

O PODER DE POLÍCIA DO MAGISTRADO NA PROPAGANDA ELEITORAL E UMA RELEITURA DA SÚMULA 18 DO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

Luciana Costa Aglantzakis¹

O poder de polícia segundo Hely Lopes Meirelles é uma faculdade de que dispõe o Estado de condicionar e restringir os bens, as atividades e os direitos individuais visando a ajustá-los aos interesses da coletividade².

O exercício do Poder de Polícia do Juiz Eleitoral tem por finalidade precípua prevenir, obstar, paralisar atividades nocivas aos interesses públicos, evitar a divulgação de propaganda eleitoral em desarmonia com a legislação eleitoral.

O Juiz Eleitoral tem a missão de obstar, bem como instruir os jurisdicionados e a coletividade na exata atuação de uma propaganda equânime para prevenir desigualdades entre os candidatos no pleito eleitoral, atuando de forma direta editando atos administrativos que obstem a existência de ações desiguais e contrárias aos interesses da coletividade.

Cabe salientar que o Poder de Polícia exercido pelo Juízo Eleitoral é coercitivo e delineado pela Lei, não tendo natureza discricionária, pois a atividade é manifestamente explícita, devendo o magistrado atuar de ofício no poder-dever de assegurar o respeito à legislação eleitoral, fiscalizando sua observância e impedindo-lhe a transgressão.

Na dicção de Celso Antônio Bandeira de Mello, o Poder de Polícia tem um conteúdo negativo, no “*sentido de que através dele o Poder Público, de regra, não pretende uma atuação do particular; pretende-se uma abstenção*”.³

O Poder de Polícia está classicamente definido pelo Código Tributário Nacional, Lei 5.172/66, *verbis*:

“Art. 78. considera-se poder de polícia a atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranqüilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos.”

Os limites do Poder de Polícia do Juiz Eleitoral foram sumulados pelo Tribunal Superior Eleitoral ao editar o enunciado de número 18 nos Diários Judiciários de números 21, 22 e 23/8/2000, que fixou os limites do Poder de Polícia – Legitimidade – Procedimento – Multa – Propaganda Eleitoral, da seguinte forma: “*Conquanto investido de poder de polícia, não tem legitimidade o juiz eleitoral para, de ofício, instaurar procedimento com a finalidade de impor multa pela veiculação de propaganda eleitoral em desacordo com a L-009. 504-1997*”.

O processo eleitoral compreende diversas etapas, abrangendo desde a composição de seus tribunais e juntas, procedimentos de alistamento eleitoral, registro de candidatos, atos preparatórios para votação, procedimentos a serem adotados quando da apuração, dentre tantos outros, regendo até os mais variados recursos dirigidos aos tribunais.

Existem diversas normas onde se registra o Poder de Polícia do Juiz Eleitoral. Vejamos:

Código Eleitoral, Lei 4.737/65

“Art. 35. Compete aos juizes:

[...]

IV - fazer as diligências que julgar necessárias à ordem e presteza do serviço Eleitoral;

[...]

Do alistamento

Art. 45. [...]

§2º Poderá o juiz se tiver dúvida quanto à identidade do requerente ou sobre qualquer outro requisito para o alistamento, converter o julgamento em diligência para que o alistando esclareça ou complete a prova ou, se for necessário, compareça pessoalmente à sua presença.

Da fiscalização perante as mesas receptoras

Art. 131 [...]

§4º Para esse fim, o delegado do partido encaminhará as credenciais ao Cartório, juntamente com os títulos eleitorais dos fiscais credenciados, para que, verificado pelo escrivão que as inscrições correspondentes aos títulos estão em vigor e se referem aos nomeados, carimbe as credenciais e as apresente ao juiz para o visto.

Do encerramento da votação

Art. 154. [...]

§2º No Distrito Federal e nas capitais dos Estados poderão os Tribunais Regionais determinar normas diversas para a entrega de urnas e papéis eleitorais, com as cautelas destinadas a evitar violação ou extravio”.

(BRASIL, Lei n.º 4737 de 15 de julho de 1965)

Entretanto, cabe salientar que é na propaganda eleitoral, precisamente no artigo 5º da Resolução n.º 18.698 do TSE, onde o poder de polícia servirá ao juiz eleitoral de forma mais contundente, mais precisa, visando sempre a resguardar o interesse coletivo, limitando o abuso da liberdade de expressão na divulgação antecipada ou no período permitido de campanha eleitoral.

De forma geral, o conceito de propaganda eleitoral fixado pelo TSE é no sentido de que *“entende-se como ato de propaganda eleitoral aquela que leva ao conhecimento geral, embora de forma dissimulada, a candidatura mesmo apenas postulada, e a ação política que se pretende desenvolver ou razões que induzam a concluir que o beneficiário é o mais apto ao exercício de função pública”* (RESPE 15.732 MA – Rel. Ministro Eduardo Aleckmin – DJ 07.05.1999).

O exercício da propaganda eleitoral é um direito que decorre da liberdade de manifestação de pensamento e do direito à informação, reconhecidos nos incisos IV e XIV do art. 5º da Constituição Federal.

Trata-se de um direito fundamental relativo que sofre restrição de outros direitos fundamentais, como o direito da igualdade, inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas, além da legitimidade das eleições.

A propaganda eleitoral é um tema importante na área dos direitos fundamentais, pois, por exemplo, os Estados Unidos entende que a propaganda somente pode ser financiada em conformidade com as regras de financiamento eleitoral, sob pena de restringir de forma inconstitucional a liberdade de expressão, pois a Suprema Corte Americana firmou o entendimento de que despendar dinheiro com a difusão de idéias é uma forma de exercer a liberdade de expressão, protegida pela Primeira Emenda à Constituição Federal⁴.

Segundo Olivar Coneglian, por propaganda eleitoral “*entende-se aquela que é feita com o objetivo exclusivo de conquistar o eleitor e seu voto, nas eleições que se aproximam*”⁵, sendo o tema regulado pela Lei 9.504/97, pelo Código Eleitoral e pela Resolução n.º 22.158 do TSE.

A propaganda eleitoral é uma espécie de forma de captação de votos usada pelos partidos políticos, coligações ou candidatos, em forma determinada por lei, através da divulgação de suas propostas, visando à eleição a cargos eletivos, bem como é uma espécie do gênero propaganda política⁶, cujo conceito é “*um conjunto de técnicas empregadas para sugerir pessoas na tomada de decisão*”⁷.

Impende registrar os princípios da propaganda política, citados por Francisco Dirceu Barros⁸, pois estes postulados devem ser observados cautelosamente pelo magistrado no exercício do Poder de Polícia. Vejamos:

“Princípio da legalidade da propaganda – consiste na afirmação de que a lei federal regula a propaganda, estando o ordenamento composto por regras cogentes, de ordem pública, indisponíveis e de incidência e acatamento erga homens. Este princípio regula os demais.

Princípio da liberdade da propaganda – É livre o direito à propaganda lícita, na forma que dispuser a lei.

Princípio da responsabilidade solidária da propaganda – Toda propaganda é de responsabilidade dos partidos políticos e coligações, solidários com os candidatos e adeptos pelos abusos e excessos que cometerem.

Princípio igualitário da propaganda – todos, com igualdade de oportunidades, têm direito à propaganda, paga ou gratuita.

Princípio da disponibilidade da propaganda lícita – Decorrente do princípio da liberdade da propaganda, significa que os partidos políticos, coligações, candidatos e adeptos podem dispor da propaganda lícita, garantida e estimulada pelo Estado, já que a lei pune com sanções penais a propaganda criminosa e pune a propaganda irregular com sanções administrativas eleitorais, precipuamente.

Princípio do controle judicial da propaganda – consiste na máxima segundo o qual à Justiça Eleitoral, exclusivamente incumbe à aplicação das regras jurídicas sobre a propaganda e, inclusive, o exercício de seu poder de polícia.”

O princípio do controle judicial da propaganda é positivado no artigo 5º da Resolução n.º 22.718/2008 do Tribunal Superior Eleitoral, que passo a expor, na íntegra, *verbis*:

Art. 5º A propaganda, qualquer que seja a sua forma ou modalidade, mencionará sempre a legenda partidária e só poderá ser feita em língua nacional, não devendo empregar meios publicitários destinados a criar, artificialmente, na opinião pública, estados mentais, emocionais ou passionais (Código Eleitoral, art. 242, *caput*).

Parágrafo único. Sem prejuízo do processo e das penas cominadas, a Justiça Eleitoral adotará medidas para impedir ou fazer cessar imediatamente a propaganda realizada com infração do disposto neste artigo (Código Eleitoral, art. 242, p. único e Resolução n.º 18.698, de 21.10.92).

Outro disposto importante no Poder de Polícia é o artigo 8º da Supracitada Resolução.

“Art. 8º. Não será tolerada propaganda (Código Eleitoral, art. 243, *caput*):

I – de guerra, de processos violentos para subverter o regime, a ordem política e social, ou de preconceitos de raça ou de classes (Código Eleitoral, art. 243, I);

II – que provoque animosidade entre as Forças Armadas ou contra elas, ou delas contra as classes e as instituições civis (Código Eleitoral, art. 243, II);

III – de incitamento de atentado contra pessoa ou bens (Código Eleitoral, art. 243, III);

IV – de instigação à desobediência coletiva ao cumprimento da lei de ordem pública (Código Eleitoral, art. 243, IV);

V – que implique oferecimento, promessa ou solicitação de dinheiro, dádiva, rifa, sorteio ou vantagem de qualquer natureza (Código Eleitoral, art. 243, V);

VI – que perturbe o sossego público, com algazarra ou abuso de instrumentos sonoros ou sinais acústicos (Código Eleitoral, art. 243, VI);

VII – por meio de impressos ou de objeto que pessoa, inexperiente ou rústica, possa confundir com moeda (Código Eleitoral, art. 243, VII);

VIII – que prejudique a higiene e a estética urbana ou contravenha a posturas municipais ou a outra qualquer restrição de direito (Código Eleitoral, art. 243, VIII);

IX – que caluniar, difamar ou injuriar qualquer pessoa, bem como atingir órgãos ou entidades que exerçam autoridade pública (Código Eleitoral, art. 243, IX);

X – que despreze os símbolos nacionais.” (Lei n.º 5.700, de 1º. 9.71)

A liberdade de expressão, valor submetido ao poder de polícia, deve ser coerente com os direitos fundamentais consagrados na Carta Magna, mormente pelo qual cabe ao magistrado eleitoral, em certa ocasião impedir o abuso do poder de argumentação inserto na propaganda política, seja de forma crítica ou positiva, bem como dissimulada, quando é possível o candidato expor o seu nome antecipadamente na divulgação subliminar de uma promoção de imagem com manifesto interesse de divulgar uma pré-candidatura.

Neste sentido, trago a lume, algumas decisões do Tribunal Superior Eleitoral com essa função social exigida pelo direito fundamental de liberdade de expressão:

“[...] Liberdade de expressão. Limites. [...] I – A restrição que a liberdade de imprensa tem no período eleitoral assenta-se em princípios outros que buscam bem assegurar o processo eleitoral, com suporte também na Constituição. [...]” NE: “[...] não se pode impedir o exercício do direito de crítica à Administração Pública [...]. Contudo, como sedimentado na decisão agravada, esse entendimento não pode desonerar os excessos, os quais, travestidos de crítica construtiva à administração, buscam, na verdade, denegrir ou enaltecer a imagem de determinado candidato, com evidente prejuízo ao equilíbrio que deve prevalecer entre os postulantes aos cargos eletivos. [...]”

(Ac. n.º 3.012, de 28.2.2002, rel. Min. Sálvio de Figueiredo.)

(Ac. n.º 2.088, de 29.2.2000, rel. Min. Eduardo Ribeiro.)

“Recurso especial. Propaganda irregular. É livre a manifestação de pensamento e o direito de informação, desde que não viole dispositivo expresso em lei. Recurso não conhecido”. NE: “Crítica a governador de estado proferida por apresentador durante programa de televisão.” (Ac. no 15.588, de 3.11.98, rel. Min. Costa Porto.)

“[...] Liberdade de expressão. Limites. [...] I – A restrição que a liberdade de imprensa tem no período eleitoral assenta-se em princípios outros que buscam bem assegurar o processo eleitoral, com suporte também na Constituição [...]”

(Ac. n.º 3.012, de 28.2.2002, rel. Min. Sálvio de Figueiredo.)

“[...] Princípios constitucionais que asseguram o direito à informação e à livre manifestação do pensamento. Inocorrência na espécie. Precedentes. Recurso desprovido. I – 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. [...]”

(Ac. n.º 19.466, de 11.10.2001, rel. Min. Sálvio de Figueiredo; no mesmo sentido o Ac. n.º 4.806, de 30.11.2004, rel. Min. Carlos Velloso.)

Impende observar que o prévio conhecimento da propaganda irregular sempre foi um tema controvertido no Direito Eleitoral, e até certo ponto vem influenciando na aplicação de penalidades nas representações eleitorais.

Vislumbrava-se que o Tribunal Superior Eleitoral exigia o prévio conhecimento do candidato para que este fosse penalizado com a multa destinada na norma. Vejamos algumas decisões neste sentido:

“Representação. Propaganda eleitoral irregular. [...] I. Não havendo prova da responsabilidade e do prévio conhecimento do beneficiário da propaganda e, se após a intimação, foi a propaganda retirada, não deve ser aplicada multa. [...]”

(Ac. n.º 3.649, de 17.10.2002, rel. Min. Fernando Neves; no mesmo sentido o Ac. n.º 20.356, de 17.10.2002, da lavra do mesmo relator.)

“Propaganda eleitoral irregular. A colocação de propaganda eleitoral em árvores do patrimônio público, ainda que não cause dano ou venha a ser retirada, sujeita o infrator ao pagamento de multa. Para imposição da penalidade, necessária a comprovação da responsabilidade ou do prévio conhecimento do candidato.”

(Ac. n.º 15.808, de 16.11.99, rel. Min. Eduardo Ribeiro.)

“1. Propaganda irregular. Mensagem veiculada por meio de outdoors. [...] Medida liminar para cessação imediata do ato, sob pena de desobediência. Retirada da propaganda. Subsistência da multa prevista na Lei no 8.713/93. Se a medida liminar, determinando a imediata cessação de toda propaganda eleitoral que beneficiasse os representados foi cumprida no prazo determinado pela Justiça Eleitoral, não há que se falar em imposição de multa [...]”

(Ac. n.º 12.567, de 21.8.97, rel. Min. Maurício Corrêa.)

Atualmente, com a Resolução TSE n.º 23.191/2009, a propaganda irregular pode ser fiscalizada por toda a sociedade, mediante a possibilidade, inclusive da intimação pessoal do cidadão diretamente ao candidato. Vejamos o artigo que trata sobre a fiscalização de propaganda dessa natureza:

Art. 74. A representação relativa à propaganda irregular deve ser instruída com prova da autoria ou do prévio conhecimento do beneficiário, caso este não seja por ela responsável (Lei n.º 9.504/97, art. 40-B).

§1º A responsabilidade do candidato estará demonstrada se este, intimado da existência da propaganda irregular, não providenciar, no prazo de 48 horas, sua retirada ou regularização e, ainda, se as circunstâncias e as peculiaridades do caso específico revelar a impossibilidade de o beneficiário não ter tido conhecimento da propaganda (Lei n.º 9.504/97, art. 40-B, parágrafo único).

§2º A intimação de que trata o parágrafo anterior poderá ser realizada por qualquer cidadão, candidato, partido político, coligação ou pelo Ministério Público, por meio de comunicação feita diretamente ao responsável ou beneficiário da propaganda, devendo dela constar a precisa identificação da propaganda apontada como irregular.

Entendemos também que o magistrado não pode desprezar a regra de experiência expressa no caso concreto, pois a criatividade do candidato em divulgar sua campanha tem o objetivo de sempre driblar a legislação de forma subliminar, mas o povo com certeza, não vislumbra em campanhas sugestivas, por exemplo, de feliz dia das mães, ou cartazes de parabéns por obras concluídas, cartazes de autopromoção, propaganda de empresas com o nome do dono da empresa, etc., mecanismos saudáveis de divulgação, pois estes registram desvio de finalidade, pois os mecanismos de divulgação são sugestivos para divulgar candidaturas de filiados políticos, e a divulgação antecipada de pré-candidatura em prazo não autorizado pela legislação eleitoral viola o princípio da igualdade e legalidade da propaganda eleitoral.

A propaganda é um conjunto de técnicas empregadas para suggestionar as pessoas na tomada de decisão. Efetivamente, para que se possa caracterizar a propaganda é importante o propósito deliberado de influir na opinião ou na conduta alheia. Em não havendo esse *animus*, não se poderá cogitar de propaganda, pelo menos na seara do Direito Eleitoral.

Como deve ser a atuação do Magistrado Eleitoral para controlar o abuso da propaganda eleitoral?

Em razão da específica atuação do magistrado eleitoral no Poder de Polícia, verifica-se a possibilidade de abertura de procedimento administrativo de ofício, para cessar a propaganda irregular, mesmo que seja manifesta ou velada, subliminar, estilo promoção pessoal e justifica-se uma atuação célere e efetiva do juiz em notificar o candidato ou a empresa responsável pela divulgação da propaganda para inibir a sua publicação, sob pena de multa, com fulcro no artigo 461 e seguintes do CPC.

Nessa seara o magistrado deve notificar o aludido infrator e a empresa de comunicação responsável para que cesse a propaganda em certo prazo, sob pena de desobediência e multa de astreintes, com base no artigo 461 e seguintes do CPC, pois a sua inação resulta no descumprimento de uma obrigação de não fazer, ou de não entrega, que tem o condão de ferir o princípio da igualdade dos candidatos.

Em que pese o Tribunal Superior Eleitoral tenha sumulado a proibição de aplicação de multa em caso do controle do poder de polícia, a aplicação da multa, com base no artigo 461 e seguintes do CPC, reforça a finalidade de controlar efetivamente o uso abusivo da liberdade de expressão dos candidatos, pois nem sempre será possível o ajuizamento efetivo de diversas representações eleitorais para aplicação de multa por propaganda antecipada ou propaganda abusiva no período eleitoral.

Impende assinalar que a sociedade moderna costuma vinculares facilmente candidaturas com divulgação disfarçada de candidaturas, diante de tantas formas de divulgar o produto candidatura, o que de certa forma é preocupante e deve ser logo coibido pelo Juiz Eleitoral, para que o efeito disto e sua possível sanção de pequena expressão econômica não estimulem a prática reiterada de condutas nocivas em larga escala, na medida em que a conduta reiterada seja uma prática vantajosa para um concorrente ser vitorioso no pleito, que adotem infringir a lei, pagando multa quando notificados para cessar a divulgação de propaganda eleitoral irregular ou criminosas.

Dessa forma, entendemos que a propaganda deve ser controlada pelo magistrado eleitoral, mesmo que tenha um conteúdo negativo ou positivo, e com a possibilidade de aplicação de multa após a abertura do procedimento administrativo com a notificação do infrator.

Cabe frisar que mesmo que o candidato ou partido político, bem como a empresa responsável pela divulgação não obedeça à ordem judicial, não fica preclusa a remessa dos autos ao Ministério Público Eleitoral, para que este tenha subsídios para ajuizar uma futura representação eleitoral, com finalidade punitiva, da aplicação da multa prevista na legislação eleitoral, bem como a divulgação reiterada de propagandas sucessivas irregulares possa embasar ação de abuso de poder econômico ou político.

Esta orientação é previsível diante de uma interpretação sistemática das regras explícitas nos artigos 242, 245, parágrafo terceiro e 249 do Código Eleitoral, vejamos:

“Art. 242. A propaganda, qualquer que seja a sua forma ou modalidade, mencionará sempre a legenda partidária e só poderá ser feita em língua nacional, não devendo empregar meios publicitários destinados a criar, artificialmente, na opinião pública, estados mentais, emocionais ou passionais.

Parágrafo único. Sem prejuízo do processo e das penas cominadas, a Justiça Eleitoral adotará medidas para fazer impedir ou cessar imediatamente a propaganda realizada com infração do disposto neste artigo.

Art. 245. A realização de qualquer ato de propaganda partidária ou eleitoral, em recinto aberto, não depende de licença da polícia.

§3º Aos órgãos da Justiça Eleitoral compete julgar as reclamações sobre a localização dos comícios e providências sobre a distribuição equitativa dos locais aos partidos.

Art. 249. O direito de propaganda não importa restrição ao poder de polícia quando este deva ser exercido em benefício da ordem pública.”

Depreende-se, então, que no ordenamento jurídico pátrio é possível uma leitura diferenciada da súmula 18 do Tribunal Superior Eleitoral, enquanto o magistrado esteja investido do Poder de Polícia, pois a multa impeditiva do enunciado deve ser somente aquela aplicada após o julgamento de uma representação eleitoral.

Dizemos isto porque se apresenta duas possibilidades de atuação do poder público derivante do Poder de Polícia Eleitoral.

Primeiramente, cabe a abertura de procedimento administrativo após a materialização da infração eleitoral e notificação do infrator, para retirada da propaganda eleitoral, cuja verificação do ilícito nasce à faculdade de aplicação da multa prevista no artigo 461, parágrafos quarto e quinto do CPC, como reflexo de uma tutela preventiva caracterizada numa decisão administrativa para retirada de propaganda eleitoral.

Em segundo plano, surge a possibilidade de aplicação de multa em face do ajuizamento de uma representação eleitoral e descumprimento direto de uma norma eleitoral, com base na prova materializada previamente no procedimento de poder de polícia registrado no Juízo Eleitoral.

A aplicação da multa – astreintes – segundo Luiz Rodrigues Wambier⁹ “*visa-se primordialmente ao exato resultado que se teria caso o demandado houvesse assumido a conduta devida. [...] E, para tanto, o provimento concessivo da tutela, mais do que autorizar o emprego de meios substitutivos da conduta do réu, há de ter força suficiente para mandar que ele mesmo adote o comportamento devido. A cientificação desse ato ao demandado não constituirá, então mera oportunidade para cumprir. Veiculará ordem, revestida de autoridade estatal, para que cumpra*”.

A penalidade de multa em caso da não retirada de uma propaganda eleitoral irregular tem natureza de medida necessária para atingir a efetividade de uma tutela específica e tem a função de “*vencer a obstinação do devedor ao cumprimento de uma obrigação de fazer ou não - fazer, incidindo a partir da ciência do obrigado e de sua recalitrância*” (STJ, REsp, 699495/RS, DJU 05.09.95).

Nessa argumentação a multa aplicada em caso de provimento de uma representação eleitoral cuja prova tenha sido de um processo de controle do Juízo Eleitoral surge em face de descumprimento de uma norma eleitoral, enquanto que a multa aplicada em face de descumprimento da retirada da propaganda é devida pelo descumprimento de uma norma preventiva imposta numa decisão judicial administrativa com base no poder de polícia do magistrado eleitoral.

Neste sentido, apresento alguns julgados do Tribunal Superior Eleitoral, que não fogem desta linha de argumentação:

“Petição. Eleições 2004. Direito autoral. Violação. Competência. Indeferimento. A fiscalização da propaganda eleitoral é da competência do juiz eleitoral, a quem devem ser dirigidos requerimentos para fazer cessar quaisquer irregularidades praticadas durante aquela. Qualquer dano ao direito autoral, em decorrência da propaganda eleitoral, deverá ser pleiteado na Justiça Comum.”

(Res. n.º 21.978, de 3.2.2005, rel. Min. Humberto Gomes de Barros.)

“[...] O poder de polícia em que se investe o juiz eleitoral não lhe dá legitimidade para instaurar, de ofício, procedimento judicial por veiculação de propaganda eleitoral em desacordo com a Lei nº 9.504/97 (súmula - TSE, Verbete n.º 18). [...]”

(Ac. n.º 4.632, de 1.º.6.2004, rel. Min. Luiz Carlos Madeira.)

“Agravamento regimental. Propaganda eleitoral irregular. Fiscalização. Juiz eleitoral. Exercício do poder de polícia. Atuação jurisdicional posterior.

Possibilidade. Art. 17 da Res.-TSE n.o 20.951. Agravo improvido.” NE: “[...] o poder de polícia exercido durante a fiscalização da propaganda eleitoral é mais uma competência atribuída aos juízes eleitorais, de tal modo que não estão impedidos de julgar os feitos em que tenham exercido tal poder.

(Ac. nº 4.137, de 22.4.2003, rel. Min. Ellen Gracie.)

Entretanto, trago à baila, julgado que interpreta a súmula de forma extensiva, o que de certa forma fere a independência e autonomia do magistrado eleitoral, em exercer o poder de polícia, pois o controle preventivo tem uma missão precípua de evitar a desigualdade de oportunidades na propaganda em face de velar pelo princípio da igualdade dos candidatos.

“Recurso em mandado de segurança. Afixação de placas em passarelas e viadutos. Minidoor. Determinação para retirada. Coordenação de Fiscalização da Propaganda Eleitoral. Possibilidade. 1. Não viola o art. 17, § 1º, da Res.-TSE n.º 20.951 a determinação de retirada de propaganda eleitoral pela Coordenação de Fiscalização da Propaganda Eleitoral, se não existe aplicação da sanção. 2. O poder de polícia, que não depende de provocação, deve ser exercido quando o juiz eleitoral considerar haver irregularidade, perigo de dano ao bem público ou ao bom andamento do tráfego. 3. A regularidade da propaganda não pode ser examinada em sede de mandado de segurança, por demandar produção e exame de provas.”

(Ac. n.º 242, de 17.10.2002, rel. Min. Fernando Neves.)

A sanção que se refere o enunciado de forma alguma deve ser derivante de aplicação de uma tutela preventiva e específica, mas sim da aplicação de uma penalidade determinada pela legislação eleitoral, diante do julgamento de um caso concreto.

A multa aplicada no procedimento administrativo de poder de polícia se caracteriza como tutela específica, tutela jurisdicional para a efetivação das obrigações de fazer ou não-fazer.

Trata-se de satisfazer “in natura” o direito da igualdade dos candidatos e na esfera do Direito Eleitoral apresentado neste artigo consubstancia-se no poder de polícia quando violado um comando positivo e o juiz surge à opção direta e específica de remover coisas ou impor multas com objetivo do infrator adimplir ordem judicial (artigos 461, parágrafos quarto e quinto do CPC).

Com propriedade, o renomado processualista Candido Rangel Dinamarco elenca que os artigos 461 e seguintes do CPC anunciam novas espécies de provimento que investe o juiz para efetividade da tutela jurisdicional e o magistrado “*está autorizado, agora, em processos de qualquer natureza, a adotar todas as providências adequadas e legítimas a tutela específica das obrigações de fazer ou não fazer entre os quais indicadas nos parágrafos quarto e quinto do artigo 461*”¹⁰.

1 Juíza da Comarca de Almas/TO.

2 Meirelles, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro, p. 127.

3 MELLO, Celso Antonio Bandeira. Curso de Direito Administrativo, p. 817.

-
- 4 TELLES, Olívia Raposo da Silva. Direito Eleitoral Comparado. Editora Saraiva ano 2009, São Paulo, p.263.
- 5 Direito Eleitoral Brasileiro, 11ª edição, 3ª tiragem, Edipro, Bauru, 2005, p. 443.
- 6 A propaganda política se divide em propaganda eleitoral, intrapartidária e partidária.
- 7 BARROS, Francisco Dirceu. Resumo de Direito Eleitoral. Editora Elsevier. São Paulo-SP. 2010, pp. 133-134.
- 8 *Ibidem*, pp. 135 a 136.
- 9 WAMBIER, Luiz Rodrigues. Curso Avançado de Processo Civil, volume 2, Execução, Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 269.
- 10 DINAMARCO, Cândido Rangel. Fundamentos do Processo Civil Moderno. Volume I. Editora Malheiros, São Paulo, 2002, p. 600.