



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 2684-45.2010.6.07.0000 –
CLASSE 36 – BRASÍLIA – DISTRITO FEDERAL

Relator: Ministro Hamilton Carvalho

Recorrentes: Coligação Esperança Renovada (PP/PSC/PR/DEM/PSDC/
PRTB/PMN/PSDB/PT do B) e outras

Advogados: José Milton Ferreira e outros

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA.
PROPAGANDA ELEITORAL EM BEM PARTICULAR.
VEICULAÇÃO. PERMISSÃO. DIMENSÃO. ARTIGO 37,
§ 2º, DA LEI Nº 9.504/97.

1. É permitida a veiculação de propaganda eleitoral em bem particular, desde que não exceda a 4m², consoante o disposto no artigo 37, § 2º, da Lei 9.504/97.
2. Recurso a que se dá provimento.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em prover o recurso, nos termos das notas de julgamento.

Brasília, 29 de outubro de 2010.


MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO – RELATOR

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO: Senhor Presidente, recurso ordinário interposto pela Coligação Esperança Renovada e outras contra acórdão do Tribunal Regional Eleitoral do Distrito Federal assim ementado (fl. 74):

“ELEITORAL. PROPAGANDA ELEITORAL EM BEM PARTICULAR. PINTURA EM MURO. RESOLUÇÃO Nº 7.059/TRE-DF. CUMPRIMENTO. ORDEM DE RETIRADA. MANDADO DE SEGURANÇA. ILEGITIMIDADE PASSIVA INEXISTENTE. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO.

1. Ilegitimidade passiva que se afasta, porque *‘os atos dos juízes eleitorais que compõem a Coordenação de Fiscalização da Propaganda Eleitoral têm nítida feição administrativa, contra os quais não existe recurso, cabível, portanto, o mandado de segurança’* (do opinativo ministerial – fl. 63).
2. Ato de autoridade fundado no exercício regular de poder de polícia, que não incide em abuso ou ilegalidade.
3. Ausência de direito líquido e certo.
4. Ordem denegada”.

As recorrentes sustentam, em síntese, que o acórdão violou os artigos 37, § 2º, e 41, *caput* e § 2º, da Lei nº 9.504/97.

No seu entender,

“[...] a propaganda veiculada em muros, cercas e tapumes divisórios está em conformidade com as prescrições legais, observando fielmente o disposto no art. 37, § 2º, da Lei nº 9.504/1997 e nas instruções expedidas pelo e. Tribunal Superior Eleitoral, com vista às eleições de 2010.

O entendimento consignado por esse e. Tribunal Regional Eleitoral por meio de resposta à consulta formulada por coligação adversária, fundamentado exclusivamente no § 5º do art. 37 da Lei nº 9.504/97, viola o quanto disposto no § 2º do mesmo dispositivo legal, e que assegura a propaganda em bens particulares.

[...]

A propaganda eleitoral em bens particulares independe de obtenção de licença do Poder Público ou de autorização da Justiça Eleitoral, sendo do livre arbítrio do proprietário realizar ou não propaganda eleitoral de quem quer que seja, desde que respeitado o tamanho de 4m² [...]”. (fl. 88)

Requerem o provimento do recurso para que seja reconhecida a violação aos dispositivos legais suscitados e declarada a legalidade da propaganda eleitoral em muros, cercas e tapumes divisórios de bens particulares, concedendo-se a segurança.

O Ministério Público Eleitoral opina pelo provimento do recurso (fls. 103-109).

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO HAMILTON CARVALHIDO (relator):
Senhor Presidente, o recurso merece prosperar.

As recorrentes defendem com razão a legalidade da propaganda eleitoral veiculada em bens particulares, desde que não excedam a 4m², conforme o disposto no artigo 37, § 2º, Lei nº 9.504/97.

Com efeito, como bem lançado no parecer ministerial (fls. 105-109), *verbis*:

[]

O acórdão recorrido não fez a melhor interpretação do disposto no § 5º do artigo 37 da Lei nº 9504/97, na Consulta nº 2474-91.2010.6.07.0000, negando às impetrantes direito líquido e certo a realizar propaganda em muros, cercas e tapumes divisórios, localizados em áreas particulares.

Realmente o *caput* do artigo 37¹ proíbe a propaganda em bens públicos, ou seja, aqueles que integram o conceito do artigo 98 do Código Civil: 'São públicos os bens do domínio nacional pertencentes às pessoas jurídicas de direito público interno; todos os outros são particulares, seja qual for a pessoa a que pertencerem.'²

¹ Art. 37. Nos bens cujo uso dependa de cessão ou permissão do Poder Público, ou que a ele pertençam, e nos de uso comum, inclusive postes de iluminação pública e sinalização de tráfego, viadutos, passarelas, pontes, paradas de ônibus e outros equipamentos urbanos, é vedada a veiculação de propaganda de qualquer natureza, inclusive pichação, inscrição a tinta, fixação de placas, estandartes, faixas e assemelhados. (Redação dada pela Lei nº 11.300, de 2006)

² § 4º Bens de uso comum, para fins eleitorais, são os assim definidos pela Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil e também aqueles a que a população em geral tem acesso, tais como cinemas, clubes, lojas, centros comerciais, templos, ginásios, estádios, ainda que de propriedade privada. (Incluído pela Lei nº 12.034, de 2009)

Já o § 2º, de citado artigo estabelece de forma cristalina que a propaganda eleitoral *'Em bens particulares, independe de obtenção de licença municipal e de autorização da Justiça Eleitoral a veiculação de propaganda eleitoral por meio da fixação de faixas, placas, cartazes, pinturas ou inscrições, desde que não excedam a 4m² (quatro metros quadrados) e que não contrariem a legislação eleitoral, sujeitando-se o infrator às penalidades previstas no § 1º. (Redação dada pela Lei nº 12.034, de 2009).* Ou seja, repetindo, a propaganda eleitoral é permitida em bens particulares e ela não depende de licença municipal ou de autorização da Justiça Eleitoral, desde que não exceda a 4 m² e que não seja contrária às normas que dispõem a respeito da legislação eleitoral.

Isso, porque em eleições passadas foi grande a discussão a respeito das propagandas eleitorais, eis que algumas tomavam dimensão muito superior à medida estipulada agora pela lei, ferindo a busca da igualdade de meios como também ocasionando poluição visual. Por essa mesma razão, certamente a proibição da propaganda nos termos que se tinha com a antiga redação do *caput* do artigo 37, da Lei nº 9.504/97, que permitia a fixação de placas, estandartes, faixas e assemelhados nos postes de iluminação pública, viadutos, passarelas e pontes, desde que não lhes causasse dano, dificultasse ou impedisse o seu uso e o bom andamento do tráfego.

Por sua vez, com razão as impetrantes ao afirmar que *'Entre os bens particulares passíveis de utilização, incluem-se irrecusavelmente os muros, até porque constituem a única espécie de bem a comportar as inscrições contempladas no mencionado dispositivo legal'* (fl. 85).

E de outra, quando o § 5º (incluído pela Lei nº 12.034, de 2009) do mencionado artigo proíbe a colocação de propaganda eleitoral de qualquer natureza, em muros, cercas e tapumes divisórios, está se referindo aos contidos em áreas públicas, pois se utiliza de uma conjunção aditiva entre duas orações – **'bem como'** – de modo a manter a lógica no texto legislativo.

Além disso, como já exposto, o § 2º permite claramente a propaganda em bens particulares, o que é corroborado pelo § 8º ao estipular que ela deverá ser *'espontânea e gratuita, sendo vedado qualquer tipo de pagamento em troca de espaço para esta finalidade'*.

Acrescente-se, ainda, que, numa análise topográfica dos §§ 2º e 5º, extrai-se a intenção inequívoca do legislador de cuidar, em separado, da propaganda eleitoral em bens particulares e em bens públicos, de modo a lhes conferir tratamento diferenciado. No § 2º, estabelece a possibilidade de veiculação de propaganda eleitoral em bens particulares, com restrição (tamanho máximo de quatro metros quadrados), enquanto no § 5º, proíbe a realização de propaganda eleitoral em áreas públicas, seja em árvores, jardins, muros, cercas ou tapumes divisórios. Questão de técnica legislativa.

A exceção à propaganda eleitoral em bens públicos, entre as seis horas e as vinte e duas horas (§ 7º), ficou a cargo do § 6º ao possibilitar a *'colocação de cavaletes, bonecos, cartazes, mesas para distribuição de material de campanha e bandeiras ao longo das vias públicas, desde que móveis e que não dificultem o bom*

andamento do trânsito de pessoas e veículos.' (Incluído pela Lei nº 12.034, de 2009)

Denota-se, pois, que as alterações trazidas pela Lei nº 12.034/2009 não vedaram a propaganda eleitoral em bens particulares, apenas impuseram limites, como tamanho, espontaneidade e gratuidade.

Interessa apontar o disposto no artigo 41 da Lei nº 9.504/97:

Art. 41. A propaganda exercida nos termos da legislação eleitoral não poderá ser objeto de multa nem cerceada sob alegação do exercício do poder de polícia ou de violação de postura municipal, casos em que se deve proceder na forma prevista no art. 40.

§ 1º O poder de polícia sobre a propaganda eleitoral será exercido pelos juízes eleitorais e pelos juízes designados pelos Tribunais Regionais Eleitorais. (Incluído pela Lei nº 12.034, de 2009)

§ 2º O poder de polícia se restringe às providências necessárias para inibir práticas ilegais, vedada a censura prévia sobre o teor dos programas a serem exibidos na televisão, no rádio ou na internet.(g.n.)

Por outro lado, o artigo 12 da Resolução/TSE nº 23.191/2009 estabelece que:

'Art. 12. Em bens particulares, independe de obtenção de licença municipal e de autorização da Justiça Eleitoral a veiculação de propaganda eleitoral por meio da fixação de faixas, placas, cartazes, pinturas ou inscrições, desde que não excedam a 4m² (quatro metros quadrados) e não contrariem a legislação eleitoral, sujeitando-se o infrator às penalidades previstas no § 1º do art. anterior (Lei nº 9.504/97, art. 37, § 2º).

Parágrafo único. A veiculação de propaganda eleitoral em bens particulares deve ser espontânea e gratuita, sendo vedado qualquer tipo de pagamento em troca de espaço para esta finalidade (Lei nº 9.504/97, art. 37, § 8º).'

Assim, verifica-se que pinturas em muro particular, desde que não excedam a 4m² (quatro metros quadrados), são permitidas pela legislação eleitoral. Já o artigo 41 da Lei nº 9.504/97, aduz que a propaganda exercida nos termos da legislação eleitoral não poderá ser objeto de multa nem cerceada sob alegação de violação de postura municipal.

Portanto, uma lei municipal que restrinja modalidade de propaganda eleitoral permitida pela legislação eleitoral, padece de vício de ilegalidade, a teor do artigo 41 da Lei das Eleições, o que conduz à grande alteração da jurisprudência nesse sentido, eis que antes as normas locais se sobrepunham à liberdade de divulgação permitidas na Lei das Eleições.

Consequentemente, não foi permitido sequer ao legislativo local, que detém interesse em impedir a poluição visual, restringir a propaganda eleitoral, da mesma forma que não se possibilita, sob o manto do poder de polícia e da interpretação equivocada do § 5º, do artigo 37 da Lei nº 9504/97, realizada na Consulta nº 2474-91. 2010.6.07.0000, que se possa impedir a veiculação de propaganda

em muros, cercas e tapumes divisórios, localizados em áreas particulares.

Por último, interpretar o § 5º no mesmo sentido da mencionada Consulta é esvaziar por completo o conteúdo do § 2º, especialmente na parte que permite a veiculação de propaganda eleitoral por meio de pinturas ou inscrições, porquanto estas somente se viabilizam se existentes os respectivos espaços para recebê-las, como muros, cercas e tapumes divisórios". (grifos no original)

De fato, restringindo a legislação eleitoral, tão só, a realização de propaganda eleitoral em bens particulares com dimensão superior a 4m², a vedação irrestrita importa em violação ao disposto nos artigos 37, § 2º, e 41 da Lei nº 9.504/97, consoante manifestação da douda Procuradoria-Geral Eleitoral, que adoto como razão de decidir.

Pelo exposto, dou provimento ao recurso em mandado de segurança para declarar a legalidade da propaganda eleitoral em bens particulares nos termos do art. 37, § 2º, da Lei nº 9.504/97.

É O VOTO.

EXTRATO DA ATA

RMS nº 2684-45.2010.6.07.0000/DF. Relator: Ministro Hamilton Carvalhido. Recorrentes: Coligação Esperança Renovada (PP/PSC/PR/DEM/PSDC/PRTB/PMN/PSDB/PT do B) e outras (Advogados: José Milton Ferreira e outros).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, proveu o recurso, nos termos do voto do relator. Acórdão publicado em sessão.

Presidência do Ministro Ricardo Lewandowski. Presentes a Ministra Cármen Lúcia, os Ministros Marco Aurélio, Aldir Passarinho Junior, Hamilton Carvalhido, Marcelo Ribeiro, Arnaldo Versiani e o Procurador-Geral Eleitoral, Roberto Monteiro Gurgel Santos.

SESSÃO DE 29.10.2010.