

A PROPAGANDA ELEITORAL ANTECIPADA, COM ENFOQUE NAS ELEIÇÕES DE 2014.

Arthur Rollo

Doutor e mestre pela PUC/SP. Professor titular da Faculdade de Direito de São Bernardo do Campo. Advogado especialista em legislação eleitoral.

RESUMO: O estudo aborda os diversos aspectos da propaganda eleitoral antecipada, com enfoque nas eleições de 2014. O autor discorre sobre a propaganda eleitoral disfarçada e sobre os elementos que a caracterizam, ressaltando a posição a respeito dos nossos Tribunais, especialmente do Tribunal Superior Eleitoral. São abordadas, especialmente: as situações ressalvadas pelo art. 36-A da Lei nº 9.504/97, como não configuradoras da propaganda antecipada que, inclusive, já recebiam esse tratamento da jurisprudência do TSE; as formas de propaganda política; as hipóteses mais comuns de desvirtuamento das propagandas partidária e intrapartidária; a possibilidade de veiculação de mensagens institucionais do Executivo e do Legislativo mesmo no período eleitoral, sem que esteja, em princípio, configurada a propaganda antecipada; a possibilidade de veiculação de mensagens de caráter episódico e transitório, etc. A fim de justificar as premissas traçadas no artigo, são mencionadas situações consideradas pela jurisprudência eleitoral como propaganda eleitoral antecipada.

PALAVRAS-CHAVE: Direito Eleitoral. Propaganda Eleitoral. Propaganda Antecipada. Propaganda Disfarçada. Propaganda Política.

1. CONCEITO DE PROPAGANDA ELEITORAL E DISTINÇÃO EM RELAÇÃO ÀS DEMAIS ESPÉCIES DE PROPAGANDA POLÍTICA.

A propaganda eleitoral consiste na divulgação, por partidos, coligações ou candidatos, de ideias, opiniões, princípios, pensamentos, propostas ou teorias, visando captar a simpatia do eleitorado e obter-lhe o voto. A propaganda eleitoral distingue o candidato postulante dentre os demais, a partir do destaque das suas qualidades e aptidões, e desmerece seus adversários, ressaltando características, pensamentos e opiniões que os descredenciam para o exercício da função pública. Implica, muitas vezes, em um convite à reflexão e ao cotejo de características pessoais dos postulantes para a elaboração do voto, dentro da consciência de cada eleitor. Trata-se, assim, de exercício da liberdade de manifestação de pensamento, prevista no art. 220 da Constituição Federal.

Os candidatos, partidos e coligações, na propaganda eleitoral, divulgam seus pensamentos e suas propostas, bem como o que farão concretamente caso vençam as eleições, como forma de sensibilizar o eleitorado. Em relação aos partidos e coligações, a propaganda divulga seus ideais visando a captação do voto para a legenda. Quanto aos candidatos, são enfatizadas suas vidas públicas pretéritas e suas qualidades, que os credenciam para o exercício dos cargos em disputa.

A propaganda eleitoral, portanto, pode ser positiva - elogiosa ou negativa - crítica e emanar de partido, coligação ou candidato, sendo o seu objetivo angariar votos. Trata-se de espécie de propaganda política, assim como a propaganda intrapartidária e a propaganda partidária.

É nesse sentido a lição de Joel José Cândido (2005, p. 149), para quem:

Propaganda Política é gênero; propaganda eleitoral, propaganda intrapartidária e propaganda partidária são espécies desse gênero. Propaganda Eleitoral ou Propaganda Política Eleitoral é uma forma de captação de votos usada pelos partidos políticos, coligações ou candidatos, em época determinada por lei, através da divulgação de suas propostas, visando à eleição de cargos eletivos.

A propaganda partidária está prevista nos arts. 45 e seguintes da Lei nº 9.096/95. Tem o propósito de divulgar os ideários partidários, bem como a forma de administrar e de atuar de seus membros que já ocupam cargos públicos. Também configura mecanismo de comunicação entre a direção do partido e seus filiados, para a divulgação de eventos e convocação de reuniões e convenções. Fundamentalmente, a propaganda partidária objetiva fortalecer a agremiação, gerar novas filiações a partir da divulgação dos programas e ideias do partido, bem como estabelecer contato com os filiados e com a população, a fim de mais e mais pessoas passem a se engajar na consecução dos objetivos definidos no estatuto.

Essa modalidade de propaganda não será difundida, no horário a ela destinado no rádio e na televisão, no segundo semestre do ano da eleição, conforme estabelece o §2º do art. 36 da Lei nº 9.504/97.

Como já tivemos oportunidade de mencionar em nossa participação na obra “Reforma Política Uma visão prática”, p. 135:

A propaganda política é veiculada sob a forma de propaganda eleitoral, cujo objetivo é divulgar o candidato e angariar o voto do eleitor, a partir do dia 6 de julho do ano da eleição até a sua véspera, de propaganda intrapartidária que objetive a escolha do postulante como candidato na convenção do seu partido, difundida na quinzena anterior a esta, e propaganda partidária, que vise à divulgação das ideias, propostas e ações do partido, e que não é veiculada no segundo semestre do ano da eleição.

A propaganda intrapartidária, por sua vez, é facultada pelo §1º do art. 36 da Lei nº 9.504/97: *“Ao postulante a candidatura a cargo eletivo é permitida a realização, na quinzena anterior à escolha pelo partido, de propaganda intrapartidária com vista à indicação de seu nome, vedado o uso de rádio, televisão e outdoor.”*. Essa espécie de propaganda também é denominada de pré-convencional, porque consiste em divulgações restritas ao âmbito do partido ou da coligação, a fim de que o postulante seja ungido candidato pelos convencionais de sua agremiação. Além do âmbito da sua difusão ser restrito, também existe limitação de ordem temporal, que a restringe à quinzena anterior à realização das convenções. Como o prazo das convenções se inicia no dia 12 e termina no dia 30 de junho do ano da eleição¹, a propaganda intrapartidária só poderá ser veiculada a partir de 29 de maio, em linhas gerais. O que determina o início da propaganda intrapartidária é a data designada para a convenção, nos termos da convocação conforme o estatuto do partido respectivo. O seu período, portanto, varia de agremiação para agremiação.

A propaganda intrapartidária não pode ser realizada através de rádio, televisão, outdoor e internet, que são formas amplas de divulgação à população em geral. Os meios de veiculação devem ser compatíveis com o âmbito restrito da sua difusão, destinada exclusivamente aos convencionais. Formas amplas de divulgação podem traduzir o objetivo de realizar propaganda eleitoral antecipada, ensejando a punição por parte da Justiça Eleitoral.

Nos termos da resposta dada à Consulta TSE nº 1673, a propaganda intrapartidária pode ser feita por meio: da remessa de mensagens eletrônicas, dirigidas exclusivamente aos filiados; da remessa de cartas, exclusivamente aos filiados; da utilização de faixas e cartazes, em locais próximos às convenções ou prévias²; da distribuição de folhetos aos filiados, nos limites do partido.

De acordo com a resposta a essa mesma Consulta, é vedada na propaganda intrapartidária: a participação de não filiados nas prévias e convenções; a divulgação do resultado das prévias pela internet; a veiculação de matérias pagas em meios de comunicação.

A propaganda intrapartidária, veiculada sob a forma de faixas e cartazes afixados nas imediações do local em que será realizada a convenção partidária, não possibilita que tais artefatos sejam espalhados por toda a cidade, a pretexto de divulgação destinada aos convencionais. Ainda que a lei não estabeleça parâmetros objetivos que limitem territorialmente a divulgação, existem decisões judiciais restringindo a veiculação a uma distância máxima de um quilômetro do local da convenção. Essa distância pode ser demasiada, em se tratando de cidades pequenas. Deve haver bom senso do aplicador da lei, porque a divulgação pré-convencional é um direito daquele que almeja ser candidato que, de outro lado, não pode utilizar essa difusão como antecipação da propaganda eleitoral.

A regulamentação dessa forma de propaganda é realizada por meio das resoluções baixadas pelo C. TSE, por ocasião de cada pleito³.

O TSE já considerou como propaganda antecipada punível a difusão de propaganda intrapartidária por meio de outdoor, fixado em caminhão estacionado em via pública em frente ao local da convenção, no precedente AgR-AI nº 3815, Relatora Min. Laurita Vaz, j. 04.02.2014, DJE de 20.02.2014:

¹ Art. 8º da Lei nº 9.504/97, com redação alterada pela Lei nº 12.891, de 11 de dezembro de 2013.

² Que devem ser retirados imediatamente após a convenção, conforme previsto no art. 2º, §2º da Resolução TSE nº 23.404.

³ A questão vem regulada pelo §1º do art. 2º da Resolução TSE nº 23.404, Relator Ministro Dias Toffoli, baixada para as eleições de 2014: *“§ 1º Ao postulante a candidatura a cargo eletivo, é permitida a realização, na quinzena anterior à escolha pelo partido político, de propaganda intrapartidária com vista à indicação de seu nome, inclusive mediante a fixação de faixas e cartazes em local próximo da convenção, com mensagem aos convencionais, vedado o uso de rádio, televisão e outdoor (Lei nº 9.504/97, art. 36, § 1º).”*.

Os limites da propaganda intrapartidária foram ultrapassados, pois foi realizada propaganda eleitoral antecipada por meio de outdoor, fixado em caminhão, estacionado em via pública, em frente ao local designado para a convenção partidária, de forma ostensiva e com potencial para atingir os eleitores.

De acordo com o entendimento adotado nesta Corte Superior: Para fins de configuração de outdoor, a que se refere o art. 39, § 8º, da Lei nº 9.504/97, não é exigido que a propaganda eleitoral tenha sido veiculada por meio de peça publicitária explorada comercialmente, bastando que o engenho ou o artefato, dadas suas características e/ou impacto visual, se equipare a outdoor. (Respe nº 2641-05/PI, Rel. Ministro ARNALDO VERSIANI, DJE 27.5.2011).

Todas essas diferenças, temporais e formais, das modalidades de propaganda política, podem ser sintetizadas no quadro seguinte:

Propaganda política⁴			
Espécies	Objetivo	Período de Divulgação	Formas
Eleitoral	Visa obter o voto do eleitor.	A partir de 6 de julho do ano eleitoral.	Previstas na Lei nº 9.504/97.
Intrapartidária	Visa à escolha do postulante em convenção.	Na quinzena anterior à convenção.	Proibida a veiculação por meio de rádio, tv, outdoor e internet.
Partidária	Visa à divulgação das ideias e ações partidárias.	Só não é divulgada no segundo semestre do ano eleitoral.	Previstas na Lei nº 9.096/95.

Muito embora, como visto, seja clara a distinção entre a propaganda eleitoral e as demais formas de propaganda política, não raro a propaganda intrapartidária e partidária são desviadas da sua finalidade, para ressaltar a figura, as ações e os méritos de filiado que notoriamente será ungido candidato no próximo pleito. O desvio da finalidade da propaganda partidária para exaltar as qualidades de notório pré-candidato configura propaganda antecipada⁵, conforme anotado no precedente TSE, R-Rp nº 177413, j. 10.08.2010, Relator Min. Joelson Dias:

Caracteriza propaganda eleitoral antecipada, ainda que de forma implícita, a veiculação de propaganda partidária para promoção de filiado, notório pré-candidato, com conotação eleitoral, que induza o eleitor à conclusão de que seria o mais apto para ocupar o cargo que pleiteia, inclusive com a divulgação de possíveis linhas de ação a serem implementadas.

⁴ Quadro extraído da obra: “Eleições no Direito Brasileiro atualizado com a Lei nº 12.034/09”, p. 139.

⁵ Nesse sentido o julgamento pelo TSE do Respe nº 406006, Relator Marco Aurélio, j. 28.11.2013, DJE de 28.02.2014, que entendeu que: “Descambando a propaganda partidária em eleitoral antecipada, impõe-se a multa prevista no artigo 36, § 3º, da Lei nº 9.504/1997.”.

Também ficou registrado o desvirtuamento da propaganda partidária no julgamento da Rp TSE nº 147451, Relatora Fátima Nancy Andriighi, j. 26.10.2011, DJE de 25.04.2011, p. 45, no qual restou decidido que:

A propaganda eleitoral extemporânea em programa partidário se configura pelo anúncio, ainda que sutil, de determinada candidatura, dos propósitos para obter apoio por intermédio do voto e de exclusiva promoção pessoal com finalidade eleitoral, sobretudo quando realizadas às vésperas do período eleitoral.

Com a propaganda eleitoral antecipada, todavia, não se confunde a crítica partidária, assim entendidas aquelas mensagens que ressaltam os aspectos negativos de uma ou mais agremiações adversárias, mas sem exaltar a figura de filiados. Nesse sentido decidiu o C. TSE, quando do julgamento da RP nº 994, em 9.8.2007, DJ de 4.9.2007, p. 81:

O programa do DEM (antigo PFL) conteve em sua essência pesadas críticas em relação a filiados do Partido dos Trabalhadores (PT), inclusive de alguns que atuaram no Governo Federal, buscando com isso demonstrar à sociedade o seu posicionamento sobre temas político-comunitários, com base em seu conteúdo amplamente divulgado pelos meios de comunicação do País, como os escândalos do 'Mensalão', da 'CPI dos Correios', da 'CPI dos Bingos' e do caseiro Francenildo, sem fazer comparação entre agremiações partidárias adversárias e sem procurar angariar a simpatia ou a antipatia da população para determinada pessoa, não havendo que se falar em propaganda eleitoral negativa.

A questão já foi amplamente enfrentada por nossos Tribunais Eleitorais, restando pacificado o entendimento de que não deve a propaganda partidária ultrapassar "o limite da discussão de temas de interesse político comunitário", conforme decidido pelo TSE, na RP 994, de 09.08.2007, DJ de 4/9/2007, p. 81.

A propaganda partidária pode divulgar a implantação das diretrizes estatutárias na atuação administrativa de seus filiados, desde que a ênfase não seja conferida à pessoa, mas sim às ações institucionais do partido. Nesse sentido já decidiu o C. TSE por ocasião do julgamento da Representação nº 1.006 – Classe 30ª, em 2 de agosto de 2007, nos termos da ementa seguinte:

PROPAGANDA PARTIDÁRIA. PEDIDO. PROMOÇÃO PESSOAL DE FILIADO. PROPAGANDA DE PRÉ-CANDIDATO. DESVIRTUAMENTO. IMPROCEDÊNCIA DA REPRESENTAÇÃO.

É assente o entendimento desta Corte Superior no sentido de autorizar, durante a propaganda partidária, a divulgação de informações sobre o desempenho de filiado no exercício de mandato eletivo, como forma de expor à população as ideias defendidas pelo partido político responsável pelo programa, desde que nela não ocorra explícita publicidade de teor eleitoral ou exclusiva promoção pessoal.

Assim como em qualquer outra forma de divulgação, a menção às realizações partidárias deve ser cercada de cuidados, especialmente quanto à ausência de elementos eleitorais, a fim de evitar a punição por propaganda eleitoral antecipada. Nas divulgações do partido, a ênfase é dada às realizações da agremiação e não aos seus integrantes.

Se o destaque for dado a um determinado filiado, poderá estar configurada a antecipação da propaganda eleitoral. Nesse sentido já decidiu o C. TSE que:

... a exaltação das realizações pessoais da recorrente se confunde com a ação política a ser desenvolvida, o que traduz a ideia de que seja ela a pessoa mais apta

para o exercício da função pública, circunstância que configura a prática de propaganda eleitoral.⁶

No que diz respeito à propaganda intrapartidária, como o seu próprio nome indica, o que importa é o âmbito da divulgação. Se ela vier a estender-se a quem não integra a agremiação partidária, restará configurado o desvio de finalidade e a propaganda eleitoral antecipada, dependendo das circunstâncias do caso concreto. Conforme já decidiu o C. TSE:

A utilização de faixas, cartazes e carros de som é permitida nas prévias e nas convenções partidárias desde que a mensagem seja dirigida aos filiados e que o âmbito intrapartidário não seja ultrapassado.⁷

Na propaganda intrapartidária, as mensagens são dirigidas aos convencionais e não ao eleitorado em geral. O conteúdo e o modo da divulgação, portanto, devem ser compatíveis com a natureza restrita dessa modalidade de propaganda, não podendo o âmbito partidário ser ultrapassado. De acordo com o precedente TSE, ED-AI nº 63609, de 22.10.2013, Relator Ministro Dias Toffoli:

A dimensão ostensiva (outdoor) da propaganda, a localização (praça pública) e os elementos nela contidos (foto, nome, número, sigla partidária e dizeres indicando os candidatos como uma escolha do povo) são suficientes para levar ao conhecimento geral a candidatura dos agravantes ao futuro pleito, o que configura a propaganda eleitoral extemporânea e afasta a tese de que se trata de propaganda intrapartidária.

O exercício regular do direito de propaganda política consiste em realizar cada uma de suas espécies dentro dos seus respectivos objetivos, períodos de divulgação e formas, definidos pela legislação eleitoral e pelas resoluções baixadas pelo C. TSE. O desvirtuamento da propaganda intrapartidária e partidária para transformá-la em propaganda antecipada, configura abuso de direito punível, como veremos a seguir.

⁶ TSE, recurso na representação 222623, Relatora Ministra Fátima Nancy Andrigli, j. 12.05.2011, DJE de 06.06.2011, p. 31-32.

⁷ TSE, AgR-AI nº 362814, Relatora Ministra Fátima Nancy Andrigli, j. 12.02.2013, DJE de 22.04.2013.

2. A PROPAGANDA ELEITORAL ANTECIPADA.

As definições de propaganda eleitoral antecipada estão previstas nos artigos 36-A e 36-B da Lei nº 9.504/97. O primeiro traz uma definição negativa, dizendo as situações que não configuram propaganda antecipada, enquanto que o segundo dispositivo traz uma definição positiva, trazendo uma das hipóteses em que ela restará configurada. Nenhum dos dispositivos, entretanto, esgota o tema, devendo sua interpretação se dar em conjunto com o “caput” do art. 36 da Lei nº 9.504/97, que permite a veiculação de propaganda eleitoral a partir do dia 6 de julho dos anos eleitorais.

Propaganda antecipada é aquela irregular quanto ao tempo da sua veiculação, porque difundida antes do dia 6 de julho dos anos de eleições. A legislação prevê, no tocante à propaganda eleitoral, seus termos inicial e final para sua realização. Quando a propaganda eleitoral é veiculada antes do termo inicial definido pela lei é considerada antecipada, sujeitando-se às sanções prescritas pelo art. 36, §3º da Lei nº 9.504/97.

Tanto o art. 36-A quanto o art. 36-B da Lei nº 9.504/97 trazem hipóteses exemplificativas, cabendo aos Tribunais Eleitorais, de forma casuística, estabelecer em quais situações restará configurada a propaganda eleitoral antecipada. A lei, com a introdução desses dispositivos, acompanhou a jurisprudência pacificada no TSE a respeito do tema. Outras questões não pacificadas continuarão merecendo interpretação pontual.

O objetivo primordial da legislação eleitoral e da Justiça Eleitoral é assegurar que a vontade do eleitor, livre de vícios e de influências perniciosas, seja colhida pelas urnas. A propaganda eleitoral tem papel fundamental na formação da consciência do eleitor e sua difusão ampla garante que todos, independentemente de condição social e econômica, tenham acesso ao poder. Cabe à legislação eleitoral e à Justiça Eleitoral garantir que o concurso eleitoral prime pela paridade de armas. Nesse sentido, ninguém pode largar antes na disputa do voto do eleitor. Todos devem começar a fazer a propaganda eleitoral simultaneamente, a fim de preservar a igualdade de condições entre os concorrentes.

A previsão de data para o início da propaganda eleitoral também configura forma de limitar os gastos de campanha, porque quanto maior for o período de propaganda maior será a necessidade de recursos financeiros para financiá-la, o que somente privilegiará os postulantes e os partidos financeiramente mais abastados, em detrimento dos menos privilegiados e do próprio regime democrático, que pressupõe a possibilidade de acesso de todos ao poder.

Quem realiza propaganda eleitoral antecipada, além de estar sujeito ao pagamento de multa, pode vir a cometer abuso do poder econômico, porque estará realizando despesas de campanha antes da expedição do CNPJ de campanha, antes da abertura de conta corrente específica e antes da época permitida para a arrecadação de recursos, ou mesmo abuso dos meios de comunicação social⁸. Dependendo, portanto, do vulto das despesas realizadas para a veiculação da propaganda antecipada, poderá restar também configurado o abuso, passível de cassação do registro ou do diploma do infrator.

⁸ Nesse sentido: “O uso indevido dos meios de comunicação caracteriza-se, na espécie, pela veiculação de nove edições do Jornal Correio do Vale, no período de março a julho de 2010, nos formatos impresso e eletrônico, com propaganda eleitoral negativa e graves ofensas pessoais a Sebastião Pereira Nascimento e Carlos Eduardo Vilela, candidatos aos cargos de deputados estadual e federal nas Eleições 2010, em benefício do recorrido – único editor da publicação e candidato a deputado estadual no referido pleito. Na espécie, a potencialidade lesiva da conduta evidencia-se pelas graves e reiteradas ofensas veiculadas no Jornal Correio do Vale contra os autores da AIJE, pelo crescente número de exemplares distribuídos gratuitamente à medida que o período eleitoral se aproximava e pelo extenso período de divulgação da publicação (5 meses).” TSE, Recurso Ordinário nº 938324, Relatora Ministra Fátima Nancy Andrichi, j. 31.05.2011, DJE de 01.08.2011, p. 231/232.

Qualquer forma de propaganda eleitoral, mesmo que autorizada pela legislação, quando feita antes do dia 6 de julho do ano da eleição será considerada irregular. Apenas a partir dessa data é que, do ponto de vista cronológico, passa a propaganda eleitoral a ser lícita.

A lei não prevê expressamente data para o início da incidência de punição pela propaganda eleitoral antecipada. Cabe, assim, a pergunta: poderá haver condenação em decorrência da propaganda eleitoral realizada um ano antes da eleição?

Já vimos, na prática, casos de condenação por propaganda eleitoral antecipada por fatos verificados um ano e meio antes do pleito. Entretanto, tendo em conta que o objetivo da propaganda eleitoral é a obtenção do voto, não achamos viável a lembrança de um pedido verificado um ano antes da eleição.

Das duas uma: ou o pedido de voto é renovado em data próxima ao pleito, ou cairá no esquecimento. Por isso, entendemos que a lei eleitoral deveria ter fixado o termo inicial da propaganda eleitoral antecipada.

Achamos razoável que, enquanto isso não ocorre, *de lege ferenda*, seja o termo inicial da propaganda eleitoral antecipada considerado a partir do início do ano eleitoral. Isso porque, fatos anteriores, a nosso ver, cairão no esquecimento, e não terão o potencial de desequilibrar o pleito eleitoral. Caberá ao aplicador da lei impor limites, sob pena de termos punições pela veiculação de propagandas antecipadas anos antes dos pleitos, com grande insegurança jurídica.

Uma propaganda eleitoral antecipada, verificada um ano antes do pleito, não será lembrada pelo eleitor e, por essa razão, não merece punição. É inócua, não merecendo reprimenda por isso.

Nos termos do art. 36, §3º da Lei nº 9.504/97, com a nova redação conferida pela lei nº 12.034/09, a propaganda eleitoral antecipada será punida com pena de multa de cinco mil a vinte e cinco mil reais, ou equivalente ao custo da propaganda, se este for maior. Em relação à propaganda eleitoral antecipada veiculada pelo rádio e pela televisão, por exemplo, poderá ser cobrado o custo da propaganda, que geralmente será maior do que o valor de vinte e cinco mil reais.

A maior dificuldade consiste em identificar a propaganda eleitoral antecipada. Isso porque os políticos buscam, a todo instante, manter-se em evidência, como forma de assegurar suas eleições futuras. Político que não é lembrado não é votado.

2.1 PROSELITISMO POLÍTICO X PROPAGANDA ELEITORAL ANTECIPADA.

Não é qualquer forma de divulgação do nome que configura propaganda eleitoral. Isso porque faz parte da atividade política o proselitismo. O difícil justamente é saber quando o proselitismo político transmuda-se na propaganda eleitoral antecipada, ou seja, quando a divulgação do nome assume caráter ilícito.

Como já afirmaram Alberto Rollo e Enir Braga, em “Comentários à Lei nº 9.100, de 1995”: *“O que a lei coíbe não é o proselitismo político, mesmo que ele traga, insito em seu bojo, o interesse no voto futuro. O que a lei coíbe é a propaganda com o pedido de voto, concomitante.”*.

Não há como evitar que os políticos se relacionem com o seu eleitorado. Esse contato direto é essencial à democracia, porquanto permite que os eleitores sejam informados das atividades de seus representantes e as fiscalizem.

Como já disse há algum tempo a Subprocuradora Railda Saraiva, em parecer encampado pelo voto do Min. Diniz de Andrada (JTSE, vol. 6, nº 3, p. 89/102): *“[...] pessoalmente entendo que os políticos sempre agem com a intenção de expandir seu eleitorado – de angariar votos, no presente ou no futuro.”*.

Adesivos e letreiros em escritórios políticos são permitidos pela Resolução TSE nº 21.039/2002, decorrente da resposta à consulta nº 704, desde que contenham: “apenas o nome e o cargo do parlamentar”. Possibilitou também a distribuição e a utilização de adesivos em veículos com esses mesmos dizeres. Tais condutas caracterizam promoção pessoal impunível, sendo permitida a distribuição de adesivos contendo o nome e o cargo do parlamentar, desde que ausente a menção à plataforma política. A distribuição de quantidade expressiva de adesivos pode caracterizar o abuso do poder econômico e ensejar punição sob essa forma.

É comum a divulgação de adesivos contendo o nome e o endereço eletrônico do político. Desde que o sítio não contenha a veiculação de propaganda eleitoral antecipada, a conduta é lícita.

A fim de conferir limites ao proselitismo político, a jurisprudência dos Tribunais Eleitorais do país passou a considerar como propaganda eleitoral não só aquela que contém o pedido de voto direto, como também aquelas outras formas que, mesmo sem contê-lo, fazem alusão ao pleito e a características do futuro candidato, que o distinguem em relação aos demais.

No Acórdão nº 20.570, da lavra do Tribunal Regional do Paraná restou consignado que:

A propaganda eleitoral ilícita há que ser aquela em que o pré-candidato atua como se candidato fosse, visando influir diretamente na vontade dos eleitores, mediante ações que traduzem um propósito de fixar sua imagem e suas linhas de ação política, em situação apta, em tese, a provocar um desequilíbrio no procedimento eleitoral relativamente a outros candidatos, que somente após as convenções poderão adotar esse tipo de propaganda.

A jurisprudência do C. TSE restou pacificada no mesmo sentido, dispensando ainda a existência de candidatos oficialmente escolhidos em convenção, para a configuração da propaganda eleitoral antecipada. Foi nesse sentido a decisão do Agravo Regimental no Recurso Especial Eleitoral nº 21.594, Classe 22ª, j. 9.11.2004, DJ de 17.12.04, p. 317:

Assentou a jurisprudência deste Tribunal que é irrelevante o fato de não haver candidatos indicados, oficialmente escolhidos em convenção, para que se configure a propaganda extemporânea (RP nº 267/ES, de 21.9.2000, rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 8.11.2000).

Entende-se como ato de propaganda eleitoral aquele que leva ao conhecimento geral, ainda que de forma dissimulada, a candidatura, mesmo que apenas postulada, 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. Sem tais características, poderá haver mera promoção pessoal – apta, em determinadas circunstâncias a configurar abuso de poder econômico – mas na propaganda eleitoral (Respe nº 16.183/ MG, de 17.2.2000, rel. Min. Eduardo Alckmin, DJ de 31.3.2000).’

Esses posicionamentos vêm sendo adotados até os dias atuais. Se de um lado o político é livre para fazer proselitismo, esse não pode desbordar para a propaganda eleitoral antecipada. Sempre que houver menção a circunstâncias eleitorais, como ao ano e à data da eleição, ao cargo almejado, aos méritos do postulante, bem como à ação política a ser desenvolvida se eleito, estaremos diante da propaganda eleitoral antecipada. Ainda que, ao cabo das convenções, o postulante não venha a ser escolhido, poderá subsistir a multa por propaganda antecipada. Nos termos da jurisprudência do TSE:

De acordo com a jurisprudência do TSE, a propaganda eleitoral configura-se quando se leva ao conhecimento geral, ainda que de forma dissimulada, a candidatura, a ação política ou as razões que levem a inferir que o beneficiário seja o mais apto para a função pública.

Na espécie, os elogios à administração do prefeito - que na data do discurso (5/7/2012) era notório pré-candidato à reeleição -, seguidos de frase que remete à candidatura, sugerem que ele é o mais apto para exercer a função pública e propõem a continuidade do projeto de governo, o que caracteriza propaganda eleitoral antecipada. AgR-Respe nº 115905, Relator Min. João Otávio de Noronha, j. 11.03.2014, DJE de 31.03.2014.

É nessa mesma direção a lição de Alberto Rollo e Enir Braga, que já ressaltaram que: *“Não existem pré-candidatos, nem candidatos a candidato. Assim, toda propaganda de cunho eleitoral é irregular do ponto de vista jurídico-eleitoral, se feita antes da escolha do candidato na convenção.”*.

Quem ostenta a posição de “pré-candidato” e a propala ao eleitorado realiza, inegavelmente, propaganda eleitoral antecipada, estando sujeito às punições legais. Aquele que solicita apoio para continuar exercendo cargo eletivo, em ano em que seu cargo está em disputa, realiza propaganda antecipada. Deputados que pedem o apoio da população para continuar defendendo seus interesses na Casa Legislativa fazem propaganda eleitoral antecipada. Temos visto isso, sob as mais diversas formas, dentre as quais através de serviços de telemarketing, que se trata de uma ferramenta de divulgação ampla e que configura forte indicativo de realização de propaganda antecipada. Vale a pena frisar que esse meio agora está proibido na propaganda eleitoral⁹.

A propaganda eleitoral antecipada é aquela que divulga o postulante como se candidato fosse:

Entende-se como ato de propaganda eleitoral aquele que leva ao conhecimento geral, ainda que de forma dissimulada, a candidatura, mesmo que 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.¹⁰

Apelos implícitos ao eleitor, com vistas às eleições vindouras, configuram propaganda antecipada:

Hipótese em que não merece crítica a conclusão a que chegou o Tribunal de origem, pois tanto os panfletos quanto o engenho publicitário tiveram o condão de veicular apelo implícito ao eleitor com vistas às eleições vindouras, caracterizando, portanto, a prática de propaganda eleitoral irregular e extemporânea.¹¹

Menções a pré-candidaturas com referências a apoio de pessoas e partidos, aliados a críticas a legendas adversárias configuram propaganda antecipada:

No caso, as premissas fáticas fixadas pelo acórdão recorrido - menção expressa à pré-candidatura de Larissa Rosado, apoio de pessoas e partidos a essa candidatura e também argumentos para denegrir a imagem de legenda adversária - são suficientes para a configuração de propaganda eleitoral extemporânea, uma vez presente o esforço antecipado de influenciar eleitores.¹²

⁹ Art. 25, §2º da Resolução TSE nº 23.404.

¹⁰ TSE, Ag. 7739, Relator Ministro Marcelo Ribeiro, j. 17.04.2008, DJ de 05.05.2008, p. 04. Esse entendimento restou consolidado a partir do julgamento do Respe 16183/MG, Rel. Min. Eduardo Alckmin.

¹¹ TSE, AgR-REspe nº 36462, Relatora Ministra Laurita Vaz, j. 14.11.2013, DJE de 10.02.2014, p. 69.

¹² TSE, AgR-Respe nº 18033, Relatora Luciana Lossio, j. 05.11.2013, DJE de 04.12.2013, p. 97.

Mensagens que indicam o postulante como o mais apto para o exercício do cargo em disputa sugestionam o eleitor diretamente. Comumente vêm de forma disfarçada, mas não se confundem com a propaganda subliminar, que é perceptível apenas ao subconsciente do eleitor. Para atingir seu objetivo, a propaganda eleitoral antecipada deve ser clara e perceptível ao consciente do eleitor.

Toda a vez em que, na mensagem, a ênfase for dada à pessoa, visando enaltecê-la e destacar o seu trabalho político, para angariar a simpatia dos eleitores, poderemos estar diante da propaganda eleitoral antecipada. Em divulgações sem objetivos eleitorais o destaque é dado ao fato e não propriamente ao seu protagonista. Na propaganda antecipada, de outra banda, a divulgação do fato acaba sendo um pretexto para exaltar a figura do candidato.

Entretanto, não basta à configuração da propaganda eleitoral antecipada a ênfase na pessoa. Deve haver menção a circunstâncias eleitorais como, por exemplo, pedido de apoio, menção ao pleito futuro, menção ao cargo em disputa, etc.. Nesse sentido já decidiu o TSE que:

A publicação em jornal de propriedade de partido político, de notícia sobre provável candidatura, ressaltando as qualidades, atributos e propostas do futuro candidato, antes do período permitido pela lei, caracteriza propaganda eleitoral extemporânea, a ensejar a aplicação da multa prevista no art. 36, §3, da Lei nº 9.504/97.¹³

A notícia pode ser divulgada, desde que não sirva de pretexto para a veiculação de propaganda eleitoral antecipada. As mensagens de caráter eleitoral devem restringir-se aos filiados.

A legislação eleitoral permite a comercialização pelos partidos de material institucional. Para ser assim considerado, não poderá haver menção a elementos eleitorais, como pedidos de apoio, nomes e números de candidatos. A venda de material institucional contendo nome ou número de candidato configura propaganda antecipada.

2.2 PRESTAÇÃO DE CONTAS DOS ATOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA E CRÍTICAS ADMINISTRATIVAS.

A publicidade dos atos administrativos é princípio que rege a administração pública e sua aplicação subsiste, ainda que de forma mitigada, também durante o período eleitoral. Se assim é, natural do regime democrático que aquele que expõe seus feitos administrativos igualmente esteja expostos às críticas.

Os administradores públicos têm natural exposição na mídia, mercê dos cargos que exercem, e também continuam expostos às manifestações que expõem os erros administrativos que cometem.

2.2.1 A DIVULGAÇÃO DE REALIZAÇÕES ADMINISTRATIVAS NÃO CONFIGURA PROPAGANDA ANTECIPADA.

A propaganda institucional não se confunde com a propaganda eleitoral. O conceito daquela é dado pelo art. 73, VI, “b” da Lei nº 9.504/97 como sendo a relativa aos “atos, programas, obras, serviços e campanhas” dos órgãos públicos “federais, estaduais ou municipais ou das respectivas entidades da administração indireta”.

¹³ Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 6.934, j. 15.5.2007.

Nos termos do art. 37, “caput” da Constituição Federal, as propagandas institucionais devem observar estritamente os princípios da administração pública, dentre os quais o da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência.

Configuram, portanto, formas de propaganda institucional as mensagens veiculadas pelos Governos Federal, Estaduais, Distrital e Municipais, assim como pelas respectivas Casas Legislativas e pessoas jurídicas da administração indireta.

Essas divulgações são suportadas pelos cofres públicos e, por essa razão, não podem enaltecer os administradores ou os ocupantes dos cargos, nem tampouco personalizar os feitos da administração pública. Objetivam informar a população acerca do que está sendo feito pelos seus mandatários, e respectivos indicados, com o dinheiro arrecadado com impostos.

Tendo em vista a sua relevância, não podem elas sofrer restrições desnecessárias. Por essa razão, o legislador tomou especial cuidado ao estabelecer limitações à propaganda institucional em período eleitoral, porque restringi-la implica em prejudicar o direito à informação da população, constitucionalmente assegurado.

As notícias, relacionadas às ações do Executivo e Legislativo, continuam permitidas no período eleitoral, desde que a ênfase seja dada no fato e não na pessoa do candidato. Nos termos da jurisprudência do C. TSE: “Entrevistas realizadas com agentes públicos, sobre temas gerais de interesse da população, não configuram propaganda.”, Agravo de Instrumento nº 11679, Relator Ministro Fernando Gonçalves, j. 30.03.2010, DJ de 08.04.2010. Abusos serão punidos tanto na vertente da propaganda eleitoral antecipada, quanto do abuso dos meios de comunicação social.

Relatar feitos da administração é permitido. O que a lei veda é essa divulgação aliada à menção à candidatura, à comparação com o governo anterior, à menção ao pleito, enfim, a elementos eleitorais.

A comparação entre administrações, exaltando uma em detrimento da outra, pode vir a caracterizar propaganda eleitoral antecipada positiva, do candidato beneficiado, e negativa, do candidato prejudicado. Para isso deve estar configurado implicitamente o pedido de voto. Nesse sentido:

A divulgação de críticas à atuação de administrações conduzidas por governos anteriores em comparação com o atual é inadmissível quando desborde dos limites da discussão de temas de interesse político-comunitário, em contexto indissociável da disputa eleitoral de próxima realização, e busque ressaltar as qualidades do responsável pelo programa e denegrir a imagem de legendas adversárias, sob pena de se configurar propaganda subliminar.¹⁴

A prestação de contas dos atos de governo é salutar à informação da população e também não configura, em princípio, propaganda antecipada. Conforme decidiu o TSE:

A exaltação de atos de governo sem qualquer referência ao pleito futuro configura mera prestação de contas à sociedade, o que não se confunde com a propaganda eleitoral extemporânea.¹⁵

Qualquer relato de feito administrativo, no entanto, se vier acompanhado de elementos eleitorais, poderá configurar a propaganda eleitoral antecipada. Aliás, como já observamos,

¹⁴ TSE, Representação nº 110994, Relatora Ministra Fátima Nancy Andrigli, j. 01.03.2012, DJE de 27.03.2012, p. 20.

¹⁵ TSE, AgR-Rp nº 32867, Relator Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, j. 29.10.2013, DJE de 10.12.2013.

qualquer mensagem acompanhada de elementos eleitorais será hábil a transmutar-se em propaganda antecipada.

Sempre os possíveis candidatos poderão fazer divulgações de ordem política, até porque também poderão ser criticados. Não poderá haver abuso nem nos elogios e nem nas críticas, no período eleitoral. O excesso, em ambos os casos, poderá configurar a propaganda eleitoral antecipada.

2.2.2 A VEICULAÇÃO DE CRÍTICAS ADMINISTRATIVAS NÃO CONFIGURA PROPAGANDA ANTECIPADA, MAS DEVE HAVER CAUTELA EM RELAÇÃO À PROPAGANDA ANTECIPADA NEGATIVA.

A crítica administrativa também decorre da liberdade de manifestação de pensamento, prevista no art. 220 da Constituição Federal. Dentro do sistema constitucional de pesos e contrapesos, a crítica administrativa configura forma de controle das notícias e relatos acerca dos feitos da administração pública.

O direito de crítica, preservado durante o período eleitoral, deve referir-se a ato regular de governo. Assim como a notícia administrativa não pode resvalar para a pessoalidade, a crítica administrativa igualmente deve ater-se ao ato de gestão, sem adentrar no aspecto pessoal do administrador que não tenha relação com a medida governamental criticada. A mera crítica administrativa não configura propaganda antecipada:

Segundo a jurisprudência deste Tribunal, não configura propaganda eleitoral extemporânea a mera crítica à atuação do chefe do Poder Executivo desde que a opinião contrária se refira a ato regular de governo e não à campanha eleitoral e que esteja nos limites do direito à informação. (Precedentes: Respe nº 21.272/SP, Rel. Min. Fernando Neves, DJ de 24.10.2003; Ag-AI nº 19.087/SP, de Rel. Min. Sepúlveda Peretence, DJ de 19.10.2001).¹⁶

Excessos na crítica administrativa, aliados a menção a circunstâncias eleitorais, podem configurar a propaganda eleitoral antecipada negativa, que é aquela que tem o objetivo de demonstrar que o agente público não possui qualificações suficientes para continuar exercendo aquela função pública.

De fato, assim como existem mensagens visando indicar que a pessoa é a mais apta para o exercício de determinado mandato, também existem divulgações com o propósito de mostrar que certa pessoa não tem condições de ser eleita e de que sua eleição representaria risco para a população. Como o objetivo é o de preservar a condição de igualdade entre os candidatos, haverá prejuízo tanto na divulgação positiva quanto negativa, anterior a 6 de julho do ano eleitoral.

O direito de criticar continua preservado, mas não pode acontecer a propaganda eleitoral antecipada negativa, na divulgação de mensagens indicando que a pessoa é desqualificada para o exercício do mandato. São comuns em período eleitoral os pedidos, muitas vezes diretos, para que a população não vote em determinado candidato. Se isso acontecer antes do dia 6 de julho do ano da eleição, estará configurada a propaganda eleitoral antecipada negativa.

Como já decidiu o C. TSE:

Jornal de entidade sindical que adverte o eleitor a não confiar em pré-candidato à Presidência da República e sugere que sua eleição pode resultar em caos no setor da segurança. Jornal que, de forma geral, faz propaganda contra pré-candidatos de partido. Propaganda eleitoral antecipada negativa. Aplicação da multa prevista no

¹⁶ TSE, AgR-AI nº 3181, Relatora Min. LUCIANA LÓSSIO, j. 03.09.2013, DJE de 17.09.2013.

art. 36, §3º, da Lei nº 9.504/97. Representação que se julga procedente. RP 897, j. 09.05.2006, publicado em sessão.¹⁷

A proteção da “pars conditio” compreende não só a impossibilidade de realização de propaganda eleitoral positiva antes do dia 6 de julho, como também a proteção do possível candidato em relação à propaganda eleitoral negativa, nesse período.

2.3 MENSAGENS EPISÓDICAS E TRANSITÓRIAS

A jurisprudência do TSE considera mensagens episódicas e transitórias aquelas relacionadas a datas comemorativas e a acontecimentos. Em ano eleitoral as aparições de políticos se intensificam e quaisquer datas comemorativas acabam se tornando um pretexto, como dia das mães, aniversários e festas de cidades, etc.. Sem falar que muitos deles também acabam lançando livros, cds, programas de televisão, recebendo títulos e comemorando aniversários, de forma ostensiva, exclusivamente em ano eleitoral.

Todas essas iniciativas e acontecimentos são divulgados no rádio, na televisão, em jornais, por meio de outdoors, ou seja, da forma mais ampla possível.

As mensagens episódicas são permitidas pela jurisprudência do TSE, desde que não contenham referências às eleições vindouras e menções a plataformas políticas e a outras circunstâncias que indiquem o propósito de obtenção de votos ou de apoios. Eventuais excessos e abusos, no entanto, poderão ser punidos em sede de investigação judicial eleitoral. Nesse sentido:

Não se pode confundir ato de mera promoção pessoal, mensagem festiva, com propaganda eleitoral extemporânea, para cuja caracterização deve existir referência a eleições vindouras, a plataforma política ou a outras circunstâncias que permitam concluir por sua configuração, ainda que de forma subliminar.¹⁸

No mesmo sentido, tabelas de jogos contendo apenas fotografia e nome do político, sem menção ao pleito, a candidatura, pedido de votos ou outras circunstâncias eleitorais, estão permitidas:

Agravo regimental. Propaganda eleitoral antecipada. Tabelas de copa do mundo. A distribuição de tabelas de jogos, contendo fotografia e nome do representado, sem menção a pleito ou candidatura, pedido de votos ou alusão a alguma circunstância associada à eleição, não permite inferir configuração de propaganda eleitoral extemporânea.¹⁹

2.4 INOVAÇÕES DAS LEIS 12.034/09 e 12.891/13, EM RELAÇÃO À PROPAGANDA ELEITORAL ANTECIPADA.

A lei 12.034/09 redefiniu o valor máximo e o valor mínimo da multa a ser aplicada pela propaganda eleitoral antecipada. Reduziu o valor mínimo para R\$5.000,00 e o valor máximo para R\$25.000,00, sendo que antes o valor mínimo superava os R\$20.000,00 e o máximo superava os R\$50.000,00, posto que eram fixados em UFIR. Continua havendo a possibilidade de punição de acordo com o custo da propaganda eleitoral antecipada, desde que supere esse limite máximo.

¹⁷ Também no sentido da possibilidade de propaganda eleitoral negativa é o julgado TSE, Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral nº 314107, Relator Ministro Arnaldo Versiani, j. 12.05.2011, DJE de 28.06.2011, p. 61.

¹⁸ TSE, AgRg no AI nº 72-47, Relator Ministro Dias Toffoli, j. 01.10.2013, DJE de 29.10.2013.

¹⁹ TSE, AgRg no Respe nº 26.703, Relator Ministro Arnaldo Versiani, j. 24.09.2009, DJE 16.10.2009, p. 23.

A lei 12.891/13, por sua vez, discriminou no art. 36-A as situações exemplificativas que não configuram propaganda eleitoral antecipada; vedou no parágrafo único desse artigo a transmissão, por rádio e televisão, das prévias partidárias; e estabeleceu no art. 36-B situação que configura propaganda antecipada.

2.4.1 VALOR DA MULTA A SER APLICADA PELA PROPAGANDA ELEITORAL ANTECIPADA.

A multa decorrente da propaganda eleitoral antecipada deve ser individual, ou seja, havendo mais de um responsável pela sua realização cada um deverá ser apenado com multa individualmente, no valor de cinco a vinte e cinco mil reais, ou equivalente ao custo da propaganda, se for maior.

Não existe solidariedade na imposição da multa por propaganda antecipada. Nesse sentido a jurisprudência do TSE já está pacificada, como se infere do precedente:

Não cabe a redução de multa por propaganda eleitoral antecipada já imposta em seu grau mínimo e fundamentada nas circunstâncias averiguadas no caso concreto. Conforme já decidiu o TSE, existindo mais de um responsável pela propaganda irregular, a pena de multa deve ser aplicada individualmente, e não de forma solidária (AgR-AI nº 7.826, rel. Min. Joaquim Barbosa, DJE de 24.6.2009). No mesmo sentido: ED-AgR-REspe nº 27.887, rel. Min. José Delgado, DJ de 4.10.2007.²⁰

O valor da multa a ser aplicada, em princípio, sempre será o mínimo. Sua elevação deve ser fundamentada na reiteração da conduta por parte do infrator ou mesmo na visibilidade e repercussão do meio utilizado. Essa fundamentação, sem dúvida, é a garantia da possibilidade de avaliação da proporcionalidade da pena imposta em sede de recurso.

Naqueles casos de propagandas eleitorais antecipadas de alto custo, como aquelas veiculadas pelo rádio e pela televisão, o limite máximo da multa será o custo estimado da propaganda de acordo com o mercado. De qualquer sorte, a aplicação da multa correspondente ao custo também deverá ser justificada na grande repercussão do meio de propaganda indevidamente empregado. Punições severas devem ocorrer para não compensar o cometimento da infração, porque, por vezes, vale a pena pagar a multa considerando a repercussão positiva que o meio utilizado acarretará na campanha.

Além da multa pela propaganda eleitoral antecipada, poderá o candidato beneficiário ser punido por abuso do poder econômico ou dos meios de comunicação social, em casos mais extremos.

A Resolução TSE nº 23.404, Relator Ministro Dias Toffoli, reproduz, no seu art. 91 e parágrafo único, o art. 367, §2º do Código Eleitoral, que possibilita o aumento de até dez vezes das multas eleitorais de natureza não penal. Na prática, significa que a multa de vinte e cinco mil reais poderá ser de até duzentos e cinquenta mil reais, o que é valor mais do que suficiente para punir infrações dessa natureza.

Temos notado, entretanto, nos últimos pleitos distorções na aplicação das sanções pela propaganda eleitoral antecipada, porque sempre existiu maior rigor na imposição das penalidades

²⁰ TSE, AgR-REspe nº 6881, Relator Min. HENRIQUE NEVES, j. 19.09.2013, DJE de 08.10.2013.

pelos Juízes e Tribunais Regionais Eleitorais do que pelo próprio TSE. Enquanto o TSE costuma aplicar o valor mínimo de multa para candidatos à Presidência da República, de R\$5.000,00, os Tribunais Regionais Eleitorais geralmente aplicam o valor máximo para candidatos a Deputado.

Embora a resolução não coloque como critério de elevação da penalidade a ser imposta, é lógico que as penas aplicadas às candidaturas à Presidente da República, até mesmo em virtude dos recursos de campanha que elas movimentam, sejam superiores às demais campanhas. Multas de R\$5.000,00 em campanhas presidenciais, qualquer que seja a natureza da propaganda eleitoral antecipada, acabam compensando a infração à legislação eleitoral.

A variação da multa de R\$5.000,00 a R\$250.000,00 permite ampla discricionariedade do julgador e permite punição proporcional a qualquer tipo de infração.

2.4.2 PARTICIPAÇÃO DE FILIADOS A PARTIDOS POLÍTICOS OU PRÉ-CANDIDATOS EM ENTREVISTAS, PROGRAMAS, ENCONTROS OU DEBATES NO RÁDIO, NA TELEVISÃO E NA INTERNET.

O art. 36-A não considera propaganda eleitoral antecipada:

I- a participação de filiados a partidos políticos ou de pré-candidatos em entrevistas, programas, encontros ou debates no rádio, na televisão e na internet, inclusive com a exposição de plataformas e projetos políticos, desde que não haja pedido de votos, observado pelas emissoras de rádio e de televisão o dever de conferir tratamento isonômico.

Em princípio, em decorrência da liberdade de imprensa e de manifestação de pensamento, asseguradas pelo art. 220 da Constituição Federal, os meios de comunicação são livres para noticiar e os políticos são livres para conceder entrevistas.

Justamente por isso, a maioria dos julgados consagra essas liberdades, descartando a propaganda eleitoral antecipada. Nesse sentido:

O TSE já firmou entendimento no sentido de que, nos termos do art. 36-A da Lei das Eleições, não caracteriza propaganda eleitoral extemporânea a participação de filiados a partidos políticos em entrevistas ou programas de rádio, inclusive com a exposição de plataformas e projetos políticos, desde que não haja pedido de votos, devendo a emissora conferir-lhes tratamento isonômico. Precedentes: R-Rp nº 1679-80, rel. Min. Joelson Dias, DJE de 17.2.2011; R-Rp nº 1655-52, rel.^a Min.^a Nancy Andrighi, PSESS em 5.8.2010.²¹

A despeito disso, pode também ocorrer o desvirtuamento da entrevista, para transformá-la em propaganda eleitoral antecipada:

Na espécie, todavia, a entrevista concedida em programa de televisão ultrapassou os limites tolerados pela Lei das Eleições, na medida em que se dirigiu à promoção pessoal do recorrente e ao enaltecimento de suas realizações pessoais em detrimento de seus possíveis adversários no pleito, com expresse pedido de votos, transmitindo a ideia de ser a pessoa mais apta para o exercício da função pública. Caracterizada, pois, a propaganda eleitoral antecipada.²²

²¹ TSE, AgR-Respe nº 6083, Relator Min. Henrique Neves, j. 21.11.2013, DJE de 04.02.2014.

²² TSE, Recurso Especial Eleitoral nº 251287, Relatora Ministra Fátima Nancy Andrighi, j. 31.05.2011, DJE de 10.08.2011, p. 63.

Políticos e possíveis candidatos podem, mesmo em ano eleitoral, conceder entrevistas e participar de programas, encontros ou debates. As emissoras de rádio e televisão sempre deverão observar a isonomia entre os candidatos. A melhor forma de fazer isso, é expedir convites aos partidos, até porque não se sabe necessariamente quem serão os candidatos aos cargos das eleições majoritárias, sendo ainda mais difícil saber quais serão os candidatos aos cargos das eleições proporcionais.

O convite deve ser feito ao partido, que se encarrega, se for o caso, de repassá-lo aos candidatos. Obviamente que esses convites devem ser feitos com a mesma antecedência a todos os partidos, para garantir igual tempo de preparação e de agendamento.

No que diz respeito à imprensa escrita e à internet, não se exige a isonomia. Entretanto, os abusos poderão ser punidos na forma de propaganda eleitoral antecipada e, eventualmente, enquanto abuso dos meios de comunicação social.

Nos termos da jurisprudência do TSE:

Se o texto impugnado não contém pedido de votos, exposição de plataforma de governo, indicação de eventual circunstância a indicar que o representado seja o mais apto ao exercício do cargo eletivo ou mesmo a divulgação de mensagem, ainda que subliminar, que possua conotação eleitoral, não há como reconhecer a infração ao art. 36, §3º, da Lei nº 9.504/97. Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 10.498, Relator Ministro Arnaldo Versiani, j. 17.11.2009, DJ de 01.02.2010

Recomenda-se, por isso, que também em relação a eles seja observada, dentro do possível, a isonomia, que assegura a finalidade jornalística do programa e da entrevista e descarta o propósito de potencializar a campanha de certos candidatos. O pedido de voto não deve ocorrer em hipótese alguma.

O TSE já considerou como propaganda eleitoral antecipada a concessão de entrevista por um único candidato a jornal:

Argumenta o recorrente que o acórdão recorrido divergiu da jurisprudência de outros tribunais eleitorais, pois não ficou demonstrado que a matéria publicada no jornal O Impacto tivesse sido paga pelo ora recorrente.

O que se discute, quanto ao art. 36 da Lei nº 9.504/97, é a divulgação de propaganda eleitoral antecipada, ou seja, antes de 5 de julho do ano da eleição, sendo irrelevante se a propaganda foi paga, ou não, pelo candidato. No caso, aliás, o acórdão registra a participação efetiva do próprio interessado, anotando que este concedeu entrevista especial ao jornal.

Ademais, entendeu a Corte de origem, analisando a inserção do dia 6.1.2006, que houve expressa propaganda eleitoral, pois houve anúncio de forma ostensiva da candidatura do recorrente ao cargo de deputado estadual, não podendo, assim, ser qualificada como simples divulgação de opinião favorável a candidato.²³

O destaque demasiado em entrevista, mesmo concedida à imprensa escrita, a determinado político, com ênfase às suas qualidades pessoais, projetos políticos, bem como à condição de candidato, configura propaganda eleitoral antecipada, mormente se não observada a isonomia em relação aos demais partidos e aos adversários.

²³ TSE, AgRg no AI nº 8.161, Relator Ministro Marcelo Ribeiro, j. 05.08.08, DJ de 29.08.08, p. 14.

Existem propagandas eleitorais disfarçadas na forma de entrevistas. A notícia enfatiza o fato e não a pessoa do político. Toda vez em que os fatos são deixados de lado, para dar destaque ao político, notório candidato, estaremos diante da propaganda eleitoral antecipada.

O veículo de imprensa, que tem compromisso com a informação, entrevista diversos políticos das mais diferentes ideologias partidárias, de forma isonômica. Em princípio, isso não é obrigação da imprensa escrita e dos portais de internet, mas, ao dar destaque a apenas um político, o meio de comunicação está sujeito à punição pela propaganda eleitoral antecipada, ficando também o beneficiário sujeito às punições decorrentes do abuso.

O reconhecimento da inconstitucionalidade da lei de imprensa aboliu as exigências para a circulação de periódicos, dentre as quais o prévio registro com a identificação dos responsáveis. Isso permite o surgimento de impressos, disfarçados sob a forma de jornais e tabloides, que estão a serviço de políticos e, muitas vezes, são veiculados de forma anônima, para ressaltar qualidades de uns e desmerecer outros. Esse expediente deve ser combatido, assim como a utilização de veículos de comunicação regulares a serviço de campanhas eleitorais, porque desequilibra a disputa.

2.4.3 REALIZAÇÃO DE ENCONTROS, SEMINÁRIOS OU CONGRESSOS PARA TRATAR DA ORGANIZAÇÃO DOS PROCESSOS ELEITORAIS, PLANOS DE GOVERNO OU ALIANÇAS PARTIDÁRIAS VISANDO ÀS ELEIÇÕES.

O inciso II do art. 36-A descarta a propaganda antecipada na

realização de encontros, seminários ou congressos, em ambiente fechado e às expensas dos partidos políticos, para tratar da organização dos processos eleitorais, planos de governo ou alianças partidárias visando às eleições.

A lei é clara ao dispor que as reuniões devem ser fechadas, o que significa que devem ater-se a um público específico, até porque não é permitida a realização antecipada de comícios “indoor”. Encontros, seminários e congressos, com vistas à preparação das eleições, restringem-se ao âmbito partidário ou, quando muito, ao âmbito da coligação, que poderá vir a ser formada.

As reuniões de preparação do pleito, portanto, devem restringir-se aos membros de uma determinada agremiação e aos membros das agremiações que pretendem formar uma coligação. Quando muito, pode haver a participação de alguns cabos eleitorais. A amplitude do evento não pode chegar ao ponto de configurar comício, porque isso traduziria sim a propaganda antecipada. O número de participantes deve ser limitado, embora possam ser feitas várias reuniões para negociar a formação de coligação.

O convite à imprensa para comparecimento nesse tipo de evento descaracteriza, a nosso ver, o objetivo do legislador que é permitir a preparação das eleições e a realização de alianças partidárias. Quando a imprensa comparece, o evento ganha repercussão e os discursos de conotação eleitoral feitos em ambiente fechado ganham conotação pública, caracterizando a propaganda eleitoral antecipada.

Quem discursa na presença da imprensa tem que moderar suas palavras, sob pena de ser punido por propaganda eleitoral antecipada. A imprensa pode ser chamada ao final do evento para noticiar o resultado da reunião, que é do interesse geral. Quem permite que a imprensa grave manifestações que devem ser restritas aos participantes da reunião, corre o risco de realizar propaganda antecipada e deve responder por eventuais divulgações irregulares que ocorrerem. A punição, obviamente, não recairá sobre os veículos de comunicação, que são livres para noticiar, notadamente se o fizerem respeitando a isonomia.

2.4.4 REALIZAÇÃO DE PRÉVIAS PARTIDÁRIAS E SUA DIVULGAÇÃO PELOS INSTRUMENTOS DE COMUNICAÇÃO INTRAPARTIDÁRIA.

Não caracteriza propaganda antecipada, nos termos do inciso III do art. 36-A "a realização de prévias partidárias e sua divulgação pelos instrumentos de comunicação intrapartidária". As prévias, previstas em muitos estatutos partidários, podem ser realizadas, porque constituem eventos voltados aos filiados, não abertos ao público em geral.

A nosso ver, o dispositivo em questão deve ser interpretado de acordo com a jurisprudência do TSE, especialmente levando em consideração os termos da Resolução nº 23.086, Relator o Ministro Félix Fischer, que estabelece que:

- a divulgação do resultado das prévias não pode ser feita por meio de internet, porque permite o acesso a qualquer pessoa, o que traduz objetivo de realizar propaganda antecipada;
- a divulgação do resultado das prévias por meio de telemarketing, mensagens eletrônicas e cartas é permitida, desde que restrita aos filiados;
- pode haver propaganda intrapartidária voltada às prévias, nos quinze dias que precedem a sua realização, endereçada exclusivamente aos filiados, compreendendo, inclusive, a distribuição de impressos no local das prévias, durante a sua realização, e nas sedes dos partidos;
- a divulgação das prévias por meio de matérias pagas nos meios de comunicação é proibida.

A divulgação do resultado das prévias deve ser restrita ao âmbito partidário, ainda que possa ser noticiada pelos meios de comunicação. Quando a divulgação extrapola o âmbito partidário, no convite para as prévias bem como na divulgação de seu resultado, pode caracterizar, em tese, a propaganda eleitoral antecipada punível.

Conforme já decidiu o TSE:

O discurso realizado em encontro partidário, realizado em ambiente fechado, no qual filiado manifesta apoio à candidatura de outro, não caracteriza propaganda eleitoral antecipada, a teor do art. 36-A, II, da Lei nº 9.504/97.

A sua posterior divulgação pela internet, contudo, extrapola os limites da exceção prevista no dispositivo mencionado, pois, além de noticiar o apoio prestado, visa difundir a candidatura.²⁴

Pois bem, a divulgação do resultado das prévias deve ser restrita aos filiados, muito embora, por dever da imprensa, possa também ser divulgada pelos meios de comunicação, que deverão respeitar a isonomia nas difusões que fizerem.

O parágrafo único do art. 36-A da Lei nº 9.504/97 veda a transmissão ao vivo, por emissoras de rádio e televisão, das prévias partidárias. Tais eventos poderão ser noticiados, com observância ao princípio da isonomia, mas não poderão ser integralmente transmitidos ao vivo.

²⁴ Recurso na representação nº 259954, Relator Ministro Henrique Neves, j. 16.11.2010, publicado em sessão.

2.4.4 DIVULGAÇÃO DE ATOS DE PARLAMENTARES E DEBATES LEGISLATIVOS.

A respeito do tema, convém mencionar o seguinte entendimento do TSE:

Nos termos do art. 36-A da Lei 9.504/97 não constitui propaganda eleitoral antecipada a divulgação de atos de parlamentares, desde que não se mencione a possível candidatura ou se faça pedido de votos ou de apoio eleitoral.²⁵

A divulgação de atos parlamentares está permitida, desde que destituída de elementos eleitorais, como a menção à continuidade do mandato ou a pedido de votos ou de apoio para “o trabalho continuar”. O C. TSE já considerou elemento eleitoral, por exemplo, a referência à Câmara dos Deputados, por configurar menção ao cargo pretendido. Destaca-se trecho da decisão monocrática:

A dita referência se infere da menção à Câmara dos Deputados, em clara e evidente alusão ao cargo pretendido.

E, como também dito na decisão, com alguma ênfase, se a frase “na hora do voto, pense nisso” não implica em propaganda antecipada, ainda que dissimulada, nada mais poderá fazê-lo, tornando letra morta o dispositivo legal violado.²⁶

Os parlamentares, ressalvado ato da Casa Legislativa em sentido contrário, poderão continuar divulgando seu trabalho fazendo uso dos recursos públicos disponibilizados para tanto. Obviamente, a divulgação do trabalho legislativo não se confunde com a propaganda eleitoral. Também continuam permitidos os discursos nos canais de televisão e rádios legislativas, desde que destituídos de conteúdo eleitoral.

Se os recursos públicos forem utilizados para propaganda eleitoral, além dos ilícitos eleitorais, restará configurado ato de improbidade administrativa. Vale dizer, além da multa por propaganda antecipada e da possibilidade de cassação do registro ou do diploma pelo abuso, o candidato beneficiário poderá ser condenado a devolver aos cofres públicos os recursos indevidamente utilizados.

Não poderá haver a confusão da atividade legislativa com os atos de campanha. Carros oficiais podem ser utilizados no horário e durante o expediente do parlamentar, mas não para atos ou reuniões políticas de campanha. Não é possível a transformação do gabinete do parlamentar em escritório político e tampouco a utilização dos funcionários públicos, durante o horário de expediente, a serviço da campanha eleitoral.

Da mesma forma, o material pago com recursos públicos não poderá mencionar sítios pessoais do candidato, utilizados para campanha ou qualquer outra finalidade estranha ao mandato.

A divulgação do trabalho parlamentar e político continua permitida, nos termos do art. 220 da Constituição Federal. O político tem o direito de noticiar e de prestar contas à população da sua atividade parlamentar e a população tem o direito de saber. Nesse sentido já decidiu o TSE que:

²⁵ TSE, AgR-Respe nº 28428, Relator designado João Otávio de Noronha, j. 28.11.2013, DJE de 14.02.2014.

²⁶ TSE, AI nº 7826, Relator Ministro Cezar Peluso, decisão publicada no DJU de 07.11.2007, p. 99.

Não configuram propaganda eleitoral extemporânea as promoções de atos parlamentares que divulguem fatos relacionados à obtenção de verba para município quando não há referência a eleições vindouras, plataforma política ou outras circunstâncias que permitam concluir pela configuração de propaganda eleitoral antecipada, ainda que de forma subliminar.²⁷

Os parlamentares candidatos à reeleição podem, mesmo em período eleitoral, continuar realizando a divulgação dos seus trabalhos oficiais, pelos meios autorizados pelas respectivas casas legislativas. Essa divulgação não se confunde com a propaganda eleitoral antecipada e não pode conter pedido de votos, de apoio eleitoral ou mesmo alusão à necessidade de continuidade do trabalho.

2.4.6 MANIFESTAÇÃO E POSICIONAMENTO PESSOAL SOBRE QUESTÕES POLÍTICAS NAS REDES SOCIAIS.

Houve tempo em que a jurisprudência do TSE entendia a internet como território livre para a propaganda eleitoral, em virtude do pouco acesso que ela contava e por depender do desejo do eleitor de acessar o sítio. Hoje, entretanto, a internet conta com praticamente as mesmas restrições dos demais meios de comunicação social. No tocante à propaganda eleitoral antecipada, o tratamento é rigorosamente o mesmo.

O político pode manter sítio pessoal na internet, com a veiculação do seu currículo e das suas realizações passadas. Não pode, entretanto, difundir sua condição de candidato e tampouco a ação política que desenvolverá caso venha a ser eleito, o que traduz a propaganda antecipada.

Conforme já decidiu o C. TSE:

O fato de o acesso a eventual mensagem contida em sítio da internet depender de ato de vontade do internauta não elide a possibilidade de caracterização da propaganda eleitoral extemporânea, caso nela conste 'pedido de votos, menção ao número do candidato ou ao de seu partido ou qualquer outra referência à eleição. (Precedente).

A garantia constitucional da livre manifestação do pensamento não pode servir para albergar a prática de ilícitos eleitorais, mormente quando está em jogo outro valor igualmente caro à própria Constituição, como o equilíbrio do pleito.

Divulgada, por meio de página na internet, a candidatura e os motivos pelos quais a candidata seria a mais apta para o exercício do cargo público, é de se reconhecer a prática de propaganda antecipada.²⁸

Do corpo do acórdão acima mencionado merece destaque o seguinte trecho:

Conquanto a internet seja hoje um dos veículos mais importantes para o debate de ideias, inclusive, de natureza política, seu uso não está imune às vedações previstas em lei.

²⁷ TSE, AgR-REspe nº 21590, Relatora Min. FÁTIMA NANCY ANDRIGHI, j. 21.03.2013, DJE de 29.04.2013.

²⁸ Recurso na representação nº 203745, Relator Ministro Marcelo Ribeiro, j. 17.03.2011, DJE de 12.04.2011, p. 29.

A jurisprudência do TSE, contudo, abrandou esse entendimento restritivo em relação às redes sociais, que dependem de seguidores, como o Twitter. Nesse sentido, cumpre citar o seguinte precedente:

RECURSO ESPECIAL. PROPAGANDA ELEITORAL ANTECIPADA. DIVULGAÇÃO DE DISCURSOS PROFERIDOS EM EVENTO PARTIDÁRIO POR MEIO DO TWITTER. TWITTER É CONVERSA ENTRE PESSOAS. RESTRIÇÃO ÀS LIBERDADES DE PENSAMENTO E EXPRESSÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO DA PROPAGANDA EXTEMPORÂNEA.

1. O Twitter consiste em uma conversa entre pessoas e, geralmente, essa comunicação está restrita aos seus vínculos de amizade e a pessoas autorizadas pelo usuário.
2. Impedir a divulgação de um pensamento ou opinião, mesmo que de conteúdo eleitoral, no período vedado pela legislação eleitoral, em uma rede social restrita como o Twitter, é impedir que alguém converse com outrem. Essa proibição implica violação às liberdades de pensamento e de expressão.
3. Não há falar em propaganda eleitoral realizada por meio do Twitter, uma vez que essa rede social não leva ao conhecimento geral as manifestações nela divulgadas.
4. A divulgação no Twitter de manifestação de cunho eleitoral no âmbito de evento partidário não tem o condão de caracterizar propaganda eleitoral extemporânea.
5. Recurso especial provido.²⁹

As redes sociais configuram conversas entre internautas em ambiente restrito, que não são acessíveis ao público em geral. O político que é seguido por simpatizantes têm o direito de se comunicar com eles. Restrições a esse direito implicam em cerceio à livre manifestação de pensamento. Manifestações políticas nas redes sociais entre seguidores continuam permitidas, por exemplo, no Facebook e Twitter.

²⁹ TSE, REspe nº 7464, Relator Min. Dias Toffoli, j. 12.09.2013, DJE de 15.10.2013.

3. OBRIGATORIEDADE DE DEMONSTRAÇÃO DO PRÉVIO CONHECIMENTO DO CANDIDATO BENEFICIÁRIO.

Em passado recente, a jurisprudência eleitoral levou à edição até mesmo de uma súmula, de número 17, exigindo a demonstração do prévio conhecimento como pressuposto da condenação do candidato beneficiário pela propaganda antecipada. Hoje a súmula foi revogada, mas continua havendo a exigência de demonstração do prévio conhecimento do beneficiário, o que pode decorrer das circunstâncias e da própria notoriedade do meio de propaganda empregado.

A realização da propaganda antecipada acarreta a punição do “responsável pela divulgação” e do candidato beneficiário apenas “quando comprovado seu prévio conhecimento”. O ônus dessa prova cabe ao representante, que deve, nos termos do art. 40-B da Lei nº 9.504/97³⁰, instruir a petição inicial, desde logo, com documentos que demonstrem o prévio conhecimento do representado. Essa prova pode ser feita, por exemplo, a partir da demonstração de que esse reside ou trabalha na mesma rua em que foi veiculada a propaganda irregular, ou mesmo inferida das próprias circunstâncias e, principalmente, da notoriedade da veiculação, que demonstrem “a impossibilidade de o beneficiário não ter tido conhecimento da propaganda”³¹.

Diante da ausência da demonstração, “ab initio”, do prévio conhecimento, caberá à Justiça Eleitoral intimar o beneficiário para remover a propaganda irregular, em quarenta e oito horas. Ainda que ele não tenha sido o responsável pela propaganda irregular, o ônus da retirada é seu, sob pena de restar caracterizado seu prévio conhecimento, o que ensejará a aplicação da penalidade prevista no art. 36, §3º da Lei nº 9.504/97.

Será punido o beneficiário que, uma vez intimado da existência da propaganda irregular, não promover a sua regularização no prazo de quarenta e oito horas. Da mesma forma, quando as circunstâncias e peculiaridades do caso denotarem a impossibilidade do seu desconhecimento, também será ele responsabilizado. Não poderá esse negar, por exemplo, a propaganda eleitoral irregular de grande repercussão e impacto visual, notadamente quando realizada em cidade pequena.

Nesse particular a alteração legislativa acompanhou a jurisprudência pacífica do C. TSE:

Por outro lado, é remansosa a jurisprudência desta Corte no sentido da inadmissibilidade de imputação de multa ao beneficiário com base em presunção. Consoante preceitua o parágrafo único do art. 72 da Res.-TSE nº 21.610/2004, a cominação da multa ao beneficiário é admissível quando as circunstâncias e as peculiaridades do caso específico revelarem a impossibilidade de o beneficiário não ter tido conhecimento da propaganda. Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral nº 25.069 – Classe 22ª, j. 19.05.2005, DJ de 02.09.2005, p. 153.

Três são as possibilidades, portanto, a ensejar a condenação do beneficiário da propaganda antecipada:

- na primeira, o representante faz prova, com a petição inicial, do prévio conhecimento do beneficiário;
- na segunda, o prévio conhecimento pode ser inferido das circunstâncias do caso concreto (forma, características, localização e impacto visual da propaganda eleitoral, por exemplo);
- na terceira, o candidato é notificado para desfazer a propaganda eleitoral irregular, em quarenta e oito horas, e permanece inerte.

³⁰ Incluído pela Lei nº 12.034/09.

³¹ Parágrafo único do art. 40-B da Lei nº 9.504/97.

Além de provar a existência da propaganda eleitoral antecipada, o representante deverá, na petição inicial da representação, fazer a prova também da responsabilidade e/ou do prévio conhecimento do beneficiário. No exercício do poder de polícia, caberá aos Juízes Eleitorais, de ofício, intimar os beneficiários para desfazer a propaganda eleitoral antecipada. Diante da sua não remoção, deverá o procedimento de fiscalização ser remetido ao Ministério Público Eleitoral para que, se for o caso, promova a representação cabível para punir o infrator.

De acordo com o TSE:

Nos termos da jurisprudência desta Corte, somente é possível impor a sanção por infração ao art. 36 da Lei 9.504/97 ao beneficiário de propaganda eleitoral antecipada quando comprovado o seu prévio conhecimento, o qual não pode ser presumido.³²

³² TSE, AgR-REspe nº 26838, Relator Min. Dias Toffoli, j. 19.03.2013, DJE de 17.05.2013.

CONCLUSÕES

A propaganda eleitoral configura espécie de propaganda política e decorre do exercício da liberdade de manifestação de pensamento. Seu objetivo é obter o voto do eleitor para o candidato, para o partido ou para a coligação.

A propaganda eleitoral deve ser veiculada em certo tempo, compreendido entre o dia 6 de julho dos anos eleitorais e a véspera da eleição. Quando veiculada antes desse período, ainda que venha a acontecer nas formas autorizadas pela lei, é punível enquanto propaganda eleitoral antecipada, com pena de multa de cinco a vinte e cinco mil reais, ou equivalente ao custo da propaganda, se maior. Havendo mais de um responsável pela veiculação da propaganda, todos merecerão punição individual, não comportando aplicação o instituto da solidariedade.

Embora a propaganda eleitoral só seja efetivamente permitida a partir de 6 de julho dos anos eleitorais, os políticos são livres para fazer política, ou seja, para manterem contato com o eleitorado, pessoal ou por meio das redes sociais, bem como para fazerem aparições públicas e conceder entrevistas aos meios de comunicação social.

Os políticos podem manter escritórios políticos e divulgar nas suas sedes ou por meio de quaisquer materiais, incluindo adesivos e cartões, seus nomes e os cargos que exercem.

Considera-se propaganda eleitoral antecipada aquela que pede o voto do eleitor diretamente, bem como também aquelas manifestações que visam indicar ser o político o mais capacitado ao exercício do cargo público em disputa. Comumente a propaganda eleitoral antecipada é difundida de forma disfarçada, que não se confunde com o caráter subliminar, que pressupõe forma de comunicação que atinge apenas o subconsciente do eleitor.

A propaganda eleitoral antecipada, a fim de alcançar seu objetivo, deve atingir o consciente do eleitor. É disfarçada para tentar evitar a punição, mas contém elementos eleitorais que permitem perceber o cargo em disputa, as qualidades do postulante e o que ele fará se for eleito. Traduz, indubitavelmente, o objetivo de captar o voto do eleitor, dizendo que o postulante é o mais capacitado e também desmerecendo seus adversários. A propaganda eleitoral antecipada punível ocorre tanto sob a forma positiva quanto sob a forma negativa, ou seja, aquela que visa induzir os seus destinatários a não votar em determinada pessoa ou partido.

A lei eleitoral não traz conceito fechado de propaganda antecipada. Define apenas o período de tempo em que não é permitida a veiculação de propaganda eleitoral, assim como determinadas situações que não configuram a propaganda antecipada e outra que configura.

Não existe fórmula mágica para o reconhecimento das propagandas eleitorais antecipadas, até porque a criatividade dos políticos permite ampla variação de comportamento. Isso significa que as interpretações devem ser caso a caso, de acordo com as circunstâncias e particularidades.

Materiais institucionais de partidos podem ser comercializados, desde que não contenham números e nomes de candidatos. O número da legenda partidária, em princípio, configura número de candidato e não pode ser difundido, sob pena de traduzir propaganda antecipada.

A prestação de contas dos feitos administrativos, assim como a propaganda institucional, continuam permitidas, mesmo nos anos eleitorais, desde que respeitada a impessoalidade e que a ênfase seja dada aos feitos e fatos da administração pública e não aos seus protagonistas. Os atos parlamentares e sua divulgação pelos meios institucionais igualmente são permitidos, conquanto não haja pedido de apoio ou pedido de voto, para continuar os trabalhos legislativos em defesa da população. Debates legislativos podem ser divulgados pelos veículos de comunicação parlamentares, inclusive durante o período eleitoral, mas não podem conter pedido de voto ou propostas de campanha ou de continuidade do trabalho realizado.

Mensagens episódicas e transitórias, como aquelas comemorativas de datas, não configuram propaganda antecipada, ainda que veiculadas por meio de outdoor. Não podem conter elementos eleitorais e nem abusar na forma de divulgação, como em relação à quantidade, cores partidárias e imagens daqueles que serão notoriamente candidatos.

Os partidos podem organizar encontros e seminários fechados de preparação para as eleições. A fim de que tais eventos não configurem verdadeiros comícios “indoor”, a participação deve ser restrita a simpatizantes e a membros de partido previamente convidados. Eventos abertos ao público em geral podem configurar propaganda antecipada punível.

A divulgação das prévias partidárias bem como a realização da propaganda intrapartidária estão restritas ao âmbito partidário. A divulgação ampla dos resultados das prévias, assim como a difusão da propaganda intrapartidária para as pessoas em geral, configura propaganda antecipada.

A punição do beneficiário da propaganda eleitoral antecipada exige a prévia demonstração do seu prévio conhecimento, que pode ser inferido das circunstâncias do caso concreto. Ausente a prova do prévio conhecimento, o candidato beneficiário será notificado para retirar a propaganda irregular. Se o fizer no prazo de quarenta e oito horas, não será punido. Do contrário, será responsabilizado, ainda que, em princípio, não tenha sido o autor da divulgação irregular.

O poder de polícia, consistente na proibição da continuidade da veiculação das propagandas eleitorais antecipadas, será exercido por qualquer juiz eleitoral. As irregularidades constatadas deverão ser encaminhadas às Procuradorias Eleitorais que, se o caso, proporão as representações cabíveis para desencadear as punições legais.

BIBLIOGRAFIA:

CÂNDIDO, Joel José. **Direito Eleitoral Brasileiro**. 11. ed. 3ª tiragem. Bauru: Edipro, 2005.

RIBEIRO, Fávlia. **Abuso de Poder no Direito Eleitoral**. 3. ed. Reio de Janeiro: Forense, 2001.

ROLLO, Alberto. BRAGA, Enir. **Comentários à Lei nº 9.100, de 1995**. São Paulo: Fiuza, 1996.

_____. **Comentários à Lei Eleitoral nº 9.504/97**. São Paulo: Fiuza, 2000.

ROLLO, Arthur Luis Mendonça. Formas de propaganda eleitoral permitidas e proibidas. Propaganda institucional – vedação nos três meses anteriores ao pleito. In: _____. **Propaganda Eleitoral Teoria e Prática**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

_____. Reforma política e propaganda eleitoral. In: _____. **Reforma Política Uma Visão Prática**. São Paulo: Iglu, 2007.

_____. Propaganda eleitoral. In: _____. **Eleições no Direito Brasileiro atualizado com a Lei nº 12.034/09**. São Paulo: Atlas, 2010.