



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 157-09.
2012.6.26.0296 – CLASSE 6 – SÃO BERNARDO DO CAMPO – SÃO PAULO**

Relator: Ministro Gilmar Mendes

Agravante: José Conceição Vieira

Advogadas: Andréia Maria Teixeira Varella Mariano e outras

Agravado: Ministério Público Eleitoral

ELEIÇÕES 2012. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REPRESENTAÇÃO. PROPAGANDA ELEITORAL IRREGULAR. BEM PARTICULAR. PAGAMENTO. MULTA. ART. 37, § 1º, DA LEI Nº 9.504/1997. REEXAME. SÚMULA Nº 279/STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. MERA TRANSCRIÇÃO DE EMENTAS. AUSÊNCIA PREQUESTIONAMENTO.

1. A alegada violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa não foi debatida na Corte Regional nem mesmo em embargos de declaração. Ausência de prequestionamento (Súmulas nºs 282 e 356/STF).
2. É firme a jurisprudência do TSE no sentido de que a retirada, de bem particular, da propaganda que ultrapassa o limite de 4m² não afasta a aplicação de multa. Precedentes.
3. Para afastar a conclusão do Tribunal de origem, de que as propagandas afixadas em automóvel produziram efeito visual único superior a 4m², seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório (Súmula nº 279/STF).
4. A demonstração do dissídio jurisprudencial não se contenta com meras transcrições de ementas, sendo absolutamente indispensável o cotejo analítico de sorte a evidenciar a similitude fática entre os julgados.

5. Agravo regimental desprovido.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em desprover o agravo regimental, nos termos do voto do relator.

Brasília, 11 de novembro de 2014.

MINISTRO GILMAR MENDES – RELATOR



RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES: Senhor Presidente, o Ministério Público Eleitoral ajuizou representação contra José Conceição Vieira, candidato ao cargo de vereador nas eleições de 2012, por veiculação de propaganda eleitoral irregular, consistente em justaposição de placas (plotagem) em veículo particular, acima do limite regulamentar de 4m², com efeito visual equiparado a *outdoor*.

A representação foi julgada procedente, tendo a juíza eleitoral condenado José Conceição Vieira ao pagamento da multa prevista no art. 37, § 1º, da Lei nº 9.504/1997, no valor de R\$2.000,00 (dois mil reais).

José Conceição Vieira interpôs recurso (fls. 43-57), ao qual foi negado provimento, mantendo-se a sentença de 1º grau. O acórdão encontra-se assim ementado:

RECURSO ELEITORAL. PROPAGANDA IRREGULAR. ADESIVAGEM DE VEÍCULO. A RETIRADA DA PROPAGANDA REALIZADA EM BEM PARTICULAR NÃO AFASTA APLICAÇÃO DA MULTA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

Na sequência, protocolou recurso especial com fundamento no art. 276, inciso I, alíneas *a* e *b*, do Código Eleitoral.

De início, alegou afronta ao art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal e aos princípios da ampla defesa e do contraditório e cerceamento de defesa sob os seguintes argumentos:

a) não houve diligência por parte do cartório eleitoral para constatar o tamanho dos adesivos colados no veículo, portanto não há comprovação de que a propaganda extrapolou a metragem máxima permitida, “sendo certo que decisão proferida a [*sic*] revelia de tal medição eiva de nulidade aludido processo” (fl. 92);



b) não se pode presumir que a metragem ultrapassava o limite legal pelo fato de as propagandas adesivadas no veículo terem sido alteradas para evitar problemas.

Alegou ainda violação ao art. 37, § 2º, da Lei nº 9.504/1997 e ao art. 11 da Res.-TSE nº 23.370/2011, uma vez que providenciou a adequação da metragem da propaganda afixada no veículo dentro do prazo de 48 horas da notificação, o que impediria a aplicação da multa; além disso, aduz que, conforme o referido artigo da Lei das Eleições alterado pela Lei nº 12.034/2009, somente caberia a aplicação da multa caso não houvesse a restauração do bem no prazo legal.

Afirmou que as propagandas afixadas em faces diferentes do veículo não formavam imagem única, com efeito visual de *outdoor*, sendo impossível serem contempladas ao mesmo tempo pelo eleitor.

Apontou dissídio jurisprudencial com julgados do TRE/SC.

Requeru o provimento do recurso, para reconhecer a ausência de propaganda irregular e, em consequência, a revogação da multa.

O presidente do Regional negou seguimento ao recurso por falta de prequestionamento da alegada contrariedade aos princípios do contraditório e da ampla defesa e por implicar o reexame de fatos e provas rever a conclusão do acórdão (fl. 120).

Irresignado, José Conceição Vieira interpôs agravo. Além de reafirmar as razões do recurso especial, suscitou não haver necessidade de revolvimento de provas, mas a leitura das razões do recurso e o cotejo quanto ao que dispõe o art. 37, § 1º, da Lei nº 9.504/1997. Ponderou que a alegada violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa foi suscitada desde a primeira manifestação no processo (fls. 124-151).

Contrarrazões às fls. 169-170v. e 171-173v.

O Ministro Marco Aurélio, relator à época, negou seguimento ao agravo ao entendimento de que a Lei nº 12.322/2010, que determina a interposição do agravo nos mesmos autos, não alterou o Código Eleitoral, não se aplicando a esta Justiça especializada (fls. 177-178).



Foi formalizado regimental, em que o agravante sustentou que o agravo de instrumento deve ser processado nos próprios autos, nos termos da Lei nº 12.322/2010.

Parecer da Procuradoria-Geral Eleitoral pelo desprovimento do agravo e, eventualmente, do recurso especial (fls. 197-201).

Provido o regimental pelo Plenário do TSE (fls. 204-208), o Ministro Marco Aurélio negou seguimento ao agravo por entender não ter sido prequestionada a transgressão aos princípios do contraditório e da ampla defesa e ser necessário o reexame de provas para afastar a conclusão do Tribunal Regional, de que a propaganda afixada em bem móvel ultrapassou o limite estabelecido na legislação, além da impossibilidade de se aplicar o constante no art. 37, § 1º, da Lei nº 9.504/1997 quando tratar-se de publicidade veiculada em propriedade particular.

O agravante interpôs novo regimental (fls. 215-237). Sustenta não buscar o reexame de fatos e provas e ser incabível a sanção pecuniária aplicada, pois teria adequado o tamanho da propaganda irregular dentro do prazo determinado na notificação judicial, consoante disciplina o art. 37, § 2º, da Lei nº 9.504/1997 com a redação conferida pela Lei nº 12.034/2009.

Reitera os argumentos expendidos no agravo de instrumento para afastar o que assentado acerca do efeito visual único da propaganda, uma vez que afixada supostamente em faces diversas do automóvel, fora do mesmo campo de visão do eleitor, além de não haver comprovação nos autos de que a propaganda extrapolou o limite legal, em afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Aponta julgados do TRE/SC a fim de amparar suas alegações.

Requer a submissão do regimental ao Plenário do Tribunal Superior Eleitoral para reformar a decisão monocrática, com o fim de que o recurso especial seja conhecido e julgado procedente, rescindindo-se a multa aplicada.

O Ministério Público Eleitoral apresentou contraminuta (fls. 244-248).



Os autos me foram redistribuídos e recebidos no gabinete em 18.2.2014.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES (relator): Senhor Presidente, mantenho a decisão agravada da lavra do Ministro Marco Aurélio por seus fundamentos, *verbis* (fls. 211-213):

1. O acórdão impugnado mediante o recurso especial, cujo processamento busca-se alcançar, implicou a manutenção da multa por propaganda irregular. No especial de folhas 85 a 106, o recorrente articulou com a transgressão ao artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, ao artigo 37, § 2º, da Lei nº 9.504/1997 e ao artigo 11 da Resolução/TSE nº 23.370/2011. Afirmou não haver sido verificada a metragem da publicidade e sustentou implicar a condenação, sem essa prévia aferição, afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Mencionou precedente do Regional de Santa Catarina, no qual se teria afastado a incidência da sanção ante a ausência de provas quanto ao tamanho das propagandas. Disse não ser o caso de serem somadas as metragens para assentar o efeito visual único, porque fixadas em faces diversas do mesmo automóvel, não estando no mesmo campo de visão do eleitor. Citou julgados do Tribunal Eleitoral de São Paulo, em tese, nesse sentido. Assinalou haver adequado o tamanho da veiculação dentro do prazo estabelecido na respectiva notificação judicial. Pleiteou o provimento do recurso, para afastar-se a multa.

No Juízo primeiro de admissibilidade, consignou-se a ausência de prequestionamento quanto à suscitada ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, bem como a pretensão de reexame do conjunto fático-probatório (folha 120).

Na minuta de folhas 124 a 151, o agravante diz não tencionar o revolvimento de matéria fática. No tocante à aludida falta de prequestionamento, ressalta haver trazido o tema desde a primeira manifestação no processo, estando configurado o prequestionamento implícito, o qual seria admitido pelos Tribunais brasileiros. Reitera as razões expendidas no especial e pleiteia o provimento do agravo, a fim de ser acolhido o pedido veiculado naquele recurso.

2. O que sustentado nas razões do especial, no tocante à transgressão aos princípios do contraditório e da ampla defesa, não foi enfrentado na origem. Considera-se prequestionada determinada matéria - certo fato jurídico - quando o Tribunal investido do ofício judicante haja adotado entendimento explícito, não podendo o



recurso ficar ao sabor da capacidade intuitiva do Colegiado, o que se daria caso viesse a ser admitido o prequestionamento implícito. Em última análise, prequestionamento nada mais é que o debate e a decisão prévios do que versado nas razões do recurso de natureza extraordinária

O Tribunal Eleitoral de São Paulo consignou, ante as provas coligidas, comprovada a irregularidade da propaganda - revelada pela fixação de adesivos em automóvel de grande porte -, a qual teria ultrapassado o limite estabelecido na legislação. Somente reexaminando a prova e substituindo o que assentado pelo Regional, seria possível aventar a transgressão à lei. O recurso especial eleitoral insere-se no campo da recorribilidade extraordinária. Atua-se em sede excepcional, a partir da moldura fática delineada pelo Tribunal de origem, considerando-se as premissas constantes do pronunciamento impugnado. As razões do especial partem de pressupostos fáticos estranhos ao acórdão atacado, buscando-se, em última análise, conduzir este Tribunal ao reexame dos elementos probatórios para, com fundamento em quadro diverso, assentar a erronia da decisão proferida

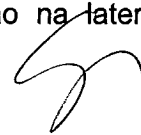
Além disso, é inaplicável o contido no § 1º do artigo 37 da Lei nº 9.504/1997 - no que prevê a não imposição da multa se, após a notificação, for retirada a publicidade veiculada em bem público - quando se tratar de propriedade particular. Confirmam os seguintes precedentes: Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 35362, Relator Ministro Arnaldo Versiani, *Diário da Justiça Eletrônico* de 24 de maio de 2010, e Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 10744, Relator Ministro Marcelo Ribeiro, *Diário da Justiça Eletrônico* de 6 de dezembro de 2010.

3. Nego seguimento a este agravo.

No especial, o recorrente alegou violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, por não haver comprovação de que a propaganda estivesse além do limite permitido. Essa matéria, porém, não foi objeto do acórdão regional, conforme ressaltado pelo Ministro Marco Aurélio em sua decisão. Não tendo sido debatida na Corte de origem, nem mesmo em embargos de declaração, falta o necessário prequestionamento. Incidem na espécie as Súmulas nºs 282 e 356/STF.

O Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo concluiu que ficou comprovada a irregularidade da propaganda eleitoral mediante a afixação de adesivos em automóvel, os quais teriam ultrapassado o limite legal de 4m². Extraio trecho do acórdão recorrido (fl. 80):

No mérito, verifica-se que se trata de adesivagem de veículo particular de grande porte dedicada à promoção da candidatura do candidato José Vieira. Observa-se que a inscrição na lateral do



automóvel ultrapassa o limite de 4 m² estabelecido no artigo 37, § 2º da Lei nº 9.504/97.

A retirada a [sic] propaganda irregular logo após à [sic] notificação, não obsta a [sic] imposição de multa, visto que se trata de bem particular, donde vem o acerto da decisão guerreada.

Para modificar esse entendimento, se possível, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório, o que é inviável em recurso especial, consoante o teor da Súmula nº 279/STF.

Ademais, a decisão do TRE está em harmonia com a jurisprudência do TSE no sentido de que, na hipótese de veiculação de propaganda eleitoral irregular em bem particular, aplica-se multa independentemente de sua regularização tempestiva, pois a regra prevista no art. 37, § 1º, da Lei nº 9.504/1997 diz respeito a bens públicos.

Nesse sentido, cito precedentes:

Representação. Propaganda eleitoral irregular.

1. O agravante não impugnou os fundamentos da decisão agravada atinentes à aplicação à espécie da Súmula 83 do STJ e ao não cabimento de recurso especial fundado em divergência entre acórdãos da mesma Corte. Incidem, portanto, as razões pelas quais foram editadas as Súmulas 182 do STJ e 283 do STF.

2. Para afastar a conclusão do Tribunal de origem de que as propagandas afixadas no veículo produziram efeito visual único superior a 4m², seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório (Súmulas 7 do STJ e 279 do STF).

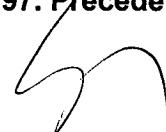
3. Mesmo após a edição da Lei nº 12.034/2009, a retirada da propaganda eleitoral afixada em bem particular não elide a aplicação de multa, pois a regra prevista no § 1º do art. 37 da Lei nº 9.504/97 diz respeito especificamente a bens públicos. Precedentes.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgR-AI nº 184-89/SP, rel. Min. Henrique Neves da Silva, julgado em 5.9.2013 – grifo nosso)

ELEIÇÃO 2010. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROPAGANDA ELEITORAL EM BEM PARTICULAR. MANUTENÇÃO DA MULTA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A retirada da propaganda com dimensão acima de 4m², afixada em bem particular, não elide a aplicação da multa prevista no § 1º do artigo 37 da Lei nº 9.504/97. Precedentes.



2. Incidência da Súmula 83 do STJ: “Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida”.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgR-REspe nº 7004-68/CE, rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 8.8.2013 – grifo nosso)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. PROPAGANDA IRREGULAR. METRAGEM SUPERIOR. LIMITE LEGAL. EFEITO VISUAL. *OUTDOOR*. REEXAME. FATOS E PROVAS. VEDAÇÃO. DESPROVIMENTO.

1. A Corte Regional entendeu cabível a aplicação da multa em face do respectivo impacto visual compatível com o de *outdoor*. A reforma dessa premissa, na instância especial, encontra óbice no disposto na Súmula nº 279/STF.

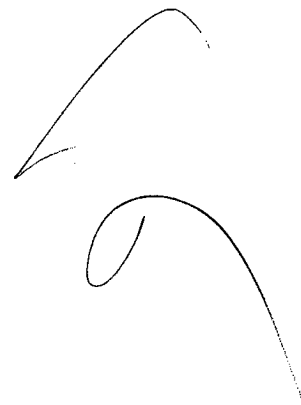
2. A retirada de tal propaganda, por ser em bem particular, não afasta a aplicação da multa.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgR-AI nº 129-41/SP, rel. Min. Luciana Lóssio, julgado em 1º.8.2013 – grifo nosso)

Por fim, relativamente ao alegado dissenso pretoriano, cabe salientar que sua demonstração não se contenta com mera transcrição de ementas, sendo absolutamente indispensável o cotejo analítico de sorte a evidenciar a similitude fática entre os julgados.

Por essas razões, **nego provimento** ao agravo regimental.



EXTRATO DA ATA

AgR-AI nº 157-09.2012.6.26.0296/SP. Relator: Ministro Gilmar Mendes. Agravante: José Conceição Vieira (Advogadas: Andréia Maria Teixeira Varella Mariano e outras). Agravado: Ministério Público Eleitoral.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, desproveu o agravo regimental, nos termos do voto do relator.

Presidência do Ministro Dias Toffoli. Presentes as Ministras Maria Thereza de Assis Moura e Luciana Lóssio, os Ministros Gilmar Mendes, Luiz Fux, João Otávio de Noronha e Henrique Neves da Silva, e o Vice-Procurador-Geral Eleitoral, Eugênio José Guilherme de Aragão.

SESSÃO DE 11.11.2014.