



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

**RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 82-85.2016.6.09.0139 – GOIÁS
(Luziânia)**

Relator: Ministro Edson Fachin

Recorrente: Valdirene Tavares dos Santos

Advogados: Rodrigo Otávio Barbosa de Alencastro e outros

Recorrido: Ministério Público Eleitoral

VOTO-VISTA

O SENHOR MINISTRO TARCISIO VIEIRA DE CARVALHO NETO: Senhor Presidente, trata-se, na origem, de ação de investigação judicial eleitoral proposta pelo Ministério Público em face de Valdirene Tavares dos Santos, de Sebastião Tavares e da Igreja Assembleia de Deus.

O autor sustentou que Sebastião Tavares teria promovido reunião na catedral da igreja com pastores dirigentes das demais congregações de Luziânia/GO, entregando-lhes lista para que preenchessem com nomes de membros da igreja, a quem seria feito pedido de voto para Valdirene Tavares dos Santos. Esta, por sua vez, teria pedido apoio em evento realizado na Igreja Assembleia de Deus.

Em primeira instância, a magistrada compreendeu que a normalidade da eleição municipal de 2016 teria sido violada, uma vez presente o abuso do poder de autoridade por parte de Valdirene Tavares dos Santos, candidata à reeleição ao cargo de vereador. Com base nisso, após excluir a Igreja Assembleia de Deus do polo passivo, declarou a inelegibilidade de Valdirene Tavares dos Santos, com cassação do registro de sua candidatura. Houve, também, a aplicação da sanção de inelegibilidade a ambos os remanescentes no polo passivo.

Em recurso eleitoral, o Tribunal Regional Eleitoral de Goiás (TRE/GO) entendeu que não havia prova robusta da prática de abuso por Sebastião Tavares, mas manteve a sentença no que tange à conduta praticada por Valdirene Tavares dos Santos por compreender configurado o abuso do poder religioso. O acórdão foi assim ementado:

RECURSOS ELEITORAIS. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. ABUSO DO PODER RELIGIOSO. DISCURSO DIRECIONADO A PEQUENO GRUPO. FRAGILIDADE DO ACERVO PROBATÓRIO. PRIMEIRO RECURSO DESPROVIDO E SEGUNDO RECURSO PROVIDO.

1. A realização de discurso, direcionado a cooptar a simpatia de eleitores/fieis feito nas dependências de templo religioso caracteriza abuso de poder religioso, independentemente do número de presentes no evento.
2. Ação de Investigação Judicial Eleitoral por abuso de poder religioso ancorado em acervo probatório robusto quanto à existência do ilícito e de sua gravidade.
3. A fragilidade do acervo probatório quanto à imposição de que outros líderes religiosos – pastores da denominação – recolhessem contatos de fiéis para receberem propaganda eleitoral impõe a improcedência parcial da Ação de Investigação Judicial Eleitoral.
4. Recurso da Primeira Recorrente desprovido.
5. Recurso do Segundo Recorrente provido. (ID nº 30998638)

No recurso especial (ID nº 30998988), sustenta que a “*realização de uma pequena reunião fechada, sem acesso ao público ou aos frequentadores da instituição religiosa, mas tão somente a pessoas determinadas (pouco mais de 30), não se traduz em conduta capaz de influenciar o pleito eleitoral. É ato absolutamente ausente de lesividade e não pode ser caracterizado como irregular*”, ademais ressalta que, na ocasião, não houve pedido de votos. Ao final, requer a reforma da cassação de seu registro/diploma e da condenação em inelegibilidade.

A recorrente formulou pedido de tutela de urgência, que foi deferido na Decisão de ID nº 31000038, acarretando a atribuição de efeito suspensivo ao recurso especial eleitoral.

Em sessão ocorrida em 25.6.2020, o relator prolatou voto no sentido de dar provimento ao recurso especial por entender que, na espécie, não houve gravidade suficiente para embasar a anulação da votação. Ademais, foi assentada a viabilidade do exame jurídico do abuso do poder de autoridade religiosa no âmbito das ações de investigação judicial eleitoral, com efeitos a partir das eleições de 2020.

Adiantei o pedido de vista regimental, ocasião em que o Ministro Alexandre de Moraes, na sequência, acompanhou o voto do relator no sentido de dar provimento ao recurso especial, mas deixou de fixar a tese construída na linha de que o abuso do poder religioso pudesse existir como instituto autônomo, não inserido como espécie de abuso do poder econômico ou político.

É o relatório do necessário.

Passo ao voto.

Senhor Presidente, formulei pedido de vista dos presentes autos não só porque o tema deflagra inquietações pessoais em profusão, mas também em razão do erudito voto prolatado pelo eminente relator na ocasião da sessão ocorrida em 25.6.2020, seguida pela respeitável divergência parcial inaugurada pelo Ministro Alexandre de Moraes.

Para fins de delimitação do presente voto, rememoro apenas que o quadro fático trazido a julgamento repousa em um discurso que teve a duração de 2 (dois) minutos e 50 (cinquenta) segundos, proferido por Valdirene Tavares dos Santos nas dependências da Igreja Assembleia de Deus, para um público de cerca de 30 (trinta) ou 40 (quarenta) pessoas, com a presença de eleitores iniciantes, na faixa dos 16 (dezesseis) a 18 (dezoito) anos.

O teor da fala foi inteiramente transcrito no acórdão de origem, razão pela qual o reproduzo às inteiras:

O que eu preciso de vocês? Eu preciso da ajuda de vocês, da força. Por que inventar mentira é fácil, eu quero ver provar. Por isso que eu não respondo nada no FACE, porque Jesus falou aqui comigo no púlpito; continua em silêncio. Você pode ver se eu dou uma resposta, em três anos e meio nunca falei nada. Deus vai responder por mim. E aí quando eu vou pensar em falar, Jesus: continua em silêncio.

Domingo passado Deus falou comigo aqui: Deus vai fazer justiça, mas você continua em silêncio. Então hoje eu vim pedir a vocês compreensão, o apoio, nos ajude, nós tivemos aí três anos e meio ajudando, agora eu preciso da força de vocês. Por que eu estou com o Cristóvão? Porque foi ele que me ajudou a ajudar as igrejas, ele me atendeu, atendeu em tudo, por isso eu estou com ele, para ajudar, ele sempre me ajudou em todas as áreas sociais, ele sempre me ajudou. Então, jovens, me ajudem, eu peço a vocês o apoio, nós estamos com um projeto, eu sei que vai dar certo. A Fernanda vai passar pra vocês e eu só quero que vocês me ajudem, peço a força de vocês, porque vocês são minha família. Eu ia ser vice-prefeita, sabe porque eu não fui? Porque a igreja Católica, o pessoal católico, não aceita um crente lá no Executivo. Para eles é uma afronta. O Cristóvão queria que eu fosse a vice. Ele fez de tudo. Mas só que eles reuniram lá e falaram: "Deus me livre", de jeito nenhum. Eles não aceitam. Entendeu?

Então a minha guerra não é só, a minha guerra é uma guerra espiritual. Quando eu chego na Câmara sabe o que eles falam comigo? Eles podem tá conversando, xingando, falando o que for, quando eu chego eles falam: ei gente, vamo parar que a Valdirene chegou. A Valdirene chegou. Para, para, a Valdirene chegou.

Uma vez um deles, da oposição, uma vez chegou no microfone ao final da sessão e falou: Valdirene você não pode sair da Câmara, você não pode ser Secretária, porque você faz parte desse lugar.

Você transmite paz. Sabe o que é isso? É Jesus. É Jesus que faz. Então, a minha guerra lá é uma, não é uma guerra carnal é guerra espiritual. Eu tenho uma guerra espiritual tremenda naquele lugar. Então eu estou pedindo ajuda a vocês, pedindo apoio, apóie esse projeto, é um projeto que foi Deus que nos deu, que humanamente falando é impossível. Então, eu queria que vocês me ajudassem na igreja com os amigos e se tiver alguma dúvida, não tem problema, vá no grupo de Fernanda, do Leandro [...]. (ID nº 30998688)

Com esse contexto em mente e já de início, afirmo que acompanho o relator no que tange às soluções empregadas aos pleitos de ingresso de assistentes no feito, remanescendo apenas o tema atinente à fixação da tese sobre a viabilidade do exame jurídico do abuso do poder de autoridade religiosa e à solução do caso concreto, sobre os quais tecerei algumas considerações.

I. Do conceito de autoridade

O arcabouço normativo referente aos casos de inelegibilidade encontra previsão expressa nos parágrafos do art. 14 da Constituição Federal (CF), com a especificação de hipóteses em seu próprio texto, bem como a atribuição ao legislador complementar da tarefa de estabelecer outros casos de inelegibilidade.

Perceba-se que, ao afastar a reserva constitucional da matéria, o constituinte estipulou o complexo temático pelo qual deveria o legislador percorrer, em deliberada limitação ao poder normativo delegado, técnica conhecida como desconstitucionalização.

Tal constatação é extraída da simples leitura do § 9º do art. 14 da CF, na linha de que *“lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para exercício do mandato considerada vida pregressa do candidato, e a normalidade e legitimidade das eleições contra a*

influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta”.

A partir da redação do dispositivo, é possível afirmar que existe uma especial finalidade na edição da legislação complementar na espécie, ou seja, o alvo do legislador complementar deve ser, sob pena de extrapolação do poder delegado conferido, a proteção dos valores ali elencados, aliada ao objetivo de afastar influências de duas ordens: (i) do poder econômico; ou (ii) do abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta.

A Lei Complementar (LC) nº 64/90, de conhecimento geral, estabelece, como não poderia deixar de ser, *“de acordo com o art. 14, § 9º, da Constituição Federal, casos de inelegibilidade, prazos de cessação, e determina outras providências”*, consoante dicção da sua própria ementa. No seu art. 22, há a previsão da ação de investigação judicial eleitoral *“para apurar uso indevido, desvio ou abuso do poder econômico ou do poder de autoridade”*.

Como se vê, o legislador complementar não extrapolou o poder que lhe foi conferido constitucionalmente, tanto é que, atento à finalidade específica para a edição da norma, objetivou afastar o abuso dos poderes econômico e de autoridade. Especificamente quanto a este, poderia o Congresso Nacional ter repetido os termos constitucionais referentes ao *“abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta”*, mas preferiu empregar a expressão sintética de abuso do poder de *“autoridade”*.

Quero concluir, nesta primeira singela leitura da base normativa, que o sintetismo não pode significar uma abertura temática, sob pena de extrapolação da delegação constitucional, expressa quanto aos seus limites e finalidades.

Veja-se que o paralelo entre as terminologias *“abuso de autoridade”*, empregado pelo legislador, e *“abuso do exercício de função, cargo*

ou emprego”, empregado pelo constituinte, é tão natural que o próprio art. 19 da LC nº 64/90 traz a previsão no sentido de que as “transgressões pertinentes à origem de valores pecuniários, abuso do poder econômico ou político, em detrimento da liberdade de voto, serão apuradas mediante investigações jurisdicionais realizadas pelo Corregedor-Geral e Corregedores Regionais Eleitorais”, ao passo que seu parágrafo único é expresso ao afirmar que a “apuração e a punição das transgressões mencionadas no caput deste artigo terão o objetivo de proteger a normalidade e legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou do abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta, indireta e fundacional da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios”.

Rememoro, por oportuno, que consta na justificativa ao Projeto de Lei Complementar do Senado Federal nº 21/90 – ato que posteriormente traria ao mundo jurídico a LC nº 64/90 – o objetivo da propositura, preciso ao estabelecer freios à influência “do comando sobre comandados” pela ótica do “poder de império dos controladores do dinheiro público”. Não há, como não poderia deixar de ser, menção nenhuma a um abuso de poder genérico. Confira-se o trecho pertinente, subscrito pelo então Senador Jarbas Passarinho:

O objetivo primacial da presente propositura é estabelecer limites éticos de elegibilidade, especialmente no que diz respeito ao exercício do poder; à influência do comando sobre comandados; ao poder de império dos controladores do dinheiro público; ao uso dos meios de comunicação de massa; e aos efeitos espúrios do poder econômico por parte dos que postulam funções eletivas e o exercício da administração pública.

Com efeito, especificamente atinente ao tema aqui esmiuçado, forçosa a interpretação da LC nº 64/90 conforme a Constituição, e não o contrário. Nessa linha, descabe, guardado o respeito às posições diversas, efetuar a leitura do denominado abuso do poder político com uma ótica ampla e diversa daquela precisamente delimitada em âmbito constitucional.

Poder-se-ia suscitar, no tópico, o fenômeno que Walter Leisner denominou como interpretação da Constituição segundo a lei (*gesetzeskonform Verfassungsinterpretation*)¹. Não obstante e no mesmo rumo das críticas a tal técnica expostas por diversos autores, dentre eles o professor Canotilho, parece óbvio que, como regra, as normas infraconstitucionais devem ser interpretadas à luz da Constituição.

Endosso, portanto, as considerações doutrinárias de que o legislador, como destinatário e concretizador da Constituição, não detém, em regra, poder de fixar a interpretação que entende adequada ao texto constitucional. Não obstante, a depender da hipótese e diante da impossibilidade de extração de conteúdo diretamente do texto constitucional, como ocorre quando conceitos jurídicos indeterminados são empregados, entendo como viável o prestígio a eventual interpretação operada pelo legislador, nutrido pela ideia de que há, em tais casos, uma fidúcia legiferante para a densificação da norma². Ainda assim, tal deferência há de cessar quando não for possível transigir com a vontade cristalina oriunda da literalidade constitucional³.

Perceba-se, portanto, ao que interessa aos autos, que o constituinte foi expresso ao delimitar a possibilidade de cominação da inelegibilidade no “*abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta*”, de forma que a terminologia legal do “*abuso do poder de autoridade*” não pode se distanciar da densidade expressamente delimitada na norma hierarquicamente superior.

A crença aqui exposta é também encontrada na doutrina, que delimita o abuso de autoridade não só àquele que desempenhe alguma função pública, mas também àquelas funções que efetivamente atribuam prerrogativas

¹ CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito constitucional e teoria da constituição*. 2. ed. Coimbra: Almedina, 1998. p. 1.106.

² STF, ADC nº 29/DF, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, *DJe* de 28.6.2012.

³ BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da constituição*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 195.

de escolha e tomadas de decisão e, por isso, possam ser timbradas como atos de autoridade. Confira-se:

Considerando tais premissas sobre a definição jurídica de abuso, pode-se compreender o abuso de poder político a partir da delimitação do universo de pessoas efetivamente aptas a exercê-lo.

Dessa forma, encontra-se na condição de autoridade ou de investido no poder político o sujeito que está em posição ou no direito de desempenhar alguma função pública investindo-se, por conseguinte, na condição de agente público.

[...]

Vale ainda ressaltar que não é toda e qualquer função pública que confere ao agente público a condição de detentor de poder político ou de autoridade, mas tão somente aquelas funções que efetivamente atribuam prerrogativas de escolha e tomadas de decisão no caso concreto. Em outras palavras, para que determinado sujeito esteja efetivamente na condição de autoridade ou no exercício do poder político a ele deve ser conferida a prerrogativa de tomar decisões, bem como de ordenar e até mesmo fazer cumprir suas ordens por outrem.⁴

No contexto religioso aqui tratado, portanto, é seguro afirmar que *“não há ‘abuso de poder’ na acepção técnica da palavra, uma vez que somente as autoridades públicas podem cometer tal abuso. Há, por outro lado, a possibilidade de haver abuso do direito de liberdade religiosa, quando se desnatura seu objetivo com o fito de influenciar as eleições”*⁵, como bem delimitado em âmbito doutrinário, do qual extraio a seguinte passagem específica ao tratar da compreensão que se tem sobre “autoridade” a partir da

⁴ FUX, Luiz; PEREIRA, Luiz Fernando Casagrande; AGRA, Walber de Moura (coord.). *Abuso de poder e perda de mandato: tratado de direito eleitoral*. Tomo 7. Belo Horizonte: Fórum, 2018. p. 408-409.

⁵ PARIZZI, João Hagenbeck; SANTOS, Claudia Regina dos; PONTES, Lucas Pereira. As eleições ante o abuso do poder religioso ou abuso do direito de liberdade religiosa? Um contraste entre os direitos individuais e os objetivos das eleições. *Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas*, Pouso Alegre, v. 36, n. 1: 144, jan./jun. 2020.

Lei das Eleições e da Lei de Abuso de Autoridade (Lei nº 4.898/65, revogada pela atual Lei nº 13.869/2019):

Importa ressaltar que o termo “abuso de poder” não se mostra o mais adequado a ser aplicado, embora defina com mais facilidade o que se visa discutir. Com efeito, o abuso de poder, segundo os termos do art. 5º da Lei Federal n. 4.898/1965 [atual art. 2º da Lei 13.869/2019], somente pode ser cometido por autoridade administrativa, configurada por “quem exerce cargo, emprego ou função pública, de natureza civil, ou militar, ainda que transitoriamente e sem remuneração”.

Nesse sentido, apesar de o sacerdote ser uma autoridade para seus fiéis, é uma autoridade totalmente desvinculada ao Estado, uma vez que, como demonstrado no tópico anterior, a Constituição garante a laicidade do Estado. Assim, o sacerdote, nos exatos termos previstos na Lei n. 4.898/1965 [atual Lei 13.869/2019] não pode cometer abuso de poder, também conhecido como abuso de autoridade. Outrossim, demonstra-se mais adiante, que não há, especificamente, qualquer dispositivo eleitoral que defina, esclareça ou delimite a atuação da “autoridade” religiosa nas eleições. A liberdade religiosa é um direito e, como todo direito, deve ser exercido dentro dos limites de sua legalidade.

Dessa forma, é mais coerente (e técnico) que o ato injusto de influenciar o pleito eleitoral através da religião seja classificado como “abuso de direito” e não “abuso de poder”. O art. 187 do Código Civil, ao definir abuso de direito, estabelece que “[t]ambém comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes”. Isto é, o abuso do direito que se verifica quando o mesmo é exercido “sem motivos legítimos, com excessos intencionais ou voluntários, dolosos ou culposos, nocivos a outrem, contrários ao destino econômico e social do direito em geral, e, por isso, reprovável pela consciência pública”. Considera-se abuso de direito, portanto, a utilização do “poder religioso” para atingir finalidades diversas dos valores e

princípios do ordenamento jurídico. É caracterizado por desrespeito dos limites e finalidades estabelecidos pela lei.

De acordo com o entendimento de Marcos Ramayana, as condutas descritas nos artigos 73 à 78 das normas da Lei das Eleições (Lei de n. 9.504, de 30 de setembro de 1997), que não forem respeitados, serão configuradas como abuso de poder. Observe-se que nos referidos dispositivos não há menção ao “poder religioso”. Com efeito, o art. 73 especifica que “Art. 73. São proibidas aos agentes públicos, servidores ou não, as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais”. A análise dos incisos indica a vedação do uso de bens públicos, de acesso a servidores públicos, além da utilização de outros agentes públicos (por exemplo, subordinados), com o fito de afetar a eleição. É vedada a transferência, a nomeação e a admissão de pessoas pela Administração, tendo em vista que poderia haver influência nas eleições, com a troca de favores, por exemplo.

O art. 74, por seu turno, trata especificamente do abuso de autoridade, considerado aquele previsto na Lei Complementar n. 64, de 18 de maio de 1990, que estabelece os casos de inexigibilidade e prazos para cassação de candidaturas. O art. 22, da Lei Complementar n. 64/1990, prescreve a possibilidade de qualquer partido político, candidato ou Ministério Público eleitoral representar contra “uso indevido, desvio ou abuso do poder econômico ou do poder de autoridade, ou utilização indevida de veículos ou meios de comunicação social, em benefício de candidato ou de partido político”.

Observe-se que todas as vedações são feitas ao abuso da máquina pública, ou mesmo do poder econômico, não havendo em que se falar em abuso de “poder religioso”. (com meus acréscimos)⁶

⁶ PARIZZI, João Hagenbeck; SANTOS, Claudia Regina dos; PONTES, Lucas Pereira. As eleições ante o abuso do poder religioso ou abuso do direito de liberdade religiosa? Um contraste entre os direitos individuais e os objetivos das eleições. *Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas*, Pouso Alegre, v. 36, n. 1: 133-134, jan./jun. 2020.

Veja-se que, até mesmo para aqueles que defendem a necessidade de coibir o denominado abuso de autoridade religiosa, as soluções propostas são *de lege ferenda*, mesmo porque o sistema vigente no modelo brasileiro “*apresenta um aceitável nível de clareza*”; portanto, em críticas às escassas – porém delimitadas – faces do abuso que hoje existem, afirma-se que “*o arquétipo brasileiro teria um grande salto qualitativo com a adoção de um reparo redacional, dirigido à eliminação da pretensão descritiva constante do parágrafo §9º, do art. 14, da CF, assim como do art. 22, caput, da LC nº 64, de 1990*”⁷.

A concepção aqui empregada, longe de consubstanciar mero preciosismo formal, mostra-se, em minha modesta compreensão, postura de prestígio ao mister atribuído pelo constituinte de explicitar seus anseios. A observância dos limites atinentes à desconstitucionalização, nessa ótica, guarda relação direta com o controle do voluntarismo possível de ser verificado em razão da prejudicial extrapolação do encargo legislativo confiado.

II. Do enquadramento do abuso religioso

Outro fator complicador na análise entre atos com conotação eleitoral e a liberdade de expressão é o elemento religioso inserto em determinados eventos públicos e políticos, com a junção entre credo e eleições.

Como ponto de partida, o TSE assegura – e não poderia deixar de ser – a liberdade do discurso e da prática religiosa proferida durante o ato. Essa proteção, no entanto, é relativizada em situações nas quais o culto religioso transmuda-se direta ou indiretamente em propaganda eleitoral. O raciocínio teórico é bastante objetivo, mas a dificuldade reside na definição prática desse desvirtuamento ou fuga do tema da prática religiosa.

⁷ ALVIM, Frederico Franco; CARVALHO, Volgane Oliveira. Da cruz aos códigos: novas formas de abuso de poder e os mecanismos de proteção da integridade eleitoral no arquétipo brasileiro. *Revista do TRE-RS*, Porto Alegre, Ano 23, n. 44: 198-199, jan./jun. 2018.

A Lei das Eleições proíbe, no seu art. 24, VIII, a partido e candidato receber direta ou indiretamente doação em dinheiro ou estimável em dinheiro, inclusive por meio de publicidade de qualquer espécie, procedente de entidades religiosas. Essa vedação é reforçada pela jurisprudência do STF e pela lei no sentido de que não é admissível a contribuição para campanhas eleitorais oriunda de pessoas jurídicas. Aliada a essas balizas, encontra-se a proibição de veiculação de propagandas eleitorais em bens de uso comum, como cinemas, clubes, lojas, centros comerciais, templos, ginásios, estádios, ainda que de propriedade privada.

Com base na interpretação conjugada dessas regras, o TSE já afirmou que a prática do abuso do poder religioso, em que pese não disciplinada legalmente, pode ser sancionada pelo enquadramento da conduta normativamente vedada afeta ao abuso do poder econômico. Há, nessa situação, desequilíbrio ao pleito eleitoral determinado pela utilização de recursos financeiros provenientes de fonte vedada e propaganda irregular.

Com as balizas expostas anteriormente no que tange à conceituação legal do que se entende por autoridade, em interpretação conforme a literalidade da CF, vale ainda assentar, por importância histórica e evolutiva do entendimento deste Tribunal, o que fixado nos julgamentos do REspe nº 287-84/PR (Rel. Min. Henrique Neves, *DJe* de 7.3.2016) e do RO nº 2653-08/RO (Rel. Min. Henrique Neves, *DJe* de 5.4.2017).

No primeiro feito, debruçou-se a Corte sobre a possibilidade de configuração de abuso de poder cometido pela posição de cacique da comunidade da Reserva Indígena Ivaí. O acórdão regional firmou a compreensão de que o abuso do poder de autoridade punível pela legislação eleitoral pressupõe que o agente da conduta detenha atribuição típica de agente público com poderes para tanto, tendo o Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, mantido o pronunciamento.

Algumas premissas firmadas nesse julgamento merecem, diante da pertinência com o objeto dos presentes autos, ser rememoradas, dentre

elas a compreensão de que a influência do poder político para o Direito Eleitoral pressupõe a prática abusiva derivada do exercício de cargos públicos, com desvirtuamento das relações entre o Estado, seus agentes e os cidadãos. Essa leitura, reforço, foi escorada em diversos precedentes de variados períodos e composições da Corte (REspe nº 468-22/RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, *DJe* de 16.6.2014; AgR-RO nº 718/DF, Rel. Min. Luiz Carlos Madeira, *DJ* de 17.6.2005; REspe nº 25.0741/RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, *DJ* de 28.10.2005; RCED nº 698/TO, Rel. Min. Felix Fischer, *DJe* de 12.8.2009).

Não estou com isso a concluir ser inviável uma interpretação da norma alocada à atual realidade, mesmo porque a atividade hermenêutica é, sem dúvida, procedimento historicamente situado, sob pena de cancelar o denominado “governo dos mortos sobre os vivos”, com engessamento do texto normativo. Deve haver, nos dizeres do Ministro Gilmar Mendes⁸, um contínuo interpretar em razão da perene mutação dessa atividade, concluindo-se que não existe norma senão aquela interpretada e sem perder a concepção de que essa tarefa consiste em alocar a norma no tempo e em integração à realidade pública.

Ainda assim, para que não se confira uma baixa densidade normativa constitucional, não vislumbro como viável a interpretação que destoa daquilo que está delimitado de forma expressa no texto. Caminhar por trilhos diversos pode, em tese, produzir bons resultados no varejo, mas preocupantes consequências no atacado, como o efeito *backlash*⁹, leis *in your face*¹⁰, e outros inúmeros exemplos que denotam a possibilidade de o sistema apresentar sintomas de que pode padecer justamente da pretensa cura.

Ainda sobre o REspe nº 287-84/PR, chama a atenção o voto-vista proferido pelo Ministro Luiz Fux, calcado na preocupação de se criar uma “*indesejada lacuna normativa*” ao se excluir do polo passivo da ação de

⁸ STF, RE nº 637485/RJ, Rel. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, *DJe* de 20.5.2013.

⁹ STF, ADI nº 4578/DF, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, *DJe* de 28.6.2012.

¹⁰ STF, ADI nº 5105/DF, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, *DJe* de 15.3.2016.

investigação judicial eleitoral o cacique de aldeia indígena, com a possibilidade de subtração do âmbito de incidência das normas de situações potencialmente atentatórias aos bens jurídicos acobertados, como liberdade do voto, normalidade e legitimidade das eleições.

Com isso, propôs uma solução intermediária, com a necessidade de aquilatar a conduta pretensamente abusiva pela ótica do direito à diferença, sem excluir de pronto a legitimação passiva do cacique. Permito-me ir um pouco além nessa leitura empregada por Sua Excelência e entendo que há a necessidade de pender um ângulo maior em direção à deferência ao multiculturalismo, à tolerância e à liberdade de expressão religiosa.

O mesmo rumo que acima indico foi percorrido pelo Tribunal Superior Eleitoral no julgamento do RO nº 2653-08/RO, em que se impugnou um evento religioso, comandado por um pastor da Igreja Mundial do Poder de Deus e transmitido pela televisão e pela internet, no qual houve a promoção de candidaturas de Ivo Cassol (senador eleito), João Cahulla (governador não eleito), Joarez Jardim (deputado federal não eleito) e Ari Saraiva (deputado estadual não eleito). O contexto fático delimitado no julgamento foi o de que havia aproximadamente cinco mil pessoas em espaço aberto assistindo de pé à pregação, que durou mais de uma hora e quarenta minutos. Consta daquele precedente que Ivo Cassol, João Cahulla e respectivas esposas participaram do início do evento e, após a bênção recebida, retiraram-se do local, onde permaneceram suas esposas e demais candidatos (Joarez e Ari). Ao final da sua fala, o pastor voltou a abençoar os candidatos, identificando nominalmente ausentes e presentes, apontando suas qualidades e indicando que eles deveriam ser escolhidos para representar e continuar a representar o povo. Dentre as diversas (interessantes) passagens dos votos que compuseram o julgamento do caso em questão, consta que:

A liberdade de expressão religiosa não pode ser tolhida mediante a seleção prévia de quais assuntos poderiam ou não ser objeto de comentário pelo representante da igreja, impondo-lhe um inconstitucional mutismo em relação ao livre debate de temas

políticos. Em outras palavras, não há como impor às igrejas o silêncio diante de temas relevantes da sociedade, que ocupam as mentes e preocupações diárias dos seus seguidores. Não é estranho, nesse sentido, que os representantes de diversas igrejas abordem, em seus sermões ou discursos, temas políticos relevantes que afligem a comunidade.¹¹

Também foi rememorado que os candidatos e partidos políticos têm a liberdade de abraçar a defesa de causas religiosas. Não obstante, diante da inexistência de um direito absoluto, afirmou-se que a *“garantia de liberdade religiosa e a laicidade do Estado não afastam, por si sós, os demais princípios de igual estatura e relevo constitucional, que tratam da normalidade e da legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta, assim como os que impõem a igualdade do voto e a igualdade de chances entre os candidatos”*.

Com base nesse raciocínio, o TSE entendeu que *“não estão acobertadas pelo manto da liberdade religiosa condutas que, a pretexto de professar a fé em culto religioso realizado em local público, descambem para ilícitos eleitorais, como a realização de propaganda eleitoral e o pedido explícito de votos para determinados candidatos,”* em especial quando *“realizadas em data próxima à das eleições, pois, à semelhança da liberdade religiosa, a igualdade de chances também é uma regra prevista na Constituição Federal de 1988 contra o abuso (art. 14, § 9º), além, é claro, do próprio regime democrático (art. 10), que pressupõe eleições periódicas, livres, e da própria soberania popular (art. 14), traduzida em sufrágio universal, voto livre, direto e secreto”*.

No caso, o TRE julgou procedentes os pedidos das ações para declarar a inelegibilidade de Iva Cassol, João Aparecido Cahulla, Joarez Jardim, Ari Saraiva e Apóstolo Valdemiro Santiago pelo prazo de 3 (três) anos contados das eleições de 2010, mas o TSE, apesar de fixar os pressupostos teóricos permissivos da configuração do abuso do poder religioso pela ótica do

¹¹ TSE, RO nº 2653-08/RO, Rel. Min. Henrique Neves, DJe de 5.4.2017.

abuso do poder econômico, não condenou os investigados em razão da ausência de gravidade no caso concreto. Foram destacados, dentre outros elementos, que: o culto foi realizado uma única vez; os candidatos não discursaram durante o evento; e o trecho eleitoral do evento durou cerca de 12 (doze) minutos.

Nesse julgamento, expressou-se ainda que a figura do abuso do poder religioso não é contemplada expressamente na CF ou na legislação eleitoral e, ao contrário, a diversidade religiosa é direito fundamental exposto no art. 5º, VI.

Como não poderia deixar de ser e como visto, afirmou-se que a liberdade religiosa não constitui direito absoluto, ainda assim e em princípio, eventual discurso proferido em contexto religioso está protegido pela garantia da liberdade de culto, que cede espaço e deve ser coibido quando o ato é transformado ostensiva ou indiretamente em propaganda eleitoral, com pedido de voto em favor de candidatos.

De toda sorte, a análise de eventual excesso quanto ao exercício do direito à liberdade religiosa não foi admitida pela ótica do abuso de autoridade, mas pela hipótese de abuso do poder econômico.

Em outro caso que envolveu o mesmo pastor e a mesma instituição religiosa, Igreja Mundial do Poder de Deus, mas afeto às eleições de 2014, o Tribunal construiu um desfecho diverso daquele externado quatro anos atrás.

No RO nº 5370-03/MG (Rel. Min. Rosa Weber, *DJe* de 27.9.2018), a referida igreja realizou o evento denominado Concentração de Poder e Milagre, a menos de 24 horas da eleição, com pedido expresso de votos ao final do evento, por parte do condutor da celebração, com a presença dos candidatos beneficiados no palco, mesmo que sem uso da palavra.

Consta nos autos que o autodenominado apóstolo “*chamou os candidatos ao palco, pouco antes do encerramento do evento, e solicitou aos fiéis ali presentes que garantissem seu voto aos dois candidatos – requerendo, até mesmo, que deixassem de votar em outros de sua escolha, a exemplo de parentes, e se mobilizassem buscando, cada qual, mais dez votos*”.

No voto da relatora, constou a gravidade da conduta, evidenciada pelo desvirtuamento do evento religioso. Houve, inclusive, distribuição de adesivos e propaganda eleitoral por pessoas com crachá da referida igreja. A liberdade de expressão e de religião, misturadas à propaganda eleitoral vedada pela norma, tornaram o culto religioso em ato ostensivo em prol de candidatos políticos, razão pela qual o Tribunal manteve o pronunciamento da origem, que declarou a inelegibilidade dos investigados por 8 (oito) anos e cassou os mandatos dos deputados eleitos envolvidos.

Como exposto no julgamento, uma “*área muito difícil de ser tratada é a da liberdade de manifestar o pensamento, de expressar convicções, quaisquer que sejam, e de entender que isso é um abuso que pode tisonar o pleito*”. Não se pode discordar que há o resguardo da liberdade de manifestação para as declarações públicas de apoio a determinada candidatura. Além disso, “*tendem os indivíduos a um alinhamento natural a candidatos oriundos da fé professada*”. Ainda assim, consoante o entendimento do Tribunal, “*a utilização do discurso religioso como elemento propulsor de candidaturas, infundindo a orientação política de líderes religiosos de maneira a tutelar a escolha política de seus seguidores, não parece se coadunar com a própria laicidade que informa o Estado Brasileiro*”.

Como se vê, taxar determinada manifestação como impertinente do ponto de vista temático religioso é matéria extremamente difícil na prática, sobretudo em falas espontâneas e em eventos ao vivo. Na Rp nº 4125-56/DF, proposta pelo Ministério Público, questionou-se conduta da Fundação João Paulo II, mantenedora da TV Canção Nova, que difundiu opinião contrária ao Partido dos Trabalhadores (PT) quando transmitiu missa em cadeia nacional na

qual determinado sacerdote teria proferido discurso em tom pejorativo à agremiação.

A defesa argumentou que as declarações foram inseridas em homilia, proferida por padre que, embora vinculado ao canal de televisão, gozaria de autonomia para celebrar os sacramentos. Afirmou ainda que o sacerdote não deve sofrer constrangimentos de nenhuma natureza, e a difusão de atos religiosos equivaleria à de entrevistas, debates e eventos públicos, nos quais também aconteceriam discursos espontâneos, de responsabilidade exclusiva dos oradores. Ao concluir o raciocínio, aduziram que seria inviável interferir no sermão, cujo conteúdo, de teor religioso, seria constitucionalmente inviolável ante a liberdade de expressão.

O voto do relator caminhou no sentido da impossibilidade de responsabilização da fundação mantenedora do canal de televisão pelo conteúdo exposto pelo sacerdote, sob pena de reprimir as transmissões diretas e exigir censura prévia do conteúdo a ser publicado. Esse ponto também foi salientado pelo Ministro Henrique Neves, para quem foi relevante o fato de que a transmissão aconteceu ao vivo, o que impossibilitou o controle prévio da emissora, e também não poderia ocorrer diante da caracterização de censura. Houve 3 (três) votos no sentido de não conhecer a representação por questões processuais e, no julgamento, por maioria, isentou-se a fundação mantenedora do canal de televisão.

A temática religiosa no discurso político, como visto, atenua não só a liberdade de expressão como a própria garantia da liberdade religiosa.

Por vezes, os eleitores são induzidos compulsoriamente a apoiar candidaturas a partir da atuação de líderes religiosos que, em preocupantes ocasiões, atrelam essa indicação à vontade inquestionável de Deus, quando, na realidade, tal postura é fruto de escolha pura e simplesmente pessoal. O enfraquecimento no processo democrático, nesse cenário, é patente e demanda, como de fato já tem ocorrido, atuação por parte do TSE.

Nesse contexto, com base nas premissas legais e nos precedentes jurisprudenciais atinentes ao caso, não vejo como ampliar a concepção do abuso de autoridade para englobar situações atinentes ao exercício da liberdade religiosa, mesmo porque o apanhado histórico de julgamentos do TSE demonstra, em minha ótica, a já satisfativa e equilibrada atuação desta Corte nesse árido campo, considerando, claro, o ordenamento brasileiro que embasa e permite tais posturas.

Interessante apanhado do Direito comparado foi feito por Peterson Almeida Barbosa em sua obra intitulada *Abuso do Poder Religioso nas Eleições*. O autor retrata algumas soluções possíveis, como a existente nos Estados Unidos da América, em que a entidade religiosa, caso queira manter o benefício de isenção fiscal, fica proibida de intervir, direta ou indiretamente, em uma campanha política, em decorrência da chamada *Johnson Amendment*, promulgada em 1954. Para o autor, “o entendimento é que não se trata propriamente de uma proibição, senão de uma opção, qual seja a organização religiosa pode optar em continuar a ser isenta fiscalmente, ou, abrindo mão, participar ativamente da atividade política daquele país”¹².

Também é interessante a solução mexicana para a não politização dos religiosos, “que foi a cisão absoluta proposta pela Constituição revolucionária de 1917, garantindo, em seu artigo 24, que todo cidadão dispõe de liberdade de consciência e crença, no entanto, não a pode utilizar para fins políticos, de proselitismo ou propaganda; consta ainda do artigo 130 a inelegibilidade de ministros de cultos para cargos públicos, assim como a impossibilidade de se associarem a políticos”¹³.

Há, ainda, soluções voltadas ao afastamento dos candidatos religiosos de suas funções nos 5 (cinco) anos que antecedem ao pleito, como ocorre em El Salvador e no Panamá. “Já em Portugal, a Constituição da

¹² BARBOSA, Peterson Almeida. *Abuso do Poder Religioso nas Eleições*: A atuação política das Igrejas Evangélicas. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020. p. 165.

¹³ BARBOSA, Peterson Almeida. *Abuso do Poder Religioso nas Eleições*: A atuação política das Igrejas Evangélicas. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020. p. 166.

República Portuguesa de 1974, em seu artigo 51, §3º proíbe os partidos políticos, sem prejuízo da filosofia ou ideologia inspiradoras de seus programas, de usarem denominação que contenha expressões diretamente relacionadas com quaisquer religiões ou igrejas, bem como emblemas confundíveis com símbolos nacionais ou religiosos”¹⁴.

Destaco esse apanhado globalizado sobre o tema apenas para ressaltar algo que me parece caro: eventuais restrições à liberdade religiosa encontram guarida constitucional ou são apresentadas como uma opção relacionada ao benefício fiscal, e não uma imposição. Não há, por outro lado, construções restritivas de tal direito com base em legislação de nível hierárquico inferior.

Tenho para mim que o caminho da ampliação da concepção do abuso de autoridade não é de fácil equalização, sobretudo porque tangencia o direito à crença, trazendo à tona a infeliz possibilidade de serem calcadas premissas embasadas, ainda que inconscientemente, na intolerância religiosa.

Além disso, a lógica subjacente à abertura conceitual da noção de “autoridade” leva-nos a algumas conclusões inusitadas. Seríamos obrigados, por coerência, a admitir abusos de autoridade das mais variadas espécies, como a corporativa, clubística, sindical, associativa, empresarial, educacional, jornalística, parental, filosófica, dentre tantas outras.

Como bem exposto no voto divergente proferido pelo Ministro Alexandre de Moraes, qualquer abuso em quaisquer de suas espécies merece sanção no Direito Eleitoral, mas sem destaque em uma categoria autônoma, senão naquelas já legalmente estabelecidas. Nessa linha, afirmou que “a liberdade de expressão, inclusive a liberdade de expressão religiosa, constitui um dos fundamentos essenciais da sociedade democrática”, e é justamente nesse tópico que de igual forma deságua.

¹⁴ BARBOSA, Peterson Almeida. *Abuso do Poder Religioso nas Eleições: A atuação política das Igrejas Evangélicas*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2020. p. 166.

III. Das liberdades de expressão e de manifestação religiosa

A liberdade de expressão assume feições instigantes e é, em si, um tema continente, como tive a oportunidade de concluir em recente trabalho doutrinário¹⁵. Ela alberga muitos outros. Ostenta muitas cores e tonalidades, a começar pelos domínios do Direito Constitucional e em sua relação visceral com a democracia, até mesmo como modo de vida, a requestar mais e mais a livre e desinibida circulação de ideias.

Uma democracia viva, pulsante, não meramente semântica, depende da participação do (engajado) cidadão, não só na fabricação, mas também na execução e na operacionalização das regras do jogo democrático (*the only game in town*). O cidadão deve tomar em suas mãos, com responsabilidade plena, as rédeas do seu destino e do futuro das futuras gerações.

Sucede que, sem liberdade de expressão, não há informação circulante de qualidade. E sem informação de qualidade, sem juízo crítico, a democracia praticada assume o signo de falácia.

No mundo civilizado inteiro, onde quer que se pratique a democracia substancial, a preocupação com a liberdade de expressão é uma constante, ainda que com roupagens e concepções diversas. Seu ideário ocupa lugar de destaque nas mentes e nas preocupações dos povos.

É possível dizer que a liberdade de expressão assume a forma de princípio geral, dotado de arquétipo (bem) aberto, com plasticidade suficiente para equacionar alguns impasses hermenêuticos derivados de uma vida social real cada vez mais complexa e desafiadora.

¹⁵ CARVALHO NETO, Tarcisio Vieira de. *Liberdade de expressão e propaganda eleitoral: Reflexões jurídicas a partir da jurisprudência do Tribunal Superior Eleitoral*. Belo Horizonte: Forum, 2020, p. 191-199.

Como princípio geral, a liberdade de expressão, notadamente no âmbito do chamado neoconstitucionalismo, tem força concreta e se aplica independentemente de intermediação legislativa e até mesmo (por que não?) em face dela. Afinal, no pós-positivismo, valores condensam-se em princípios, e estes se revestem de normatividade.

Atualmente, experimenta-se pujante movimento de constitucionalização do Direito, ou melhor, dos direitos, entendido o fenômeno como capilarizada infiltração dos efeitos das normas constitucionais nos outros ramos do Direito, inclusive no “campo de batalha” do Direito Privado. A Constituição passou a ser a régua, o compasso e o esquadro de toda e qualquer interpretação jurídica, e toda ordem jurídica há de ser realizada segundo os indisfarçáveis desígnios constitucionais.

Todavia, uma aplicação desmesurada de princípios constitucionais demasiadamente abertos, abstratos, pode conduzir a riscos, exageros e paradoxos. Impende, pois, recolocar os princípios no seu devido lugar. E com o princípio da liberdade de expressão não é diferente. Na sua aplicação, deve-se ter serenidade e prudência. Uma aplicação extremamente subjetiva do princípio, para fins decisórios, pode descambar para um mal que se pretende evitar a todo custo: uma liberdade às avessas. Ou, em bom português, a adoção de decisões arbitrárias e autoritárias em nome de visões exóticas da liberdade de expressão.

Na seara eleitoral, pródiga de lacunas normativas, ontológicas e axiológicas, os princípios constitucionais, em geral, e o da liberdade de expressão, em particular, assumem importância redobrada. De um lado, as leis eleitorais dizem respeito a um segmento bastante conservador do Direito Público. São, por assim dizer, casuísticas. De outro lado, pelo menos no que diz respeito à realidade brasileira, as várias leis em vigor, dispersas entre si, foram editadas em momentos históricos bem distintos, e as mais recentes respondem a demandas, cada vez mais fortes e crescentes, de purificação de uma cena política erodida pela má-fé no trato da coisa pública. Tudo a justificar

um maior e mais portentoso papel de ancoragem e amarração, muito próprio dos princípios caros à ordem jurídica – a exemplo da liberdade de expressão.

Tendo em mente todo esse panorama e o óbice constitucional à conceituação autônoma do abuso do poder religioso, aliada à concepção jurisprudencial já de longa data atinente à matéria, entendo que, em casos como o dos autos, a bússola hermenêutica deve apontar para o norte da liberdade superlativa.

Como fundamento para essa conclusão, há de se compreender a liberdade por uma dupla ótica, tanto daquele que profere o discurso religioso, ainda que contenha nuances políticas, quanto daquele que vota no candidato que melhor se coaduna com as linhas da fé professada.

Essa faceta binária tanto é importante que, em última análise, ao se qualificar determinado discurso como abusivo, desconsidera-se o voto confiado ao orador, em razão do conteúdo de sua exposição, por se entender que sua fala atingiu a normalidade e a legitimidade da eleição. Há, nessa sistemática, uma dupla punição e, por isso, não vejo como defender a liberdade de voto dissociada da liberdade de expressão do candidato ou de seus simpatizantes.

Com efeito, rememoro que a soberania popular encontra sua materialização no voto direto e secreto, consoante o art. 14 da CF, ao passo que uma das características essenciais ao exercício desse direito e também dever cívico é a liberdade, que significa entabular escolhas conforme seu próprio arbítrio.

O móvel, como elemento subjetivo próprio do eleitor, não pode ser censurado como regra. Ressalvados casos específicos como os do art. 41-A da Lei das Eleições, um voto embasado em premissas atinentes ao bem coletivo é tão válido quanto um voto de protesto confiado ao candidato mais caricato, ou mesmo um voto egoísta direcionado à proposta que apenas melhor beneficiará o eleitor ou seu grupo. Eventuais censuras aos pressupostos dos votos devem,

sempre, ser vistos com extrema cautela, sob pena de, em última análise, tomarmos para nós as virtudes do mundo em uma sanha tutelar do cidadão.

Veja-se que uma das preocupações centrais de John Locke está na separação entre as funções do governo civil e a religião. Aliada a essa ideia, vemos em Pierre Bayle uma noção talvez mais ampla desse liberalismo, mesmo porque até quando alguém que professa crenças sinceras é percebido em “erro”, que o pensador denomina de “erro de consciência”, não é justificada a coerção, ainda que compreendida no interesse do indivíduo, pensamento oposto àquele encontrado em Santo Agostinho, por exemplo, conforme exposto em profícuo artigo de Clèmerson Merlin Clève e Bruno Meneses Lorenzetto¹⁶.

Com essas ideias em mente, não vejo como censurar a liberdade do voto, ainda que o móvel seja intimamente ligado à religião, da mesma forma e com as mesmas premissas que não posso carimbar como equivocados os votos confiados aos candidatos de bancadas ruralista, empresarial, de segurança, sindical, feminina etc.

A necessidade de compreensão e aceitação de que grupos religiosos podem ser enquadrados como um grupo de interesse igual a outros quaisquer e a inviabilidade da presunção apriorística acerca da vulnerabilidade do eleitor imbuído por um móvel religioso não escaparam da aguçada leitura da Dra. Maria Cláudia Bucchianeri Pinheiro, em artigo publicado na profícuo obra *Reforma Política e Direito Eleitoral Contemporâneo*, com estudos em homenagem ao Ministro Luiz Fux:

Para fins de investigação dos limites de atuação de igrejas e aderentes no contexto do processo eleitoral, foram assentadas algumas premissas teóricas, tidas como relevantes:

[...]

4. De que os grupos religiosos devem ser enquadrados como verdadeiros “grupos de interesse” como outros quaisquer, sendo o

¹⁶ GOMES DA COSTA, Daniel Castro; SOARES DA FONSECA, Reynaldo; BANHOS, Sérgio Silveira; CARVALHO NETO, Tarcisio Vieira de (coord.). *Democracia, justiça e cidadania: desafios e perspectivas*. Tomo 2. Belo Horizonte: Fórum, 2020. p. 120.

poder estatal, aí incluído o Poder Judiciário, materialmente incompetente, precisamente porque incompetente em matéria de fé, para fixar, conformar ou delinear o que deve e o que não deve ser objeto de interesse de determinadas religiões, sob pena de quebra da cláusula constitucional da separação Estado Igreja e de comprometimento da própria autenticidade do fenômeno religioso.

5. De que é constitucionalmente inviável a pretendida presunção linear e apriorística da invariável vulnerabilidade do eleitor. Tal presunção pressupõe um inconstitucional **juízo de desvalor em relação ao próprio fenômeno religioso**, tido, em tal raciocínio, como fator de **alienação individual** e como um instrumento viabilizador de verdadeira **manipulação social; bem assim um igualmente inconstitucional juízo de desvalor em relação aos aderentes, que, exclusivamente em razão de suas opções religiosas, estariam desprovidos de senso de racionalidade e de seu juízo de autodeterminação**. A reversibilidade das opções de fé e o voluntarismo que é próprio do fenômeno religioso qualificam-se como calibragens a impedir qualquer presunção de quebra da autonomia individual e da liberdade de escolha.¹⁷

Nesse sentido, entendo que a proteção ao voto, que é expresso com base em um universo de crenças do eleitor, baseado em toda sua trajetória humana e com raízes dos mais variados diâmetros, encontra no discurso do candidato um paralelo igualmente rico e infinito, incabível de ser podado como regra geral.

Sobre o tema, importante rememorar o posicionamento do Supremo Tribunal Federal na linha de que a *“liberdade de expressão constitui um dos fundamentos essenciais de uma sociedade democrática e compreende não somente as informações consideradas como inofensivas, indiferentes ou favoráveis, mas também as que possam causar transtornos, resistência, inquietar pessoas, pois a Democracia somente existe baseada na consagração do pluralismo de ideias e pensamentos políticos, filosóficos, religiosos e da*

¹⁷ CARVALHO NETO, Tarcisio Vieira de; FRAZÃO, Carlos Eduardo; NAGIME, Rafael (coord.). *Reforma política e direito eleitoral contemporâneo: Estudos em homenagem ao Ministro Luiz Fux*. Tomo 2. Ribeirão Preto: Migalhas, 2019. p. 245-247.

tolerância de opiniões e do espírito aberto ao diálogo” (ADI nº 4439/DF, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, redator para o acórdão Min. Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, DJe de 21.6.2018).

A tolerância como caminho – que é, em suma, a essência do que proponho – traz-nos a necessidade de aceitar que o ser humano deve ser o autor da própria história e dono do próprio destino. Essa autonomia pessoal leva-me à conclusão de que cabe sempre prestigiar os rumos traçados pelo indivíduo, quando tais rumos forem livres e respeitosos, em tudo obsequiosos da boa ordem jurídica.

A respeito do tema, precisa é a conclusão de Valmir Nascimento Milomem Santos quando aduz que *“o discurso religioso, ainda que baseado em uma ética transcendental, não é menos válido dentro do ambiente das discussões de natureza cívica, estando, ontologicamente, em condições de igualdade com o suposto discurso secularista, científico e não religioso”*. Para o autor, o *“descarte apriorístico da opinião religiosa no mercado das ideias e na praça pública, longe de ser uma postura de tolerância e respeito às diversidades, revela-se preconceituosa e excludente, como método de privilégio epistêmico e distanciamento social de um determinado grupo: os religiosos”*¹⁸.

Evidente que, aliado a essa concepção, não é de se olvidar que a liberdade e a diversidade de crença constantes no art. 5º, VI, da CF não são absolutas – como todo e qualquer direito no ordenamento pátrio, sendo válida a afirmação de que *“nenhum direito é susceptível de uma hipostasiação aniquiladora dos direitos que com ele dividem a normatividade constitucional”*¹⁹.

¹⁸ SANTOS, Valmir Nascimento Milomem. Participação política dos evangélicos no Brasil: Da laicidade à liberdade religiosa. *Revista Democrática*, Cuiabá, v. 2, p. 178-179, 2016.

¹⁹ MACHADO, Jónatas Eduardo Mendes. Liberdade religiosa numa comunidade constitucional inclusiva: dos direitos da verdade aos direitos dos cidadãos. *STVDIA IVRIDICA*, Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, n. 18, p. 278, 1996.

Para tanto e no que importa ao campo eleitoral, haverá a reprimenda necessária e cabível nas searas do abuso econômico, ainda que sob o manto da atividade religiosa (art. 22 da LC nº 64/90), da vedação de doação oriunda de entidades religiosas (art. 24, VIII, da Lei nº 9.504/97), da vedação de veiculação de propaganda em templos (art. 37, § 4º, da Lei nº 9.504/97), da proibição quanto à captação ilícita de sufrágio (art. 41-A da Lei nº 9.504/97), dentre tantas outras amarras legais absolutamente legítimas, uma vez que tutelam a normalidade e a legitimidade das eleições, impedindo que, ao invés de confiar o voto, seja o eleitor pressionado a entregá-lo.

Como bem conclui Alexandre Francisco de Azevedo, em artigo intitulado *Abuso do poder religioso nas eleições*, “*não é democrático impor vedação para que os segmentos religiosos participem do processo eleitoral*” e, de igual modo, “*não é democrático a utilização do aparato e da estrutura religiosa para definir o resultado de uma eleição*”²⁰. Há, por certo, um meio-termo já disposto na legislação em vigor a solucionar tal impasse.

De toda sorte e como já advertido por Jónatas Machado, festejado constitucionalista português, titular da Faculdade de Direito de Coimbra, em seu livro *Estado constitucional e neutralidade religiosa*, não é compatível com a noção de Estado constitucional qualquer estratégia deliberada de remoção da religião da esfera de discurso público. Nesse sentido, ressalta o autor a importância de se franquear ao indivíduo, no mercado livre de ideias de John Stuart Mill, a possibilidade de estabelecer um confronto dialógico entre as diversas visões de mundo. Destaco um trecho absolutamente pertinente da obra:

Estas considerações têm importantes implicações quando se trata da estruturação de uma esfera de discurso público aberta e pluralista onde as diferentes visões do mundo possam ser livremente apresentadas e discutidas. Essa discussão, num *mercado de ideias sagradas e profanas*, orientando em última

²⁰ AZEVEDO, Francisco Alexandre de. *Abuso do poder religioso nas eleições*. Revista Jurídica Verba Legis, nº XII, 2017. Disponível em: http://apps.tre-go.jus.br/internet/verba-legis/2017/Artigos-01_Abuso-do-poder-religioso-nas-eleicoes.php. Acesso em 23 jul. 2020.

análise para a procura dialógica da verdade e do conhecimento, deve proceder livremente, no âmbito da liberdade de consciência, pensamento, expressão e crítica. Longe de aceitar a compartimentalização da sociedade em esferas ou subsistemas sociais autônomos, **a esfera pública deve acomodar o discurso daqueles que sustentam a interpretação entre elas.** Isto, mesmo quando alguns se possam sentir ofendidos por verem as suas convicções e condutas criticadas de forma veemente por outros. O importante é garantir os direitos de *contraditório social e comunicativo*. **Numa democracia pluralista, o diálogo aberto, ordeiro e isento de coerção é a melhor forma de encarar e tentar resolver as divergências.**

A esfera de discurso público abre-se ao confronto dialógico entre diferentes visões do mundo no mercado livre e aberto das ideias, **mostrando-se relapsa a todas as tentativas religiosas ou secularizadas de impedir ou travar a confrontação espiritual, ideológica e intelectual, invocando para isso categorias vagas, arbitrárias e intencionalmente censórias, como** sejam *blasfêmia, islamofobia, difamação da religião, teofobia, homofobia, religião como abuso, religião como vírus, religião como negação da história, etc.*, **para tentar criminalizar e silenciar a crítica e os críticos. A utilização destes e doutros termos na esfera pública é admissível apenas como arma retórica e não como categoria jurídica censória e persecutória.**

A invocação destas e de outras categorias pseudodogmáticas, criadas como táticas de *guerrilha jurídica (lawfare)*, com o intuito estratégico de promover determinadas visões do mundo e censurar e criminalizar as que se lhes opõem, **representa uma ameaça séria aos princípios de liberdade religiosa e ideológica e pluralismo do Estado Constitucional.** Elas são vagas, imprecisas e indeterminadas, facilmente manipuláveis, além de pretenderem discriminar e silenciar determinados pontos de vista. **Mesmo a sua utilização para prevenir a criação de “ambientes hostis” ou “intimidatórios” pode atacar o coração da liberdade de**

expressão, direito que sempre visou proteger a livre discussão e confrontação de diferentes perspectivas políticas, religiosas, morais, científicas, etc.²¹ (Grifei)

Liberdade de expressão é um dos principais pilares da democracia, que, nas palavras da Ministra Cármen Lúcia, “*sempre vale a pena*”, pois, sem ela, “*é a uniformidade que desiguala, o silêncio que ensurdece, a desinformação que angustia*”²².

Com base em todas essas considerações, entendo como inviável a novel taxionomia proposta pelo ilustre relator, razão pela qual, com todo respeito, divirjo da proposta de fixação da tese afeta à viabilidade do exame jurídico do abuso do poder de autoridade religiosa.

Por outro lado, em análise do ato pretensamente abusivo praticado, pela ótica da legislação posta, coaduno-me com a proposta de dar provimento ao recurso especial interposto, uma vez que igualmente não vislumbro gravidade suficiente na conduta já delimitada.

Consoante entendimento desta Corte, a “*despeito da inexistência de parâmetros objetivos, a aferição da gravidade é balizada pela vulneração dos bens jurídicos tutelados pela norma*”, de modo que, para a configuração do abuso, “*faz-se mister a comprovação da gravidade das circunstâncias do caso concreto suscetível a adelgaçar a igualdade de chances na disputa eleitoral*” (AgR-REspe nº 452-83/SP, Rel. Min. Edson Fachin, DJe de 7.2.2020).

Como exposto no judicioso voto do relator, as condutas não revelam gravidade suficiente para embasar a anulação da votação, diante da brevidade, do alcance limitado, do caráter disperso e da ausência de elementos constitutivos no discurso já transcrito, que, como dito, durou aproximadamente 2

²¹ MACHADO, Jónatas E. M. *Estado constitucional e neutralidade religiosa: entre o teísmo e o (neo)ateísmo*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013. p. 153-155.

²² BLANCO, Patrícia (org.). *Pensadores da liberdade: a liberdade como princípio*. Vol. 2. São Paulo: Palavra Aberta, 2015. p. 20.

(dois) minutos e 50 (cinquenta) segundos e foi proferido para um público de cerca de 30 (trinta) ou 40 (quarenta) pessoas.

Com efeito, entendo ser o caso de acompanhar o relator na solução específica do recurso interposto, mas sem a fixação da tese proposta, da mesma forma que o fez o Ministro Alexandre de Moraes.

IV. Dispositivo

Ante o exposto, com todas as vênias, **acompanho o relator tão somente para dar provimento** ao recurso especial, com o prejuízo da análise do agravo interno, mas **sem aderir** à tese da viabilidade de exame jurídico do abuso do poder de autoridade religiosa.

É como voto.