



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 236-85.
2012.6.26.0296 – CLASSE 6 – SÃO BERNARDO DO CAMPO – SÃO PAULO

Relator: Ministro Henrique Neves da Silva

Agravante: José Soares de Oliveira

Advogados: Aline Tondato Demarchi e outros

Agravado: Ministério Público Eleitoral

Representação. Propaganda eleitoral.

1. A Corte de origem afirmou que a propaganda foi veiculada em bem de uso comum, não foi retirada no prazo legal e que a sanção pecuniária foi imposta nos autos da representação, e não no bojo do procedimento fiscalizatório. No recurso especial tais premissas fáticas não podem ser revistas (Súmulas nºs 7 do STJ e 279 do STF).

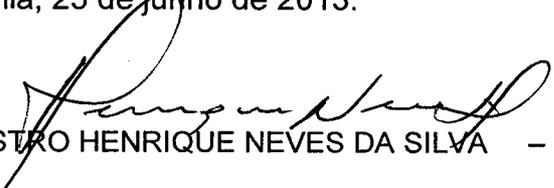
2. O prazo para oferecimento de defesa na representação não se confunde com aquele previsto no § 1º do art. 37 da Lei nº 9.504/97, o qual se conta a partir do recebimento da anterior notificação realizada pela Justiça Eleitoral para que o candidato proceda à restauração do bem no qual foi afixada a propaganda eleitoral irregular.

3. A alegação de que o artefato publicitário foi retirado no prazo para a apresentação de defesa na representação não elide a incidência de multa, quando não demonstrada a sua retirada no prazo da notificação anteriormente entregue ao candidato.

Agravo regimental a que se nega provimento.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em desprover o agravo regimental, nos termos das notas de julgamento.

Brasília, 25 de junho de 2013.


MINISTRO HENRIQUE NEVES DA SILVA – RELATOR

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO HENRIQUE NEVES DA SILVA: Senhora Presidente, José Soares de Oliveira interpôs agravo de instrumento (fls. 129-169) contra a decisão do Presidente do Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo (fl. 124) que negou seguimento a recurso especial interposto contra o acórdão daquela Corte (fls. 85-90) que negou provimento a recurso eleitoral e manteve a sentença do Juízo da 296ª Zona Eleitoral daquele estado que julgou procedente a representação por propaganda eleitoral irregular proposta pelo Ministério Público Eleitoral e condenou o ora agravante ao pagamento de multa no valor de R\$ 2.000,00, nos termos do art. 37, § 1º, da Lei nº 9.504/97 (fls. 43-44).

Reproduzo o relatório da decisão agravada (fls. 187-189):

O acórdão regional possui a seguinte ementa (fl. 85):

EMENTA: RECURSO ELEITORAL. PLACA E BANNERS. BEM PARTICULAR DE USO COMUM. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 37, CAPUT, DA LEI Nº 9.504/97. PROPAGANDA NÃO REMOVIDA NO PRAZO LEGAL. INCIDÊNCIA DE MULTA. DESPROVIMENTO DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA MULTA APLICADA AO RECORRENTE.

Em seu agravo de instrumento, José Soares de Oliveira alega, em suma, que:

- a) não se faz necessária a apresentação de peças tidas por obrigatórias a fim de formar o instrumento, haja vista a nova redação do art. 544, caput, do Código de Processo Civil;*
- b) a afirmação da decisão agravada de que o recurso especial não será analisado em razão de incidência de súmula do STJ viola os princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, pois súmula não é lei;*
- c) a decisão agravada deixou de analisar o dissídio jurisprudencial apontado no recurso especial, apesar da identidade clara entre a situação do caso em exame e a dos acórdãos paradigmas, os quais demonstram ser incabível a aplicação de multa na espécie;*
- d) o procedimento fiscalizatório instaurado pelo Juízo de primeiro grau tem por fundamento o exercício do poder de polícia, o qual não abrange a punição automática do candidato;*
- e) houve violação ao art. 37, §§ 1º e 2º, da Lei das Eleições, pois, por não estar mais a propaganda eleitoral no local indicado no prazo para a apresentação da defesa, o agravante não pode ser punido, haja vista se tratar de propaganda veiculada em bem de uso comum;*



f) o acórdão foi proferido tendo como base as eleições de 2008, o que fez com que se apoiasse em entendimento jurisprudencial que já se encontra superado, dada a alteração trazida pela Lei nº 12.034/2009, que impede que o representado seja condenado caso tenha regularizado a propaganda dentro do prazo estipulado;

g) há divergência jurisprudencial em relação a julgado do TRE/MG.

Requer o provimento do agravo, a fim de que o recurso especial eleitoral seja provido e de que seja reformado o acórdão regional.

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 172-174), nas quais o Ministério Público Eleitoral defende o não provimento do agravo, em razão dos seguintes argumentos: o agravo constitui mera reiteração do recurso especial; a multa não foi aplicada no procedimento fiscalizatório; trata-se de bem particular, razão pela qual a retirada não elide a aplicação da multa; incide a Súmula nº 7 do STJ; e não há similitude entre o acórdão tido como paradigma e o acórdão recorrido.

A douta Procuradoria-Geral Eleitoral opinou pelo não provimento do agravo, em razão da incidência das Súmulas nos 7 do STJ e 279 do STF. Caso o agravo seja provido, manifesta-se pelo não provimento do recurso especial, tendo em vista não ser possível o reexame das provas no recurso especial e o prazo para a retirada da propaganda dever ser contado da citação, razão pela qual não houve ofensa às garantias processuais.

Acrescento que, na decisão monocrática de fls. 187-192, neguei seguimento ao agravo, por entender incidentes as Súmulas nºs 182 do STJ e 283 do STF, haja vista que não foram impugnados todos os fundamentos da decisão agravada, e as Súmulas nºs 7 do STJ e 279 do STF, pois houve a pretensão do reexame das provas dos autos. Além disso, assentei que o acórdão regional está em sintonia com a jurisprudência desta Corte e que não ficou demonstrada a divergência jurisprudencial.

Seguiu-se, então, a interposição de agravo regimental (fls. 194-215), no qual José Soares de Oliveira, sustenta, em suma, que:

a) a análise do recurso não demanda o revolvimento de provas, mas tão somente o cotejo entre as razões recursais e o que dispõe o art. 37, *caput* e §§, da Lei nº 9.504/97, violado pelo acórdão regional;

b) não pode prevalecer a alegação de que o acórdão regional deve ser mantido por estar em consonância com a jurisprudência desta Corte, visto que a jurisprudência não se



coaduna com a redação do art. 37, § 1º, da Lei nº 9.504/97 e *“entendimento jurisprudencial não é lei e portanto não pode transgredir aos seus termos”* (fl. 200);

c) houve violação aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, porquanto a decisão agravada não apreciou suas alegações;

d) não seria possível sua condenação com base em diligência realizada pela Justiça Eleitoral em procedimento fiscalizatório instaurado antes da representação, visto que o exercício do poder de polícia comporta restrição que impede que o magistrado, de ofício, proceda à punição do notificado, e o art. 37 e §§ da Lei nº 9.504/97 prevê a instauração de processo judicial para a retirada da propaganda, asseverando, assim, que o prazo de 48h flui da citação da representação;

e) a propaganda em comento não foi veiculada em bem particular, e, sim, em bem de uso comum – igreja evangélica –, equiparado a bem público, motivo pelo qual a retirada da propaganda no prazo de 48h da notificação a respeito da representação elide a condenação ao pagamento de multa, nos termos do § 1º do art. 37 da Lei nº 9.504/97;

f) mesmo que o bem seja considerado de natureza particular, ainda assim a retirada das propagandas impede a condenação ao pagamento de multa, pois, com a alteração trazida pela Lei nº 12.034/09, *“hoje a legislação expressamente equipara a veiculação de propaganda em metragem superior à permitida à prática de veiculação de propaganda em bem público ou de uso comum, sendo ordenado ao infrator a condenação das práticas previstas no § 1º do art. 37 da Lei nº 9.504/97”* (fl. 210);

g) a similitude fática entre o acórdão recorrido e o paradigma do TRE/MG seria evidente, porquanto ambos os casos tratam de propaganda veiculada em bem de uso comum, porém, no



acórdão paradigma, se entendeu que não seria possível condenação somente com fundamento em notificação expedida em procedimento fiscalizatório e que a retirada da propaganda no prazo concedido na citação elide a condenação ao pagamento de multa.

Requer a reforma da decisão agravada, para que o recurso especial seja conhecido e provido. Caso assim não se entenda, requer, sucessivamente, que o agravo seja apreciado pelo pleno do TSE, a fim de que seja totalmente provido e o recurso especial seja conhecido e provido, com a consequente reforma do acórdão regional e rescisão da multa aplicada.

Por despacho à fl. 219, em respeito ao princípio do contraditório, determinei a abertura de prazo para manifestação do agravado, porém não foram apresentadas contrarrazões, conforme certidão à fl. 221.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO HENRIQUE NEVES DA SILVA (relator): Senhora Presidente, o agravo regimental é tempestivo. A decisão agravada foi publicada no *DJE* em 2.5.2013, conforme certidão à fl. 193, e o apelo foi interposto no mesmo dia (fl. 194), em petição assinada por procuradora habilitada nos autos (procuração à fl. 41).

Eis o teor da decisão agravada (fls. 189-192):

O apelo, contudo, não prospera.

A decisão agravada, ao negar seguimento ao recurso especial, consignou o seguinte (fl. 124):

Nego seguimento ao recurso especial, por não reunir os pressupostos próprios de admissibilidade.

Em primeiro lugar, é descabida a alegação de que a multa tenha sido imposta no bojo de procedimento fiscalizatório. Essa afirmação, além de se mostrar contraditória com o próprio relato dos autos feito pelo recorrente foi expressamente



rechaçada pelo Colegiado. Como se afirmou no acórdão, “embora o pressuposto fático da sanção se tenha verificado no bojo do procedimento fiscalizatório, ante o descumprimento da determinação judicial para remoção da propaganda irregular, é certo que a reprimenda pecuniária somente fora imposta após a presente representação ser deduzida em juízo”.

No mais, os fundamentos do recurso envolvem matéria fático-probatória, mormente a discussão acerca da metragem da propaganda, cujo reexame é vedado em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do STJ.

O agravante reitera os fundamentos do recurso especial e aduz que a multa lhe foi imposta indevidamente no âmbito do procedimento fiscalizatório. Afirma, ainda, que o Presidente do Tribunal a quo não poderia ter deixado de admitir o recurso com fundamento na Súmula nº 7 do STJ, pois “súmula não é lei”(fl. 139).

Observo que é cabível a denegação do recurso especial com fundamento em jurisprudência e em entendimento sumulado de tribunal. Além disso, não foi impugnado o fundamento da decisão agravada que apontou que, em sede de recurso especial, não é cabível novo exame sobre fatos e provas, conforme dispõem as Súmulas nº 7 do STJ e nº 279 do STF.

Dessa forma, o agravo não infirma um dos fundamentos da decisão agravada, por isso incidem as razões pelas quais foram editadas as Súmulas nº 182 do STJ e nº 283 do STF.

Ainda que assim não fosse, o recurso especial não mereceria trânsito.

O TRE/SP, soberano no exame das provas, assentou que (fls. 89-90):

Fica mantida a multa imposta ao recorrente, tendo em vista que, devidamente notificado (fls. 16/17), ele não removeu a propaganda, conforme o auto acostado às fls. 19.

Não se sustentam as alegações por meio das quais o recorrente pretende fulminar a multa que lhe fora impingida.

Com efeito, a retirada do aparato publicitário remanescente, no prazo para apresentação da defesa, não elide a incidência de multa, tendo em vista que se franqueou ao apelante oportunidade apropriada para levar a cabo a remoção de todo o material consistente na propaganda irregular.

Ressalto que o insurgente não trouxe aos autos prova da noticiada remoção, sendo descabida a realização de diligência para constatar tal fato, vez que a prova da referida alegação estava ao seu alcance.

No mais, embora o pressuposto fático da sanção se tenha verificado no bojo do procedimento fiscalizatório, ante o descumprimento da determinação judicial para remoção da propaganda irregular, é certo que a reprimenda pecuniária somente fora imposta após a presente representação ser deduzida em juízo.



A Corte de origem, portanto, afirmou que a propaganda foi veiculada em bem de uso comum e que não foi retirada no prazo legal, devendo a multa imposta ao agravante ser mantida. Além disso, ressaltou que a sanção pecuniária somente foi imposta nos autos da representação, e não no bojo do procedimento fiscalizatório. Para modificar tais conclusões, seria necessário reexaminar o conjunto fático-probatório constante dos autos, o que é vedado em sede de recurso de natureza extraordinária, conforme reiteradamente decidido com apoio nas Súmulas nºs 7 do STJ e 279 do STF.

Com relação ao argumento de que a retirada da propaganda irregular ocorreu dentro do prazo legal, sob o fundamento de que obedeceu ao prazo da defesa, há que se fazer distinção entre os dois prazos.

O § 1º do art. 37 da Lei nº 9.504/97 estabelece que “a veiculação de propaganda em desacordo com o disposto no caput deste artigo sujeita o responsável, após a notificação e comprovação, à restauração do bem, e caso não cumprida no prazo, a multa no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) a R\$ 8.000,00 (oito mil reais)”.

Percebe-se, dessa forma, que o prazo ao qual a lei se refere diz respeito à notificação realizada pela Justiça Eleitoral para que o candidato proceda à restauração do bem. A jurisprudência desta Corte assentou o entendimento de que “a simples retirada da propaganda irregular, quando não comprovado o cumprimento do prazo concedido na notificação judicial, não afasta a aplicação da multa prevista no § 3º do art. 36 da Lei nº 9.504/97.” (AgR-AI nº 102-88, rela. Mina. Cármen Lúcia, DJE de 14.10.2010). Igualmente: “Averiguada a irregularidade da propaganda, o responsável deverá ser notificado para efetuar a restauração do bem. Caso não cumprida a determinação no prazo estabelecido pela Justiça Eleitoral, poderá ser imposta a respectiva penalidade pecuniária”. (AgR-REspe nº 276-26, rel. Min. Caputo Bastos, DJE de 20.2.2008).

Portanto, não merece reparos o entendimento da Corte de origem no sentido de que “a retirada do aparato publicitário remanescente, no prazo para a apresentação de defesa, não elide a incidência de multa, tendo em vista que se franqueou ao apelante oportunidade apropriada para levar a cabo a remoção de todo o material consistente em propaganda irregular” (fl. 90).

Considero, ainda, não restar demonstrada a divergência jurisprudencial, tendo em vista que o agravante trouxe como paradigma julgado do TRE/MG que não guarda similitude fática com o presente caso. Naquele julgado, o Tribunal Regional mineiro tratou de situação na qual o candidato havia realizado a retirada da propaganda irregular dentro do prazo estipulado na notificação, o que não ocorreu na presente representação.

Observo, portanto, que os argumentos aduzidos no agravo de instrumento foram devidamente examinados, não havendo falar em violação aos princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa sob a alegação de que tais argumentos não foram lidos nem considerados.



Além disso, não procede a afirmação de que o acórdão não pode ser mantido com base na jurisprudência desta Corte, visto que *“é possível ao Relator negar seguimento ao recurso monocraticamente, ex vi do art. 36, § 6º, do Regimento Interno do TSE, quando as teses recursais estiverem em confronto com a jurisprudência dominante do Tribunal”* (AgR-RRspe nº 783-92/CE, rel. Min. Dias Toffoli, DJE de 28.5.2013).

O agravante sustenta também que a propaganda foi afixada em bem de uso comum, e não em bem particular. Ressalta que, ainda que assim não se entenda, a legislação equipara a veiculação de propaganda em metragem superior à permitida à prática de veiculação de propaganda em bem público.

Todavia, verifico que o Tribunal de origem afirmou que a propaganda foi veiculada em bem de uso comum, no mesmo sentido da argumentação do agravante. Desse modo, incide a razão pela qual foi editada a Súmula nº 284 do STF.

Além disso, não há como modificar o entendimento do TRE/SP de que a propaganda irregular não foi retirada no prazo legal sem reexaminar as provas dos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, conforme as Súmulas nºs 7 do STJ e 279 do STF.

O agravante defende que a punição com fulcro no poder de polícia afronta o art. 37 da Lei nº 9.504/97. Entretanto, o TRE/SP afirmou que a multa não foi imposta no procedimento fiscalizatório, mas, sim, em sede de representação. Alterar essa conclusão também implicaria a violação dos enunciados sumulares acima mencionados.

Em relação à alegação de que há similitude entre o acórdão recorrido e o paradigma, reitero que, diferentemente do caso dos autos, no julgado proferido pelo Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais, o candidato retirou a propaganda irregular dentro do prazo estabelecido na notificação. Desse modo, não ficou comprovada a similitude fática necessária à configuração da divergência jurisprudencial.

Por essas razões, **voto no sentido de negar provimento ao agravo regimental interposto por José Soares de Oliveira.**



EXTRATO DA ATA

AgR-AI nº 236-85.2012.6.26.0296/SP. Relator: Ministro Henrique Neves da Silva. Agravante: José Soares de Oliveira (Advogados: Aline Tondato Demarchi e outros). Agravado: Ministério Público Eleitoral.

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

Presidência da Ministra Cármen Lúcia. Presentes as Ministras Laurita Vaz e Luciana Lóssio, os Ministros Marco Aurélio, Castro Meira e Henrique Neves da Silva, e o Procurador-Geral Eleitoral, Roberto Monteiro Gurgel Santos. Ausente, ocasionalmente, o Ministro Dias Toffoli.

SESSÃO DE 25.6.2013.