso indevidos e da potencialidade.

Do jornal informe – *O Diário do Contestado* –, de 22.12.2005, que o caderno especial é assinado por jornalista, no exercício de sua liberdade editorial (fls. 395-396); do *Jornal Voz Regional*, de 8.2.2006, que o caderno se (sic) trata de cobertura jornalística das ações do governo do estado (fl. 396); jornal informe – *O Diário do Contestado* –, de 20.2.2006, que é caderno especial jornalístico (fls. 397-398); *Jornal Folha da Cidade*, de Caçador, de 20.2.2006, que é propaganda institucional, regular (fls. 398-399); *Jornal Visão do Oeste*, de 26.4.2006, que o caderno especial da Secretaria de Estado de Desenvolvimento Regional, sem enaltecimento ao representado (fl. 399); *Jornal Folha do Oeste*, de 29.4.2006, idem ao anterior (fls. 399-400); do caderno especial do *Jornal Usina do Vale*, de abril 2006, que é matéria jornalística (fl. 400); caderno especial do *Jornal Folha do Vale*, de abril 2006, idem ao anterior (fls. 400-401); do *Jornal Folha de Blumenau*, de 10 a 16.5.2006, que é informe especial das obras e programas do governo do estado, de cunho jornalístico (fl. 401); do suplemento especial do *Jornal Voz do Vale*, de 2005, que é cobertura jornalística (fl. 401); do Informativo da 21 SDR, de Criciúma, de maio de 2005, que é o único exemplar constante nos autos que reflete publicidade institucional (fl. 402); do encarte especial do *Jornal A Notícia*, de 7.5.2006, que (sic) se tratou de iniciativa jornalística (fl. 402); dos exemplares da *Revista Metrópole*, de janeiro de (sic) abril de 2006, que não foram elaboradas com o conhecimento do representado e que não tem potencialidade (encontra-se *sub judice* no TSE) (fl. 403); dos *outdoors*, que são de responsabilidade da revista (fl. 404).

4.3 Leonel Arcângelo Pavan, excluído da lide, não traz elementos novos ou complementares, restringindo-se, em síntese, a justificar a sua ilegitimidade passiva e a confirmar as alegações do primeiro representado. Merecem nota, apenas, os documentos trazidos aos autos, os quais focam exclusivamente a sua desvinculação do primeiro representado para os efeitos dos eventuais abuso e/ou uso indevido praticados, mas é vice na chapa de Luiz Henrique da Silveira!

4.4. Os elementos constantes nos autos demonstram com robustez a promoção pessoal do representado, promovida pela mídia impressa, quer tenha sido por meio da propaganda institucional, quer seja pelas matérias classificadas de jornalísticas, data vênua dos entendimentos contrários – em especial à visão emprestada pelo primeiro representado em sua defesa (o acervo é matéria jornalística; o pouco que não o é trata-se de propaganda institucional lícita; a propaganda já julgada irregular encontra-se, em grau de recurso, submetida ao Tribunal Superior; isso quando era desconhecida do beneficiado).

4.5. Ademais, não há nada de extraordinário no fato de o abuso de poder se configurar na publicidade institucional, assim considerada aquela custeada por recursos públicos, bastando, para tanto, que o seu fim precípua – educativo, informativo ou de orientação social – seja desvirtuado para a promoção pessoal. Nesse passo, vale nota o Ac.-TSE nº 752, de 1ª.12.2005, da lavra do eminente Ministro Marco Aurélio Mendes de Farias de Mello:

‘Propaganda eleitoral. Temporã. Descabe confundir propaganda eleitoral com a publicidade institucional prevista no art. 37, § 1º, da Constituição Federal. A maior valia decorrente da administração exercida, da

permanência no cargo, em que pese à potencial caminhada no sentido da reeleição, longe fica de respaldar atos que, em condenável desvio de conduta, impliquem o desequilíbrio de futura disputa, como é exemplo escamoteada propaganda eleitoral fora do lapso temporal revelado no artigo 36 da Lei nº 9.504/1997” (in: *DJU* de 17.3.2006, v. 1, p. 147).

Colhe-se, ainda, no voto-vista de mérito do preclaro Ministro Gilmar Mendes, prolatado por ocasião do julgamento acima referido, a seguinte sentença:

‘Assim, fica caracterizada a promoção pessoal do representado, com a conseqüente quebra do princípio da impessoalidade, fundamento da propaganda institucional’.

E não é difícil ir além, vinculando a desvirtuada propaganda institucional à dissimulada e/ou explícita propaganda em jornais e revistas.”

Consta ainda, no voto vencido do relator acima referido, sob o título “Do abuso de poder econômico” (fls. 1.082-1.083):

#### “5.1.1 Do abuso do poder econômico.

Com a devida vênua dos entendimentos contrários, não é suficiente a aplicação de recursos lícitos para desconfigurar o abuso do poder econômico.

Se o investimento de recursos ilícitos torna a infração certa, carecendo apenas, para a aplicação das sanções da Lei das Inelegibilidades, o devido processo com caracterização e demonstração de potencialidade, o emprego de recursos lícitos em tal monta que quebre não a igualdade financeira dos candidatos, mas a igualdade política, em condições de interferir no resultado da eleição (tanto no resultado propriamente dito, como no ânimo e disposição do eleitorado, e não necessariamente reverter em resultado), também caracteriza o abuso.

Some-se a isso, quicá não o investimento direto e efetivo de recursos financeiros – particulares, públicos e/ou de campanha –, mas um apoio que caracterize bem estimável em dinheiro (Res.-TSE nº 22.250/2006), na forma de publicidade; um apoio conquistado ou articulado a partir das campanhas institucionais do governo, a partir da democratização dos recursos governamentais destinados à publicidade institucional, a partir de uma expectativa de negócios futuros... enfim, um apoio nos moldes de uma parceria, provavelmente vinculada ao grande filão dos recursos públicos.

E toda essa construção já começa a conduzir ao abuso do poder político, note-se – e contínuo.

A entrevista do então secretário de Estado da Comunicação, bem ou mal-entendida, permite muitos questionamentos e elucubrações, mas não uma ação conspiratória.

Nesse passo, impressiona o interesse da Associação dos Jornais do Interior (Adjori) em produzir matérias jornalísticas com os feitos do Governo do Estado de Santa Catarina, exatamente no interregno do quarto final de mandato, do afastamento e renúncia do ex-governador-representado. Se tal interesse persistisse, quicá Santa Catarina economizaria alguns milhões de reais dos cofres públicos destinados a questionáveis campanhas institucionais (...) Mas este, mais uma vez, não é foro para tal discussão, inobstante o repetido registro.

Certo é que o espaço na mídia não é gratuito! Basta, para tanto, pesquisar o custo oficial, para a Justiça



Eleitoral (para os cofres da União), de uma eleição – nele devendo ser incluído o relativo à compensação fiscal pela veiculação da denominada propaganda eleitoral ‘gratuita’ no rádio e na televisão – ou a conta governamental para tal fim.

E é a partir desse ponto – a existência do público e do privado; do institucional e do jornalismo; do exercício profissional da imprensa e do eleitoral – que se unem os elos dos abusos e do uso.

É por isso que vejo existir também abuso do poder econômico, sendo desnecessário demonstrar valores e/ou suas origens: a campanha veiculada na mídia catarinense não foi, financeira ou politicamente, gratuita!

O relator, sob o título “Abuso do poder político”, votou assim (fls. 1083-1084):

#### “5.1.2. Do abuso do poder político.

Nessa linha de raciocínio, se houve o patrocínio da iniciativa privada na/para a produção e divulgação de material jornalístico francamente favorável ao representado, não é demais afirmar que há fortes indícios de que tal apoio tem estreita ligação com a ação governamental na mídia, no mínimo por intermédio das astronômicas cifras investidas em publicidade institucional.

Não vem ao caso se a ação institucional foi realizada dentro dos limites da legalidade, se essa mesma legalidade quebra a igualdade entre os concorrentes ao pleito e, também é verdade – e há de ser avaliado –, concomitantemente, tenha potencialidade para interferir no resultado da eleição.

A entrevista do secretário de Estado da Comunicação expõe uma estratégia institucional de bem manter informada a sociedade catarinense acerca das coisas de governo.

Tal ação, como alegado pela defesa, está(ria) balizada nas normas de regência, em estrita observância à Constituição (art. 37, § 1º). Mas para os fins da ação de investigação judicial eleitoral por abuso de poder econômico e político, e por uso indevido dos meios de comunicação (art. 22 da Lei Complementar nº 64/90), isso é insuficiente.

Ora, o fato de a campanha institucional estar ‘dentro da lei’ não significa que ela não possa ser tendenciosa a incutir na sociedade – no eleitor – a imagem de um governo, refletida na imagem do governador, candidato-representado. É a tênue linha existente entre o eleitoral e o administrativo-constitucional, a ensejar ações e penalidades distintas.

Em outras palavras, a propaganda institucional pode transverter-se para propaganda eleitoral, e ambas as matérias, como dito antes, têm competência, procedimento e sanções próprias. E é a partir da caracterização de abuso e/ou uso indevidos, que se abre o caminho para investigação judicial da Lei das Inelegibilidades.

E continuo: se é tênue a linha existente entre a figura do candidato e a do governante, entre governo e governador, é na deletéria personificação fruto da reelegibilidade e na tentadora facilidade de transformar a máquina governamental em palanque ou comitê que se dá azo à configuração dos abusos e uso ilícitos.

Ainda, e retornado às ações do governo estadual, a partir do momento em que o ente público vê necessidade de tamanha divulgação de suas obras e realizações –

mesmo que não se esteja avaliando a propaganda institucional, mas, sim, seus efeitos e responsabilidade eleitorais –, não basta a conjugação de um ou dois dos princípios regentes da administração pública, mas, necessariamente, a todos, na exata medida que cada situação típica impor. Ou seja, não é o desejo do administrador, mesmo no exercício do seu poder discricionário, o fator determinante, mas a necessidade de educar, informar e/ou orientar a sociedade.

No caso em apreciação, flagrante a pessoalidade de toda a divulgação, conforme se vê do material acostado aos autos, não só nas ditas matérias jornalísticas, mas, também, na propaganda institucional.

Por isso é que entendo estar caracterizado também o abuso do poder político. O favorecimento, somado às coincidências de declarações de autoridade governamental e de simultâneas e/ou subseqüentes campanhas institucionais e ‘campanha jornalística’, induzem à conclusão de que, de maneira indireta e/ou direta, implícita e/ou explícita, existiu a influência e o uso do governo estadual.

E se for necessário algum número, pode-se buscar as cifras milionárias dinheiro público investido em publicidade, valores que podem ser recalculados se considerar o valor da exposição jornalística patrocinada pela Associação de Jornais do Interior ao então governador-ex-governador-candidato-representado.

Os números públicos servem de colchão à maciça campanha jornalística dos jornais associados e da Adjori.”

O relator que tantas vezes já foi citado, em seu voto vencido, após reconhecer a prática de abuso de poder econômico e a de abuso de poder político, passa a registrar as razões pelas quais convenceu-se de que houve, extemporaneamente, propaganda política com uso indevido dos meios de comunicação. Eis os fundamentos desenvolvidos (fls. 1.087-1.089):

“Não é demais recordar que se está diante de denúncia por abuso do poder econômico e abuso do poder político e uso indevido de meios de comunicação social.

Os jornais e revistas trazidos à colação justificam as manifestações precedentes: 1) existe uma maciça campanha publicitária em torno de um único protagonista, o ex-governador-candidato-representado Luiz Henrique da Silveira; 2) a campanha publicitária, por sua vez, apresenta contornos ainda mais temerários, quais sejam, (a) envolve promoção pessoal por intermédio de propaganda institucional e (b) promove promoção pessoal por intermédio das alegadas ‘matérias jornalísticas’. Estas, a seu turno, estão envoltas numa nuvem de fortes indícios de uso e/ou influência da máquina administrativa, quer seja por intermédio da democratização das verbas oficiais destinadas à campanhas institucionais do governo (interiorização da informação!), quer seja em torno das expectativas de negócios futuros, haja vista ser vultosa a conta de publicidade governamental.

Outros dois aspectos devem ser destacados para que se reconfirme a linha de juízo adotada: 1) as alegadas matérias jornalísticas de divulgação das realizações do governo fazem um balanço da gestão, ou do governo no último mandato, mas o quadriênio ainda não se encerrou – estamos no seu último semestre! –, o que vem a confirmar o foco personalizado das ‘campanhas publicitárias’ (e essa observação serve também para as

campanhas institucionais: o Governo do Estado de Santa Catarina continua aí, tendo como primeiro mandatário o Excelentíssimo Senhor Eduardo Pinho Moreira, que há de completar o período para o qual foi eleito, em 2002, compondo chapa majoritária com o ora representado); 2) a *Revista Metrópole* nº 40, de jan. 2006 (fls. 250-279), para não se dizer mais nada, pode ser qualificada como uma edição especial ‘Luiz Henrique da Silveira’, pois trata, praticamente em sua totalidade, da pessoa do representado (a edição nº 41, de abr. 2006, também é promocional, mas menos ‘agressiva’).

Em síntese: existe abundante material de promoção pessoal do representado; esse material envolve propaganda institucional e alegadas coberturas jornalísticas na imprensa regional.

Se entrevistas, reportagens e coberturas jornalísticas estão dentro do que se pode considerar normal, até porque todos os candidatos ocupam os seus espaços, uns mais, outros menos, inclusive em virtude de sua rotina política, não é o que se vê nos presentes autos, que de forma acintosa foca a figura do representado com o nítido propósito de promoção pessoal.

A fim de se subsidiar tal entendimento, traz-se à colação outros aspectos complementares à caracterização: caracteriza-se o abuso mesmo sem a intenção do candidato (Ac.-TSE nº 13.428/93 – in: *DJU* de 12.11.93, p. 24.102); caracteriza-se o abuso mesmo sem a participação direta do candidato; caracteriza-se o abuso/uso sem o prévio conhecimento do candidato (Recurso Ordinário nº 751 – in: *DJU* de 24.6.2005, p. 152).

Mesmo que trate de propaganda eleitoral nos três meses que antecedem as eleições, o que não é o caso dos autos, em face da forma como divulgadas as realizações, merece nota o seguinte julgado:

‘A grande quantidade de matérias dirigidas à divulgação de realizações da administração municipal, durante os três meses que antecederam as eleições, demonstra de modo cristalino que os recorridos foram beneficiados, pois figuram como prefeito e vice-prefeito e candidatos à reeleição. Referido periódico é tendencioso e essa circunstância de revelar de maneira nem um pouco sutil’ (Ag-TSE nº 6.643, de 1º.8.2006, rel. Ministro Carlos Eduardo Caputo Bastos – in *DJU* de 8.8.2006, p. 110-111).

Por tal razão, em face do seu conteúdo, deverá o candidato representado e beneficiado pelos ilícitos responder pelo efeito dessa publicidade, preservando o interesse público de lisura eleitoral. Mas para tanto, para completar a tipificação, há que se demonstrar a potencialidade.”

O relator reconheceu, também, que o uso do poder econômico, do poder político e dos meios indevidos de comunicação, a favorecer a candidatura do impugnante, gerou potencialidade capaz de influir no pleito.

Eis as razões que apresentou (fls. 1.089-1.092):

“Pois bem, entendo que a maciça campanha personificada no candidato-representado tinha e teve potencialidade para interferir na eleição para o Governo do Estado de Santa Catarina.

6.1 Recordo, no intuito de bem formar este juízo e bem informar esta r. Corte, que na apreciação do Processo-CRESC nº 359 – IJE julgou-se improcedente ação de investigação judicial interposta pela mesma representante contra Luiz Henrique da Silveira (favorável

ao representado, sublinha-se), merecendo destacar os excertos que seguem:

[ ... ] ‘Após o advento da reeleição, com a possibilidade de o governador-candidato – ou seria candidato-governador? – concorrer sem se afastar do cargo, freqüentemente nos deparamos com um impasse: estamos vendo o governador ou será o candidato? Sendo mais casuísta: e se o governador continuar no cargo, como a legislação autoriza? E se o candidato à reeleição renunciar ao cargo para concorrer?

Há e sempre haverá um linha muito tênue e estreita entre essas duas figuras – governante e candidato – materializadas em uma só pessoa, e não se questiona a existência de um aparato legislativo eficiente e efetivo para coibir os abusos. Mas, para tanto, é necessário caracterizar a ação e demonstrar sua potencialidade, o que, *in casu*, repito, não foi alcançado. E isso não decorre apenas do fato de o representado ter renunciado ao cargo, ou das fotografias do *site* oficial não configurarem propaganda irregular, ou de a bandeira flamulando não descaracterizar o símbolo oficial do estado, ou de serem legais as campanhas institucionais do estado: tudo está vinculado à não demonstração da ilicitude e da abusividade’.

[...]

‘Como dito linhas acima, uma excessiva exposição do representado não pode ser avaliada fora do contexto em que inserido. Não há como simplesmente apagar que, como candidato, fez campanha, e, nela, promessas; que, como gestor público, inclusive por obrigação funcional (o governador é um agente político!), promoveu realizações; que seu vínculo partidário é, no mínimo, requisito de elegibilidade; e, que, agora, novamente em campanha, deve estar fazendo novas promessas e mostrando as realizações da administração em sua gestão’.

[...] ‘estamos diante de um processo que admite ‘reeleição’, e tal fato não pode ser esquecido’ [...]

“Efetivamente são vultosos os gastos em publicidade, os quais se somam à gratuita publicidade patrocinada pelo próprio cargo (primeiro mandatário do estado, a personificação do governo).

Mas estamos diante de uma curiosa ‘ordem natural’: um cidadão, filiado e militante, com o aval do partido se candidata e é eleito para governar o estado, renunciando ao mandato para concorrer ao mesmo cargo; no exercício do seu mandato esteve em evidência e o somatório de todas as ações resulta em uma grande exposição pública – e de mídia. Tal realidade não é pontual: acontece(u) com o representado, aconteceu com os que o antecederam e, caso a legislação não seja aperfeiçoada, deverá acontecer com os que virão. É um dos efeitos da reelegibilidade, onde aquele que concorre para ‘suceder a si próprio’ vive o efeito, como dito, de uma tripla personificação: (ex-)governador-governo-candidato, ou vice-versa’.

[...]

‘E divulgar, o governo do estado, em sua publicidade institucional, o seu modelo de gestão, abordando a realização de obras e a prestação de serviços, destacando a implementação e os benefícios dessa nova forma de gestão administrativa – a descentralização –, não pode ser tido como ato abusivo ou transgressor dos princípios que norteiam a publicidade institucional e nem é sinônimo de promoção pessoal do ex-governador e candidato à reeleição.

E muito menos, divulgação de logomarca, do representado!”

[...] “Reprisando, toda essa realidade poderia vir a ensejar os abuso e usos indevidos alegados, mas estes deveriam ser demonstrados para a aplicação das duras penas da Lei Complementar nº 64/90. E para tal intento não logrou êxito a representante”.

O contexto do precedente anotado é completamente diverso do que se vislumbra neste processo.

Toda aquela incerteza a resguardar a aplicação de tão severas penalidades não está presente no caso em apreciação. Aqui, diferentemente da ação anterior, continua existindo a mesma figura pública protagonizando várias ações, mas, mais do que tudo, há um aparato publicitário centrado na pessoa do representado, promovendo-o de forma indevida a partir, primeiro, do diferencial criado com relação aos outros concorrentes (e por via de consequência e por si só suficiente a macular e deslegitimar o pleito); segundo, por estar sustentado quicá até em um investimento formalmente legítimo, mas materialmente viciado, haja vista a explícita adesão da mídia impressa em favor dessa candidatura; terceiro, complementar ao primeiro, por ser visível a ‘mão do Estado’ sobre toda essa campanha publicitária (pois não pode ser outro o juízo a partir das maciças campanhas institucionais e das ‘campanhas jornalísticas’, deflagradas casadas e concomitantemente, ao que tudo indica sob os auspícios de fartos recursos públicos e de inquestionável influência política); quarto, por existir um significativo segmento da mídia impressa alinhado e à disposição para tal promoção, talvez nem focados na candidatura e no candidato (o que para o presente caso é irrelevante), mas certamente ‘olhando para o futuro’: ‘o que mais quatro anos desse governo poderá representar para o nosso segmento, especialmente nós, jornais do interior, uma vez que as ações de mídia, como regra, ficavam concentradas nos grandes centros e com os maiores veículos?’, é o que deve ter se perguntado a Adjori.

6.2 Não há dúvidas de que todos defendem os seus interesses – todos –, inclusive o Judiciário Eleitoral, este preocupado com a lisura da eleição e o cumprimento das regras estabelecidas, a fim de, a partir dessa baliza – a lei –, garantir a legitimidade do pleito. E para seguir mais adiante, insiste-se, busca-se o limite do razoável, e o limite do razoável é a lei (e mais uma vez vale referir o art. 23 da Lei Complementar nº 64/90 como instrumento de trabalho).

6.3 Creio que não seja necessário esforço hercúleo para demonstrar a potencialidade. Para tanto, far-se-á, apenas – nos moldes da representante, pontualmente, contraditada pela defesa do representado – uma análise do material trazido à colação. E sob esse aspecto, diverge-se também do duto procurador regional eleitoral, que não vislumbra, no somatório dos encartes, da propaganda institucional, revistas e outdoors capacidade para desequilibrar o concurso eletivo.

Nessa esteira, traz-se alguns números, extraídos do/ disponíveis no *site* deste Tribunal Regional Eleitoral, a fim de quantificar o eleitorado que poderia vir a ser atingido pelos jornais constantes nos autos, considerando, para tal fim, os seus respectivos ‘local de circulação’: Anchieta, 5.019 eleitores; Apiúna, 6.644 eleitores; Armazém, 4.913 eleitores; Ascurra, 5.495 eleitores; Bandeirante, 2.360 eleitores; Barra Bonita, 1.792 eleitores; Belmonte, 2.180 eleitores; Blumenau, 202.657

eleitores; Botuverá, 3.092 eleitores; Braço do Norte, 19.321 eleitores; Brusque, 63.577 eleitores; Caçador, 46.778 eleitores; Calmon, 3.010 eleitores; Campo Erê, 6.661 eleitores; Canellinha, 7.014 eleitores; Chapecó, 107.670 eleitores; Concórdia, 49.991 eleitores; Criciúma, 128.692 eleitores; Descanso, 6.474 eleitores; Dona Emma, 2.353 eleitores; Florianópolis, 288.746 eleitores; Grão-pará, 5.098 eleitores; Gravatal, 7.354 eleitores; Guabiruba, 10.182 eleitores; Guaraciaba, 8.187 eleitores; Guarujá do Sul, 3.864 eleitores; Ibirama, 12.377 eleitores; Iporã do Oeste, 6.169 eleitores; Itapiranga, 11.211 eleitores; Joinville, 321.131 eleitores; José Boateux, 3.441 eleitores; Lebon Regis, 8.444 eleitores; Lontras, 6.648 eleitores; Macieira, 1.832 eleitores; Major Gercino, 2.604 eleitores; Matos Costa, 2.336 eleitores; Nova Trento, 8.510 eleitores; Palma Sola, 5.756 eleitores; Paraíso, 3.197 eleitores; Presidente Getúlio, 9.978 eleitores; Presidentenereu, 2.043 eleitores; Princesa, 2.122 eleitores; Rio Fortuna, 3.755 eleitores; Saltinho, 2.725 eleitores; Santa Rosa de Lima, 1.699 eleitores; São João Batista, 13.625 eleitores; São João do Oeste, 4.527 eleitores; São José, 129.549 eleitores; São José do Cedro, 11.198 eleitores; São Ludgero, 7.321 eleitores; São Martinho, 2.718 eleitores; São Miguel do Oeste, 25.060 eleitores; Tijucas, 20.764 eleitores; Tubarão, 68.306 eleitores; Tunápolis, 3.612 eleitores; Vitor Meireles, 4.282 eleitores.

Não se fará qualquer referência exclusiva ao resultado eleitoral (aos ‘frutos colhidos’, pois despiendo), nem mesmo ao número de potenciais eleitores existentes nas áreas de abrangência dos respectivos jornais (creio que mais de 1.600.000), nem à tiragem individual e do somatório dos veículos.

A potencialidade está nesse conjunto de ‘resultados’, o qual, somado ao modelo de propaganda (encartes em jornais), e à paridade das demais campanhas publicitárias governamentais desse governo, podem desequilibrar o concurso eletivo. E o art. 23 da Lei Complementar nº 64/90, sustenta tal construção.

Nesse passo, é público e notório o foco dessa publicidade abusiva em veículos do interior, mesmo que os grandes centros catarinenses também não tenham sido esquecidos, nem um ‘grande’ veículo, o *Jornal A Notícia* (Joinville); é fato que “cadernos especiais” não são jornais – diários ou não –, cujo destino no dia seguinte é a lixeira do papel reciclado; é notório que jornais semanais, quinzenais e/ou mensais têm sua ‘vida útil’ elastecida até a edição seguinte – quando não mais, com relação às matérias e/ou encartes especiais – gerando um efeito multiplicador na informação, não só pelo acesso prolongado, mas pela possibilidade de maturar a notícia e absorver, julgar e/ou divulgar a informação; que o modelo adotado nas ditas matérias jornalísticas é coincidente ao modelo adotado na propaganda institucional, à imagem construída ao longo da atual gestão.”

Do exame que fiz das provas depositadas nos autos, estou convencido de que o entendimento manifestado pelo relator deve prevalecer, em face de os fatos apontarem para o uso indevido de poder econômico, político e dos meios de comunicação, afetando os princípios da moralidade, da igualdade, da liberdade e do respeito à cidadania, que devem servir de esteio para a lisura dos pleitos eleitorais.

O fato de o entendimento do relator ter sido vencido na mencionada investigação judicial, quando o Tribunal Regional Eleitoral apreciou a referida ação, não impede que sejam



homenageadas as suas razões de decidir, em face do rito imposto ao processo de impugnação de diploma expedido, quando as provas que foram consideradas para tanto demonstram que estão em harmonia com as regras do ordenamento jurídico.

A decisão de improcedência da ação de investigação judicial só vincula o pronunciamento a ser emitido na impugnação à expedição do diploma quando há simetria entre as conclusões adotadas naquela e as firmadas nessa. Na impugnação à expedição de diploma abre-se espaço para a reavaliação das provas examinadas na ação investigatória, pouco importando o teor do pronunciamento oriundo do Tribunal Regional Eleitoral.

Esse é o entendimento da doutrina e da jurisprudência.

No particular, colho a doutrinação de Adriano Soares da Costa, em Instituições de Direito Eleitoral (fls. 504-507):

“Embora ação de direito material, ao recurso contra diplomação se deu o rito de recurso inominado, quando interposto perante o Tribunal Regional, e de recurso ordinário, quando dirigido ao Tribunal Superior.

(...)

Diante dessa flexibilidade maior do TSE para conhecer das matérias ventiladas no RCD, alargando a possibilidade de dilação probatória, deixou a sua cognição de ser sumária, podendo agora ser estribada em prova produzida na ação de investigação judicial eleitoral, independentemente de qualquer julgamento sobre elas anteriormente. Nesse sentido:

‘Recurso contra a diplomação. Inciso IV do art. 262 do Código Eleitoral. Abuso do poder econômico. Investigação judicial. Procedência. Manutenção da sentença. Trânsito em julgado. Ausência. 1. Não é necessário que a decisão proferida em investigação judicial tenha transitado em julgado para embasar recurso contra a diplomação fundado no inciso IV do art. 262 do Código Eleitoral. 2. O recurso contra a diplomação pode vir instruído com prova pré-constituída, entendendo-se que essa é a já formada em outros autos, sem que haja obrigatoriedade de ter havido sobre ela pronunciamento judicial, ou trânsito em julgado. 3. A declaração de inelegibilidade com trânsito em julgado somente será imprescindível no caso de o recurso contra a diplomação vir fundado no inciso I do mencionado art. 262 do Código Eleitoral, que cuida de inelegibilidade. Agravo regimental a que se negou provimento’ (AResp nº 19.596/MS, rel. Min. Fernando Neves, *Diário de Justiça* (DJ), volume I, data 14.6.2002, p. 241).

No Ac.-STF nº 34-MC/DF, onde foi julgado um dos procedimentos do conhecido caso Roriz, o Ministro Carlos Mário Velloso fez assentar que a prova testemunhal não deve ser produzida na instância superior em sede de RCD, admitindo-se excepcionalmente a contraprova: “(...) a contraprova, mesmo testemunhal, seria considerada se absolutamente necessária. Em princípio, ela não é admitida, porque o que a jurisprudência do TSE admite é a apresentação de provas pré-existentes. E, de regra, a prova testemunhal não é preexistente. Admitiria o TSE, sim, a contraprova testemunhal, se ela fosse absolutamente necessária, repito’. No TSE, no mesmo polêmico caso Roriz essa matéria foi ventilada, ficando assentado que:

“Eleitoral. Recurso contra a diplomação. Código Eleitoral, art. 262, IV. Prova. Produção. Possibilidade.

Código Eleitoral, arts. 222 e 270, redação da Lei nº 4.961/66. I – Possibilidade da juntada, tratando-se de recurso contra a diplomação, na instância superior, de provas documentais pré-existentes, desde que indicadas na petição de recurso. Não há falar na produção, na instância superior, de prova testemunhal. II – Ao recorrido assegura-se produzir, relativamente às mencionadas provas, a contraprova pertinente. III – Agravo regimental provido em parte. (ARCED nº 613/DF, rel. Min. Carlos Mário Velloso, *DJ – Diário de Justiça*, data 7.5.2003, p. 113.)

Destarte, o TSE tem admitido a possibilidade de produção de contraprova testemunhal em sede de RCD, mesmo perante o TSE, quando demonstrada a sua necessidade e seriedade, em respeito ao contraditório e à ampla defesa. Assim, por exemplo, já decidiu o TSE ‘ (...) No recurso contra a expedição de diploma, admite-se a produção de contraprova de natureza oral, em caráter excepcional, desde que requerida em momento oportuno, cabendo ao ministro relator o exame de sua pertinência e imprescindibilidade, que deverão ser cabalmente demonstradas pela parte’

ARCED nº 617/AC, rel. Min. Barros Monteiro, *DJ – Diário de Justiça*, vol. 1, data 7.11.2003, p. 207).

A produção de prova em sede de RCD é feita nos próprios autos, conduzida pelo relator do processo ou pelo juiz eleitoral da respectiva zona eleitoral, através da carta de ordem expedida para esse fim. Nesse sentido: ‘Recurso contra a diplomação. Art. 262, IV, do Código Eleitoral. Prova. Produção. Possibilidade. Art. 270 do Código Eleitoral. 1. Possibilidade de se apurarem fatos no recurso contra a diplomação, desde que o recorrente apresente prova suficiente ou indique as que pretende ver produzidas, nos termos do art. 270 do Código Eleitoral. 2. A Lei nº 4.961/66 alterou os arts. 222 e 270 do Código Eleitoral, extinguindo a produção da prova e a apuração de fatos em autos apartados, passando a permitir que isso se faça nos próprios autos do recurso. Recurso especial conhecido e provido (REspe nº 20.003/SP, rel. Min. Fernando Neves, *DJ – Diário de Justiça*, data 7.2.2003, p. 136).’

A jurisprudência do TSE está em harmonia com a doutrina. Eis como se posiciona sobre o tema:

“(...) Ação de investigação judicial eleitoral. Trânsito. Ausência. Recurso contra expedição de diploma. Prova pré-constituída. Óbice. Inexistência. O eventual julgamento de ação de impugnação de mandato eletivo não obsta a admissibilidade do recurso ou ação remanescente, quando fundados em mesmos fatos. Precedentes.

(...)”.

(Ac. nº 3.781, de 1º.6.2004, rel. Min. Humberto Gomes de Barros.)

“(...) Recurso contra expedição de diploma. Art. 262, IV, do Código Eleitoral. Desnecessidade de decisão judicial em ação de investigação judicial eleitoral para se colher a prova pré-constituída. Apelo provido. I – No recurso contra expedição de diploma fundado no art. 262, IV, CE, é prescindível que a prova pré-constituída seja colhida em ação de investigação com decisão judicial. II – Já assentou esta Corte que, em se tratando de ação de investigação judicial eleitoral, recurso contra expedição de diploma e ação de impugnação de mandato eletivo,

quando fundadas as ações nos mesmos fatos, a procedência ou improcedência de uma não é oponível à admissibilidade da outra a título de coisa julgada.

(...)

(Ac. nº 21.229, de 16.9.2003, rel. Min. Peçanha Martins.)

“(...) Recurso contra expedição de diploma. Inexistência de contradição. Rejeição. I – Na linha da atual jurisprudência desta Corte, em sede de recurso contra expedição de diploma (art. 262, IV, CE), a improcedência de ação de investigação judicial eleitoral ou de ação de impugnação de mandato eletivo não vincula o Tribunal. (...)”

(Ac. nº 20.347, de 4.9.2003, rel. Min. Peçanha Martins.)

“(...) Recurso contra expedição de diploma. Art. 262, IV, do Código Eleitoral. Prefeito e vice-prefeito. Desnecessidade de decisão judicial, em ação de investigação judicial eleitoral, para se colher a prova pré-constituída. Negado provimento. I – No recurso contra expedição de diploma fundado no art. 262, IV, CE, é prescindível que a prova pré-constituída seja colhida em ação de investigação judicial com decisão judicial. II – A decisão proferida em ação de investigação judicial ou ação de impugnação de mandato eletivo não induz à perda de objeto do recurso contra a expedição de diploma, fundado nos mesmos fatos que ensejaram aquelas. (...)”

(Ac. nº 20.347, de 8.5.2003, rel. Min. Peçanha Martins.)

“Recurso contra a expedição de diploma. Juntada de cópia de documentação formada em investigação judicial julgada improcedente pela Corte Regional, sem trânsito em julgado. Análise. Obrigatoriedade. 1. A decisão proferida em julgamento de investigação judicial não vincula a Corte no ensejo da apreciação de recurso contra a expedição de diploma. 2. Prova formada em autos de investigação judicial deve, obrigatoriamente, ser analisada por ocasião do exame de recurso contra a expedição de diploma.”

(Ac. nº 20.243, de 19.12.2002, rel. Min. Fernando Neves.)

Em razão do exposto, é sem influência, para o julgamento da presente impugnação, o fato de a ação de investigação judicial eleitoral ter sido julgada, por maioria de votos, improcedente. A prova feita na investigação judicial pode instruir a impugnação apresentada contra a expedição de diploma e ser analisada de modo autônomo, sem qualquer dependência do juízo que a seu respeito foi feito na instância *a quo*.

Vinculado a esse entendimento, que é o da doutrina e da jurisprudência, passo a analisar, de modo detalhado, as provas depositadas nos autos. Elas formam o quadro seguinte:

a) cópia do jornal *Diário Catarinense*, edição de 10.4.2005 (fl. 256), no qual consta em única folha, o retrato em tamanho médio do impugnado, no exercício do cargo de governador, entrevista sua e os relatos seguintes:

a.1) Manchete: “Governador deixará cargo no início de abril de 2006 para concorrer à reeleição – último ano de Luiz Henrique”.

O texto de autoria de Ana Minusso afirma:

“O governador Luiz Henrique (PMDB) começou esta semana o seu último ano de governo.

Seu mandato vai até 31 de dezembro de 2006, mas ele já tem data para deixar o cargo: na primeira semana após o dia 3 de abril.

Ele deixará o mandato nove meses antes de concluí-lo para concorrer à reeleição. O vice-governador, Eduardo Pinho Moreira (PMDB) será alçado à condição de chefe do Poder Executivo.

Com a decisão de deixar o governo, Luiz Henrique – de uma paulada só – matará três coelhos: engessará as pretensões políticas do vice, que não concorrerá em outubro e ficará com cargo público a partir de 2007, não dará munição para os adversários acusarem-no de usar a máquina pública para a reeleição e posará de cumpridor de promessas, pois na campanha de 2002 ele criticou o então governador Esperidião Amin (PP), que não deixou a função para concorrer ao governo.

Pela legislação, o governador não precisa deixar o cargo se for concorrer à reeleição. Mas o fará por uma questão de coerência. Luiz Henrique garante que ficar fora do poder não lhe preocupa. Ao contrário. Diz que a rotina exaustiva que está empreendendo agora, com vistas a municípios, inaugurações e centenas de eventos públicos será redobrada a partir de abril, pois estará desobrigado dos compromissos oficiais e poderá dedicar-se à campanha eleitoral.

Aos 65 anos, mais de 30 anos de vida pública, Luiz Henrique afirmou, em discurso recente, que tinha três grandes desafios no seu mandato: levar água encanada para os municípios que ainda não têm, iluminar a casa de todas as famílias que vivem no escuro e asfaltar ao cesso de todas as cidades que ainda estão na poeira (veja quadro).

O sucesso de sua empreitada à reeleição está ligado ao sucesso do Fundo Social. O fundo foi criado há dois meses para arrecadar recursos de ICMS. Nem mesmo a decisão do Tribunal de Justiça, que atingiu cinco artigos da Lei, tiram o ânimo do governador.

De olho nos inadimplentes, o governo dá vantajosos descontos para quem quiser acertar as contas e doar ao Fundo. A idéia é juntar R\$200 milhões este ano e aplicar em obras sociais. Tranquilo, o governador cita a frase do político e amigo Ulisses Guimarães:

– Nós somos eleitos para mudar. Ou mudamos, ou merecemos ser mudados;”

a.2) “Entrevista – Luiz Henrique da Silveira, governador”.

Segue a entrevista dada pelo governador, com o conteúdo seguinte:

“Não paira nenhuma sombra de dúvida semblante do governador Luiz Henrique quando é questionado se deixará o governo para concorrer novamente. Ele está decidido.

A resposta é curta e rápida: sim, na primeira semana de abril, depois do dia 3. Na última terça-feira, depois de discursar para empresários em evento da ADVB no Centrosul e receber o Ministro Luiz Fernando Furlan para reunião do conselho estadual de comércio exterior, ele falou com o DC. Confira trechos da entrevista:

DC – O senhor deixa o governo em abril do próximo ano?

Luiz Henrique – Sim, isto está claríssimo. Na primeira semana de abril, após o (...) deixo o governo. Primeiro por uma questão de coerência, já que eu critiquei o meu antecessor que não o fez, para que eu dispute as eleições em igualdade de condições com os que forem meus oponentes, desligado governo e sem contar com os instrumentos de governo para fazer campanha. Segundo porque entendo uma injustiça um prefeito ter que se desincompatibilizar para ser candidato e um governador, que tem todo o poder, estar livre de o fazê-lo. Vou me desincompatibilizar não em março, mas em abril, após o dia 3 para deixar bem claro que eu só disputarei um cargo,

se for esta a vontade do MDB (atual PMDB), o cargo de governador à reeleição.

DC – Existe a possibilidade de disputar outro cargo?

LHS – Não, absolutamente. Quando eu saí candidato (ao governo), ninguém acreditava, mas eu tinha plena convicção de que eu ia ganhar. Eu sei o trabalho que tenho feito, trabalhando de domingo a domingo, de manhã à noite. Já fiz 510 viagens ao interior do estado, uma média de 19 viagens por mês. Tenho estado em quase todos os municípios de Santa Catarina, faltam poucos para visitar. E o que é mais importante: o nosso governo está presente em todos os municípios com obras e ações.

DC – Algum fator pode fazê-lo desistir de concorrer?

LHS – Não acredito. Hoje há uma plena sintonia do PMDB com a minha candidatura e eu serei candidato em qualquer circunstância.

DC – Qual é o cenário eleitoral que o senhor espera?

LHS – É difícil prever. Eu sempre tive uma forma de agir nas eleições: procurei sempre fazer o melhor de mim no mandato que estou exercendo, depois a eleição é consequência. É o que estou fazendo, estou me dedicando dia e noite, de corpo e alma, de domingo a domingo para fazer o melhor para Santa Catarina e para o povo catarinense.”

a.3) Abaixo do retrato do governador, o ora impugnado, em quadro com alusões a realizações administrativas passadas, presentes e futuras. Eis o conteúdo (fl. 256):

“Água

Realidade

Nove municípios de Santa Catarina não possuem sistema de água encanada: Arabutã, Alto Bela Vista, Chapadão do Lageado, Entre Rios, Flôr do Sertão, Lageado Grande, Sul Brasil, Tigrinhos e São Bernardino.

O que está sendo feito

Por determinação do governador, a Casan está elaborando projetos para a construção do sistema nessas cidades para que o estado fique com 100% de cobertura de água encanada. O valor total é de R\$2,2 milhões. A intenção é custear com Fundo Social.

Luz

Realidade

O IBGE divulgou, no início de 2003, que 15 mil famílias viviam em completa escuridão em Santa Catarina. Dados levantados pela Celesc apontaram que eram 17 mil famílias. A cada ano, surgem dois a três mil novas casas que precisam de energia elétrica, mas a intenção do programa de iluminação é levar energia para aquelas casas que nunca a tiveram. Entre 2003 e 2004, a Celesc iluminou quase 7 mil famílias rurais.

O que está sendo feito

O programa Luz para Todos, uma parceria entre o governo federal (35%), estadual (35%), e Celesc (30%), tem a meta de iluminar todas as residências rurais catarinenses até dezembro de 2006.

Para este ano, a previsão da Celesc é construir 2,6 mil quilômetros de linhas rurais que irão atender 6,5 mil famílias, com investimento de R\$60 milhões. As duas regiões com maior falta de energia são Lages e Mafra.

Asfalto

Realidade

Quando foi eleito, o governador divulgou que sua prioridade era asfaltar o acesso a 51 municípios que ainda estavam com estradas de chão. Em levantamento posterior, foram enumeradas 52 cidades.

O que está sendo feito

Em dois anos, 12 municípios já tiveram acesso pavimentado, conforme a assessoria de imprensa da secretaria de infra-estrutura. São eles: Bom Jesus do Oeste, Saltinho, Zortéa, Calmon, Braço do Trombudo, Anitápolis (trecho de quatro quilômetros em execução), São Bonifácio, Morro Grande, Matos Costa, Cerro Negro, Anita Garibaldi e Rio Rufino, perfazendo 261 quilômetros. Outros 16 municípios estão com as obras asfálticas em andamento. Bandeirante, Princesa, Tigrinhos, Santa Terezinha do Progresso, Santiago do Sul, Sul Brasil, Guatambu, Arvoredo, Brunópolis, Timbó Grande, Frei Rogério, Leoberto Leal, Vitor Meirelles, José Boiteaux, Major Gercino e Cunhataí.

Três estão em processo de licitação: Barra Bonita, Alto Bela Vista e Santa Rosa de Lima cinco possuem convênio para asfaltamento: São Miguel da Boa Vista, Sul Brasil (trecho em direção a Modelo), Chapadão do Lageado, Bela Vista do Toldo e Tigrinhos (trecho em direção a Maravilha). Dezoito municípios ainda estão indefinidos: Paraíso, União do Oeste, Jardinópolis, Irati, Coronel Martins, São Bernardino, Águas Frias, Ouro Verde, Entre Rios, Marema, Lageado Grande, Paial, Abdon Batista, Vargem, Celso Ramos, Macieira, Mirim Doce e São José do Cerrito. Na última terça-feira, o governador afirmou que a conclusão dessa promessa depende do Fundo Social.”

b) Propaganda dita institucional feita no período abaixo indicado, em vários jornais do estado, com retrato de servidores diretores dos seguintes órgãos:

b.1) No jornal *O Estado* de 8.4.2005, sob o título “instalações modernas garantem mais qualidade aos serviços da Cepon”, contendo retrato do diretor do órgão, símbolo do governo do Estado de Santa Catarina e a chamada Secretaria de Estado da Saúde (em destaque) com frase final “É o governo trabalhando para levar cada vez mais qualidade à saúde em Santa Catarina”.

O texto central louva a eficiência dos serviços oferecidos (fl. 258).

b.2) No jornal *O Estado*, de 4.4.2005, igual formato de propaganda, sob o título “Na Penitenciária Industrial de Joinville, o trabalho é a grande lição”, constando retrato de Jucemar Cesconetto, administrador do presídio, a chamada “Santa Catarina em Ação”, o símbolo “Governo do Estado – Santa Catarina” e o destaque “Secretaria do Estado de Segurança Pública e Defesa do Cidadão” (fl. 259).

b.3) No jornal *A Notícia*, de 9.5.2005, propaganda com destaque, também, dos símbolos do “Governo do Estado de Santa Catarina” e da “Secretaria de Estado de Segurança Pública e Defesa do Cidadão”, onde consta grande retrato de Zaidir Dagostin, moradora de Criciúma, declarando: “a população confia no trabalho da polícia e se sente segura ao andar pelas ruas”.

No corpo da propaganda está escrito (fl. 260):

“De todo o estado chegam exemplos dos investimentos do governo na área da segurança. Na Regional de Criciúma foram mais de R\$ 2.5 milhões aplicados nos últimos dois anos. Tudo para garantir ainda mais segurança aos moradores da região. Os recursos resultaram em obras e ações como a reforma do Presídio Regional de Criciúma, a modernização da frota das polícias Civil e Militar e melhorias de delegacias. Outra ação importante é a implantação da Central de Polícia de Criciúma, que vai tornar ainda mais eficientes os trabalhos de investigação.”



b.4) No jornal *Correio Lageano*, de 14.4.2005, propaganda contendo o símbolo “Governo do Estado – Santa Catarina”, ladeado pela expressão “Secretaria de Estado de Cultura, Turismo e Esporte”, sob o título “Investir em turismo é contribuir para o crescimento de todo o estado”, ladeado por retrato de Wagner Barbosa, funcionário do Portal do Lazer de Mafra, com a observação “Santa Catarina em Ação”.

O texto da propaganda é de seguinte teor (fl. 261):

“Ninguém discute a força do turismo em Santa Catarina. Para valorizar ainda mais esse segmento, o governo investe em obras importantes. A revitalização das rodovias estaduais e as operações especiais na área da segurança pública são alguns exemplos. Outra ação é a instalação dos portais do lazer nos principais destinos turísticos do estado. Juntos todas essas obras e ações contribuem para dar mais força ao turismo, além de movimentar a economia e levar mais qualidade de vida a toda a população;”

b.5) No *Jornal de Santa Catarina*, de 9.6.2005, propaganda contendo o símbolo “Governo do Estado – Santa Catarina”, ladeado pela frase “Secretaria de Estado de Saúde”, sob o título “Moradores de Criciúma e região agora contam com unidade de radioterapia”, tendo no centro a frase “Santa Catarina em Ação” e o retrato da Dra. Cíntia Pereira, profissional da unidade.

O texto da referida propaganda é de seguinte teor (fl. 262):

“Com investimentos do governo do estado, foi concluída a primeira unidade de radioterapia do sul do estado. Instalada no Hospital São José, de Criciúma, a unidade vai beneficiar toda a região, onde moram mais de 500 mil pessoas. A unidade conta com equipamentos modernos e uma equipe de profissionais reconhecida nacionalmente no tratamento do câncer. É o governo investindo em obras importantes para garantir um melhor atendimento de toda a população.”

Propagandas de configurações semelhantes, todas com retrato de servidores públicos ou de particulares, contendo o símbolo de “Governo do Estado – Santa Catarina” e referência à secretaria a qual o órgão pertence, bem como a expressão “Santa Catarina em Ação”, foram feitas nas formas e dias abaixo registrados:

- 1) *Diário Catarinense* de 28.4.2005 (fl. 263);
- 2) *Diário Catarinense* de 20.4.2005 (fl. 264);
- 3) *O Estado* de 23 e 24.4.2005 (fl. 265);
- 4) *Diário do Sul* de 13.5.2005 (fl. 266);
- 5) *O Estado* de 11.5.2005 (fl. 267);
- 6) *O Estado* de 10.5.2005 (fl. 268);
- 7) *A Notícia* de 11.5.2005 (fl. 269);
- 8) *Diário Catarinense* de 11.5.2005 (fls. 270);
- 9) *O Estado* de 13.5.2005 (fl. 271);
- 10) *A Notícia* de 13.5.2005 (fl. 273);
- 11) *Diário Catarinense* de 13.5.2005 (fl. 274);
- 12) *O Estado* de 12.5.2005 (fl. 275);
- 13) *Diário Catarinense* de 12.5.2005 (fl. 276);
- 14) *A Notícia* de 12.5.2005 (fl. 277);
- 15) *O Estado* de 11.4.2005 (fl. 278);
- 16) *A Notícia* de 11.4.2005 (fl. 279);
- 17) *Diário Catarinense* de 8.4.2005 (fl. 280);
- 18) *A Notícia* de 4.4.2005 (fls. 281);
- 19) *NotiSul* de 7 e 8.5.2005 (fl. 282);
- 20) *Diário Catarinense* de 10.5.2005 (fl. 283);
- 21) *A Notícia* de 8.5.2005 (fl. 284);
- 22) *O Estado* de 7 e 8.5.2005 (fl. 285);

23) *Diário do Sul* de 12.4.2005 (fl. 286);

24) *A Notícia* de 14.4.2005 (fl. 288);

25) *Diário Catarinense* de 14.4.2005 (fl. 289);

26) *O Estado* de 14.4.2005 (fl. 290);

27) *Diário Catarinense* de 9.6.2005 (fl. 293);

28) *A Notícia* de 9.6.2005 (fl. 294);

29) *A Notícia* de 28.4.2005 (fl. 295);

30) *O Estado* de 28.4.2005 (fl. 296);

31) *Correio Lageano* de 28.4.2005 (fl. 297);

32) *Correio Lageano* de 22.4.2005 (fl. 298);

33) *Diário Catarinense* de 22.4.2005 (fl. 299);

34) *O Estado* de 20.4.2005 (fl. 300);

35) *O Estado* de 20.4.2005 (fl. 301);

36) *Correio Lageano* de 26.4.2005 (fl. 303);

37) *Correio Lageano* de 23.4.2005 (fl. 304);

38) *Diário Catarinense* de 28.4.2005 (fl. 305).

Além da massiva propaganda acima registrada, consta nos autos:

a) Cópia de propaganda feita pelo governo do estado e Prefeitura Municipal de São José, em 19.3.2006, por ocasião da inauguração do Centro de Eventos São José, com a seguinte mensagem (fl. 307):

“O governo do estado e a Prefeitura de São José se uniram para mais uma grande conquista. A viabilização do Centro de Eventos São José, o maior centro multieventos de Santa Catarina. Um espaço para *shows*, esportes, feiras e congressos na Beiramar de São José. Uma verdadeira casa de espetáculos para milhares de catarinenses. Centro de Eventos São José. Uma obra moderna e arrojada em uma cidade e um estado que não param de crescer;”

b) Propaganda do governo do estado, da Secretaria do Estado de Infra-estrutura e do Departamento Estadual de Infra-estrutura, no jornal *O Estado*, de 14.7.2005, com as manchetes “Nossa ponte para sempre” e “O governo do estado vai preservar nossa ponte para sempre”, em comemoração pela assinatura do edital de reabilitação e restauração da ponte Hercílio Luz (fls. 308-312);

c) *Folha da Cidade* de 8.3.2005, contendo, também, propaganda do governo (fl. 318);

d) *O Estado* de 31.3.2005, contendo, propaganda do governo (fl. 319);

e) *O Estado*, de 27.4.2005, com igual propaganda do governo (fl. 320).

Constata-se, ainda, às fls. 321-335 dos autos, cópias de vários jornais com propaganda do governo enaltecendo a administração do impugnado (via indireta), no período de agosto a outubro de 2005.

Estão, ainda, nos autos, cópias de revistas, suplementos e entrevistas contendo louvores ao então governador, tudo tornado público nas datas seguintes:

a) Em abril de 2006, encarte do jornal *Usina do Vale*, sob a responsabilidade da Secretaria de Desenvolvimento Regional, contendo o símbolo do Governo de Santa Catarina (fls. 556-561);

b) Em abril de 2006, suplemento do jornal *Folha do Vale*, sob a responsabilidade da Secretaria de Estado de Desenvolvimento Regional de Tubarão, no qual consta o símbolo do Governo de Santa Catarina (fls. 563-570);

c) Em 10.5.2006, a *Folha de Blumenau* publicou suplemento (Informe comercial) com o título “Três anos impulsionando o desenvolvimento da região”, tendo o símbolo do Governo de Santa Catarina e o registro Secretaria de Estado do Desenvolvimento Regional Blumenau (fl. 574);

d) a *Revista Metrópole* dedica a edição de janeiro de 2006, contendo a fotografia do governador na capa, a louvar os feitos administrativos do impugnado (fl. 585);

e) a *Revista Metrópole* nº 41, de abril de 2006, volta a louvar, em suas páginas, a administração do impugnado (fls. 628-679).

Diante de tão abusivo uso indevido de propaganda mascarada como institucional, com nítido objetivo eleitoral em benefício do impugnado, candidato, na época, à reeleição, merece ser procedente a impugnação, por aplicação do art. 262, IV, do Código Eleitoral, pelo reconhecimento de se ter como viciada a votação que elegeu o impugnado, em face de abuso do poder de autoridade, da interferência do poder econômico e uso indevido dos meios de comunicação.

A tudo quanto exposto, que me conduziu a formar o convencimento referido, soma-se o alegado pela coligação partidária impugnante, sem contestação pelo impugnado em suas contra-razões, às fls. 43-44:

“Os atos questionados na presente demanda são de inconstitucionalidade manifesta e de uma lesividade tão evidente que a rigor dispensam comentários, esvaindo sua motivação, como é evidente, na pura promoção pessoal do governador.

Nos cálculos da inicial, foram gastos no ano de 2004 R\$53.936.634,76 e atualmente R\$149.823,98 diários com propaganda institucional.

Apenas o inusitado de tal cifra já sugere abusos.

Não há como fugir ao acolhimento integral do pleito de liminar, pois que, como se viu ao menos para a fase processual, há inconstitucionalidade na veiculação publicitária que, se impessoal, a rigor sequer merecerá rebate do segundo réu.

E, desde que a campanha publicitária indevida seja custeada pelos cofres públicos como só acontece em casos assim, sua desconformidade com o matiz constitucional indica sua suspensão imediata, como forma de estancar a sangria, a saída de numerários com fim proibido, e, portanto, o aumento da lesão.”

Repito: essas alegações, nas contra-razões da presente impugnação, não foram repelidas pelo impugnado. Os valores apontados como destinados à propaganda paga pelo estado não foram contestados pelo impugnado. Recai, portanto, sobre eles a regra da presunção de veracidade.

Isto posto, em face dos fundamentos expendidos, *julgo procedente* o presente pedido, para cassar o diploma do governador de Santa Catarina, Luiz Henrique da Silveira.

É como voto.

### MATÉRIADE FATO

O DOUTOR ERICSON MEISTER SCORSIM (advogado): Senhor Presidente, Senhor Relator, essa questão do cálculo dos gastos com publicidade foi objeto de representação eleitoral por parte da coligação adversária; foi julgada improcedente, recentemente, pelo Tribunal Regional Eleitoral e se entendeu pela legitimidade dos gastos em conformidade com a Lei nº 9.504/97.

### ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Senhor Presidente, nas contra-razões do impugnado, não se refutaram essas alegações apresentadas pelo impugnante.

### PEDIDO DE VISTA

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Senhor Presidente, peço vista dos autos.

### VOTO-VISTA(VENCIDO)

O SENHOR MINISTRO ARI PARGENDLER: Senhor Presidente, o presente recurso, interposto pela Coligação Salve Santa Catarina, tem como objeto a decisão que, no dia 19 de dezembro de 2006, diplomou Luiz Henrique da Silveira como governador do Estado de Santa Catarina (fl. 3/196, 1º vol.).

A petição que o veicula está dividida em três capítulos, assim intitulados:

“I – Da ilegal propaganda do governo via jornal/rádio e televisão” (fl. 3);

“II – Uso indevido dos meios de comunicação” (fl. 49);

“III – Do abuso do poder de autoridade” (fl. 174).

2. O primeiro se reporta basicamente aos termos da ação popular (fl. 199/240, 1º vol.) proposta por Celestino Roque Secco e outros contra o Estado de Santa Catarina, Luiz Henrique da Silveira, governador de Santa Catarina, Derly Massaud de Anunciação, secretário de Estado da Informação, e One Wg Agência de Publicidade, (fl. 3/48, 1º vol.) – e, nesse tópico, a *causa petendi* do recurso contra expedição de diploma é a de que Luiz Henrique da Silveira fez despesas públicas com o custeio de propaganda eleitoral destinada à campanha de sua reeleição ao cargo de governador do Estado de Santa Catarina; despesas, portanto, ilegais e ademais disso comprometidas pelo cunho mentiroso da propaganda eleitoral.

No exercício de 2004, o total das despesas teria atingido a quantia de R\$53.936.634,76 (cinquenta e três milhões, novecentos e trinta e seis mil, seiscentos e trinta e quatro reais e setenta e seis centavos), conforme relatório e parecer prévio sobre as contas do exercício de 2004, do Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina (fl. 11, 1º vol.).

Lê-se no recurso contra expedição de diploma (Fl. 45/46, 1º vol.):

Para se ter idéia da potencialidade de tal campanha propagandística, repita-se, visando potencializar a candidatura à reeleição do Sr. Luiz Henrique da Silveira, além das rádios espalhadas por todos os rincões catarinenses, somam-se a esta as redes de televisão, que também distribuem sua imagem por todo o território do Estado, acrescentando-se a isso os 22 jornais diários do interior, que segundo dados de seu *site* [www.adisc.com.br](http://www.adisc.com.br) (anexo III) totalizam *uma tiragem diária de 133 mil exemplares, o que corresponde a um universo de 400 mil leitores*.

Já as rádios que foram utilizadas para difundir as propagandas ilegais são as associadas à Associação Catarinense Emissoras de Rádio e Televisão (Acaert), que segundo *site* oficial da entidade (anexo IV, [www.acaert.com.br](http://www.acaert.com.br)), “reúne atualmente 121 emissoras, abrangendo, pela sua credibilidade, as mais diversas potencialidades econômicas e sociais do estado, sendo considerada a maior prestadora de serviços comerciais da mídia radiofônica catarinense”.

O mapa do Estado de Santa Catarina exposto no referido *site* oficial da entidade demonstra com clareza a distribuição e o alcance do sinal das emissoras de rádio que atinge todas as regiões do Estado de Santa Catarina visando uma total difusão das propagandas do governo em benefício do candidato a reeleição Luiz Henrique da Silveira.

Também foi utilizada, à custa do Erário do estado, para uma mais eficiente difusão da propaganda do governo e do governador, a rede de televisão em operação

no Estado de Santa Catarina, que segundo o *site* da Acaert é integrada por: RBSTV-Florianópolis, Rede SV – Florianópolis (SBT), TV Cultura Florianópolis, TVBV Florianópolis, TV Recor – Florianópolis, RBSTV – Criciúma, RBSTV – Blumenau, TV Litoral Panorama – Balneário de Camboriú, RBSTV – Joinville, Rede SC – Joinville (SBT), TV Centro Oeste – Joaçaba, Rede TV Sul – Lages, RBSTV Chapecó, Rede SC – Chapecó (SBT).

Sem sombra de dúvida, foi montado o maior aparato de comunicação já visto em Santa Catarina com um único fim: alavancar a candidatura à reeleição do então governador Luiz Henrique da Silveira, isso tudo à custa do Erário. (Grifos no original.)

3. O segundo capítulo tem como suporte a petição inicial da ação de investigação judicial eleitoral ajuizada pela Coligação Salve Santa Catarina contra Luiz Henrique da Silveira, ex-governador do Estado de Santa Catarina e candidato a governador, e contra Leonel Pavan, candidato a vice-governador, cujo objeto é a apuração do abuso do poder econômico, do abuso do poder de autoridade e do uso indevido dos meios de comunicação (fl. 376/463, 2ª vol.).

A teor das respectivas razões, o relatório e parecer prévio sobre as contas do exercício de 2005, prestadas pelo governador do estado, emitido pelo Tribunal de Contas do Estado de Santa Catarina, na tabela 2.8. Gastos com publicidade e propaganda – exercício de 2005 [...] aponta gastos com publicidade e propaganda num astronômico montante de R\$63.480.000,00 (sessenta e três milhões, quatrocentos e oitenta mil reais). (Fl. 380, 2ª vol.)

O uso indevido dos meios de comunicação, basicamente, consistiu, alegadamente,

[...] na disseminação mais ampla possível da propaganda da descentralização vinculada a pessoa do ex-governador Luiz Henrique da Silveira, criando uma forte identidade entre ambos, logicamente rendendo frutos eleitorais no pleito à reeleição do investigado.

Tal campanha publicitária teve abrangência nos meios de comunicação do estado (rádio, televisão, jornais, revistas), e como sustentação visando a fixação e conseqüente vinculação utilizou-se o *outdoors*, peça importante no contexto da propaganda.

Para se ter uma idéia, durante os meses de janeiro e fevereiro de 2006, foram espalhados ao longo da rodovia BR-101, por onde trafegam 60 mil veículos por dia, dezenas de *outdoors*, conforme fotos anexadas [...], com os seguintes dizeres: “Descentralização Nunca se fez tanto por Santa Catarina (fls. 432/433, 2ª vol. – grifos no original).

No bem elaborado sistema de propaganda planejado com o fito buscar a formação de convencimento do eleitor, aliado a “agressividade” anunciada pelo então secretário de Comunicação do governo em outubro de 2005 coube aos jornais associados a Adjori, a partir de dezembro de 2005, além de abertura de generosos espaços ao ex-governador e candidato a reeleição, a produção e distribuição de encartes ilustrados com fotografias e nome do Investigado além de enfocar as realizações do governo então por ele comandado [...] (fl. 55, 1ª vol.).

4. O terceiro capítulo está centrado no que o recurso denomina de “abuso do poder de autoridade”, decorrente do envio à Assembléia Legislativa do Estado de Santa Catarina, “[...] exatos (6) seis dias da realização do segundo turno das eleições [...] Projeto de Lei nº 317.8/2006 [...]”, isentando do

pagamento do IPVA “[...] veículos de duas ou três rodas com cilindrada não superior a 200cm<sup>3</sup>” (fls. 175/176, 1ª vol.).

[...] ao encaminhar o projeto, [diz-se] buscou o governador alavancar a candidatura do seu correligionário e chefe político, já que tal medida é de grande potencial eleitoral, pois 75% de 500 mil motos, atinge diretamente a um universo de nada mais nada menos 375 mil proprietários de motos, e logicamente, [sic] todos eleitores, sem contar com os eleitores indiretos que serão beneficiados com tal medida ilegal e eleitoreira.

Nada de anormal se tal projeto de lei tivesse sido encaminhado à Assembléia em período não eleitoral, com os devidos estudos exigidos pela Lei de Responsabilidade Fiscal, bem como sua inclusão na LDO, PPA e Orçamento Anual.

Pelo contrário!

[...]

Essa assustadora renúncia fiscal fere de forma escancarada a Lei Complementar Federal nº 101, de 4 de maio de 2000, conhecida como Lei de Responsabilidade Fiscal [...] art. 14. (Fl. 177/178, 1ª vol.)

5. Em suma, a candidatura de Luiz Henrique da Silveira à reeleição ao cargo de governador do Estado de Santa Catarina teria sido estimulada mediante:

a) propaganda pessoal que, a pretexto de publicidade institucional, custou aos cofres públicos R\$53.936.634,76, no exercício de 2004 (fl. 11, 1ª vol.) e R\$63.480.000,00, no exercício de 2005 (fl. 380, 2ª vol.);

b) propaganda pessoal por meio de jornais, sem recursos públicos aparentes, dissimulada por meio de cadernos especiais, suplementos e encartes com fotografias e nome próprios (fl. 55/74, 1ª vol.);

c) promessa de renúncia fiscal às vésperas do pleito (fl. 175/176, 1ª vol.).

6. Luiz Henrique da Silveira apresentou contra-razões (fl. 1.016/1.038, 4ª vol.), nas quais negou o uso indevido de meios de comunicação social, bem assim o abuso de autoridade e de poder econômico, reclamando preliminarmente a citação de Leonel Arcângelo Pavan, vice-governador, na qualidade de litisconsorte, *in verbis* (fls. 1.019/1.020, 4ª vol.):

Do litisconsórcio passivo facultativo: respeito aos dispositivos constitucionais que vedam privação de direitos sem a realização do devido processo legal.

A jurisprudência deste Tribunal Superior [está dito nas contra-razões] tem manifestado que em sede de recurso contra expedição de diploma de governador de estado não há litisconsórcio necessário entre este e o vice-governador, pois os efeitos da decisão final sempre atingirão o candidato eleito e seu vice, dado [sic] a indivisibilidade e unicidade da candidatura ao cargo de governador e vice-governador.

Todavia, subsiste o litisconsórcio passivo [...]

Assim, o Sr. Leonel Arcângelo Pavan, candidato a vice-governador eleito com o recorrido nas últimas eleições majoritárias, deve ser citado para, querendo, integrar a relação processual, para que não venha a sofrer eventual restrição de direitos sem que lhe tenha sido oportunizado direito a produzir defesa técnica, sob pena de flagrante violação à Constituição Federal.

No mérito, deu conta de que a ação de investigação judicial eleitoral foi julgada improcedente (fl. 1.021, 4ª vol.), bem assim



de que a respectiva *causa petendi* coincide com um dos fundamentos do recurso contra expedição de diploma, de modo que já foi examinada pela Justiça Eleitoral (fl. 1.033, 4º vol.), e não pode “[...] ser objeto de reexame, sob pena de se exararem decisões conflitantes e inconsistentes, não se prestando, minimamente, a constituir sequer indício de prova para ensejar a propositura do recurso contra expedição de diploma” (fl. 1.021, 4º vol.). Já o encaminhamento de projeto de lei à Assembléia Legislativa do Estado de Santa Catarina não caracteriza o abuso de autoridade; “[...] tal proposta já estava formulada no Poder Executivo e durante o mês de outubro decidiu-se encaminhá-la ao Legislativo [...]” (fl. 1.035, 4º vol.), não sendo possível, de resto, “[...] condenar um candidato (agora governador, devidamente empossado), em virtude de ato praticado por ex-governador do estado, no exercício estrito de suas funções” (fl. 1.036, 4º vol.).

A seguir, o Ministério Público Eleitoral, na pessoa do Dr. Francisco Xavier Pinheiro Filho, opinou pelo conhecimento e desprovisionamento do recurso contra expedição de diploma (fl. 1.268/1.270, 5º vol.).

Pedi vista dos autos, após o voto do relator, Ministro José Delgado, julgando procedente o pedido (fl. 1.288, 5º vol.).

7. Há algumas impropriedades na preliminar de que, refletindo-se a eventual procedência do recurso na pessoa do vice-governador Leonel Arcângelo Pavan, a citação deste era de rigor em razão do *litisconsórcio facultativo*.

Em primeiro lugar, porque no nosso sistema processual ninguém atua em nome de terceiro, salvo se autorizado por lei (Código de Processo Civil, artigo 6º). Os interesses do vice-governador, Leonel Arcângelo Pavan, deveriam ser defendidos por ele.

Em segundo lugar, porque *litisconsórcio facultativo* e citação obrigatória são institutos que se repelem.

Agora, a afirmação de que o vice-governador Leonel Arcângelo Pavan terá destino comum ao do governador Luiz Henrique da Silva, se bem sucedido o recurso contra expedição de diploma, é verdadeira, por força do direito material que atribui às candidaturas, nas eleições majoritárias, o caráter de unicidade e indivisibilidade (Código Eleitoral, art. 91).

Essa unicidade e indivisibilidade se projeta, no âmbito processual, sob a forma do *litisconsórcio unitário*.

Nas palavras de Barbosa Moreira, “[...] pode-se dizer, que é unitário o *litisconsórcio* quando só de modo uniforme se puder ‘resolver’ – segundo a dicção da lei – a relação jurídica litigiosa, para todos os *litisconsortes*” (*Litisconsórcio Unitário*, Forense, Rio, 1972, p. 13).

Noutro tópico, registra o autor: “[...] a existência de casos em que a solução do litígio não pode deixar de ser homogênea, apesar de facultativo o *litisconsórcio*” (*op. cit.* 121).

E completa: “[...] tanto existem *litisconsórcios* necessários não unitários quanto *litisconsórcios* unitários não necessários” (*ib.*, p. 124).

Para ele, o exemplo clássico de *litisconsórcio unitário* não necessário, ou seja, aquele em que o desfecho do processo pode comprometer interesses de quem dele não participa, é o da sentença proferida na ação que vise a anulação de deliberação de assembléia social, *in verbis*:

[...] não há como supor que a deliberação da assembléia social subsista para um (ou alguns) sócios sem subsistir para todos os outros, mas ninguém negará a qualquer deles a possibilidade de pleitear em juízo, sozinho, a invalidação, sendo por outro lado manifesta a conexão entre as ações que dois ou mais intentem” (*ibidem*, p. 133).

Se, posteriormente à propositura dessa demanda, algum sócio que até então participava do processo requerer sua integração no feito, caracterizar-se-á o “*litisconsórcio* impropriamente *facultativo* (*irrecusável*)” – *ib.*, p. 134.

Leonel Arcângelo Pavan poderia ter participado do presente processo, formando o chamado *litisconsórcio impropriamente facultativo*, irrecusável em face do direito material, que impõe a indivisibilidade das candidaturas aos cargos de governador e vice-governador; deixando de fazê-lo, sujeita-se ao resultado do julgamento do recurso que ataca a expedição do diploma conferido a Luiz Henrique da Silva, porque em relação a ambos a solução do litígio deve ser obrigatoriamente uniforme.

8. O tema atinente às despesas públicas realizadas a título de publicidade institucional no exercício de 2005, bem assim aquele relativo à publicidade feita em jornais (*cadernos especiais, suplementos, encartes*), sem recursos públicos aparentes, foi objeto de exame no âmbito do Tribunal Regional Eleitoral do Estado de Santa Catarina, por ocasião do julgamento da ação de investigação judicial eleitoral (Processo nº 2.457, Ac. nº 21.414, fls. 1.057/1.145, 4º vol.), que constitui um dos suportes do presente recurso contra expedição de diploma.

Prevaleceu lá o voto do Juiz José Isaac Pilati, relator designado, pela improcedência da ação de investigação judicial eleitoral (fls. 1.063/1.067, 4º vol.).

Segundo ele, a questão deduzida poderia ser resumida nas seguintes perguntas (fls. 1.065/1.067, 4º vol.):

[...] as condutas descritas apresentam nexo de causalidade com a lisura das eleições, afetando-a? E tiveram potencialidade para determinar a vitória dos representados ao Governo do Estado de Santa Catarina no pleito de 2006?

[...] O que está em jogo não é a gravidade da conduta imputada, pois isso deve ser sopesado no âmbito criminal ou da Lei nº 9.504/97 ou do Código Eleitoral, com as respectivas penalidades; a pergunta que está na tela, neste julgamento, é outra: se houve esse abuso e se esse abuso, ainda que no campo da probabilidade, influiu no resultado”.

[...]

Entendo eu, Senhor Presidente, que já vai longe o tempo em que se podia dizer, de boca cheia, que o povo não sabe o que quer ou que não sabe votar. No sistema de democracia representativa, o povo não tem tido é oportunidade de se manifestar, pois sabe muito bem o que quer, e é nesse ponto que se assenta a minha convicção neste processo.

[...]

Coerente com esse pensamento, e amparado na Constituição da República Federativa do Brasil que assegura a soberania popular e a democracia participativa no Estado Democrático de Direito, Senhor Presidente e Senhores Juizes, eu, na dúvida quanto à potencialidade do abuso aqui ventilado, prefiro ficar com o resultado das urnas.

O voto-vencido do relator originário, juiz José Trindade dos Santos, assim situou os fatos (fl. 1.075, 4º vol.):

É público e notório: 1) que o representado era governador do Estado de Santa Catarina; 2) que o representado assumiu a condição de candidato ao cargo de governador mesmo antes do registro de sua candidatura, postura que contava com o apoio da agremiação partidária a qual é filiado, o Partido do Movimento Democrático Brasileiro (PMDB), e que veio a ser confirmada pela convenção partidária, e

materializada por meio do conseqüente registro; 3) que o representado concorre à reeleição (está concorrendo para um segundo mandato de governador, sucedendo a si próprio); 4) que o representado, num primeiro momento, afastou-se do cargo de governador para realizar sua campanha e, após a oficialização da candidatura, renunciou ao cargo para dedicar-se exclusivamente ao processo (e por outras razões que fazem parte do seu discurso); 5) que o Sr. Derly Massaud de Anunciação, coordenador-geral da campanha do representado, foi titular da Secretaria de Estado de Comunicação durante sua gestão; 6) que o governo do estado investe maciçamente em campanhas institucionais veiculadas na mídia; 7) que em tais campanhas são utilizados símbolos e/ou marcas que não só identificam o Governo do Estado de Santa Catarina, mas o vinculam à determinada gestão/administração.

E, à vista das provas dos autos, concluiu que (fl. 1.087, 4ª vol.):

[...] 1) existe uma maciça campanha publicitária em torno de um único protagonista, o ex-governador-candidato-representado Luiz Henrique da Silveira; 2) a campanha publicitária, por sua vez, apresenta contornos ainda mais temerários, quais sejam, (a) envolve promoção pessoal por intermédio de propaganda institucional e (b) promove promoção pessoal por intermédio das alegadas “matérias jornalísticas”. Estas, a seu turno, estão envoltas numa nuvem de fortes indícios de uso e/ou influência da máquina administrativa, quer seja por intermédio da democratização das verbas oficiais destinadas à [sic] campanhas institucionais do governo (interiorização da informação), quer seja em torno das expectativas de negócios futuros, haja vista ser vultosa a conta de publicidade governamental.

Noutros trechos:

O que levou tais veículos a produzir tais encartes? A democratização da informação? A democratização dos recursos públicos destinados à publicidade institucional? A importância da notícia? A sombra do governo por trás de um candidato ou de um secretário de estado da Comunicação (este, no processo eleitoral de 2006, coordenador-geral de campanha do representado)? [...]

O que se vê, efetivamente, é propaganda, é enaltecimento de governante que já se anunciava candidato, e o foi, e hoje está (re)eleito!

O que se vê, efetivamente, é, no mínimo, o efeito da presença do estado no meio jornalístico. E assim, se lícita a propaganda institucional – ou até as alegadas “matérias jornalísticas” consubstanciadas nos encartes de jornal – não o são os seus efeitos, igualmente materializados em indevida exposição publicitária.

Ademais, dizer que os encartes contidos nos autos são matéria jornalística, é, a meu juízo, vergonhoso – se não fosse tão sério, seria risível!” (fl. 1.077, 4ª).

[...]

Nessa linha de raciocínio, se houve o patrocínio da iniciativa privada na/para a produção e divulgação de material jornalístico francamente favorável ao representado, não é demais afirmar que há fortes indícios de que tal apoio tem estreita ligação com a ação governamental na mídia, no mínimo por intermédio das astronômicas cifras investidas em publicidade institucional” (fl. 1.083, 4ª vol.).

9. O desfecho dessa ação de investigação judicial eleitoral não influi no julgamento do presente recurso contra expedição de diploma, ainda que naquela e neste a publicidade contrastada seja a mesma (REspe nº 20.243, rel. Min. Fernando Neves, *DJ*, 7.2.2003).

Com maior razão, é irrelevante o que for decidido na ação popular que tem como objeto o ressarcimento das despesas com publicidade institucional no exercício de 1974; o recurso contra expedição de diploma visa a efeito diferente, que não vai além do âmbito do processo eleitoral.

Nem importa que a publicidade tenha ocorrido antes dos três meses que antecederam o pleito (REspe nº 25.101, rel. Min. Luiz Carlos Madeira, *DJ*, 16.9.2005).

10. O critério a ser observado para a distinção do que seja publicidade institucional e propaganda pessoal está definido no art. 37 da Constituição Federal e no respectivo § 1º, *in verbis*:

Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos poderes da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

§ 1º A publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos.

O Supremo Tribunal Federal, no RE nº 208.114-1, SP, relator o Ministro Octavio Gallotti (*DJ*, 25.8.2000), teve oportunidade de precisar o que significa “caráter educativo, informativo ou de orientação social”.

O conteúdo educativo, informativo ou de orientação social [lê-se no voto condutor] há de ter como alvo a utilidade e o proveito da comunidade, não o interesse, mesmo legítimo, do administrador.

Quer dizer, os recursos públicos devem ser geridos em favor do administrado, e não do administrador. O governante não tem o direito de fazer publicidade em proveito próprio. As despesas autorizadas são aquelas destinadas a custear publicidade necessária, pelo seu caráter educativo, informativo ou de orientação social.

Se desviada de suas finalidades, a publicidade institucional pode configurar o abuso de autoridade nos termos do art. 74 da Lei nº 9.504, de 1997, a saber:

Art. 74. Configura-se abuso de autoridade, para os fins do disposto no art. 22 da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990, a infringência do disposto no § 1º do art. 37 da Constituição Federal, ficando o responsável, se candidato, sujeito ao cancelamento do registro de sua candidatura.

De fato, uma coisa é a publicidade institucional dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos federais, e outra é a promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos *travestida* de publicidade de atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos, ou *dissimulada* em pseudomaterias jornalísticas cujos custos só aparentemente não oneram os cofres públicos.

11. O foco inicial deve recair, portanto, no exame da indigitada publicidade e depois – se afastada a imputação de que teve caráter eleitoral – ser redirecionado para a investigação da renúncia fiscal.

Evidentemente, não é possível transcrever neste voto toda publicidade, impressa ou gravada por meio eletrônico, que foi juntada aos autos para comprovar a natureza promocional de atos do Governo do Estado de Santa Catarina, sem propósitos educativos, informativos ou de orientação social; a transcrição deve ser seletiva.

a) *publicidade custeada por recursos públicos, como se fosse publicidade institucional*

a<sup>1</sup>) publicações em jornais:

Investir em turismo é contribuir para o crescimento de todo o estado.

Santa Catarina em Ação

Ninguém discute a força do turismo em Santa Catarina. Para valorizar ainda mais esse segmento, o governo investe em obras importantes. A revitalização das rodovias estaduais e as operações especiais na área da segurança pública são alguns exemplos. Outra ação é a instalação dos portais do lazer nos principais destinos turísticos do estado. Juntas, todas essas obras e ações contribuem para dar mais força ao turismo, além de movimentar a economia e levar mais qualidade de vida a toda a população.

Governo do Estado de Santa Catarina  
(*Correio Lageano*, fl. 261, 1ª vol.; *Diário do Sul*, fl. 286, 1ª vol.; *A Notícia*, fl. 288, 1ª vol.; *Diário Catarinense*, fl. 289, 1ª vol.; *O Estado*, fl. 290, 1ª vol.)

O que há nessa publicação de informativo, educativo ou de orientação social que justifique o dispêndio público? Qual a utilidade dela, senão a de fazer propaganda de quem governa?

Novas instalações ajudam a agilizar o atendimento nas delegacias de São Bento.

Santa Catarina em Ação

As delegacias regional e da comarca de São Bento do Sul ganharam novas e modernas instalações. O novo prédio tem 840 metros quadrados de área construída e também abriga o IML do município. Com os investimentos, foi possível gerar uma economia de R\$50 mil ao ano, valor que era gasto com alugueis. Serviços como expedição de documentos, vistoria e licenciamento de veículos ficaram mais ágeis, já que passaram a ser oferecidos em um único local. Além disso, melhoraram as condições de trabalho dos funcionários, que agora contam com um espaço mais amplo.

Governo do Estado de Santa Catarina  
(*Diário Catarinense*, fl. 263, 1ª vol.; *A Notícia*, fl. 295, 2ª vol.; *O Estado*, fl. 296, 2ª vol.; *Correio Lageano*, fl. 297, 2ª vol.)

A notícia, em jornal local, do funcionamento das delegacias em novo prédio teria sentido, se o respectivo endereço fosse nela indicado. Qual, no entanto, o propósito de divulgá-la nos principais jornais do estado, com sede na respectiva capital? Depois da respectiva publicação, a quanto ficou reduzida a economia de R\$50.000,00 (cinquenta mil reais) por ano?

Em dois anos, a segurança na regional de Criciúma ficou ainda melhor.

Santa Catarina em Ação

De todo o estado chegam exemplos dos investimentos do governo na área da segurança. Na regional de Criciúma foram mais de R\$2,5 milhões aplicados nos últimos dois anos. Tudo para garantir ainda mais segurança aos moradores da região. Os recursos

resultaram em obras e ações como a reforma do Presídio Regional de Criciúma, a modernização da frota das polícias Civil e Militar e melhorias de delegacias. Outra ação importante é a implantação da Central de Polícia de Criciúma, que vai tornar ainda mais eficientes os trabalhos de investigação.

Governo do Estado de Santa Catarina  
(*A Notícia*, fl. 260, 1ª vol.)

Será que a notícia de que o governo investiu 2,5 milhões para reformar o Presídio Regional de Criciúma, modernizou a frota de veículos das polícias Civil e Militar e fez melhorias em delegacias garante segurança para a população daquela região?

Investimentos garantem ainda mais segurança para a regional de Criciúma.

Santa Catarina em Ação.

Nos últimos anos, o governo investiu R\$2,5 milhões na área da segurança em toda a regional de Criciúma. Os recursos foram aplicados em obras e ações importantes, entre elas a modernização da frota das polícias Civil e Militar, a reforma do Presídio Regional de Criciúma, e melhorias em delegacias, como a de Urussanga. Além disso, está em fase de implantação, em Criciúma, a Central de Polícia, que vai agilizar os trabalhos de investigação criminal, com atendimento da população 24 horas por dia.

Governo do Estado de Santa Catarina  
(*O Estado*, fl. 268, 1ª vol.; *Diário Catarinense*, fl. 283, 1ª vol.; *O Estado*, fl. 285, 1ª vol.)

Indaga-se: a segurança da capital do estado, onde são publicados os jornais *Governo do Estado de Santa Catarina*, *Diário Catarinense* e *O Estado*, melhora com a notícia de que Criciúma teve investimentos públicos nesse setor?

a<sup>2</sup>) divulgação por meio de rádio e televisão, como se fosse publicidade institucional, de investimentos e obras do governo:

Notícia de que em São Lourenço do Oeste foi instalado o serviço de Telemedicina. Os exames de eletrocardiografia são feitos no local e repassados por meio da Internet para a avaliação de especialistas (DVD de fl. 363, primeira fita).

Notícia do programa Microbacia, destinado a ajudar os pequenos agricultores, com apoio técnico e melhorias nas respectivas propriedades (DVD, fl. 364, segunda fita).

Notícia de investimentos em obras de infra-estrutura (pavimentação de rodovias e construção e melhoria de portos) – (DVD de fl. 365, terceira fita).

A seleção dos programas foi feita segundo a seguinte ordem: o primeiro no DVD de fl. 363; o segundo no DVD de fl. 364 e o terceiro no DVD de fl. 365.

Nenhum deles traz alguma informação específica, nem tem caráter educativo, muito menos de orientação social.

b) publicações aparentemente levadas a efeito sem recursos públicos:

“Suplemento especial do jornal Informe (Município de Caçador). Não pode ser comercializado separadamente” (fl. 487, 2ª vol.).

Fotos de Luiz Henrique da Silveira, com divulgação de obras. “Especial Luiz Henrique Voz Regional (fls. 496/498, Município de Concórdia)”.  
Fotos de Luiz Henrique da Silveira, com saudações e notícias de obras.

“Descentralização – Suplemento Especial do Correio de Santa Catarina” (fls. 522/529, 2ª vol.).

Divulgação de investimentos e de obras do Governo do Estado de Santa Catarina.



“Revista Metrópole”

Foto de capa, com os seguintes dizeres:

“Descentralização

O Governador Luiz Henrique da Silveira colhe os primeiros resultados de seu bem sucedido plano de governo. Esta edição mostra os feitos de 11 secretarias de Desenvolvimento Regional”.

Tais publicações nem sequer passam por arremedo de notícias; constituem matéria incontestavelmente promocional.

12. A publicidade, dita institucional, quando mascara propaganda em benefício de candidato ou de partido político caracteriza o abuso de poder na forma prevista pelo art. 74 da Lei n  9.504, de 1997 c.c. o art. 22 da Lei Complementar n  64, de 1990. A jurisprudência tem interpretado a expressão “em benefício” como exigência de que a propaganda, nesse caso, deve ter o potencial de influir no processo eleitoral. Entenda-se: influir no processo eleitoral não significa vencer as eleições. A potencialidade aí diz com a aptidão de proporcionar ao candidato uma leva de votos, em montante expressivo, que não obteria sem ela. Na espécie, a propaganda de caráter pessoal foi maciça, sendo irrelevante se os milhões gastos pelo Governo do Estado de Santa Catarina, a título de publicidade institucional, nos exercícios de 2004 e 2005 tenham, ou não, sido integralmente destinados a custeá-la; parte deles, com certeza, foi.

Assim, parece-me autorizada a conclusão do voto do relator, pela procedência do pedido articulado no recurso contra expedição de diploma.

Há prova farta nos autos de que,   guisa de publicidade institucional, o Governo do Estado de Santa Catarina favoreceu a candidatura de Luiz Henrique da Silveira, mediante promoção de seus feitos como governador daquele estado.

*Obiter dictum*, a Justiça Eleitoral não pode fechar os olhos para a realidade. Os cadernos especiais, os suplementos e os encartes de jornais que, aparentemente, louvam autoridades públicas sem remuneração direta são, pela própria natureza, suspeitos de encobrir o comprometimento de recursos públicos. A presunção de que isso tenha ocorrido na espécie   *juris tantum*. Nada mais fácil do que embutir no custo da publicidade institucional o preço da propaganda dissimulada em outros espaços. Na frase famosa de Milton Friedman, não há almoço grátis. Apenas porque já é suficiente para a procedência do pedido o reconhecimento de que a publicidade institucional veiculou propaganda pessoal, deixo de incorporar esse fundamento   motivação do voto.

Com essas considerações, adoto a conclusão do voto do relator.

## VOTO

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI: Senhor Presidente, acompanho o relator quanto à preliminar. Trata-se, parece, de litisconsórcio facultativo e unitário, desnecessária, pois, a presença do Senhor Leonel Pavan, candidato a vice-governador nessa demanda.

No mérito, também acompanho o eminente relator, dele divergindo tão-são quanto a um dos seus fundamentos. Trata-se da questão dos encartes, da publicidade aparentemente não paga, qual seja, os jornais. Que não são concedidos, têm toda a liberdade de aderirem a uma ou a outra candidatura, e têm feito isso com regularidade.

Trata-se de problema da simpatia dos proprietários de jornais, que ap oiam esse ou aquele candidato e, naturalmente, podem fazer, e devem fazer, a propaganda desse candidato, desde que às suas expensas. Eu não posso presumir que essa propaganda seja indiretamente custeada com recursos públicos.

No mais, acompanho inteiramente Sua Excelência. Leitor incondicional de pelo menos três jornais diários, não consegui, até este momento, encontrar propaganda que pudesse ser chamada de institucional. Os vários governantes de estados e da República noticiados nesses jornais que leio – normalmente, um local, um do Rio de Janeiro e outro de São Paulo – fazem escrachada propaganda pessoal, nunca propaganda institucional, pelo menos como aquela institucional delimitada pelo Supremo Tribunal Federal no voto do eminente Ministro Octávio Galotti, citado pelo relator.

Com essas breves considerações, acompanho os ministros Ari Pargender e o relator, Ministro José Delgado.

## PEDIDO DE VISTA

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Senhor Presidente, peço vista dos autos.

## VOTO-VISTA (PRELIMINAR)

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: O eminente relator, Min. JOSÉ DELGADO, assim sumariou, na ementa de seu voto, a causa e a solução que, a respeito dela, alvitrou:

Impugnação contra expedição de diploma. Alegação de abuso de poder econômico. Uso abusivo de meios de comunicação em período anterior ao vedado pelo art. 73, VI, *b*, da Lei n  9.504/97. Reconhecimento da possibilidade de desequilíbrio no pleito.

1. Segundo a recorrente, o abuso de poder econômico e o uso indevido dos meios de comunicação alegados ocorreram em época não abrangida pelo art. 73, VI, *b*, da Lei n  9.504, de 1997.

2. Há duas correntes formadas no âmbito do TSE. A primeira assevera que   desnecessário que a propaganda irregular tenha sido veiculada no período vedado pelo aludido dispositivo legal para que seja caracterizado o abuso. A segunda corrente sustenta que, para efeito de cassação de diploma, consideram-se os abusos de poder econômico e político por uso indevido de comunicação cometidos no período vedado.

3. Ressalta-se que, nos acórdãos que trataram do abuso em período vedado, não há entendimento no sentido exclusivo, isto é, de que, para efeito de cassação de diploma são devem ser considerados irregulares aqueles realizados no referido período.

4. Assumo posicionamento ao lado das decisões que, por reconhecerem a grave influência da propaganda mascarada como institucional antes dos três meses do pleito, especialmente a feita por candidato   reeleição, consideram que tal fato não impede o conhecimento de recurso nele baseado, com objetivo de cassação de diploma.

5. *Impugnação contra expedição de diploma conhecido*.

6. Restou consignado no voto vencido do aresto que julgou improcedente AIJE ajuizada contra o ora recorrido que:

a) “Se fosse necessário sintetizar a demanda, afirmar-se-ia, sem hesitar, que se está diante da apreciação de uma única e singela questão: *a publicidade dada ao nome de Luiz Henrique da Silveira no primeiro semestre de 2006, antes mesmo da oficialização de sua candidatura, caracteriza*

*desvio ou abuso do poder econômico ou do poder de autoridade, ou utilização indevida de veículos ou meios de comunicação social, em benefício de sua candidatura? Se caracterizado quaisquer um dos abusos ou uso, existe potencialidade para desequilibrar o concurso eletivo, quebrando o tratamento igualitário entre os concorrentes?”* (fl. 13);

b) “Focado exclusivamente no que é trazido à colação – entre o que foi alegado e o que foi contraditado – há fortes indícios de que houve uso da máquina do estado em prol da candidatura do representado. E a compreensão de ‘uso da máquina administrativa’ deve ser também em sentido amplo, numa inteligência das ações diretas e indiretas do governo, e dos efeitos de tais ações, dos efeitos da sua ‘presença’ e da sua influência – quer sejam lícitas, quer sejam ilícitas!” (fl. 14);

c) “Contudo, se a propaganda institucional é lícita em face da sua legitimidade formal (e as linhas precedentes servem apenas para provocar uma reflexão acerca da legitimidade material), há outras medidas e condutas – ações e omissões – que podem vincular ‘governo e candidato’ para os fins do art. 22 da Lei Complementar nº 64/90” (fl. 15);

d) “Se a representante demanda em face da ocorrência de abuso do poder econômico, abuso do poder de autoridade e uso indevido dos meios de comunicação, trazendo documentos – que este relator sintetizou em um questionamento, acima – é sobre tal influência que gira a ação: se os efeitos de uma campanha publicitária institucional; a influência do ente estatal no acesso à mídia; e se o resultado dessas ações e/ou omissões caracterizam o(s) abuso(s) e/ou o uso indevidos e se há potencialidade nesse favorecimento. Em outras palavras: os efeitos reflexos de uma campanha institucional, somados à influência, mesmo que subliminar, implícita, do ente público no meio publicitário, bem como os efeitos da divulgação realizada por esses veículos de comunicação (potencialidade)” (fl. 15);

e) “Os elementos constantes nos autos demonstram com robustez a promoção pessoal do representado, promovida pela mídia impressa, quer tenha sido por meio da propaganda institucional, quer seja pelas matérias classificadas de jornalísticas, data vênua dos entendimentos contrários – em especial à visão emprestada pelo primeiro representado em sua defesa (o acervo é matéria jornalística; o pouco que não o é trata-se de propaganda institucional lícita; a propaganda já julgada irregular encontra-se, em grau de recurso, submetida ao Tribunal Superior; isso quando era desconhecida do beneficiado). Nessa linha de raciocínio, se houve o patrocínio da iniciativa privada na/para a produção e divulgação de material jornalístico francamente favorável ao representado, não é demais afirmar que há fortes indícios de que tal apoio tem estreita ligação com a ação governamental na mídia, no mínimo por intermédio das astronômicas cifras investidas em publicidade institucional” (fl. 19);

f) “Por isso é que entendo estar caracterizado também o abuso do poder político. O favorecimento, somado às coincidências de declarações de autoridade governamental e de simultâneas e/ou subsequentes campanhas institucionais e ‘campanha jornalística’, induzem à conclusão de que, de maneira

indireta e/ou direta, implícita e/ou explícita, existiu a influência e o uso do governo estadual” (fl. 21).

7. O relator, em seu voto vencido, após reconhecer a prática de abuso de poder econômico e a de abuso de poder político, passa a registrar as razões pelas quais convenceu-se ter havido, extemporaneamente, propaganda política com uso indevido dos meios de comunicação. Eis os fundamentos desenvolvidos: “Em síntese: existe abundante material de promoção pessoal do representado; esse material envolve propaganda institucional e alegadas coberturas jornalísticas na imprensa regional” (fl. 23).

8. O relator reconheceu, também, que o uso do poder econômico, do poder político e dos meios indevidos de comunicação, tudo a favorecer a candidatura do impugnante, geraram potencialidade capaz de influir no pleito. Os fundamentos detêm o seguinte teor:

“Como dito linhas acima, uma excessiva exposição do representado não pode ser avaliada fora do contexto em que inserido. Não há como simplesmente apagar que, como candidato, fez campanha, e, nela, promessas; que, como gestor público, inclusive por obrigação funcional (o governador é um agente político!), promoveu realizações; que seu vínculo partidário é, no mínimo, requisito de elegibilidade; e, que, agora, novamente em campanha, deve estar fazendo novas promessas e mostrando as realizações da administração em sua gestão” (fl. 24).

9. As provas depositadas nos autos confirmam o entendimento manifestado pelo relator em sede de AIJE apreciada pelo TRE/SC.

10. O fato de ter sido vencido na mencionada investigação judicial não impede que sejam homenageadas as suas razões de decidir, em face do rito imposto ao processo de impugnação de diploma expedido.

11. A decisão de improcedência da ação de investigação judicial só vincula o pronunciamento a ser emitido na impugnação à expedição do diploma quando há harmonia entre as conclusões adotadas naquela e as firmadas nessa. Na impugnação à expedição de diploma abre-se espaço para a reavaliação das provas examinadas na ação investigatória. Esse é o entendimento da doutrina e da jurisprudência.

12. Em razão do exposto, sem nenhuma influência o fato de a ação de investigação judicial eleitoral ter sido julgada, por maioria de votos, improcedente.

13. A análise detalhada das provas depositadas nos autos afirma o seguinte quadro:

a) cópia do jornal *Diário Catarinense*, edição de 10.4.2005 (fl. 256), no qual consta, em única folha, o retrato em tamanho médio do impugnado, no exercício do cargo de governador, entrevista sua e os relatos seguintes:

a.1) Manchete: “Governador deixará cargo no início de abril de 2006 para concorrer à reeleição – último ano de Luiz Henrique”.

b) Propaganda dita institucional feita no período abaixo indicado, em vários jornais do estado, com retrato de servidores diretores dos órgãos indicados:

b.1) No jornal *O Estado*, de 8.4.2005, sob o título “instalações modernas garantem mais qualidade aos

serviços da Cepon”, contendo retrato do diretor do órgão, símbolo do Governo do Estado de Santa Catarina e a chamada Secretaria de Estado da Saúde (em destaque) com frase final “É o governo trabalhando para levar cada vez mais qualidade à saúde em Santa Catarina”.

O texto central louva a eficácia dos serviços oferecidos (fl. 258).

b.2) No jornal *O Estado*, de 4.4.2005, igual formato de propaganda, sob o título “Na Penitenciária Industrial de Joinville, o trabalho é a grande lição”; constando retrato de Jucemar Cesconetto, administrador do presídio, a chamada “Santa Catarina em Ação”, o símbolo “Governo do Estado – Santa Catarina” e o destaque Secretaria do Estado de Segurança Pública e Defesa do Cidadão (fl. 259).

b.3) No jornal *A Notícia*, de 9.5.2005, propaganda com destaque, também, do símbolo utilizado como sendo do Governo do Estado de Santa Catarina e da chamada Secretaria do Estado de Segurança Pública e Defesa do Cidadão, onde consta grande retrato de Zaidir Dagostin, moradora de Criciúma, declarando: “a população confia no trabalho da polícia e se sente segura ao andar pelas ruas”.

b.4) No jornal *Correio Lageano*, de 14.4.2005, propaganda contendo o símbolo “Governo do Estado – Santa Catarina”, ladeado pela expressão Secretaria do Estado de Cultura, Turismo e Esporte, sob o título “Investir em turismo é contribuir para o crescimento de todo o estado”, ladeado por retrato de Wagner Barbosa, funcionário do Portal do Lazer de Mafra, com a observação “Santa Catarina em Ação”.

b.5) No *Jornal de Santa Catarina*, de 9.6.2005, propaganda constando o símbolo “Governo do Estado – Santa Catarina”, ladeado pela frase “Secretaria de Estado de Saúde”, sob o título “Moradores de Criciúma e região agora contam com unidade de radioterapia”, tendo no centro a frase “Santa Catarina em Ação” e o retrato da Dra. Cíntia Pereira, profissional da unidade.

14. Além das propagandas acima registradas, consta nos autos:

a) Cópia de propaganda feita pelo governo do estado e Prefeitura Municipal de São José, em 19.3.2006, por ocasião da inauguração do Centro de Eventos São José;

b) Propaganda do governo do estado, da Secretaria do Estado de Infra-estrutura e do Departamento Estadual de Infra-estrutura, no jornal *O Estado*, de 14.7.2005, com as manchetes “O governo do estado vai preservar nossa ponte para sempre”, em comemoração pela assinatura do edital de reabilitação e restauração da ponte Hercílio Luz (fls. 308-312);

c) Folha da Cidade de 8.3.2005, contendo, também, propaganda do governo (fl. 318);

d) O Estado de 31.3.2005, contendo propaganda do governo (fl. 319);

e) O Estado, de 27.4.2005, com igual propaganda do governo (fl. 320).

15. Constata-se, ainda, às fls. 321-335 dos autos, cópias de vários jornais com propaganda do governo enaltecendo a administração do impugnado (via indireta), no período de agosto a outubro de 2005.

16. Estão, ainda, nos autos, cópias de revistas, suplementos e entrevistas contendo louvores ao então governador, tudo tornado público nas datas seguintes:

a) Em abril de 2006, encarte do jornal *Usina do Vale*, sob a responsabilidade da Secretaria de Desenvolvimento Regional, contendo o símbolo do Governo de Santa Catarina (fls. 556-561);

b) Em abril de 2006, suplemento do jornal *Folha do Vale* sob a responsabilidade da Secretaria de Estado de Desenvolvimento Regional de Tubarão, no qual consta o símbolo do Governo de Santa Catarina (fls. 563-570);

c) Em 10.5.2006, a *Folha de Blumenau* publicou suplemento (Informe comercial) com o título Três Anos Impulsionando o Desenvolvimento da Região, tendo o símbolo do governo de Santa Catarina e o registro da Secretaria de Estado do Desenvolvimento Regional Blumenau (fl. 574);

d) A *Revista Metrópole* dedica a edição de janeiro de 2006, contendo a fotografia do governador na capa, a louvar os feitos administrativos do impugnado (fl. 585);

e) a *Revista Metrópole* nº 41, abril de 2006, volta a louvar, em suas páginas, a administração do impugnado (fls. 628-679).

17. O impugnado não contestou, quando apresentou as suas contra-razões, a alegação feita pelo impugnante de que “Os atos questionados na presente demanda são de inconstitucionalidade manifesta e de uma lesividade tão evidente que a rigor dispensam comentários, esvaindo sua motivação, como é evidente, na pura promoção pessoal do governador.

Nos cálculos da inicial, foram gastos no ano de 2004, R\$53.936.634,76 e atualmente R\$149.823,98 diários com propaganda institucional.

Apenas o inusitado de tal cifra já sugere abusos”. Há, portanto, a respeito, presunção de veracidade.

Os valores apontados demonstram que, no período apontado, ano pré-eleitoral, o impugnado, como governador do estado, gastou R\$53.936.634,76 (cinquenta e três milhões, novecentos e trinta e seis mil, seiscentos e trinta e quatro reais e setenta e seis centavos), com propaganda, o que representa uma média de R\$4.494,719,50 (quatro milhões, quatrocentos e noventa e quatro mil, setecentos e dezenove reais e cinquenta centavos) por mês, ou R\$149.823,00 (cento e quarenta e nove mil, oitocentos e vinte e três reais) por dia.

18. Diante de tão abusivo uso indevido de propaganda mascarada como institucional, com nítido objetivo eleitoral em benefício do impugnado, candidato, na época, à reeleição, merece ser procedente a impugnação, por aplicação do art. 262, IV, do Código Eleitoral, reconhecendo-se como viciada a votação que elegeu o impugnado, em face de abuso do poder de autoridade e da interferência do poder econômico.

19. Isto posto, *julgo procedente* o presente pedido, para cassar o diploma do governador de Santa Catarina, Luiz Henrique da Silveira.

Conclui Sua Excelência pela procedência do pleito, cassando o diploma do governador.

O ilustre Min. Ari Pargendler, em longo voto, acompanhou o nobre relator. Do exame que S. Exa. procedeu a respeito do mérito, colho o seguinte excerto:



“10. O critério a ser observado para a distinção do que seja publicidade institucional e propaganda pessoal está definido no art. 37 da Constituição Federal e no respectivo § 1º, *in verbis*:

‘Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos poderes da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

[...]

§ 1º A publicidade dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos deverá ter caráter educativo, informativo ou de orientação social, dela não podendo constar nomes, símbolos ou imagens que caracterizem promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos.”

O Supremo Tribunal Federal, no RE nº 208.114-1, SP, relator o Ministro Octavio Gallotti (*DJ*, 25.8.2000), teve oportunidade de precisar o que significa “caráter educativo, informativo ou de orientação social”.

“O conteúdo educativo, informativo ou de orientação social” [lê-se no voto condutor] “há de ter como alvo a utilidade e o proveito da comunidade, não o interesse, mesmo legítimo, do administrador”.

Quer dizer, os recursos públicos devem ser geridos em favor do administrado, e não do administrador. O governante não tem o direito de fazer publicidade em proveito próprio. As despesas autorizadas são aquelas destinadas a custear publicidade necessária, pelo seu caráter educativo, informativo ou de orientação social.

Se desviada de suas finalidades, a publicidade institucional pode configurar o abuso de autoridade nos termos do art. 74 da Lei nº 9.504, de 1997, a saber:

“Art. 74. Configura-se abuso de autoridade, para os fins do disposto no art. 22 da Lei Complementar nº 64, de 18 de maio de 1990, a infringência do disposto no § 1º do art. 37 da Constituição Federal, ficando o responsável, se candidato, sujeito ao cancelamento do registro de sua candidatura.”

De fato, uma coisa é a publicidade institucional dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos federais, e outra é a promoção pessoal de autoridades ou servidores públicos *travestida* de publicidade de atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos, ou *dissimulada* em pseudomaterias jornalísticas cujos custos só aparentemente não oneram os cofres públicos.

11. O foco inicial deve recair, portanto, no exame da indigitada publicidade e depois – se afastada a imputação de que teve caráter eleitoreiro – ser redirecionado para a investigação da renúncia fiscal.

Evidentemente, não é possível transcrever neste voto toda publicidade, impressa ou gravada por meio eletrônico, que foi juntada aos autos para comprovar a natureza promocional de atos do Governo do Estado de Santa Catarina, sem propósitos educativos, informativos ou de orientação social; a transcrição deve ser seletiva.

a) publicidade custeada por recursos públicos, como se fosse publicidade institucional

a¹) publicações em jornais:

“Investir em turismo é contribuir para o crescimento de todo o estado.

Santa Catarina em Ação

Ninguém discute a força do turismo em Santa Catarina. Para valorizar ainda mais esse segmento, o governo investe em obras importantes. A revitalização das rodovias estaduais e as operações especiais na área da segurança pública são alguns exemplos. Outra ação é a instalação dos Portais do Lazer nos principais destinos turísticos do estado. Juntas, todas essas obras e ações contribuem para dar mais força ao turismo, além de movimentar a economia e levar mais qualidade de vida a toda a população.

Governo do Estado de Santa Catarina” (*Correio Lageano*, fl. 261, 1º vol.; *Diário do Sul*, fl. 286, 1º vol.; *A Notícia*, fl. 288, 1º vol.; *Diário Catarinense*, fl. 289, 1º vol.; *O Estado*, fl. 290, 1º vol.)

O que há nessa publicação de informativo, educativo ou de orientação social que justifique o dispêndio público? Qual a utilidade dela, senão a de fazer propaganda de quem governa?

“Novas instalações ajudam a agilizar o atendimento nas delegacias de São Bento.

Santa Catarina em Ação

As delegacias Regional e da Comarca de São Bento do Sul ganharam novas e modernas instalações. O novo prédio tem 840 metros quadrados de área construída e também abriga o IML do município. Com os investimentos, foi possível gerar uma economia de R\$50 mil ao ano, valor que era gasto com aluguéis. Serviços como expedição de documentos, vistoria e licenciamento de veículos ficaram mais ágeis, já que passaram a ser oferecidos em um único local. Além disso, melhoraram as condições de trabalho dos funcionários, que agora contam com um espaço mais amplo.

Governo do Estado de Santa Catarina” (*Diário Catarinense*, fl. 263, 1º vol.; *A Notícia*, fl. 295, 2º vol.; *O Estado*, fl. 296, 2º vol.; *Correio Lageano*, fl. 297, 2º vol.)

A notícia, em jornal local, do funcionamento das delegacias em novo prédio teria sentido, se o respectivo endereço fosse nela indicado. Qual, no entanto, o propósito de divulgá-la nos principais jornais do estado, com sede na respectiva capital? Depois da respectiva publicação, a quanto ficou reduzida a economia de R\$50.000,00 (cinquenta mil reais) por ano?

“Em dois anos, a segurança na Regional de Criciúma ficou ainda melhor.

Santa Catarina em Ação

De todo o estado chegam exemplos dos investimentos do governo na área da segurança. Na regional de Criciúma foram mais de R\$2,5 milhões aplicados nos últimos dois anos. Tudo para garantir ainda mais segurança aos moradores da região. Os recursos resultaram em obras e ações como a reforma do Presídio Regional de Criciúma, a modernização da frota das polícias Civil e Militar e melhorias de delegacias. Outra ação importante é a implantação da Central de Polícia de Criciúma, que vai tornar ainda mais eficientes os trabalhos de investigação.

*Governo do Estado de Santa Catarina*” (A *Notícia*, fl. 260, 1º vol.)

Será que a notícia de que o governo investiu 2,5 milhões para reformar o Presídio Regional de Criciúma, modernizou a frota de veículos das polícias Civil e Militar e fez melhorias em delegacias garante segurança para a população daquela região?

“Investimentos garantem ainda mais segurança para a regional de Criciúma.

Santa Catarina em Ação.

Nos últimos anos, o governo investiu R\$2,5 milhões na área da segurança em toda a regional de Criciúma. Os recursos foram aplicados em obras e ações importantes, entre elas a modernização da frota das polícias Civil e Militar, a reforma do Presídio Regional de Criciúma, e melhorias em delegacias, como a de Urussanga. Além disso, está em fase de implantação, em Criciúma, a Central de Polícia, que vai agilizar os trabalhos de investigação criminal, com atendimento da população 24 horas por dia.

Governo do Estado de Santa Catarina” (*O Estado*, fl. 268, 1º vol.; *Diário Catarinense*, fl. 283, 1º vol.; *O Estado*, fl. 285, 1º vol.)

Indaga-se: a segurança da capital do estado, onde são publicados os jornais *Governo do Estado de Santa Catarina*, *Diário Catarinense* e *O Estado*, melhora com a notícia de que Criciúma teve investimentos públicos nesse setor ?

a²) divulgação por meio de rádio e televisão, como se fosse publicidade institucional, de investimentos e obras do governo:

*Notícia de que em São Lourenço do Oeste foi instalado o serviço de telemedicina. Os exames de eletrocardiografia são feitos no local e repassados por meio da Internet para a avaliação de especialistas* (DVD de fl. 363, primeira fita).

*Notícia do Programa Microbacia, destinado a ajudar os pequenos agricultores, com apoio técnico e melhorias nas respectivas propriedades* (DVD, fl. 364, segunda fita).

*Notícia de investimentos em obras de infra-estrutura (pavimentação de rodovias e construção e melhoria de portos)* – (DVD de fl. 365, terceira fita).

A seleção dos programas foi feita segundo a seguinte ordem: o primeiro no DVD de fl. 363; o segundo no DVD de fl. 364 e o terceiro no DVD de fl. 365.

Nenhum deles traz alguma informação específica, nem tem caráter educativo, muito menos de orientação social.

b) publicações aparentemente levadas a efeito sem recursos públicos:

“*Suplemento especial do jornal Informe* (Município de Caçador)

*Não pode ser comercializado separadamente*” (fl. 487, 2º vol.).

Fotos de Luiz Henrique da Silveira, com divulgação de obras.

“Especial Luiz Henrique

*Voz Regional* (fl. 496/498, Município de Concórdia)”.

Fotos de Luiz Henrique da Silveira, com saudações e notícias de obras.

“*Descentralização – Suplemento Especial do Correio de Santa Catarina*” (fl. 522/529, 2º vol.).

Divulgação de investimentos e de obras do Governo do Estado de Santa Catarina.

“*Revista Metrópole*”

Foto de capa, com os seguintes dizeres:

“Descentralização

O Governador Luiz Henrique da Silveira colhe os primeiros resultados de seu bem sucedido plano de governo. Esta edição mostra os feitos de 11 secretarias de Desenvolvimento Regional”.

Tais publicações nem sequer passam por arremedo de notícias; constituem matéria incontestavelmente promocional.

12. A publicidade, dita institucional, quando mascara propaganda em benefício de candidato ou de partido político caracteriza o abuso de poder na forma prevista pelo art. 74 da Lei nº 9.504, de 1997 c.c. o art. 22 da Lei Complementar nº 64, de 1990. A jurisprudência tem interpretado a expressão “em benefício” como exigência de que a propaganda, nesse caso, deve ter o potencial de influir no processo eleitoral. Entenda-se: influir no processo eleitoral não significa vencer as eleições. A potencialidade aí diz com a aptidão de proporcionar ao candidato uma leva de votos, em montante expressivo, que não obteria sem ela. Na espécie, a propaganda de caráter pessoal foi maciça, sendo irrelevante se os milhões gastos pelo Governo do Estado de Santa Catarina, a título de publicidade institucional, nos exercícios de 2004 e 2005 tenham, ou não, sido integralmente destinados a custeá-la; parte deles, com certeza, foi.

Assim, parece-me autorizada a conclusão do voto do relator, pela procedência do pedido articulado no recurso contra expedição de diploma.

Há prova farta nos autos de que, à guisa de publicidade institucional, o Governo do Estado de Santa Catarina favoreceu a candidatura de Luiz Henrique da Silveira, mediante promoção de seus feitos como governador daquele estado.

*Obiter dictum*, a Justiça Eleitoral não pode fechar os olhos para a realidade. Os cadernos especiais, os suplementos e os encartes de jornais que, aparentemente, louvam autoridades públicas sem remuneração direta são, pela própria natureza, suspeitos de encobrir o comprometimento de recursos públicos. A presunção de que isso tenha ocorrido na espécie é *juris tantum*. Nada mais fácil do que embutir no custo da publicidade institucional o preço da propaganda dissimulada em outros espaços. Na frase famosa de Milton Friedman, não há almoço grátis. Apenas porque já é suficiente para a procedência do pedido o reconhecimento de que a publicidade institucional veiculou propaganda pessoal, deixo de incorporar esse fundamento à motivação do voto.

Com essas considerações, adoto a conclusão do voto do relator.

Preliminar. Integração do vice-governador à lide. Litisconsórcio necessário.

Há uma preliminar a ser apreciada. Trata-se de saber se, tendo em vista que a eventual procedência do pleito, com o provimento do recurso contra a diplomação do governador, acarretaria a cassação do diploma também do vice-governador, se é necessária a integração deste à lide.

Neste ponto, entendo que aquele que sofrerá, diretamente, as consequências de uma demanda deve, necessariamente, integrar o pólo passivo. No caso, é indubitoso que a eventual cassação do diploma do governador importará a cassação do vice, pois, nos termos da jurisprudência desta Corte, a chapa é una e indivisível. Atingir a esfera jurídica de alguém sem dar-lhe

a oportunidade de se defender agride, a meu sentir, tanto princípios constitucionais, como os da ampla defesa e devido processo legal, como infraconstitucionais.

Sucedem que a jurisprudência do TSE a respeito do assunto é pacífica em sentido contrário. Menciono, a propósito, o REspe nº 26.005, relator Ministro Caputo Bastos, onde se encontra citação de farta jurisprudência a respeito. A situação do vice-governador seria de dependência em relação ao governador. Por tal razão, seria desnecessária sua citação.

Embora tenha, como dito, reservas a respeito deste entendimento, curvo-me à jurisprudência e rejeito a preliminar, acompanhando, no ponto, os votos que me antecederam.

### ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Vamos colocar essa matéria em destaque. Creio que precisamos fazê-lo, pois estamos diante de um recurso contra diplomações.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Gostaria de esclarecer que o Ministro Ari Pargendler já proferiu seu voto.

### VOTO (PRELIMINAR)

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Não há anotação na papeleta, mas o relator também votou a respeito da matéria.

O que ocorre é que, segundo o relator e aqueles que o acompanharam, teríamos a extensão a ponto de surgir um outro objeto desse próprio procedimento, ou seja, a ponto de ser alcançado o diploma do vice, que não teria integrado a relação processual, não teria sido chamado – e eu penso que o interesse jurídico dele é evidente –, para pronunciar-se e defender-se.

Não há, no tocante a essa matéria, a não ser que se coloque em plano secundário o devido processo legal, o critério do arrastamento sem proceder-se à audição do interessado. Já tive, inclusive, oportunidade de sustentar essa tese no Plenário do Supremo.

Adianto o ponto de vista sobre o tema, porque, ao contrário do que foi veiculado pela imprensa, meu voto, no processo, não fica circunscrito a empate, já que há o envolvimento de matéria constitucional. Havendo a presença desse tipo de matéria – precisamente o preceito da Carta de 1988 que disciplina a publicidade institucional, saber se houve apenas publicidade institucional ou se houve publicidade sob o ângulo eleitoral –, a Presidência tem voto.

Vou me permitir – ressaltando mais uma vez que em jogo se faz o que aponto como medula do Estado de direito – divergir para entender que não se pode, sem a audição daquele que tem mais do que a potencialidade, tem um diploma, declarar a insubsistência desse diploma sem ouvi-lo. É o mínimo que se pode ter quando se está, no campo jurisdicional, a julgar com envolvimento, portanto, de um interesse jurídico.

Há um defeito que deve ser sanado.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Da preliminar?

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Sim.

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI: Presidente, estou lembrando que o eminente Ministro Ari Pargendler acabou entendendo que haveria um litisconsórcio facultativo e unitário, que é sempre uma questão muito tormentosa na matéria processual. Mas, se bem me lembro, foi essa a decisão.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): O pronunciamento na Corte de origem...

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Não houve, porque o recurso é direto.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Sim, claro.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: As citações, até isso confunde um pouco.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Vossa Excelência se referiu ao crivo da Corte de origem...

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Em outros processos.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Outros processos. Aqui a competência é originária?

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Exato. Esses mesmos fatos...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): E pelo voto do relator tem-se como alcançado também o diploma do vice?

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Há um ponto interessante: na verdade, a preliminar não é, obviamente, suscitada pelo vice, porque, se ele viesse aos autos, estaria ciente e a questão perderia substância. Então, poderíamos, pergunto, adiantar que há a necessidade da presença dele ou de assentar que não se cassa seu diploma?

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Depende da premissa. Se entendermos que o nosso pronunciamento o alcança...

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Se reconhecer que o caso é de litisconsorte necessário, o juiz tem de agir *ex officio*.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: A primeira pergunta seria se a procedência ou o provimento do recurso contra expedição de diploma em relação ao governador cassa automaticamente o diploma do vice-governador?

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Essa é a questão.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Cassa, porque esse é o fundamento da corrente jurisprudencial contrária.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (Presidente): A espécie de vício da eleição, se realmente existente, prevalecente o voto do relator, evidentemente alcança o vice.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Porque a jurisprudência do Tribunal é no sentido que a chapa é uma e indivisível, que não existe vice sem prefeito ou governador. Então, se o prefeito ou governador for cassado, o vice também será.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (Presidente): Há um cidadão com uma situação jurídica devidamente constituída,



diplomado. Indaga-se: podemos caminhar no sentido de fulminar essa situação jurídica sem ouvi-lo?

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: O Ministro Ari Pargendler, a respeito do assunto, cita lição de um processualista ...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Sua Excelência, no voto proferido, não há a menor dúvida, chega ao próprio vice. Uma coisa é dizer, e não diria isso, que não há a necessidade de ter-se decisão única considerado o titular e o vice. O quadro, na espécie, que realmente leva à necessidade de ambos integrarem a relação processual.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Em reforço do que Vossa Excelência está dizendo, quero ponderar o seguinte: o Ministro Ari Pargendler fala em litisconsórcio facultativo unitário e dá um exemplo de litisconsórcio que, a meu juízo, é ativo, e não passivo. Por isso que ele é facultativo.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Exato, e ao mesmo tempo propugna que se chegue ao diploma do vice!

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Sua Excelência dá um exemplo – é uma pena que ele não possa estar aqui hoje para debater o assunto; é sempre ruim fazer considerações sobre a posição de uma pessoa que não está presente –, que é muito citado, de uma ação que pretenda a nulidade de uma assembléia numa sociedade anônima.

Não se pode obrigar que todos os acionistas ajuízem essa ação, mas também não se pode negar o direito de alguns o fazerem. Nessa hipótese, contudo, cuida-se de litisconsórcio ativo. O Ministro Ari Pargendler chega a dizer, citando essa questão da deliberação da assembléia, que qualquer acionista depois poderia ajuizar ação também. Diz o ministro:

Leonel Arcângelo Pavan poderia ter participado do presente processo, formando o chamado litisconsórcio *impropriamente* facultativo, irrecusável em face do direito material, que impõe a indivisibilidade das candidaturas aos cargos de governador e vice-governador; deixando de fazê-lo, sujeita-se ao resultado do julgamento do recurso que ataca a expedição do diploma conferido a Luiz Henrique da Silveira, porque em relação a ambos a solução do litígio deve ser obrigatoriamente uniforme.

Mas aqui, *data venia*, S. Exa. está tratando o Vice-Governador Leonel Pavan como se ele pudesse se oferecer para ser réu. Quer dizer, o exemplo, peço licença para afirmar, não se aplica, porque, claro, autor ninguém é obrigado a ser. Agora, se há uma demanda que vai afetar a esfera jurídica de alguém de modo direto, este deve ser convocado a participar do processo. A jurisprudência do Tribunal, repito, é contra. Há muitos precedentes no sentido de que não é necessária essa integração. Eu estava ressaltando o meu ponto de vista, mas se o Tribunal for rever a matéria, vou somar o meu voto.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Eu não me lembro, pelo menos de imediato, a conclusão do Supremo há alguns anos sobre o tema, mas creio que tivemos no próprio Supremo uma evolução no enfoque.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Eu me baseio na Constituição, no particular. A Constituição diz: “a eleição do presidente da República importará a do vice-presidente com ele registrado”. Ou seja, a eleição do vice se dá por arrastamento, por consequência da eleição do titular. Como o direito constrói suas próprias realidades, segundo Kelsen, é um caso curioso de mandatário sem voto; ele não teve voto nenhum e no entanto é mandatário, tanto que a Constituição chega a dispor sobre ele, dizendo: “O vice-presidente da República, além de outras atribuições que lhe forem conferidas por lei complementar, auxiliará o presidente, sempre que por ele convocado para missões especiais”.

Ocorre que essa majoritariedade, essa chapa majoritária se caracteriza por uma unidade monolítica: não há como separar o presidente do vice se o vício que se imputa ao titular decorreu do processo eleitoral. Ou seja, o titular chegou ao poder – não estou antecipando o voto quanto ao mérito – viciadamente; isso contamina a subida conjunta ao poder do vice-presidente. Ou seja, o acessório segue a sorte do principal.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): A decisão tem de ser única.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: É o mortal efeito dominó.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): A decisão tem de ser única no caso.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: A decisão que prevalecer para um prevalece para o outro.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Sim. E para prevalecer para o outro, indispensável é que seja ouvido em juízo.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Ouso discordar, penso que não.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Vamos colocar a matéria em votação. O relator já se manifestou no sentido de que teríamos aqui o arrastamento sem a audição do interessado.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Que é dispensável, que é a jurisprudência tradicional da Corte.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): O Ministro Ari Pargendler acompanhou o relator. Ministro Gerardo Grossi, como se pronunciou ou pronuncia Vossa Excelência?

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI: Senhor Presidente, peço a Vossa Excelência que tome o restante dos votos enquanto medito um pouco mais. Eu já havia até manifestado a minha posição, aderido à postulação do Ministro Ari Pargendler que pugnava neste caso por um litisconsórcio facultativo e unitário.

Impressionou-me agora a percepção do Ministro Marcelo Ribeiro dizendo que o exemplo trazido pelo Ministro Ari Pargendler foi de um litisconsórcio ativo, e não passivo, na questão da assembléia.

Enquanto Vossa Excelência toma os demais votos, eu medito um pouco mais. Eu peço esse favor.

**VOTO (PRELIMINAR)**

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Senhor Presidente, não apenas em face da própria jurisprudência que foi invocada para justificar a dispensabilidade da citação do vice, o eminente Ministro Carlos Ayres Britto mostrou bem que se trata de um caso típico de indissolubilidade das situações jurídico-eleitorais.

Ora, diante de um caso típico de indissolubilidade de situações jurídicas, vou começar pelo plano infraconstitucional para lembrar que, na legitimação ordinária, a legitimidade é definida por um raciocínio muito interessante: deve ser parte passiva legítima para a causa aquele que, teoricamente, em caso de procedência da ação, pode ser atingido no seu patrimônio jurídico, considerado em sentido lato, e não no sentido estrito de patrimônio material, mas no sentido lato do seu patrimônio, pode ser atingido pela eficácia da sentença. Por que essa pessoa – que pode teoricamente ver a esfera de seus direitos comprometida, menosprezada, menoscabada, atingida, enfim, por um possível efeito de uma sentença – deve ser considerada parte passiva legítima para a causa?

É porque, de outro modo, sem que ela seja convidada a participar de um processo que prepare a sentença, ela será reduzida à condição de objeto, já que só o objeto tem a sua situação regulada pelo direito independentemente de manifestação. Nenhuma pessoa, como sujeito de direito, pode ser tratada pela ordem jurídica, ou reduzida pela interpretação da ordem jurídica, à condição de objeto. E considera-se reduzida a essa condição a pessoa, física ou jurídica, que, podendo sofrer efeitos gravosos de uma decisão num processo, não é convidada a participar deste processo como instrumento de preparação e formação da sentença final.

Se uma pessoa que pode ser atingida pela eficácia da sentença não é chamada a compor o processo e, findo este, é atingida na sua esfera jurídica, ela tem sua situação equiparada à de um objeto, o qual tem sua vontade abstraída pela interpretação, da mesma forma que uma pessoa move uma cadeira sem indagar-lhe sobre sua vontade de se mover ou não. Por analogia, assim acontece com a pessoa que tem seu patrimônio jurídico atingido sem que a ordem jurídica a tenha ouvido. Noutras palavras, a pessoa é reduzida à condição de objeto, não à de sujeito de direito.

Essa é a razão pela qual, na legitimação ordinária, todas as pessoas que se encontrem numa situação semelhante, salvo casos específicos que têm outra justificativa, são consideradas partes passivas legítimas para a causa. E, quando há mais de uma, o caso é de litisconsórcio necessário.

E o caso é, sobretudo, de litisconsórcio necessário nos casos de unitariedade.

Há uma tese muito famosa – e há outras posições mais atuais – de um professor já falecido, que foi meu colega de faculdade, pós-graduação e da Universidade Católica de São Paulo, que morreu muito cedo, mas conhecia muito bem o Direito alemão e o austríaco, não tendo conseguido publicar sua tese em face do falecimento precoce. A editora Revista dos Tribunais não teve oportunidade ou interesse de fazê-lo. Nessa tese, examinando tanto a legislação da Alemanha quanto a da Áustria – que era invocada, e de certo modo ainda o é, para justificar posição oposta –, ele concluía que todos os casos, naqueles ordenamentos, de litisconsórcio unitário seriam também de litisconsórcio necessário. Nessa teoria, a meu ver – salvo casos especiais e até casos falsos, apontados como de unitariedade quando não deveriam tê-lo sido –, os casos genuínos de unitariedade são, também, de litisconsórcio

necessário, porque se há duas ou mais situações que são incidíveis e devem receber da sentença um tratamento unitário, nós violamos o princípio que rege a qualificação da legitimidade quando um dos titulares não é chamado a participar da sentença que poderá atingir-lhe a situação jurídica, ligada unitariamente à dos demais.

Este caso, como posto pelo eminente Ministro Carlos Ayres Britto, é um caso típico, genuíno, escolar e dogmático de unitariedade. Então, do ponto de vista infraconstitucional, o caso é de litisconsórcio unitário e necessário.

Agora, amplio a análise. Pela Constituição Federal, ninguém pode se privado de sua propriedade, liberdade ou de qualquer outro bem jurídico sem observância do devido processo legal.

A pergunta é: a condição, a situação jurídica de um vice é um bem jurídico ou uma desvantagem jurídica? Creio que nenhum de nós sustentaria que não se trata de um bem jurídico, como algo que integra a esfera, o patrimônio jurídico, do respectivo titular. Esse titular sofre uma diminuição, um menoscabo, se essa situação é retirada por força de uma decisão judicial. Ora, o vice que, sem ser ouvido no processo, tem o seu diploma cassado e, por via de consequência, tirada do seu patrimônio jurídico a sua condição de vice como bem jurídico – embora não avaliável em dinheiro, mas estimável, e muitíssimo, do ponto de vista ético e pessoal –, tem a proteção constitucional que não permite que se chegue a esse resultado sem a observância do devido processo legal.

E o que seria devido? E legal? E não apenas legal, mas legal e devido, e devido do ponto de vista ético, segundo a Constituição Federal? No mínimo, a observância da sua condição de litisconsorte passivo necessário e, conseqüentemente, a indispensabilidade – sob pena de nulidade radical do processo – de ser citado para a causa para que tenha a oportunidade de exercer, querendo, os ônus processuais que lhe permitirão defender a sua posição jurídica com a sua audiência.

Dessa forma, Senhor Presidente, peço vênha, pois concordo inteiramente com a crítica que o eminente Ministro Marcelo Ribeiro fez à invocação de um exemplo que é puramente de um litisconsórcio que poderíamos até considerar unitário, mas que, do ponto de vista ativo, não pode implicar a obrigatoriedade de ser trazido a juízo para litigar quando não queira, que é absolutamente inaplicável à face passiva do litisconsórcio necessário. Do ponto de vista do litisconsórcio necessário, não há essa possibilidade, e é por essa razão que se chama litisconsórcio necessário.

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI: No plano infraconstitucional, preocupa-me a repercussão. Na hipótese de uma confissão do réu que aparece na demanda, réu confesso em uma determinada ação, a decisão atinge o co-réu não citado?

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: E não é apenas uma postura ativa daquele que deveria ser litisconsorte e está litigando sozinho, é o fato de ele estar participando do processo no qual todas as provas são produzidas, e podem ser produzidas, em dano daquele que está ausente sem que ninguém o defenda. Não é apenas no caso de confissão. É no caso de produção de qualquer prova. Se for produzida uma prova que repercutirá, em termos de formação de sentença, contra posição daquele que está ausente do processo, evidentemente que temos, a meu ver e com o devido respeito, uma violação da garantia constitucional, pois na verdade ele está correndo o risco de perder um bem jurídico, como o é a situação jurídico-eleitoral de um vice diplomado, que ocorrerá sem sua oitiva em juízo.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Nesse sentido, em relação à existência do bem jurídico, se aplicaria a qualquer vice.

No caso concreto, entretanto, não se deve esquecer que o vice-governador Leonel Pavan renunciou ao mandato de senador que ocupava para ser vice-governador. Isso reforça a tese de que é um bem jurídico.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: E agora ele se vê surpreendido aqui, mas isso não significa ignorar. Como Vossa Excelência bem apontou, o problema não é saber se quem é litisconsórcio passivo necessário deva ou não vir – ele não tem obrigação de vir. O vice não tem obrigação de vir, mesmo sabendo da demanda. O ônus de trazê-lo ao processo é do autor da demanda.

E, mais, o código é tão rigoroso em relação a isso que trata como nulidade tão grave que é perpétua. Não há ação rescisória, não há prescrição, não há decadência, não há nada. Ela é auferível a qualquer tempo, porque é a mais gravíssima das nulidades processuais. E ele não tem obrigação, não tem ônus, ele fica pura e simplesmente aguardando que o chamem para se defender em uma demanda que pode atingi-lo. Se o interessado não o faz, diz o código, o magistrado, *ex officio*, decreta a nulidade do processo.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Teoricamente, pela lei processual, a decisão do Tribunal seria inexistente em relação a ele. Se fosse inexistente, poderia surgir, na verdade, uma alegação de que se cassou o diploma do governador, mas não o do vice.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: E, mais: teríamos a situação estranhíssima de que ele pode opor-se à decisão do Tribunal, porque tal decisão não o atinge, pois, como litisconsorte passivo e necessário, não compareceu ao processo, portanto, é ineficaz em relação a ele.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: E assumiria o cargo de governador...

#### VOTO (PRELIMINAR – VENCIDO)

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: É sempre bom ouvir o Ministro Cezar Peluso, um processualista consumado e um didata, sempre fala de modo claro e convicto, de que o Código de Processo Civil está a serviço das garantias fundamentais do processo na Constituição.

Quando citei Kelsen, anteriormente, foi justamente atentando para a peculiaridade da chapa majoritária, que é timbrada pela unicidade monolítica: o vice, para obter o bem jurídico, nada precisa fazer.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Exceto querer.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Eu digo: nada precisa fazer...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Há o empréstimo do nome à chapa, Excelência. Ele é votado.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Ministro, não é uma dádiva.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Considerada a chapa.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Ele chega ao poder como vice, como se objeto fosse, sujeito ao titular. De maneira que a teoria do processo está muito bem retratada por Vossa Excelência. O art. 47 do Código de Processo Civil dá-lhe inteira razão, sem nenhuma dúvida. Mas, em se tratando de processo eleitoral atinente a uma demanda envolvendo chapa majoritária, componentes de chapa majoritária, volto a dizer, cujo regime jurídico é o da unicidade monolítica, porque o vice chega ao poder por arrastamento, pura e simplesmente, e nada precisou fazer para chegar ao poder, do ponto de vista da urna eleitoral, cujo nome não é o dele, mas do titular.

Então, ele chega ao poder como se objeto fosse e, para se beneficiar, nada precisou fazer, mas, para se prejudicar, ele tem de comparecer aos autos?

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Isso é típico da ordem jurídica. Nós temos uma série de situações em que a pessoa, praticando um ato, adentra uma relação jurídica da qual se irradiam a seu favor uma série de vantagens, uma série de direitos que independem da sua vontade, mas estão ligados à situação. Basta Vossa Excelência imaginar a relação familiar, pois emerge da relação familiar o conjunto de direitos que dependem. Isto é uma coisa; a outra coisa é pensar que se percam essas vantagens sem a intervenção do titular. Se isto fosse verdadeiro do ponto de vista do prejuízo, também seria verdadeiro do ponto de vista do benefício, porque o vice obtém essas vantagens não como uma dádiva, mas como decorrência de ato ativo, de ter participado de uma chapa e de uma eleição. Mas, do ponto de vista de perda jurídica, isso não pode, porque se tudo aquilo que prejudicasse o candidato principal pudesse atingir o vice, a morte do governador teria de extinguir automaticamente o mandato do vice.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: A tese de Vossa Excelência é fascinante, é sedutora, mas, em última análise, significa que o vice sobe com o titular, mas não desce com ele.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Não. Pode descer com ele, mas é ouvido com ele. O que eu não vejo é a possibilidade de abrir-se exceção à garantia constitucional.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Peço vênua ao Ministro Carlos Ayres Britto para manifestar a minha modesta opinião sobre algo importante que Vossa Excelência menciona: o vice pode perder o mandato em razão do provimento de um recurso. Neste caso há uma polêmica, saber se chamamos de provimento do recurso ou de procedência do pedido, porque é a primeira vez que está sendo julgado e, na verdade, propriamente, não é recurso.

Pode ser cassado o vice sem que tenha cometido qualquer ato ilícito, em razão da unitariedade da chapa. Em tese, por exemplo, o governador pode ter praticado uma série de ilícitos na campanha, enquanto o vice nada fez de errado; comportou-se exemplarmente. Surge um processo contra o governador, recurso contra expedição de diploma que, julgado procedente ou provido, cassará o mandato do vice. Neste caso, sim, penso ser correta a aplicação do princípio da indivisibilidade, da unitariedade da chapa.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: *A fortiori*; porque ele vai sofrer consequência jurídica prejudicial, gravosa, no seu patrimônio jurídico, por fato alheio é que a necessidade de seu pronunciamento, da sua audiência, ou da oportunidade de se



fazer presente no processo é maior do que nos outros casos, em que a responsabilidade é imputável. Mas aqui não, a responsabilidade recai sobre ele, mas com base em fato alheio, sobre o qual não fora ouvido.

Em outras palavras: é pior ainda, é uma desconsideração da pessoa em maior grau do que em outros casos.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Senhor Presidente, fiz essas considerações em atenção à jurisprudência, mas se o Tribunal irá rever, somarei meu voto.

O SENHOR MINISTRO JOSÉ DELGADO (relator): Gostaria de lembrar que esta foi a jurisprudência seguida durante todo o último pleito, e, também, é jurisprudência da Casa que, no mesmo período eleitoral, não deve haver mudança jurisprudencial.

Aplicamos tal jurisprudência em inúmeras situações, em julgamentos anteriores, nos quais o vice perdeu o mandato sem ser citado, com o prefeito.

Havendo mudança de jurisprudência por esta Corte, neste pleito, prejudicaremos diretamente todos aqueles processos que foram julgados em igual situação.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Prometo, Ministro Cezar Peluso, que seguirei meditando. Confesso que a intervenção de Vossa Excelência me impressionou positivamente. Porém, por enquanto, ficarei com a jurisprudência da Casa, abaixo daquela lógica do ditado nordestino: “o vento que venta lá é o mesmo que venta cá”. Mas posso mudar de opinião em outra oportunidade.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Fui relator, no Supremo Tribunal Federal, de acórdão contra decisão do Tribunal Superior Eleitoral, relatado pela Ministra Ellen Gracie, em que a situação do vice não foi considerada, e o Supremo Tribunal, por unanimidade, inclusive com o voto da Ministra Ellen Gracie, anulou a decisão do Tribunal Superior Eleitoral.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Foi recente?

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Não. Foi um dos primeiros casos que relatei no Supremo. E o que me surpreendeu naquele caso foi que a Ministra Ellen Gracie, que aqui havia votado em sentido contrário, acompanhou meu voto. Foi unânime a decisão do Tribunal: consideramos que a decisão do TSE era nula porque a situação do vice havia sido desconsiderada.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: O tema é ótimo para repensar, mas, por enquanto, fico com a jurisprudência.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Vossa Excelência me permite? Creio que estou com o acórdão em mãos. Trata-se do acórdão na Cautelar nº 112-9, do Rio Grande do Norte, relator Ministro Cezar Peluso.

E se preservou, justamente, a situação do vice, reconhecendo-se, nessa cautelar, que ele não teria participado da relação processual.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Chegou ao Supremo via recurso extraordinário?

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Foi uma ação cautelar apreciada pelo Pleno, com acórdão publicado em 2005.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Mas essa solução é pior.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Vossa Excelência poderia ler a ementa?

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Ementa:

*1. Intervenção de terceiro. Ação cautelar. Processo eleitoral. Pleito anulado. Candidato que participou da eleição anulada, em que foi derrotada a chapa que encabeçara. Intervenção indeferida. Falta de interesse jurídico. A título de assistente, ou de recorrente interessado, não se admite intervenção de terceiro que apresente mero interesse de fato, capaz de ser atingido pela decisão da causa.*

*2. Recurso. Especial. Eleitoral. Ação de investigação judicial eleitoral. Captação ilegal de sufrágio. Sentença que cassou o prefeito e absolveu o vice-prefeito, cuja diplomação determinou. Recurso apenas do prefeito. Improvimento pelo TRE, com cassação simultânea e oficial do diploma do vice-prefeito. Alegação de matéria de ordem pública. Acórdão confirmado pelo TSE, sob fundamento de operância do efeito translativo do recurso ordinário. Inadmissibilidade. Trânsito em julgado do capítulo decisório que absolveu o vice-prefeito. Matéria não devolvida pelo recurso do prefeito. Restabelecimento da sentença até o julgamento do recurso extraordinário já admitido. Liminar concedida. Ação cautelar julgada procedente. Ofensa à coisa julgada. Interpretação do art. 5º, XXXVI, da CF, e dos arts. 2º, 262, 467, 509 e 515, todos do CPC. Sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada, não pode Tribunal Eleitoral, sob invocação do chamado efeito translativo do recurso [aqui o efeito seria do recurso contra diplomação], no âmbito de cognição do que foi interposto apenas pelo prefeito, cujo diploma foi cassado, por captação ilegal de sufrágio, cassar de ofício o diploma do vice-prefeito absolvido por capítulo decisório da sentença que, não impugnado por ninguém, transitou em julgado.*

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Exatamente, porque o Tribunal Superior Eleitoral, na oportunidade, invocou a mecânica do arrastamento é que o Supremo Tribunal Federal cassou a decisão do TSE.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Vossa Excelência lembra se essa decisão foi episódica? Se o Supremo Tribunal Federal tem outras decisões no mesmo sentido? Ou se foi inédita a decisão? Ou seja, é um precedente ou é uma jurisprudência já consolidada?

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: É uma decisão unânime de um caso que apareceu...

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Mas é um precedente?

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Mesmo que pioneira, é emblemática e histórica.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: O mais interessante é que a decisão foi unânime. E a relatora foi a Ministra Ellen Gracie.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Participaram do julgamento os senhores ministros Nelson Jobim, Sepúlveda Pertence, Celso de Mello, Carlos Velloso, Marco Aurélio, Ellen Gracie, Gilmar Mendes, Cezar Peluso, Carlos Ayres Britto, Joaquim Barbosa e Eros Grau.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Estou perguntando exatamente por isso: não me lembrava de que havia participado.

Foi uma decisão nossa inaugurando um posicionamento do Supremo Tribunal Federal ou foi uma reiteração? Isso é importante saber.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Não tive nenhuma dúvida. Nem sofri objeções contra o meu voto, porque considerei que era uma matéria tranqüila.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Porque aqui, no nosso TSE, há uma jurisprudência remansosa, serena.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Por isso que não me sinto atingido.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Quem tem a última palavra é o Supremo.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Não me sinto atingido por uma eventualidade em dizer que estou decidindo diferentemente. Mantenho-me firme a um ponto de vista que não é novo.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Também não sou batedor de carimbo e nunca serei. Quando entender que a jurisprudência está ultrapassada, sua tese envelheceu, mudo de posição com toda tranqüilidade intelectual e serenidade ética, não tenha dúvida.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Mostra a segurança do próprio juiz. Somente aqueles que têm segurança evoluem, dão a mão à palmatória.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Estive a pensar, se decidíssemos assim, caberia uma modulação de efeitos, porque estou preocupado com as decisões pretéritas.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Não, porque estamos aplicando neste caso e todos os casos em que verificamos...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Estamos a reconhecer que há em primeiro lugar, o litisconsórcio necessário unitário. A premissa básica é esta: não é dado marchar no julgamento de um processo se a relação processual não está aperfeiçoada. E como o vice não foi cientificado quanto à declaração de insubsistência do respectivo diploma, há a necessidade de chamar-se à ordem o julgamento para que isso ocorra.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: E mais, como é que podemos pré-excluir a possibilidade de que, com a intervenção, o vice traga elementos que conduzam aqueles que já votaram a votar em sentido contrário?

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Sem dúvida que a tese é boa, é consistente. Agora, o Ministro José

Delgado se preocupou, como eu me preocupo, com os efeitos da nossa decisão quanto a outros processos. Seria possível modular efeitos, em homenagem ao princípio da segurança jurídica?

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Outros processos são outros processos, ministro. Aqui não é problema de modular efeitos; aqui nós temos de simplesmente anular um processo a partir do momento...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Estaremos decidindo no caso concreto.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Que por definição não teria transcendência.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Não teria transcendência.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Recentemente, examinando a questão da possibilidade de se afixar placa em comitê eleitoral, o Tribunal – Vossa Excelência ficou vencido –, decidiu, se não me engano com dois votos vencidos, ou só o seu, não me lembro, preservar. Mas é diferente.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: É outra coisa.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Agora, prestigiar uma jurisprudência – vamos admitir em tese, é claro, que o Tribunal esteja considerando que a jurisprudência está errada – errada, levando à cassação de um mandato, sem a possibilidade de o atingido se defender, parece algo sobre o que se deva meditar.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Eu não teria nenhum desconforto em reconsiderar.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Estaríamos teoricamente violando a Constituição.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Eu não teria nenhum desconforto em reconsiderar a partir de um juízo. É que a tese do Ministro Peluso concilia melhor o processo eleitoral com as garantias constitucionais do processo. Não tenho dúvida quanto a isso. Minha preocupação maior é quanto à segurança jurídica. Trata-se de um processo não objetivo, mas um processo subjetivo, que, por definição, não é timbrado pela cláusula da transcendência, então não repercute para além das partes que litigam aqui perante esta nossa jurisdição especializada. Eu não experimento nenhum desconforto em seguir o voto do ministro relator.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Há um acórdão, Ministro Carlos Ayres Britto, do próprio Tribunal, cujo relator foi o então ministro, hoje advogado, Doutor Fernando Neves, em que, a *contrario sensu*, admitiu-se o enfoque ora delineado, ou seja, da necessidade de se ter no processo o próprio vício.

Vou ler a parte da ementa que conduz a essa conclusão:

Recurso contra expedição de diploma. Prefeito. Perda de direitos políticos [uma situação portanto individualizada, apenas dele]. Condenação criminal [individualizada apenas do prefeito, por isso é que se afastou a

participação do vice] (...). Condição de elegibilidade [que é pessoal]. Natureza pessoal. Eleição não maculada. Validade da votação. Situação em que não há litisconsórcio passivo necessário (...).

A *contrario sensu*, se o vício contamina e alcança também a eleição do vice, este deve, necessariamente, participar da relação processual. É um acórdão de 27 de maio de 2004, no Recurso Especial Eleitoral nº 21.273. A situação mostrou-se individualizada, por isso se afastou a necessidade da participação do vice. O caso que estamos julgando é diverso. A decisão há de ser única, envolvendo o titular e o vice. Este não teve a oportunidade de defender-se.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Estou a dizer: eu não teria problema em reconsiderar, mas me preocupa muito, no caso, o princípio da segurança jurídica. Há muitos processos em andamento, inclusive de governadores, e esse novo paradigma implicaria anular os demais desde a origem.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Não ministro. Veja, as balizas limitadas deste possui a natureza subjetiva e não objetiva.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Não é que esse tenha transcendência.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Instruímos o processo; observamos a formação do próprio processo – não se está diante sequer de uma evolução para fulminar pronunciamento da Corte de origem –; ainda estamos a julgar o próprio processo. É interessante.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: É interessante.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): E surge algo, eu diria, que envolve, em última análise, a própria dignidade do homem, ou seja, ser ouvido em juízo, no que o pronunciamento poderá alcançá-lo.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: Fatalmente alcança. É automático, alcança.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Alcança. O litisconsórcio é necessário. Não imagino, por exemplo, um julgamento, hoje, desse recurso e, posteriormente – se for possível, considerado o fator temporal – ter-se a impugnação, assumindo o vice, vir o Tribunal se reunir e, diante dos parâmetros de um outro processo, concluir de forma diametralmente oposta. Por isso o litisconsórcio é necessário. É unitário, é necessário.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: À luz do art. 47 do Código de Processo Civil, não há dúvida.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): O Ministro Gerardo Grossi, que queria ouvir, já deve estar cansado de ouvir. Colho o voto de Sua Excelência.

#### VOTO (PRELIMINAR)

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI: Não, ouvi excelentes lições. Assim como ao Ministro Carlos Ayres Britto, preocupa-me também o problema de segurança jurídica.

Entretanto, estava me lembrando: aqui, muito recentemente, em um caso de que foi relator o Ministro Cezar Peluso, se bem me lembro, um recurso contra expedição de diploma, o Tribunal mudou completamente a sua orientação.

Lembro-me também de que eram votos vencidos na antiga jurisprudência, Vossa Excelência e o Ministro Sepúlveda Pertence, que gostariam de dar um destino àqueles votos que o Tribunal considerou anulados.

Em determinado dia deste ano, o eminente Ministro Peluso, julgando um caso, se bem me lembro de Goiás, optou por essa solução.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Caldas Novas.

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI: Exatamente. E nós o apoiamos inteiramente.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Outros exemplos de evolução: eleição direta ou indireta; participação, na segunda eleição, daquele que deu causa à nulidade da eleição anterior...

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: E anulação dos votos.

O SENHOR MINISTRO GERARDO GROSSI: E parece que, se mantivéssemos a orientação anterior do Tribunal, um cidadão com 7% ou pouco mais dos votos assumiria o Executivo Municipal. Mudamos a nossa opinião, e creio que registrei, naquela ocasião, que julgava um caso que cuidava dessa matéria e pedi para o Tribunal para não votar naquele dia para adaptar o meu voto à nova orientação da Corte. Voto que acabei por proferir; era um caso da Bahia. E, nesse voto, fiz exatamente essa consideração: a mudança de posição do Tribunal, e a mudança para a melhor posição do Tribunal, porque deu destino, deu consequência a sua decisão: estes votos estão nulos. E qual é a consequência disto? Não era nenhuma.

Nesta oportunidade, pensando, meditando, embora tenha em um primeiro momento me deixado convencer pela argumentação do Ministro Ari Pargendler, que se trataria de um litisconsórcio unitário, mas não necessário, facultativo, mas com a lembrança do Ministro Marcelo Ribeiro de que o exemplo trazido pelo Ministro Ari Pargendler era litisconsórcio ativo, e não passivo, peço vênias ao eminente Ministro José Delgado para rever o meu ponto de vista. Vou adotar a sugestão do eminente Ministro Marcelo Ribeiro para entender que, em casos como tais, diversamente do que vinha entendendo a nossa jurisprudência, mas em posição consentânea com a decisão dada no Supremo Tribunal Federal – nesta cautelar de relatoria do Ministro Cezar Peluso, que não é uma inovação solta, é uma inovação presa à uma orientação do próprio Supremo Tribunal Federal – trata-se de litisconsórcio necessário, unitário e há necessidade de citação do vice-governador para compor a demanda, defender-se ou não, conforme bem entender.

Estou revendo o meu voto, nesta parte, Senhor Presidente.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): E declarando insubsistentes, portanto, os votos proferidos quanto ao mérito. Ministro Marcelo Ribeiro, como vota Vossa Excelência?

#### VOTO (PRELIMINAR – RETIFICAÇÃO)

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Presidente, em razão do que expus, voto no sentido de acolher a preliminar.



O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Chamando o processo à ordem?

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Pensando sobre os efeitos disto, se a anulação é do processo todo, ou apenas para que seja feita a citação do vice-governador e ele possa apresentar as suas razões, porque o resto é todo aproveitável...

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Depende do que o vice-governador alegar em defesa.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Mas aí já é um pouco teoria. A decisão tem de fixar se anula o processo...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Claro que se têm atos que não são decisórios, aproveitáveis, dependendo, como já ressaltou o Ministro Cezar Peluso, do que venha a veicular o vice-governador.

Por ora, presente a economia e celeridade processuais, máximo de eficácia da lei com o mínimo de atuação judicante, penso que é suficiente chamar-se o processo à ordem para que o vice seja cientificado.

Proclamo que o Tribunal, por maioria de votos, vencidos os ministros relator, Ari Pargendler e Carlos Ayres Britto, chama o processo à ordem para que seja cientificado o vice-governador, com as consequências próprias. Redijo o acórdão, como autor do primeiro voto que resultou na corrente majoritária.

#### ESCLARECIMENTO

O DOUTOR JOÃO LINHARES (advogado): Senhor Presidente, Senhores Ministros, novamente ouvimos um voto brilhantíssimo do Ministro Cezar Peluso e acompanhado novamente do mesmo brilhantismo do Ministro Marcelo Ribeiro; mas, com relação ao anúncio da decisão que, como não consta em ata, conseqüentemente ainda pode ser modificada, acho que se apenas chamarmos o vice ao processo, a injustiça, o erro e o ferimento ao devido processo legal continuam.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Excelência, a matéria não ficou realmente decidida, peremptoriamente decidida. Será chamado ao processo o vice e ter-se-ão os desdobramentos próprios.

O DOUTOR JOÃO LINHARES (advogado): Porque o recurso contra a diplomação vem precedido da produção de provas, se o vice chegar formalmente só para...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): Vossa Excelência tem razão. No caso, de início, concluímos que o processo deveria ter nascido com o direcionamento aos dois, ou seja, ao titular e ao vice. Se assim não ocorreu, evidentemente, os atos posteriores são insubsistentes. Aqueles que votaram na corrente majoritária concordam com esse enfoque?

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Concorde, Senhor Presidente, até porque o Tribunal depois vai decidir se é o caso de aproveitar, sem dano ao interveniente, os atos processuais praticados (*inaudível*) decisórios.

O SENHOR MINISTRO CARLOS AYRES BRITTO: *Utile per inutile non vitiatur*.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Acho que aí fica bem, presidente, se Vossa Excelência me permite, a simples declaração ou proclamação de que se chamou o feito à ordem para, acolhendo a preliminar, determinar a citação do vice. O que acontecer depois, nós vamos ver depois.

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Acho que nós poderíamos proclamar: anular o processo a partir da citação. Depois disso, o Tribunal decidirá, dos atos praticados posteriormente, o que pode ser aproveitado ou não.

O SENHOR MINISTRO MARCELO RIBEIRO: Vossa Excelência está anulando a citação do governador também?

O SENHOR MINISTRO CEZAR PELUSO: Não, a partir da citação do governador, exclusive.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): A defesa do governador é válida. Os colegas estão de acordo? Então é a proclamação e, mais uma vez, é confirmada a máxima constitucional de que o advogado é realmente indispensável à feitura da justiça.

O DOUTOR JOÃO LINHARES (advogado): Obrigado Excelência, mas a minha intervenção foi inspirada na lição que recebi desta Corte, notadamente, permitam-me os demais ministros, pela sabedoria do Ministro Cezar Peluso, seguido pelo jovem advogado, hoje ministro, Marcelo Ribeiro. Obrigado, Excelência.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (presidente): O advogado não tem do que agradecer. É feita a justiça.

**Publicado no DJ de 24.3.2008.**

**O Informativo TSE**, elaborado pela Assessoria Especial da Presidência, contém resumos não oficiais de decisões do TSE ainda não publicadas e acórdãos já publicados no *Diário da Justiça*.

**O Informativo TSE** já está disponível na Internet.  
Visite a página do TSE: [www.tse.gov.br](http://www.tse.gov.br)