



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 0605160-95.2018.6.26.0000 – SÃO PAULO – SÃO PAULO

Relator: Ministro Og Fernandes

Agravantes: Fabio Constantino Palácio e outra

Advogados: Rafael Cezar dos Santos – OAB: 342475/SP e outros

Agravado: Thiago Reis Auricchio

Advogados: Hélio Freitas de Carvalho da Silveira– OAB: 154003/SP e outro

ELEIÇÕES 2018. AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL. REPRESENTAÇÃO. PROPAGANDA ELEITORAL IRREGULAR. ART. 37, *CAPUTE* § 4º, DA LEI Nº 9.504/1997. DISTRIBUIÇÃO DE SANTINHOS EM ESTABELECIMENTOS COMERCIAIS. PROCEDÊNCIA NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. BEM PARTICULAR DE USO COMUM. VEDADA PROPAGANDA DE QUALQUER NATUREZA, TRANSITÓRIA OU PERMANENTE. JURISPRUDÊNCIA DO TSE. INCIDÊNCIA DE MULTA. NOTIFICAÇÃO PRÉVIA PARA REGULARIZAÇÃO. DESNECESSIDADE. ESPECIFICIDADES DO CASO CONCRETO. JURISPRUDÊNCIA DO TSE. NEGADO SEGUIMENTO AO AGRAVO INTERNO.

1. Em bens de uso comum, é vedada a distribuição de material gráfico de propaganda eleitoral de qualquer natureza (sejam panfletos e santinhos, que possuem caráter mais transitório, sejam pinturas e cartazes, cuja permanência tende a ser mais duradoura). Precedentes.
2. Conforme o art. 37, § 4º, da Lei nº 9.504/1997, estabelecimentos comerciais são equiparados a bens de uso comum para fins eleitorais, assim como as escolas públicas, os estádios de futebol, as rodoviárias, entre outros. Precedentes.
3. A distribuição de material gráfico de propaganda eleitoral em estabelecimentos comerciais (no caso: loja de sapatos, padaria, ótica, loja de presentes, lanchonete, loja de cosméticos e cafeteria) configura propaganda eleitoral irregular.
4. A despeito de o § 1º do art. 37 da Lei das Eleições condicionar a incidência de multa ao prévio descumprimento da ordem judicial de restauração do bem em que veiculada a propaganda, o caso vertente revela situação excepcional.



5. A distribuição, em bens públicos ou de uso comum, de folhetos avulsos de propaganda a eleitores configura infração de caráter instantâneo, que afasta qualquer possibilidade de restauração do bem ou retirada da publicidade e, precisamente por isso, torna-se despicienda, para a incidência da multa do art. 37, § 1º, da Lei das Eleições, a prévia notificação do responsável. Precedente.
6. A propaganda descrita no art. 38 da Lei nº 9.504/1997, veiculada por meio da distribuição de folhetos, adesivos, volantes e outros impressos, é livre, mas essa liberdade não é absoluta, uma vez que encontra limites no art. 37 do mesmo diploma normativo, conclusão a que se chega a partir de uma interpretação sistemática e harmônica da norma eleitoral.
7. Não merece reparos a decisão agravada, a qual se encontra alicerçada em fundamentos idôneos e inexistem argumentos hábeis a modificá-la.
8. Negado provimento ao agravo interno.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do relator.

Brasília, 4 de junho de 2019.

MINISTRO OG FERNANDES – RELATOR

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO OG FERNANDES: Senhor Presidente, Thiago Reis Auricchio ajuizou representação, com pedido de medida liminar, em desfavor de Fábio Constantino Palácio e Carla Sardano Morando, para impugnar propaganda eleitoral irregular consubstanciada na distribuição de folhetos (santinhos) em estabelecimentos comerciais.

O Juízo auxiliar da propaganda concedeu a medida liminar e, posteriormente, confirmou a decisão para julgar a representação procedente e determinar que os representados deixassem de realizar propaganda em estabelecimentos comerciais, bem como aplicar multa no valor de R\$ 2.000,00 a cada um deles (ID 348335).

O Tribunal Regional Eleitoral de São Paulo confirmou a decisão monocrática, em acórdão assim ementado (ID 348401):

RECURSO ELEITORAL – REPRESENTAÇÃO – PROPAGANDA ELEITORAL IRREGULAR – REALIZAÇÃO DE PROPAGANDA ELEITORAL DENTRO DE ESTABELECIMENTOS COMERCIAIS POR MEIO DE PANFLETAGEM – VEDAÇÃO PREVISTA NO 37, § 4º, DA LEI N. 9.504/97 – CARÁTER OBJETIVO DA LEI – AUSÊNCIA DE DISTINÇÃO ENTRE DIVULGAÇÃO DE PROPAGANDA EM CARÁTER TRANSITÓRIO OU PERMANENTE – PRECEDENTES DO TSE E DESTA CORTE – DECISÃO MONOCRÁTICA DE PROCEDÊNCIA MANTIDA – RECURSO ELEITORAL IMPROVIDO [sic].



Seguiu-se recurso especial, interposto com base em dissídio pretoriano e em afronta aos arts. 37 e 38 da Lei nº 9.504/1997, em que os recorrentes sustentaram a não configuração de propaganda irregular, ao argumento de a norma de regência não veda a entrega transitória de folhetos em bens públicos, mas, sim, “[...] a divulgação permanente de propaganda, como adesivos, cartazes, inscrições a tinta e até grande quantidade de panfletos para serem retirados pelos frequentadores” (ID 348405, fl. 13).

Sustentaram, ainda, que o ato de campanha em questão não era direcionado a estabelecimentos comerciais, que estavam realizando campanha a pé nas ruas e, apenas em alguns momentos, durante a caminhada, adentraram nesses locais para cumprimentar eleitores, oportunidade em que aproveitaram para entregar santinhos.

Subsidiariamente, pleitearam o cancelamento da multa aplicada, pois não “[...] descumpriram nenhuma notificação que autorizasse a sanção do art. 37, § 1º, da Lei nº 9.504/97” (ID 348405, fl. 24).

Em decisão proferida monocraticamente, neguei seguimento ao apelo nobre, nos termos da seguinte ementa (ID 7032788):

Eleições 2018. Recurso especial. Representação por propaganda eleitoral irregular. Procedência na instância ordinária. Distribuição de folhetos em estabelecimentos comerciais. Bem particular de uso comum. Vedada propaganda de qualquer natureza, transitória ou permanente. Art. 37, *caput* e § 4º, da Lei nº 9.504/1997. Jurisprudência do TSE. Negado seguimento ao recurso especial.

Sobreveio, então, o presente agravo interno, no qual os agravantes alegam o desacerto da decisão agravada e reforçam os argumentos do recurso especial. Saliendam que a finalidade da norma contida no art. 37, *caput*, da Lei das Eleições não é coibir condutas como as que lhes são imputadas na espécie.

Requerem seja reconsiderada a decisão ou, caso não seja este o entendimento, submetido o agravo interno a julgamento pelo Colegiado.

Thiago Reis Auricchio apresentou contrarrazões (ID 10866938).

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO OG FERNANDES (relator): Senhor Presidente, o agravo interno é tempestivo (art. 36, § 8º, do Regimento Interno do Tribunal Superior Eleitoral). A decisão recorrida foi publicada em 8.5.2019, quarta-feira (ID 10638588), e o presente agravo foi interposto em 13.5.2019, segunda-feira (ID 10814638), em petição subscrita por advogados habilitados nos autos (ID 348319).

A decisão agravada tem o seguinte teor (ID 7032788):

O recurso especial é tempestivo (art. 35, § 1º, do Regimento Interno do Tribunal Superior Eleitoral). O acórdão recorrido foi publicado em 5.9.2018, quarta-feira (ID 348402), e o presente apelo foi interposto em 8.9.2018, sábado (ID 348405).

Contudo, a pretensão recursal não merece acolhimento.

Os recorrentes sustentam, em suma, que apenas a propaganda eleitoral “permanente” veiculada em bens públicos ou de uso comum é passível de condenação com base no art. 37 da Lei nº 9.504/1997, e não aquela com caráter transitório, como a distribuição de folhetos.



Entretanto, no que respeita ao argumento da natureza não permanente da propaganda, a pretensão dos recorrentes é inviabilizada pela própria literalidade da norma de regência, na medida em que a redação do art. 37, *caput*, da Lei nº 9.504/1997 é clara ao vedar, em bens públicos ou particulares de uso comum, a veiculação de propaganda eleitoral de qualquer natureza.

Ou seja, a propagação de qualquer espécie de propaganda eleitoral, seja permanente, seja transitória, é vedada pelo dispositivo em referência, que não faz distinções desse jaez.

Destaco, ainda nessa linha, que a jurisprudência do TSE é firme no sentido de que a distribuição de material gráfico de campanha em bens de uso comum contraria a regra do art. 37 da Lei das Eleições. Confira-se:

Representação. Propaganda eleitoral irregular. Bem de uso comum.

[...]

3. Embora o recorrente alegue que as pinturas consideradas como propaganda irregular não excederam o limite de 4m² e foram veiculadas de forma intercalada, não causando impacto visual, é certo que o Tribunal *a quo*, na verdade, considerou que a propaganda foi veiculada em estabelecimento comercial, equiparando-o a bem de uso comum, nos termos do art. 37, § 4º, da Lei nº 9.504/97.

Agravo de instrumento recebido como agravo regimental, ao qual se nega provimento.

(REspe nº 230812/CE, Acórdão, rel. Min. Henrique Neves Da Silva, julgado em 1.10.2013, DJe de 15.10.2013) (grifos acrescentados)

RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. REPRESENTAÇÃO. PROPAGANDA ELEITORAL IRREGULAR. DISTRIBUIÇÃO DE MATERIAL IMPRESSO DE CAMPANHA EM BENS PÚBLICOS OU DE USO COMUM. RODOVIÁRIA. PROIBIÇÃO. ART. 37 DA LEI Nº 9.504/97. NEGADO PROVIMENTO.

1. A distribuição de panfletos com propaganda eleitoral em bens públicos ou de uso comum configura publicidade irregular, nos termos do art. 37 da Lei nº 9.504/97. Precedentes.

2. Recurso a que se nega provimento.

(REspe nº 7605-72/RJ, rel. Min. Luciana Lóssio, julgado em 8.9.2015, DJe de 24.11.2015)

RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. ELEIÇÕES 2008. PREFEITO E VEREADOR. REPRESENTAÇÃO. PROPAGANDA ELEITORAL IRREGULAR. DISTRIBUIÇÃO DE PROPAGANDA IMPRESSA. SANTINHOS. ESCOLA PÚBLICA. PROIBIÇÃO. ART. 37 DA LEI N. 9.504/97. MULTA. PROVIMENTO.

1) A distribuição de santinhos em escola pública configura propaganda eleitoral irregular, nos termos do art. 37 da Lei n. 9.504/97.

2) Recurso especial provido.



(REspe nº 46926-55/RS, rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 3.3.2015, DJe de 28.4.2015)

Com o fim de demonstrar a inequívoca vontade do legislador de vedar qualquer espécie de propaganda eleitoral em bens de acesso ao público em geral, convém tecer breves considerações.

Como se sabe, pela redação originária da Lei nº 9.504/1997, a propaganda eleitoral em bens públicos era permitida, ainda que por exceção, desde que observados alguns critérios relativos à preservação do espaço público.

No entanto, com a ulterior redação conferida ao art. 37 da Lei das Eleições pela Lei nº 11.300/2006, a regulação da matéria foi substancialmente modificada e o impedimento da propaganda eleitoral em bens públicos passou a ser mais abrangente.

Passou a ser proibido veicular propaganda eleitoral de qualquer natureza em bens públicos e também nos bens de uso comum.

A vontade do legislador relativa a tal vedação foi, inclusive, posteriormente confirmada na minirreforma eleitoral de 2015, que, pela Lei nº 13.165/2015, promoveu pequenas alterações de ordem eminentemente gramaticais ao *caput* do art. 37, mas manteve a essência da redação desse dispositivo, nos seguintes termos:

Art. 37. Nos bens cujo uso dependa de cessão ou permissão do poder público, ou que a ele pertençam, e nos bens de uso comum, inclusive postes de iluminação pública, 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 e exposição de placas, estandartes, faixas, caveletes, bonecos e assemelhados. (grifos acrescidos)

Além disso, é importante frisar que o alcance da expressão “bens de uso comum” também foi intencionalmente ampliado pelo legislador, que, através da Lei nº 12.034/2009, acrescentou o § 4º ao art. 37 da Lei das Eleições e nele fez constar, inclusive, lojas e centros comerciais, ainda que de propriedade privada. Confira-se:

§ 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. (grifos acrescidos)

Logo, não pairam dúvidas sobre a intenção do legislador de vedar a difusão de propaganda eleitoral, seja ela da natureza que for, também em estabelecimentos comerciais, de modo que não há guarida para o pleito dos recorrentes de reduzir o alcance da norma, que é explícita e objetiva.

Nesse contexto, como na espécie é incontroversa a distribuição de material gráfico de campanha em diversos estabelecimentos comerciais (conforme o acórdão: loja de sapatos, padaria, ótica, loja de presentes, lanchonete, loja de cosméticos e cafeteria), está correto o acórdão regional no ponto em que reconheceu a efetiva configuração de propaganda irregular.

Além disso, o pedido subsidiário dos recorrentes de afastamento da multa por ausência de notificação prévia para restaurar o bem não tem como prosperar.

De fato, o § 1º do art. 37 prevê que a veiculação de propaganda em bem público ou de uso comum “[...] sujeita o responsável, após a notificação e a 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)”.



Porém, no caso dos autos, em que se discute a distribuição de folhetos avulsos de propaganda eleitoral, trata-se de infração instantânea que revela situação excepcional, em que não é possível regularizar a publicidade ou restaurar o bem, o que torna desprovida, para a incidência da sanção pecuniária, a prévia notificação do responsável. Nesse sentido, *mutatis mutandis*.

ELEIÇÕES 2014. AGRAVOS REGIMENTAIS. AGRAVOS DE INSTRUMENTO. REPRESENTAÇÃO. PROPAGANDA ELEITORAL IRREGULAR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EXTEMPORÂNEOS. PRAZO DE 24 HORAS. RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE REFLEXA. REPRESENTAÇÃO. PROPAGANDA ELEITORAL IRREGULAR. PANFLETOS. TEMPLO RELIGIOSO. INFRAÇÃO INSTANTÂNEA. NOTIFICAÇÃO PRÉVIA. RESTAURAÇÃO DO BEM. INVIABILIDADE. DESPROVIMENTO DOS AGRAVOS.

[...]

3. Configura propaganda eleitoral irregular a distribuição de material de propaganda eleitoral no interior de templo religioso (art. 37, § 4º, da Lei nº 9.504/1997).

4. Trata-se de hipótese de infração instantânea a revelar situação excepcional, pois, uma vez realizada a distribuição dos panfletos, não é possível, no caso, promover a regularização da publicidade ou a restauração do bem. Segundo a jurisprudência do TSE, é possível a dispensa da prévia notificação prevista no art. 37, § 1º, da Lei nº 9.504/1994 em razão de particularidades do caso concreto.

5. Agravos regimentais desprovidos.

(AI nº 7819-63/RJ, rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 17.11.2016, DJe de 3.2.2017)

Destarte, incide o Enunciado Sumular nº 30 do TSE, que é aplicável a ambas as hipóteses de cabimento do recurso especial.

Por fim, é relevante destacar trecho do acórdão em que o Tribunal *a quo*, de forma acertada, afastou a tese dos recorrentes de que sua conduta estaria albergada pela norma permissiva do art. 38 da Lei das Eleições (ID 348497):

Frise-se ademais que, diversamente do alegado pelos recorrentes, a norma citada não diferencia a realização de propaganda em caráter transitório ou permanente, estabelecendo, taxativamente, que “**nos bens de uso comum (...) é vedada a veiculação de propaganda de qualquer natureza**”. Por consequência, a vedação legal abrange não só a permanência de panfletos, santinhos e outros impressos afixados ou deixados sobre a bancada de estabelecimentos comerciais, como a mera panfletagem em tais locais.

Neste ponto, importante salientar que, diferentemente do sustentado pelos recorrentes, o artigo 38 da Lei 9.504/97 não cria hipótese de exceção à vedação fixada pelo artigo 37 da mesma norma de veiculação de propaganda em bens de uso comum.

De fato, o *caput* do aludido artigo 37 traz vedação expressa de veiculação de propaganda eleitoral em bens de uso comum e particulares, excepcionando expressamente, nos §§ 2º e 6º, a colocação de mesas para distribuição de material de campanhas, bandeiras em vias públicas e adesivos em automóveis. Confira-se:

Art. 37. Nos bens cujo uso dependa de cessão ou permissão do poder público, ou que a ele pertençam, e nos bens de uso comum, inclusive postes de iluminação pública, 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 e exposição de placas, estandartes, faixas, cavaletes, bonecos e assemelhados.

(...)

§ 2º Não é permitida a veiculação de material de propaganda eleitoral em bens públicos ou particulares, exceto de:

I - bandeiras ao longo de vias públicas, desde que móveis e que não dificultem o bom andamento do trânsito de pessoas e veículos;

II - adesivo plástico em automóveis, caminhões, bicicletas, motocicletas e janelas residenciais, desde que não exceda a 0,5 m² (meio metro quadrado).

(...)

§ 6º É permitida a colocação de mesas para distribuição de material de campanha e a utilização de bandeiras ao longo das vias públicas, desde que móveis e que não dificultem o bom andamento do trânsito de pessoas e veículos.

Por outro lado, o aludido artigo 38 limita-se a autorizar a realização de propaganda eleitoral pela distribuição de panfletos, e a fixar as balizas de forma e fundo dessa forma de propaganda, indicando, quanto a local de veiculação, diretrizes apenas acerca dos adesivos colados em veículos. Confira-se:

Art. 38. Independe da obtenção de licença municipal e de autorização da Justiça Eleitoral a veiculação de propaganda eleitoral pela distribuição de folhetos, adesivos, volantes e outros impressos, os quais devem ser editados sob a responsabilidade do partido, coligação ou candidato.

§ 1º Todo material impresso de campanha eleitoral deverá conter o número de inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica - CNPJ ou o número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas - CPF do responsável pela confecção, bem como de quem a contratou, e a respectiva tiragem.

§ 2º Quando o material impresso veicular propaganda conjunta de diversos candidatos, os gastos relativos a cada um deles deverão constar na respectiva prestação de contas, ou apenas naquela relativa ao que houver arcado com os custos.

§ 3º Os adesivos de que trata o caput deste artigo poderão ter a dimensão máxima de 50 (cinquenta) centímetros por 40 (quarenta) centímetros.

§ 4º É proibido colar propaganda eleitoral em veículos, exceto adesivos microperfurados até a extensão total do para-brisa traseiro e, em outras posições, adesivos até a dimensão máxima fixada no § 3º.

Logo, resta evidente que, se o legislador tivesse a intenção de autorizar a distribuição de panfletos em bens de uso comum, teria expressamente acrescentado essa modalidade como uma das exceções previstas no § 2º do artigo 37, situação inócurrenre [*sic*].



Assim, considerando-se que a norma estabelece restrição objetiva, sem qualquer ressalva, revela-se irrelevante, para a configuração da irregularidade, o fato, alegado pelos representados, de que a distribuição dos impressos no interior dos bens de uso comum teria se dado no contexto de uma caminhada ou realização de “corpo a corpo” com eleitores.

Com efeito, o permissivo do art. 38 da Lei nº 9.504/1997 não desconstitui a vedação do art. 37, *caput*, do mesmo diploma legal, que, reitero, veda a propagação de qualquer espécie de propaganda eleitoral em bens públicos ou bens particulares de uso comum.

Por todas essas razões, o acórdão regional deve ser mantido.

Ante o exposto, com base no art. 36, § 6º, Regimento Interno do Tribunal Superior Eleitoral, **nego seguimento** ao recurso especial.

A decisão agravada deve ser mantida.

Com efeito, do art. 37, *caput* e § 4º, da Lei nº 9.504/1997 e dos precedentes apresentados na decisão agravada, extraem-se duas principais premissas: 1) em bens de uso comum, é vedada a distribuição de material gráfico de propaganda eleitoral de qualquer natureza (sejam panfletos e santinhos, que possuem caráter mais transitório, sejam pinturas e cartazes, cuja permanência tende a ser mais duradoura); 2) estabelecimentos comerciais são equiparados a bens de uso comum para fins eleitorais, assim como as escolas públicas, os estádios de futebol, as rodoviárias, paradas de ônibus, entre outros.

Tais premissas, no meu sentir, levam à inexorável conclusão de que a distribuição de santinhos em estabelecimentos comerciais, efetivamente, configura propaganda eleitoral irregular.

Sobre o tema, aliás, é imperativo reforçar algumas considerações tecidas na decisão monocrática.

Como se sabe, originariamente, a Lei nº 9.504/1997 permitia a propaganda eleitoral em bens públicos, ainda que de forma excepcional, condicionada à observância de alguns critérios relativos à preservação do espaço público.

No entanto, com a ulterior redação conferida ao art. 37 da Lei das Eleições pela Lei nº 11.300/2006, a regulação da matéria foi substancialmente modificada e o impedimento da propaganda eleitoral em bens públicos ficou mais abrangente.

Passou a ser proibido veicular propaganda eleitoral de qualquer natureza em bens públicos e também nos bens de uso comum.

A vontade do legislador relativa a tal vedação foi, inclusive, posteriormente confirmada na Minirreforma Eleitoral de 2015, que, pela Lei nº 13.165/2015, promoveu pequenas alterações de ordem eminentemente gramaticais ao *caput* do art. 37, mas manteve a essência da redação desse dispositivo, nos seguintes termos:

Art. 37. Nos bens cujo uso dependa de cessão ou permissão do poder público, ou que a ele pertençam, e nos bens de uso comum, inclusive postes de iluminação pública, 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 e exposição de placas, estandartes, faixas, cavaletes, bonecos e assemelhados. (grifos acrescentados)

Além disso, deve-se frisar que o alcance da expressão “bens de uso comum” também foi intencionalmente ampliado pelo legislador, que, por meio da Lei nº 12.034/2009, acrescentou o § 4º ao art. 37 da Lei das Eleições e nele fez constar, por exemplo, as lojas e os centros comerciais, ainda que de propriedade privada. Confira-se:



§ 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. (grifos acrescentados)

Nessa mesma linha, vale conferir a doutrina de José Jairo Gomes:

Questão importante a ser considerada no citado artigo 37 da LE refere-se ao significado e à extensão da expressão bens de uso comum. Posto que apresente [*sic*] sentido bem definido no Direito Privado (cf. art. 99, I, do CC), no Eleitoral seu significado é mais extenso. Nessa seara, tal termo deve ser compreendido não só como os bens públicos, cujo uso é facultado a todos, mas também os particulares, cujo uso ou acesso não se restrinja ao titular do domínio, mas às pessoas em geral. Assim, por exemplo, ginásios desportivos, cinemas, teatros, lojas, shopping centers, galerias comerciais, estádios de futebol, restaurantes, bares [...].

(Gomes, José Jairo. **Direito Eleitoral**. 10. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2014. p. 405 – grifos acrescentados)

Logo, não pairam dúvidas sobre a intenção do legislador de vedar a difusão de propaganda eleitoral, seja ela da natureza que for, em toda espécie de bens de uso comum.

Nesse contexto, sendo incontroversa, no caso concreto, a distribuição de material gráfico de campanha em diversos estabelecimentos comerciais (conforme o acórdão regional: loja de sapatos, padaria, ótica, loja de presentes, lanchonete, loja de cosméticos e cafeteria), está correto o Tribunal de origem no ponto em que reconheceu a configuração de propaganda irregular, como bem assentei na decisão ora combatida.

Além disso, no que tange ao pleito dos agravantes de afastamento da multa, a decisão monocrática tampouco merece reforma.

A despeito de o § 1º do art. 37 da Lei das Eleições condicionar a incidência de multa ao prévio descumprimento da ordem judicial de restauração do bem em que veiculada a propaganda, o caso vertente revela situação excepcional.

A distribuição, em bens públicos ou de uso comum, de folhetos avulsos de propaganda a eleitores configura infração de caráter instantâneo, que afasta qualquer possibilidade de restauração do bem ou retirada da publicidade e, precisamente por isso, torna-se despicienda a prévia notificação do responsável nessa hipótese. Nesse sentido, *mutatis mutandis*:

ELEIÇÕES 2014. AGRAVOS REGIMENTAIS. AGRAVOS DE INSTRUMENTO. REPRESENTAÇÃO. PROPAGANDA ELEITORAL IRREGULAR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EXTEMPORÂNEOS. PRAZO DE 24 HORAS. RECURSO ESPECIAL. INTEMPESTIVIDADE REFLEXA. REPRESENTAÇÃO. PROPAGANDA ELEITORAL IRREGULAR. PANFLETOS. TEMPLO RELIGIOSO. INFRAÇÃO INSTANTÂNEA. NOTIFICAÇÃO PRÉVIA. RESTAURAÇÃO DO BEM. INVIABILIDADE. DESPROVIMENTO DOS AGRAVOS.

[...]

3. Configura propaganda eleitoral irregular a distribuição de material de propaganda eleitoral no interior de templo religioso (art. 37, § 4º, da Lei nº 9.504/1997).

4. Trata-se de hipótese de infração instantânea a revelar situação excepcional, pois, uma vez realizada a distribuição dos panfletos, não é possível, no caso, promover a regularização da publicidade ou a restauração do bem. Segundo a jurisprudência do TSE, é possível a dispensa da prévia notificação prevista no art. 37, § 1º, da Lei nº 9.504/1994 em razão de particularidades do caso concreto.

5. Agravos regimentais desprovidos.



(AgR-AI nº 7819-63/RJ, rel. Min. Gilmar Mendes, julgado em 17.11.2016, DJe de 3.2.2017)

Por fim, como bem pontuou o Tribunal de origem, “diferentemente do sustentado pelos recorrentes, o artigo 38 da Lei 9.504/97 não cria hipótese de exceção à vedação fixada pelo artigo 37 da mesma norma de veiculação de propaganda em bens de uso comum” (ID 348397).

Efetivamente, nos termos do art. 38 da Lei nº 9.504/1997, a propaganda realizada por meio da distribuição de folhetos, adesivos, volantes e outros impressos é, sim, livre, mas essa liberdade não é absoluta e encontra limites no art. 37 do mesmo diploma normativo, conclusão a que se chega a partir de uma interpretação sistemática e harmônica da norma eleitoral.

Dessa forma, não merece reparos a decisão agravada, a qual se encontra alicerçada em fundamentos idôneos e inexistem argumentos hábeis a modificá-la.

Pelo exposto, **nego provimento** ao agravo interno.

É como voto.

EXTRATO DA ATA

AgR-REspe nº 0605160-95.2018.6.26.0000/SP. Relator: Ministro Og Fernandes. Agravantes: Fábio Constantino Palácio e outra (Advogados: Rafael Cezar dos Santos – OAB: 342475/SP e outros). Agravado: Thiago Reis Auricchio (Advogados: Hélio Freitas de Carvalho da Silveira – OAB: 154003/SP e outro).

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do relator.

Composição: Ministros Edson Fachin (no exercício da presidência), Alexandre de Moraes, Jorge Mussi, Og Fernandes, Tarcisio Vieira de Carvalho Neto e Sérgio Banhos. Ausente, ocasionalmente, a Ministra Rosa Weber.

Vice-Procurador-Geral Eleitoral: Humberto Jacques de Medeiros.

SESSÃO DE 4.6.2019.

