

O Controle do Poder Religioso no Processo Eleitoral, à Luz dos Princípios Constitucionais Vigentes, como Garantia do Estado Democrático de Direito

Amilton Augusto Kufa*

Mais uma eleição se aproxima, momento de extrema importância para nossa ainda jovem democracia, período em que nos questionamos qual o nosso real papel nesse processo político, oportunidade para fazermos uma profunda reflexão sobre os atos de cada partido, candidato e cidadão e o respeito de cada qual pela disputa eleitoral e pela moralidade pública.

A democracia se concretiza através da soberania popular que tem na capacidade eleitoral ativa do cidadão, ou seja, no poder do voto a sua expressão máxima, manifestado pelo direito de sufrágio universal, de modo direto e secreto¹, podendo ser conceituado como um direito público subjetivo, ou, ainda, como um dever sociopolítico, sendo de tamanha importância que sequer sua previsão constitucional poderá ser objeto de deliberação ou emenda tendente a aboli-lo, visto se tratar de cláusula pétrea, núcleo imutável de nossa Carta Magna.²

Quando se fala em dever sociopolítico, significa que, diante da obrigatoriedade imposta, o cidadão possui o ônus de manifestar sua vontade para a escolha dos seus governantes, sendo esse considerado apenas o dever de comparecimento às urnas, o dever de ir votar, em razão do direito à liberdade do voto, ou seja, tem o cidadão a liberdade de decidir por quem melhor entender, ou, ainda, por ninguém, anulando o voto ou votando em branco.³

No Brasil, o reconhecimento da soberania popular está expresso no parágrafo único do artigo 1º, da Constituição Federal, segundo o qual “todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição”.⁴

Assim, a soberania popular, em especial o voto, do modo como foi concebida em nossa Constituição, garante a lisura e normalidade do pleito, buscando legitimar o processo eleitoral, único meio capaz de garantir o efetivo respeito ao Estado

* Advogado atuante nas áreas do Direito Administrativo e Eleitoral. Especialista em Direito Processual Civil pela Universidade Gama Filho – Rio de Janeiro e em Direito Público pela Associação do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro – AMPERJ, em parceria com o Instituto Superior do Ministério Público – ISPM. Membro-fundador da Academia Brasileira de Direito Eleitoral e Político – ABRADEP. Membro-fundador da Instituição Brasileira de Direito Público – IBDPub. Professor de cursos jurídicos, palestrante e autor de livros e artigos jurídicos

¹ BRASIL. CRFB/1988. Art. 14 A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos [...]

² PONTE, Antonio Carlos da. *Crimes eleitorais*. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 167-168.

³ MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 28ª ed. São Paulo: Atlas, 2012. p. 242-243.

⁴ ÁVALO, Alexandre *et al.* *O Novo Direito Eleitoral Brasileiro: manual de Direito Eleitoral*. 2ª ed. rev. atual. e ampl. Belo Horizonte: Fórum, 2014, p. 33.

Democrático de Direito e aos fundamentos da República, podendo ser considerada uma importante ferramenta na busca incessante de seus objetivos fundamentais.⁵

Essa noção de soberania popular foi inicialmente tratada por *Rousseau* na sua obra “O Contrato Social”, em abril de 1762, partindo da premissa, no que refere à legitimidade do poder, que os homens, em um passado distante, viveram afastados da sociedade, rumo a uma associação ou contrato social que garantisse, simultaneamente, a igualdade e a liberdade.⁶

Nesse sentido, a lição de Prado Kelly, citado por Manoel Carlos de Almeida Neto, *in*: Direito Eleitoral Regulador:

Voto é liberdade, e esta se manifesta por ação ou omissão, desde que seja cumprido o dever de comparecimento aos colégios eleitorais. Ninguém forçará um homem livre a proclamar a dignidade ou as virtudes de dezenas de cidadãos inscritos, os únicos entre os quais se lhe permite distribuir os sinais de sua simpatia ou de seu apreço. A lei o obriga a votar, porque é um ônus de cidadania; mas não lhe impõe um candidato – porque ao Estado e a seus agentes não é dado violar as defesas da consciência e do mundo subjetivo.⁷

Tem-se, então, que da obrigatoriedade de votar decorre a liberdade de escolha como garantia constitucional do cidadão e defesa do Estado Democrático de Direito, devendo este, através da Justiça Eleitoral, assegurar que a opção eleitoral seja alcançada, pelo voto secreto, sem coações morais ou materiais sobre a formação da vontade do eleitor e que seu exercício se dê de forma plena, sem qualquer tipo de interferência.⁸

Essa é a lição do Ministro do Egrégio Tribunal Superior Eleitoral e do Egrégio Supremo Tribunal Federal, Gilmar Ferreira Mendes, no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 3592/DF: “Nos termos da Constituição, a soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos (art. 14, *caput*).”

Embora não esteja explícito nessa norma constitucional, é evidente que esse voto tem uma outra qualificação: ele há de ser livre. Somente a ideia de liberdade explica a ênfase que se conferiu ao caráter secreto do voto.

O voto direto impõe que o voto dado pelo eleitor seja conferido a determinado candidato ou a determinado partido, sem que haja uma mediação por uma instância intermediária ou por um colégio eleitoral. (...)

⁵ PONTE, Antonio Carlos da. *Op. cit.*, p. 167-168.

⁶ ALMEIDA NETO, Manoel Carlos de. *Direito eleitoral regulador*. 1ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 21.

⁷ KELLY, José Eduardo Prado. *Estudos de ciência política*. São Paulo: Saraiva, 1966. v. 1, p. 255 *apud* ALMEIDA NETO, Manoel Carlos de. *Op. cit.*, p. 23.

⁸ REIS, Márlon. *Direito eleitoral brasileiro*. Alumnus, 2012, p. 78-79.

O voto secreto é inseparável da ideia do voto livre.

A ninguém é dado o direito de interferir na liberdade de escolha do eleitor. A liberdade do voto envolve não só o próprio processo de votação, mas também as fases que a precedem, inclusive relativas à escolha de candidatos e partidos em número suficiente para oferecer alternativas aos eleitores.

Tendo em vista reforçar essa liberdade, enfatiza-se o caráter secreto do voto. Ninguém poderá saber, contra a vontade do eleitor, em quem ele votou, vota ou pretende votar.

Portanto, é inevitável a associação da liberdade do voto com uma ampla possibilidade de escolha por parte do eleitor. Só haverá liberdade de voto se o eleitor dispuser de conhecimento das alternativas existentes. Daí a inevitável associação entre o direito ativo do eleitor e a chamada igualdade de oportunidades ou de chances (*Chancengleichheit*) entre os partidos políticos.

(...)

Ressalte-se que o caráter livre e secreto do voto impõe-se não só em face do Poder Público, mas também das pessoas privadas em geral. Com base no direito alemão, Pieroth e Schlink falam de uma eficácia desse direito não só em relação ao Poder Público, mas também em relação a entes privados (*Drittwirkung*) (Cf. Pieroth e Schlink, *Grundrechte – Staatsrecht II*, 2005 p.277).

Assim, a preservação do voto livre e secreto obriga o Estado a tomar inúmeras medidas com o objetivo de oferecer as garantias adequadas ao eleitor, de forma imediata, e ao próprio processo democrático.⁹

No mesmo sentido, a lição do Ex-Ministro Joaquim Barbosa, no Egrégio Tribunal Superior Eleitoral, no julgamento do AgRg no REsp nº 29662, para quem:

O direito de liberdade se manifesta sob diversas faces e prismas e uma delas é a liberdade de manifestação de ideias, de pensamento e de expressão, nos termos do *caput* e incisos IV e IX do art. 5º, bem como o art. 220 da CF/1988. Daí decorre, dentre outros dispositivos associados à proteção da democracia, o direito de cada um votar livre, ou seja, livre de influências econômicas, políticas, morais ou de qualquer tipo (art. 14, § 9º da CF/1988). Para a incolumidade da democracia é essencial que o voto seja secreto, e, nada obstante o dever (obrigatoriedade) de comparecer às urnas, esta escolha deve ser absolutamente livre. Não sendo livre, não há democracia.

Por ser uma base fundamental, um alicerce da existência da democracia, o sufrágio popular deve ser exercido livremente, para que a escolha reflita a real

⁹ BRASÍLIA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ADI nº 3592/DF. Relator Min. Gilmar Mendes. Julgado em 26.10.2006. DJ de 02.02.2007.

intenção do eleitor, com absoluto respeito à sua liberdade, à sua dignidade e aos direitos políticos mantidos constitucionalmente.¹⁰

Seguindo o mesmo pensamento, para Adilson de Abreu Dallari “o ideal é que as eleições proporcionem iguais oportunidades de sucesso a todos os postulantes de maneira que vença aquele que efetivamente merecer a preferência do corpo eleitoral, manifestada de maneira livre, sem qualquer forma de vício de vontade.”¹¹

Dessa forma, como decorrência desta dita cidadania, a democracia pode ser conceituada como governo em que o povo exerce, de fato e de direito, a soberania popular, dignificando uma sociedade livre, onde o fator que pode prosperar é, tão somente, da influência popular sobre o seu governo, e não o contrário.¹² Em suma, o princípio democrático, por si só, exprime como fundamental a exigência da integral participação de todos e de cada qual na vida política do País.¹³

E é justamente sobre essa garantia da soberania popular e da democracia, em face do desrespeito ao processo eleitoral que iremos tratar, em especial no que concerne aos abusos praticados sob o pretexto de uma suposta liberdade religiosa, o que denotaria uma falsa noção de legalidade das condutas tendentes a influenciar a vontade do eleitorado.

Como se sabe, desde o advento da República, com a promulgação do Decreto nº119- A, de 1890, há uma expressa separação entre Estado e Igreja, sendo o Estado brasileiro laico ou não confessional, previsão que persiste na atual Constituição Federal de 1988, em especial no seu artigo 19, inciso I, que proíbe expressamente que União, Estados, Distrito Federal e Municípios estabeleçam cultos religiosos ou igrejas, forneçam auxílio financeiro, dificultem ou impeçam o funcionamento ou, ainda, mantenham com eles ou seus representantes relações de dependência ou aliança, com exceção apenas de colaboração de interesse público, na forma da lei, não fazendo qualquer menção expressa, no entanto, a questão eleitoral.¹⁴

No entendimento de Caramuru Afonso Francisco, a proibição da relação entre Estado e Igreja está implícita no texto constitucional, para quem a proximidade de qualquer religião com o processo eleitoral, levaria, no mínimo, a uma relação de dependência ou aliança, o que, como dito, é vedado pelo artigo 19, da Constituição, *in verbis*: “Não pode haver, diz a Constituição, qualquer relação de dependência ou de aliança entre o Poder Público, o Estado e igrejas ou cultos religiosos, inclusive com seus representantes.”

¹⁰ BRASÍLIA. TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. AgRg-Respe 29662, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe 16.12.2008.

¹¹ DALLARI, Adilson Abreu. Direito eleitoral. Editora Del Rey, p. 239-240 *apud* FRANCISCO, Afonso Caramuru. *Dos abusos nas eleições: a tutela jurídica da legitimidade e normalidade do processo eleitoral*. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2002, p. 77.

¹² RAMAYANA, Marcos. *Direito eleitoral*. 8ª ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2008, p. 28-29.

¹³ CARVALHO, Virgílio de Jesus Miranda. *Os valores constitucionais fundamentais: esboço de uma análise axiológico-normativa*. Coimbra: Coimbra Editora, 1982, p. 22 *apud* MORAES, Alexandre de. *Op. cit.*, p. 21.

¹⁴ BRASIL. CRFB/1988. Art. 19 É vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: I – Estabelecer cultos religiosos ou igrejas, subvencioná-los, embaraçar-lhes o funcionamento ou manter com eles ou seus representantes relações de dependência ou aliança, ressalvada, na forma da lei, a colaboração de interesse público; [...].

Ora, evidente que, em havendo contribuição de tais entidades para as campanhas eleitorais de partidos e de candidatos, criar-se-á a relação de dependência e de aliança, que é tanto mais evidente quanto há engajamento das entidades na publicidade e na propaganda do candidato ou partido.

Claro está que as igrejas e os cultos religiosos não podem, de forma alguma, enquanto tais, participarem do processo eleitoral, pois isto representa a existência de uma relação de dependência ou, quando menos, de aliança entre eles e/ou seus representantes com determinado partido ou candidato, o que é expressamente proibido pelo art. 19 da Constituição da República.¹⁵

Na contramão desse entendimento, ainda que se afirme não haver na Constituição uma proibição expressa à intervenção das entidades religiosas na política, pode-se afirmar que a legislação eleitoral, embora por outros meios, cuidou do tema ao tratar, na Lei nº 9.504/1997, dos casos de condutas vedadas, em específico no inciso VIII¹⁶, do artigo 24, que proíbe que entidades beneficentes e religiosas realizem doação para candidatos ou partidos, seja de forma direta ou indiretamente, em dinheiro ou estimável, inclusive por meio de publicidade de qualquer espécie, e no *caput* e § 4º¹⁷, do artigo 37, que considera os templos religiosos como bens de uso comum do povo, proibindo-se, portanto, a veiculação de propaganda de qualquer natureza, inclusive pichação, inscrição a tinta, fixação de placas, estandartes, faixas e assemelhados.¹⁸

Cabe destacar, porém, que a previsão constante do inciso VIII, do artigo 24, da Lei nº 9.504/1997 perdeu o sentido, podendo ser considerada como tacitamente revogada após o julgamento, pelo Supremo Tribunal Federal, da ADI 4650¹⁹, que declarou inconstitucional em parte o previsto nos artigos 81²⁰ da Lei nº 9.504/1997 e 39²¹ da Lei nº 9.096/1995, proibindo a doação de pessoas jurídicas para partidos políticos e campanhas eleitorais.

¹⁵ FRANCISCO, Afonso Caramuru. *Dos abusos nas eleições*: a tutela jurídica da legitimidade e normalidade do processo eleitoral. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 2002, p. 46-47.

¹⁶ BRASIL. Lei nº 9.504/1997. Art. 24 É vedado, 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: [...] VIII – entidades beneficentes ou religiosas.

¹⁷ BRASIL. Lei nº 9.504/1997. Art. 37 Nos bens cujo uso dependa de cessão ou permissão do poder público, ou que a ele pertençam, e nos bens de uso comum, inclusive postes de iluminação pública, sinalização de tráfego, viadutos, passarelas, pontes, paradas de ônibus e outros equipamentos urbanos, é vedada a veiculação de propaganda de qualquer natureza, inclusive pichação, inscrição a tinta e exposição de placas, estandartes, faixas, cavaletes, bonecos e assemelhados.
[...]

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

¹⁸ SANTOS, Valmir Nascimento Milomem. *Abuso do poder religioso*: a influência da religião evangélica no processo eleitoral brasileiro. Academia. Disponível em: <https://www.academia.edu/12805119/_ABUSO_DO_PODER_RELIGIOSO_A_INFLUENCIA_DA_RELIGIAO_EVANGELICA_NO_PROCESSO_EEITORAL_BRASILEIRO>. Acesso em: 30 jan.2016, p. 91.

¹⁹ BRASÍLIA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Plenário. ADI 4650/DF. Rel. Min. Luiz Fux. Julgado em 16 e 17/09/2015. (Informativo nº 799).

²⁰ BRASIL. Lei nº 9.504/1997. Art. 81 As doações e contribuições de pessoas jurídicas para campanhas eleitorais poderão ser feitas a partir do registro dos comitês financeiros dos partidos ou coligações.

²¹ Lei nº 9.096/1995. Art. 39 Ressalvado o disposto no art. 31, o partido político pode receber doações de pessoas físicas e jurídicas para constituição de seus fundos.

Para Caramuru Afonso Francisco, além das vedações acima referidas, a legislação eleitoral traz outra vedação, constante do artigo 242²², do Código Eleitoral, que veda atos que se baseiem em elementos de propaganda que criem estados mentais, emocionais ou passionais artificialmente estabelecidos, o que para o autor se enquadra nitidamente no tema em questão, uma vez que uma campanha eleitoral efetuada em meio a cultos ou liturgias carrega consigo toda uma carga de manipulação mental ou emocional, pois a experiência religiosa, por definição, engloba elementos de sobrenaturalidade, o que foge à normalidade do cotidiano social e político.²³

Diversamente do que ocorre em nosso país, nos Estados Unidos, por exemplo, há expressa previsão na seção 501 do Código da Receita Federal, de que as organizações religiosas estão proibidas de participar ou intervir, direta ou indiretamente, em uma campanha política, em nome ou em oposição a qualquer candidato a cargo público eletivo. Tal proibição é tida como uma das condições para a manutenção do *status* de beneficiário de isenção fiscal, razão pela qual há quem entenda não se tratar exatamente de uma proibição, mas de uma opção, ou seja, a organização religiosa poderá optar por receber isenção fiscal ou, abrindo mão desta, participar da atividade política.²⁴

No Brasil, mesmo seguindo o entendimento de que há previsões legais e constitucionais no ordenamento, que podem ser interpretadas como a expressa proibição da interferência da religião na campanha eleitoral (que não deve ser visto como proibição de que religiosos sejam candidatos), vemos em todas as eleições grandes eventos realizados dentro de igrejas e templos, dirigidos por líderes religiosos, em prol de suas próprias candidaturas ou de terceiros ligados àquela determinada congregação, o que tem suscitado da doutrina e da jurisprudência questionamentos sobre o poder de tais atos frente aos preceitos constitucionais que visam resguardar a lisura e a igualdade de condições na disputa pelo mandato eletivo.

Ocorre que, embora existentes tais vedações, seja na Constituição ou na legislação infraconstitucional, não há uma previsão expressa de punição para a extrapolção e o desvirtuamento do direito ao livre exercício religioso, como medida a coibir tais práticas, tendo, tão somente, a Constituição Federal, no § 9º²⁵, do artigo 14, definido como práticas abusivas eleitorais o abuso do poder político (ou de autoridade) e o abuso do poder econômico.

²² BRASIL. Lei nº 4.737/1965. Art. 242 A propaganda, qualquer que seja a sua forma ou modalidade, mencionará sempre a legenda partidária e só poderá ser feita em língua nacional, não devendo empregar meios publicitários destinados a criar, artificialmente, na opinião pública, estados mentais, emocionais ou passionais.

²³ FRANCISCO, Caramuru Afonso. *Op. cit.*, p. 49.

²⁴ Pew Research Center – *Religion & Public Life. Preaching Politics From the Pulpit. Religion & Politics 2012.* <<http://www.pewforum.org/2012/10/02/preaching-politics-from-the-pulpit-2012/>> [tradução nossa]

²⁵ BRASIL. CRFB/1988. Art. 14 A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos, e, nos termos da lei, mediante:

[...]

§ 9º Lei complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação, a fim de proteger a probidade administrativa, a moralidade para exercício de 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.

Verifica-se que, a algumas pessoas são conferidos determinados poderes jurídicos, que podem ser ou não exercitados, tratando-se de mera faculdade do indivíduo, a acarretar reflexos em sua esfera jurídica. Essa é a regra geral. Decorre disso que o uso do poder então concedido, nada tem de ilícito, representando uma prerrogativa especial, sendo, portanto, considerado como a utilização normal de uma prerrogativa que a lei ou os costumes lhes confere.²⁶

Nas lições de José Jairo Gomes, o poder pode ser considerado “o domínio e o controle das situações, recursos ou meios que possibilitem a concretização ou a transformação de algo. Revela-se na força, na robustez, no império, na potencialidade de se realizar algo no mundo”.²⁷

Em contraposição ao uso do poder temos o seu abuso, espécie do gênero ilegalidade²⁸, que, embora não havendo conceito definido em nosso ordenamento, pode ser entendido como o desvio de finalidade da imposição legal, ou seja, abuso do poder aquele que extrapola o direito que possui, visando interesses outros dos previstos na lei.

Essa noção de abuso de poder decorre do abuso de direito, trazido pelo direito privado, que pode ser compreendido como o “mau uso”, a “exorbitância”, o “excesso”, o “desvio”, etc., que ocorre sempre que se ultrapassa o padrão normal de comportamento, estipulado na legislação.²⁹

Com o mesmo entendimento, Frederico Alvim: “Inexiste, em nosso ordenamento, um conceito jurídico-legal a respeito do abuso do poder nas eleições. Constituição Federal e legislação esparsa ocupam-se do instituto, entretanto sem conceitua-lo.”

A proximidade entre direito e poder autoriza que a doutrina especializada associe o abuso de poder na seara eleitoral com a teoria do abuso de direito, elaborada na esfera privada.

A prática abusiva pode advir do exagero no uso de prerrogativas que, em medida razoável, são permitidas (como o uso do dinheiro e o manejo da mídia), ou então de práticas que, mesmo em monta discreta, tendem a ser inadmitidas (como o uso da máquina administrativa).³⁰

Nas palavras de José dos Santos Carvalho Filho, “todo abuso de poder se configura como ilegalidade. Não se pode conceber que a conduta (...) despida de sua finalidade, possa compatibilizar-se com a legalidade. É certo que nem toda ilegalidade decorre de conduta abusiva; mas todo abuso se reveste de ilegalidade...”.³¹

²⁶ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Manual de direito administrativo*. 25ª ed. rev. ampl. e atual. até a Lei nº 12.587, de 3-1-2012. São Paulo: Atlas, 2012, p. 44.

²⁷ GOMES, José Jairo. *Direito Eleitoral*. 6ª ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Atlas, 2011. p. 510 *apud* FARIA, Fernando de Castro. *Perda de Mandato Eletivo: Decisão judicial e soberania popular*. Florianópolis: Conceito Editoriais, 2012, p. 92.

²⁸ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Op. cit.*, p. 48.

²⁹ GOMES, José Jairo. *Direito Eleitoral*. p. 210 *apud* FARIA, Fernando de Castro. *Op. cit.*, *loc. cit.*

³⁰ ALVIM, Frederico Franco. *Manual de direito eleitoral*. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 410.

³¹ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Op. cit.*, *Loc. cit.*

Cumpramos destacar haver entendimento diverso, no sentido de que nem todo abuso de poder constitui-se em ilegalidade, entendendo essa como sinônimo de ilicitude. Nesse sentido, precedente do próprio Egrégio Tribunal Superior Eleitoral, da lavra do Ministro Marcelo Henriques Ribeiro, para quem:

A configuração do abuso não pressupõe, necessariamente, a ilicitude dos atos, como alegado pelos agravantes, sendo possível que uma conduta permitida legalmente possa ser considerada abusiva, caso praticada com excesso ou desproporcionalidade de meios, acarretando o desequilíbrio entre os candidatos, com potencial influência na legitimidade do pleito.³²

Com o devido respeito pelo entendimento do eminente Ministro, o qual sempre iluminou a doutrina e jurisprudência, adotamos posição divergente, expressada pela doutrina majoritária, em especial pelos professores Hely Lopes Meirelles e José dos Santos Carvalho Filho, pelo simples fato de que o abuso de poder configura-se, por si só, um desrespeito aos preceitos contidos na legislação, razão pela qual, não há como se entender pela sua licitude, ainda que o ato viciado tenha nascido de um ato lícito, autorizado por lei e legítimo, o fato é que o excesso ou desvio desse poder leva, necessariamente, a sua ilicitude, uma vez que “todo abuso de poder é realmente uma afronta ao princípio da legalidade”.³³

Nesse sentido, a doutrina de Fernando Galvão, para quem “possuindo a qualidade de ser contrário ao Direito, a ilicitude refere-se ao ordenamento jurídico em sua integralidade”.³⁴

Com o mesmo entendimento, Sérgio Cavaliere Filho, para quem: “A conduta contrária à norma jurídica, só por si, merece a qualificação de ilícita, ainda que não tenha origem numa vontade consciente e livre. (...) E assim é porque o legislador, ao impor determinada conduta, o faz porque, em momento prévio, valorou positivamente o fim que essa conduta visa a atingir. (...)”

A contrariedade a direito é condição objetiva que se configura por ter sido violada a ordem jurídica.³⁵

E, continua o Desembargador fluminense, ao afirmar que “o ato ilícito, portanto, é sempre um comportamento voluntário que infringe um dever jurídico, e não que simplesmente prometa ou ameace infringi-lo.”³⁶

³² BRASÍLIA. TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. Agravo Regimental em Ação Cautelar nº 101804. Relator Min. Marcelo Henriques Ribeiro de Oliveira. 16 jun. 2010. DJe. p. 83/84. 05 ago. 2010 *apud* FARIA, Fernando de Castro. *Op. cit.*, p. 95.

³³ CARVALHO FILHO, José dos Santos. *Op. cit.*, *loc. cit.*

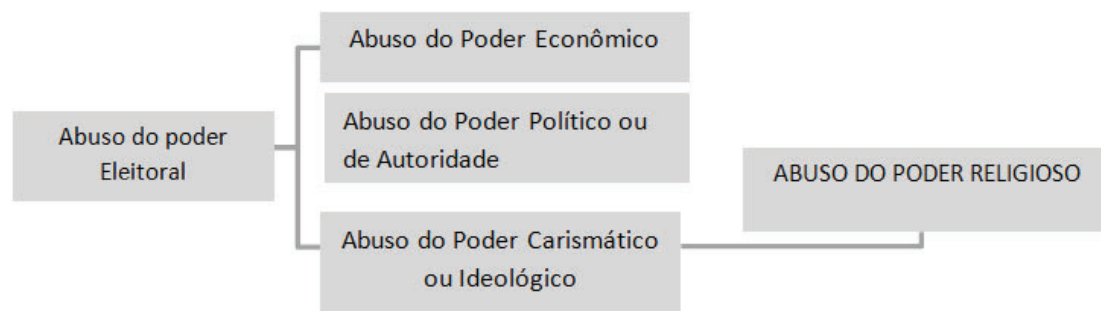
³⁴ GALVÃO, Fernando. *Direito Penal: parte geral*. 5ª ed. São Paulo: Saraiva, 2013, p. 353.

³⁵ CAVALIERI FILHO, Sergio. *Programa de responsabilidade civil*. 9ª ed. São Paulo: Atlas, 2010, p. 9.

³⁶ *Ibidem*. p. 12.

Portanto, toda conduta humana violadora de um preceito legal ou constitucional, por consequência, é um ato ilícito, com exceção dos casos de justificação, a saber: exercício regular de um direito, legítima defesa ou estado de necessidade³⁷, o que não ocorre no caso em análise, razão pela qual podemos afirmar com veemência que todo abuso de direito/poder é um ato ilícito, contrário ao ordenamento e passível de repressão.

Dessa forma, entendemos que o abuso de poder eleitoral é sinônimo de ilícito eleitoral, gênero do qual decorrem as espécies: a) abuso do poder econômico; b) abuso do poder político ou de autoridade; c) uso indevido de veículos ou meios de comunicação social e d) abuso do poder carismático ou ideológico, sendo que deste último decorre, entre outros, o abuso do poder religioso, objeto do presente estudo. Vejamos:



Os casos de abuso do poder econômico e abuso do poder político ou de autoridade, ambos previstos constitucionalmente no § 9º, do artigo 14, tratam de condutas tendentes a influenciar ilicitamente na vontade do eleitor, visando desequilibrar o pleito, praticadas pelo candidato beneficiado ou terceiro, tendo, no primeiro caso, como fato gerador, de um modo geral, o uso de recursos financeiros e, no segundo caso, o uso do poder estatal, entendido este como a influência exercida pelo agente público, no conceito genérico trazido pelo Código Penal³⁸ e pelo § 1º³⁹, do artigo 73, da Lei nº 9.504/1997.

³⁷ p. 19

³⁸ BRASIL. Código Penal. Art. 327 Considera-se funcionário público, para os efeitos penais, quem, embora transitoriamente ou sem remuneração, exerce cargo, emprego ou função pública. § 1º Equipara-se a funcionário público quem exerce cargo, emprego ou função em entidade paraestatal, e quem trabalha para empresa prestadora de serviço contratada ou conveniada para a execução de atividade típica da Administração Pública.

³⁹ BRASIL. Lei nº 9.504/1997. Art. 73 [...]

§1º Reputa-se agente público, para os efeitos deste artigo, quem exerce, ainda que transitoriamente ou sem remuneração, por eleição, nomeação, designação, contratação ou qualquer outra forma de investidura ou vínculo, mandato, cargo, emprego ou função nos órgãos ou entidades da administração pública direta, indireta, ou fundacional.

O uso indevido dos veículos ou meios de comunicação social, também conhecido como abuso do poder nos meios de comunicação ou abuso do poder de mídia, embora não tenha previsão constitucional, retira desta sua validade, em especial da previsão constante do citado § 9º, do artigo 14, o qual determina que “lei complementar poderá prever outros casos de inelegibilidades”, vindo, este, então, definido no artigo 22, *caput*⁴⁰, da Lei Complementar nº 64/1990, conceituando-se na extrapolação do uso dos veículos de imprensa no intuito de promover a candidatura de modo desproporcional que permita desequilibrar ou comprometer a legitimidade do processo eleitoral.⁴¹

Por sua vez, o poder ideológico, de onde se origina o abuso, na precisa lição de João Antônio da Silva Filho, entendido, no presente estudo, como sinônimo de poder carismático, gêneros do qual decorre o abuso do poder religioso:

É o uso da autoridade daquele que se vale da posse de certas formas de saber, doutrinas, conhecimentos, às vezes apenas de informações, ou de códigos de condutas, para exercer uma influência sobre o comportamento alheio e induzir os membros do grupo a realizar ou não realizar uma ação. Deste tipo de condicionamento deriva a importância social daqueles que sabem, sejam eles os sacerdotes nas sociedades tradicionais, ou os literatos, os cientistas, os técnicos, os assim chamados “intelectuais”, nas sociedades secularizadas, porque através dos conhecimentos por eles difundidos ou dos valores por eles afirmados e inculcados realiza-se o processo de socialização do qual todo grupo social necessita para poder estar junto.⁴²

Assim, temos no carisma uma relação de dominação, submetendo-se os cidadãos à autoridade contínua e legitimamente reivindicada por aqueles que possuem a autoridade religiosa. Trata-se de uma autoridade baseada no carisma pessoal, na devoção e na confiança que as pessoas depositam em alguém que tem a tarefa de guiá-los, não por força da lei ou do costume, mas da crença e da fé, em suma, trata-se de uma dominação puramente pessoal em razão da pessoa e de suas qualidades.⁴³

Decorre, então, que o abuso do poder religioso, tema no qual iremos nos ater, pode ser considerado como o desvirtuamento das práticas e crenças religiosas, visando

⁴⁰ BRASIL. LC nº 64/1990. Art. 22 Qualquer partido político, coligação, candidato ou Ministério Público Eleitoral poderá representar à Justiça Eleitoral, diretamente ao Corregedor-Geral ou Regional, relatando fatos e indicando provas, indícios e circunstâncias e pedir abertura de investigação judicial para apurar 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 [...]

⁴¹ ALVIM, Frederico Franco. *Op. cit.*, p. 420.

⁴² SILVA FILHO, João Antônio da. *A democracia e a democracia em Norberto Bobbio*. São Paulo: Editora Verbatim, 2014, p. 72.

⁴³ WEBER, Max. *Escritos políticos* [tradução: Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa]. Coleção Folha. *Grandes nomes do pensamento*. vol. 19. São Paulo: Folha de S. Paulo, 2015, p. 317-318.

influenciar ilicitamente a vontade dos fiéis para a obtenção do voto, para a própria autoridade religiosa ou terceiro, seja através da pregação direta, da distribuição de propaganda eleitoral, ou, ainda, outro meio qualquer de intimidação carismática ou ideológica, casos que extrapolam os atos considerados como de condutas vedadas, previstos no art. 37, § 4º, da Lei nº 9.504/1997.

O abuso religioso, nesse contexto, refere-se à manipulação psicológica e os danos causados pelo desvirtuamento dos ensinamentos ou doutrinas da religião, perpetrada por membros da mesma fé, que se consagram da posição de superioridade e autoridade que possuem sobre as pessoas geralmente mais vulneráveis emocionalmente, atos estes que podem variar intencionalmente tanto para o bem quanto para o mal.

Dessa forma, toda vez que amparado na fé e na crença das pessoas, a autoridade se utiliza de seu “privilégio religioso”⁴⁴ sobre as pessoas que a seguem e confiam, com o intuito de se beneficiar politicamente para obter ilicitamente o voto considerada a gravidade das circunstâncias da conduta⁴⁵, desvirtua-se o direito constitucional à liberdade religiosa, configurando, assim, o ilícito eleitoral que se pode denominar de abuso do poder religioso.

Para Rafael Martinez, numa análise bem crítica, o abuso religioso: “É o trauma psicológico e emocional interno sofrido pelos membros das comunidades autoritárias de fé, cujos líderes enganosamente usam ensinamentos e práticas de manipulação para controlar de forma abusiva o seu pensamento e comportamento, não importando o custo pessoal, e se o abuso é intencional ou não.”⁴⁶

Com a mesma visão, Henri Nouwen afirma que o abuso do poder religioso já trouxe ao mundo graves consequências, ainda mais quando pensamos nas Cruzadas, nos *pogroms*, nas políticas de *Apertheid*, além da longa história de guerras religiosas que perduram até os dias atuais. Para o autor “nestes dias de grande incerteza econômica e política, uma das grandes tentações é usar nossa fé como uma forma de exercer poder sobre os outros e, assim, substituir os mandamentos de Deus como comandos humanos”.⁴⁷

Ainda que em menor intensidade, é isso o que temos visto nas campanhas eleitorais, a tentação pelo uso da fé como forma de exercer influência sobre as pessoas, utilizando-se do poder conferido pelo carisma, no sentido de alcançar intentos políticos, desequilibrando a disputa eleitoral e garantindo, muitas das vezes, a vitória nas urnas, em grave ofensa ao princípio da lisura e da isonomia.

⁴⁴ ALTERNET. *How Corrupt Catholics and Evangelicals Abuse Religious Freedom*. Disponível em: <http://www.alternet.org/story/156033/how_corrupt_catholics_and_evangelicals_abuse_religious_freedom>. Acesso em: 29 jan.2016. [tradução nossa]

⁴⁵ BRASIL. LC 64/1990. Art. 22 [...]

XVI – para a configuração do ato abusivo, não será considerada a potencialidade de o fato alterar o resultado da eleição, mas apenas a gravidade das circunstâncias que o caracterizam.

⁴⁶ MARTINEZ, Rafael. *THE SPIRIT WATCH. The lies That Blind: What religious abuse is*. Disponível em: <<http://www.spiritwatch.org/relabdef.htm>>. Acesso em: 31 jan.2016. Tradução nossa. [tradução nossa]

⁴⁷ NOUWEN, Henri JM. *Finding My Way Home. Abuse of religious power*. Disponível em: <http://www.jameslau88.com/abuse_of_religious_power.html>. Acesso em: 20 jan. 2016. Tradução nossa. [tradução nossa]

Para a magistrada Mirla Regina da Silva Cutrim, “o poder religioso é uma novidade das mais recentes eleições, não só porque passa por cima das leis humanas e das leis de Deus, mas devido aos meios e artifícios utilizados pelas lideranças políticas, tudo com o indigesto aval das lideranças religiosas”.⁴⁸

E os abusos vão desde o registro de candidatura até o dia das eleições, configurados por inúmeros atos, entre eles: registro de números de candidaturas que possuam identificação com números bíblicos; criação de células dentro do seio da entidade religiosa com o intuito de arregimentar os discípulos como cabos eleitorais; pedidos de votos na porta das igrejas e até mesmo apelos mais enfáticos e impositivos vindos do altar, durante os cultos de celebração, tudo amparado na crença e, por vezes, na ignorância e inocência dos fiéis seguidores.⁴⁹

Tais condutas não têm sido vistas com bons olhos pela Justiça Eleitoral e o exemplo disso são as condenações prolatadas⁵⁰⁵¹, fundamentadas em um suposto “abuso do poder religioso”, porém não de forma autônoma, mas sim amparado, ora no abuso do poder econômico, ora no abuso do uso dos meios de comunicação social, a pretexto de não existir, no ordenamento pátrio, previsão expressa de punição para o ato específico que configure, de forma autônoma, o referido instituto.

E assim a jurisprudência dos Tribunais Regionais Eleitorais segue no sentido de que, embora o “abuso do poder de autoridade religiosa” ou “abuso do poder religioso”, deva ser coibido pela Justiça Eleitoral, casos em que haja o uso de toda estrutura de um grande evento religioso colocada à disposição de candidatos, o que levaria a conclusão da demonstração clara do desvirtuamento de eventos religiosos em eleitorais, redundando na quebra dos princípios da isonomia, do equilíbrio do pleito, bem como da liberdade de escolha de voto pelos eleitores, tais condutas configurariam, no entanto, abuso do poder econômico, previsto nos arts. 19 e 22⁵², *caput*, da Lei Complementar nº 64/1990 e no art. 14, §10⁵³, da Constituição da República.⁵⁴

⁴⁸ CUTRIM, Mirla Regina da Silva. *Abuso do poder religioso: uma nova figura no direito eleitoral?* ASMAC, 2010. Disponível em: <<http://www.asmac.com.br/noticia.php?noticia=740>>. Acesso em: 30 jan.2016.

⁴⁹ CUTRIM, Mirla Regina da Silva. *Ibidem*.

⁵⁰ <<http://noticias.uol.com.br/politica/ultimas-noticias/2015/08/27/justica-eleitoral-cassa-dois-deputados-em-mg-por-abuso-de-poder-religioso.htm>>. Acesso em: 28 jan.2016.

⁵¹ <<https://noticias.gospelprime.com.br/deputados-impd-cassados-abuso-religioso>>. Acesso em: 28 jan.2016.

⁵² BRASIL. Lei Complementar nº 64/1990. Art. 19 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. [...]

Art. 22 Qualquer partido político, coligação, candidato ou Ministério Público Eleitoral poderá representar à Justiça Eleitoral, diretamente ao Corregedor-Geral ou Regional, relatando fatos e indicando provas, indícios e circunstâncias e pedir abertura de investigação judicial para apurar 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, obedecido o seguinte rito: [...]

⁵³ BRASIL. CRFB/1988. Art. 14 [...]

§ 10 O mandato eletivo poderá ser impugnado ante a Justiça Eleitoral no prazo de quinze dias contados da diplomação, instruída a ação com provas de abuso do poder econômico, corrupção ou fraude.

⁵⁴ TREMG. AIJE nº 5370-03.2014.613.0000. Relator Des. Paulo Cezar Dias. Relator designado Des. Maurício Pinto Ferreira. Julgado em: 27 ago. 2015. DJEMG de 24.09.2015.

Quase no mesmo sentido, porém entendendo o tema em estudo como de impossível aplicação, em razão da ausência de previsão legal, entendimento da Ministra Luciana Lóssio, do Egrégio Tribunal Superior Eleitoral, no julgamento de pedido Liminar na Ação Cautelar nº 34.223⁵⁵, no sentido de se tratar de erro referida condenação, uma vez que não se pode lançar “mão de ilícito não previsto no ordenamento jurídico, ‘o abuso do poder religioso’”, ainda que, embora descrito dessa forma, fora apresentado “à Justiça Eleitoral na forma do abuso de poder econômico decorrente do assédio moral aos fiéis para a arregimentação de eleitores”.

Mas isso vem mudando e a jurisprudência está evoluindo, além de existirem decisões antigas que já vislumbravam o desvirtuamento dos propósitos religiosos, como verdadeiro caso de abuso eleitoral, suficiente a ensejar a reprimenda e a condenação dos envolvidos, como o que decidiu o Tribunal Regional Eleitoral do Rio de Janeiro, no julgamento do Recurso Especial nº 49381, julgado em 17.6.2013, no sentido de que:

A prática vem se mostrando cada vez mais frequente na sociedade, levando alguns estudiosos a vislumbrar uma nova figura jurídica dentro do direito eleitoral: o abuso do poder religioso”, que, “apesar de não possuir regulamentação expressa, (...) merece a mesma reprimenda dada as demais categorias abusivas legalmente previstas.⁵⁶

Com base nessas divergências jurisprudenciais, acerca da aplicação ou não do instituto de forma autônoma, há quem alegue existir duas espécies de abuso: o “abuso de poder por meio da estrutura eclesial-religiosa” e “abuso do poder religioso”, considerando, o primeiro, como hipótese em que a igreja e a religião são usados como instrumentos para o cometimento de condutas abusivas eleitorais, configurando uma das espécies de abuso de poder previstos pela legislação e, o segundo, seria o caso em que a autoridade religiosa-eclesial, naturalmente, induziria os fiéis a um tipo de abuso de repercussão eleitoral, por conta do assédio moral, mediante pressão psicológica espiritualizada, induzindo-os a votar nesse ou naquele candidato, o que não encontraria respaldo legal na legislação eleitoral a ensejar qualquer condenação de forma autônoma.⁵⁷

Entendemos não haver qualquer importância prática para tal distinção, uma vez que, seja em um ou outro caso, não poderá ser considerada como lícita a conduta, em razão da ausência de previsão legal, principalmente se levar em conta a obrigatória separação entre Estado e religião, trazida pela própria Constituição, além da legislação eleitoral vedar a prática de campanhas eleitorais em templos e igrejas⁵⁸,

⁵⁵ BRASÍLIA. Tribunal Superior Eleitoral. Ac nº 134223. Relatora Ministra Luciana Lóssio. Julgado em: 16 nov.2012. Publicado em: 21 nov. 2012.

⁵⁶ TRE - RJ. Recurso Especial nº 49381- Magé/RJ. Acórdão de 17.6.2013. Relator Des. Leonardo Pietro Antoneli. Publicado no DJE de 24.6.2013.

⁵⁷ SANTOS, Valmir Nascimento Milomem. *Op. cit.*, Acesso em: 30 jan.2016, p. 94.

⁵⁸ BRASIL. Lei nº 9.504/1997. Art. 37 Nos bens cujo uso dependa de cessão ou permissão do poder público,

sem contar a grave ofensa à lisura da eleição e ao desequilíbrio na disputa, ocasião em que o fato de que possível condenação, quando não for o caso de aplicação das penas imputadas às condutas vedadas, dar-se-á sempre pelas penas que incidam nos casos de abusos de poder previstos na Constituição e na legislação eleitoral, como vem decidindo os Tribunais pátrios.

Nesse sentido, as lições de Caramuru Afonso Francisco, para quem: “A vedação decorre da própria estrutura de nosso regime político, que impôs o caráter laico ao nosso Estado e que impede que haja qualquer relacionamento entre ele e tais entidades, salvo no que for para colaboração de interesse público, o que, à evidência, não abarca a participação em campanhas eleitorais.⁵⁹”

E, conclui o autor, afirmando que:

A utilização de tais entidades para fins de publicidade de candidaturas ou de partidos políticos, seja pelo aproveitamento de espaços para fixação de cartazes ou distribuição de propaganda, para montagem de escritórios políticos ou comitês de propaganda, seja pelo aproveitamento de reuniões para divulgação de ideias e de plataformas, a utilização de sinais, símbolos, logotipos, são indisfarçáveis formas de contribuição para candidatos e partidos. [...]

Deve-se lembrar, em primeiro lugar, que o Estado Democrático de Direito instalado no Brasil é laico, havendo estrita separação entre Igreja e Estado, como nos dá conta o art. 5º, VI, da Constituição da República.⁶⁰

Fato é que, a conquista do mandato eletivo em desrespeito aos predicados da lisura e da legitimidade da eleição, em desvirtuamento à livre e inequívoca manifestação dos eleitores em favor de candidato apto a participar do pleito, importa, necessariamente, em grave violação dos requisitos previstos na Constituição Federal, como pressupostos

ou que a ele pertençam, e nos bens de uso comum, inclusive postes de iluminação pública, sinalização de tráfego, viadutos, passarelas, pontes, paradas de ônibus e outros equipamentos urbanos, é vedada a veiculação de propaganda de qualquer natureza, inclusive pichação, inscrição a tinta e exposição de placas, estandartes, faixas, cavaletes, bonecos e assemelhados. [...]

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

[...]

Art. 39 A realização de qualquer ato de propaganda partidária ou eleitoral, em recinto aberto ou fechado, não depende de licença da polícia.

[...]

§ 3º O funcionamento de alto-falantes ou amplificadores de som, ressalvada a hipótese contemplada no parágrafo seguinte, somente é permitido entre as oito e as vinte e duas horas, sendo vedados a instalação e o uso daqueles equipamentos em distância inferior a duzentos metros:

[...]

III – das escolas, bibliotecas públicas, igrejas e teatros, quando em funcionamento.

⁵⁹ FRANCISCO, Caramuru Afonso. *Op. cit.*, p. 48.

⁶⁰ *Ibidem.*, p. 45.

do exercício da soberania popular, na medida em que todo o poder emana do povo, nos termos por ela estabelecidos (artigo 1º, parágrafo único⁶¹, da CRFB/1988).⁶²

Assim, o distanciamento que se impõe entre o Estado e a religião, traz em si, como vedação, ainda que de forma implícita, de toda e qualquer atitude ou gesto que provenha do culto religioso ou da igreja em prol de um candidato ou partido, não se referindo apenas a questão do financiamento, mas também no uso dos templos e igrejas para a realização de verdadeiros comícios, casos em que há a exposição de candidatos que ocupam cargos na hierarquia da igreja⁶³, ou estes em nome daqueles, exercendo verdadeiro abuso psicológico e assédio moral sobre os fiéis, sob o falso manto de se estar agindo em nome de Deus.

Cumprido destacar, por óbvio, que o abuso psicológico e o assédio moral não são inerentes à religião, e nem poderia ser, sendo esse um verdadeiro desvirtuamento da garantia ao livre exercício constitucional, uma vez que, enquanto agente sociopolítico, tem o dever de influenciar positivamente a vida pública, respeitando o ordenamento jurídico aplicável⁶⁴, da mesma forma que, enquanto líderes religiosos, como todo e qualquer cidadão, têm o direito de livre manifestação, podendo se expressarem sobre esta ou aquela opção político-partidária⁶⁵, mas jamais aproveitando-se de sua condição e autoridade para desvirtuar o processo eleitoral em benefício de quem quer que seja.

Esse é o entendimento que deve prevalecer, uma vez que, por óbvio, a liberdade de crença não pode justificar a desobediência às regras que norteiam o processo eleitoral, em especial as que garantem a moralidade pública e a lisura do pleito. Com o mesmo entendimento, Alexandre de Moraes, para quem a liberdade religiosa é uma verdadeira conquista constitucional, consagração da maturidade de um povo, devendo, porém, respeitar limitações legais e constitucionais, nos seguintes moldes:

A Constituição assegura o livre exercício do culto religioso, enquanto não for contrário à ordem, tranquilidade e sossego públicos, bem como compatível com os bons costumes.

Obviamente, assim como as demais liberdades públicas, também a liberdade religiosa não atinge grau absoluto, não sendo, pois permitidos a qualquer religião ou culto atos atentatórios à lei, sob pena de responsabilização civil e criminal.⁶⁶

⁶¹ CRFB/1988. Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: I – a soberania; II – a cidadania; III – a dignidade da pessoa humana; IV – os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa; V – o pluralismo político. Parágrafo único. Todo o poder emana do povo, que o exerce por meio de representantes eleitos ou diretamente, nos termos desta Constituição. [g.n.]

⁶² FARIA, Fernando de Castro. *Op. cit.*, p. 125.

⁶³ FRANCISCO, Caramuru Afonso. *Op. cit.*, p. 49.

⁶⁴ SANTOS, Valmir Nascimento Milomem. *Op. cit.*, *loc. cit.* Acesso em: 30 jan.2016.

⁶⁵ FRANCISCO, Afonso Caramuru. *Op. cit.*, p. 47.

⁶⁶ MORAES, Alexandre de. *Op. cit.*, p. 48.

Divergências e polêmicas a parte, o que a Constituição Federal de 1988 busca, em especial pelo que descreve no § 9º, do artigo 14, é que as eleições sejam um campo de oportunidades iguais aos postulantes, a possibilitar que o vencedor seja o mais preparado na preferência do eleitorado, em face de suas propostas e realizações, tudo isso exercido de forma livre, sem qualquer tipo de influência, fraude ou desvirtuamento, garantindo-se, assim, “a normalidade e a legitimidade das eleições, em respeito à própria soberania popular.”⁶⁷

É o que se extrai do seguinte julgado do Egrégio Supremo Tribunal Federal:

O art. 14, § 9º da CF/1988 outorga ao eleitor o dever de regulamentar o princípio da liberdade do voto, e, este o faz na medida em que fixou regras de conduta e sanções respectivas contra a corrupção eleitoral e diversas formas de abuso de poder. O princípio da liberdade do voto deve ser sempre utilizado para a interpretação das normas eleitorais, como já assentou o TSE ao assumir que “tem interpretado as normas eleitorais de forma a preservar os valores mais caros ao regime democrático, em especial a liberdade do voto e a moralidade pública.”⁶⁸

O que, segundo afirma Fernando Castro, “não se pode falar de respeito ao Estado Democrático de Direito, princípio fundamental, sem que se dê total proteção à soberania popular, por meio da garantia da participação do povo nos pleitos e da total lisura destes contra qualquer espécie de abuso.”⁶⁹

E prossegue o magistrado catarinense, ao afirmar com coerência que:

Quando ocorre o ilícito eleitoral de fato, mesmo que nem sequer tenha sido alvo de procedimento judicial, os prejuízos à soberania e à legitimidade do pleito são inestimáveis. Não é somente o desrespeito à lei que impera, é, em suma, a própria ruína da democracia, a constatação de que o poder ficará nas mãos daquele indivíduo ou grupo que pode mais, do mais abastado, do mais ardiloso, impelindo a todos a frustrante sensação de que tudo se repete, de que tudo será como antes. E o pior: a acomodação de todos os eleitores (pelo menos de boa parte) numa falsa noção de que nada pode ser feito para mudar o quadro, de que o período eleitoral serve mesmo para se beneficiar de alguma forma em troca de voto.⁷⁰

⁶⁷ FARIA, Fernando de Castro. *Op. cit.*, p. 83.

⁶⁸ BRASÍLIA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AgRg-Respe 29662, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe 16.12.2008.

⁶⁹ FARIA, Fernando de Castro. *Op. cit.*, *loc. cit.*

⁷⁰ FARIA, Fernando de Castro. *Ibidem.*, p. 84.

Para Djalma Pinto: “Nenhuma democracia, porém, deve tolerar a investidura de alguém, na representação popular, mediante a utilização de expedientes mesquinhos para obtenção do voto. A complacência com o abuso comprovado acarreta-lhe a própria destruição, à medida que os valores passam a ser pervertidos no grupo social.”⁷¹”

No mesmo sentido, entendimento de Caramuru Afonso Francisco: “O texto constitucional é que afirma que as eleições somente serão normais e legítimas se não houver abuso de poder, seja ele político ou econômico, ou seja, se não se tiver um resultado que não decorra única e exclusivamente de fatores diversos da soberania popular, hipótese em que as eleições não poderão ser reconhecidas.”⁷²”

Para Frederico Alvim, “o princípio da lisura objetiva resguardar a franqueza da disputa eleitoral”, o que “pressupõe a observância de princípios outros, como os da autenticidade do resultado, da legalidade do pleito, da eficácia do voto livre, da igualdade de oportunidade entre candidatos e da imparcialidade e firmeza na condução das eleições”.⁷³”

E é justamente isso que a nossa Constituição busca: reprimir todo e qualquer atentado à Democracia, tendo em vista que, quando falamos na participação ativa da religião no âmbito eleitoral, devemos ponderar preceitos constitucionais importantes: de um lado, os princípios da probidade e moralidade administrativa, lisura ou legitimidade das eleições, que visam garantir a paridade de condições entre os candidatos na disputa eleitoral e resguardar a legalidade do pleito e a eficácia do voto livre, de outro lado, o direito fundamental à liberdade religiosa, com previsão nos incisos VI e VIII, do artigo 5º⁷⁴, da Constituição, que visa assegurar o direito ao livre exercício da crença religiosa e proteção aos locais de culto e suas liturgias.

Para Pedro Lenza, a garantia da inviolabilidade da liberdade de consciência e de crença é um princípio constitucional de garantia da tolerância e respeito à diversidade, sendo que: “Não há dúvida de que o direito fundamental da liberdade de crença, da liberdade de culto e suas manifestações e prática de ritos não é absoluto. Um direito fundamental vai até onde começa outro e, diante de eventual colisão, fazendo-se uma ponderação de interesses, um deverá prevalecer em face do outro se não for possível harmonizá-los.”⁷⁵”

São, assim, equivalentes, na ordem constitucional, o princípio da liberdade religiosa e o da moralidade, lisura e legitimidade dos pleitos eleitorais, com o que a ponderação de interesses entre ambos torna possível a repressão dos abusos

⁷¹ PINTO, Djalma. *Direito Eleitoral: improbidade administrativa e responsabilidade fiscal – noções gerais*. p. 213 *apud* FARIA, Fernando de Castro. *Idem.*, p. 107.

⁷² FRANCISCO, Afonso Caramuru. *Op. cit.*, p. 16.

⁷³ ALVIM, Frederico Franco. *Op. cit.*, p. 38-39.

⁷⁴ BRASIL. CRFB/1988. Art. 5º [...]

VI – é inviolável a liberdade de consciência e de crença, sendo assegurado o livre exercício dos cultos religiosos e garantida, na forma da lei, a proteção aos locais de culto e a suas liturgias; [...]

VIII – ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei.

⁷⁵ LENZA, Pedro. *Direito Constitucional Esquematizado*. 15ª ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2011, p. 882-883.

cometidos, sendo, portanto, dever constitucional da Justiça Eleitoral de coibir ações que afetem a igualdade dos candidatos e a lisura dos pleitos.

E temos que, nas palavras de Manoel Carlos de Almeida Neto, “a busca da verdade eleitoral sufragada nas urnas sempre foi o principal objetivo perseguido pela Justiça Eleitoral e o principal motivo de sua criação pelos revolucionários de 1930.”⁷⁶ Como se vê, a missão da Justiça Eleitoral, no que concerne ao processo eleitoral é tutelar o bem jurídico normalidade e legitimidade das eleições (art. 14, § 9º, da CF) e o interesse público primário da lisura eleitoral (art. 23, *in fine*, da LC nº 64/1990), enquanto pressupostos de legitimidade política e validade jurídica do mandato, o que se subsume nos valores fundamentais à eficácia social do regime representativo.⁷⁷

E o sentido da norma constitucional não é sancionar este ou aquele abuso, deixando brechas para que outros desvirtuamentos sejam praticados, mas sim, como expressa o próprio texto do § 9º, do artigo 14, “proteger a probidade administrativa, a moralidade para exercício de mandato (...) e a normalidade e legitimidade das eleições”, o que, por si só, é suficiente a ensejar que outras condutas abusivas, que não o abuso de poder econômico e o abuso de poder político ou de autoridade, sejam devidamente reprimidas, mesmo que ausente legislação complementar trazendo o instituto de forma expressa.

E não se trata de levar a norma a uma interpretação extensiva, mas sim de buscar a sua real significação, as razões teleológicas de sua existência no ordenamento jurídico, devendo ter em mente que as normas negativas eleitorais buscam como *ultima ratio* a proteção do próprio Estado Democrático de Direito, cujo conteúdo normativo contempla a perseguição pela justa medida de sua aplicação na defesa da moralidade pública e liberdade do eleitor.

Podemos, assim, extrair do pensamento de Vicente Ráo, expresso de forma bem elucidativa por Alexandre de Moraes, que a hermenêutica tem por objeto investigar e coordenar por modo sistemático os princípios científicos e leis decorrentes, que disciplinam a apuração do conteúdo, do sentido e dos fins das normas jurídicas e a restauração do conceito orgânico do direito, para efeito de sua aplicação e interpretação; por meio de regras e processos especiais procura realizar, praticamente, estes princípios e estas leis científicas; a aplicação das normas jurídicas consiste na técnica de adaptação dos preceitos nelas contidos assim interpretados, às situações de fato que se lhes subordinam.⁷⁸

Atualmente, não mais se pode aceitar a concepção maquiaveliana, um dos marcos do pensamento político que se seguiu no tempo até então, da separação entre política e moralidade, entendimento este que aceitava normalmente a corrupção como algo resultante das regras próprias do mundo político, sem maiores correlações com a moralidade do indivíduo, o que levou a consequências nefastas para a sociedade, de um modo geral.⁷⁹

⁷⁶ ALMEIDA NETO, Manoel Carlos de. *Op. cit.*, p. 37.

⁷⁷ RAMAYANA, Marcos. *Op. cit.*, *passim*.

⁷⁸ RÁO, Vicente. *O direito e a vida dos direitos*. São Paulo: Max Limonad, 1952. p. 542. v. 2. *apud* MORAES, Alexandre de. *Op. cit.*, p. 15.

⁷⁹ MARTINS, José Antônio Martins. *Corrupção*. São Paulo: Editora Globo, 2008. p. 23-24.

Temos então, que a Constituição estabelece expressamente o que entende por eleições legítimas e normais, que são aquelas em que não haja condutas relacionadas ao abuso do poder, corrupção ou fraude, enfim, elementos cuja presença possa macular todo o processo eleitoral. Dessa forma, os parâmetros constitucionais previstos de normalidade e de legitimidade das eleições se fundamentam na verificação da ausência destes fatores no processo eleitoral.⁸⁰

Esse também é o entendimento exposto por Antônio Carlos Martins Soares, ao afirmar que “todas as normas que tutelam a normalidade e a legitimidade do processo eleitoral visam combater práticas, como o abuso do poder econômico e político, a corrupção e a fraude que conspiram contra estes objetivos (art. 14, § 9º e art. 10, da CF)”.⁸¹

Ademais, cumpre aos aplicadores do Direito ao adequar as normas aos casos concretos, buscar o seu verdadeiro sentido, realizando um trabalho hermenêutico, uma vez que o núcleo de nosso sistema constitucional é constituído por valores e princípios que ultrapassam as regras postas, o direito positivo, devendo o intérprete buscar a sua essência e adaptá-la às necessidades finalísticas contemporâneas, ou seja, deve buscar o real sentido da norma, a partir dos princípios e dos valores expressos ou implicitamente adotados pelo texto constitucional.⁸²

Nas palavras de Juarez Freitas, a Constituição Federal há de sempre ser interpretada, pois somente por meio da conjugação da letra do texto com as características históricas, políticas, ideológicas do momento, se encontrará o melhor sentido da norma jurídica, em confronto com a realidade sociopolítico-econômica e almejando sua plena eficácia.⁸³

Dessa forma, aos dispositivos pertinentes da Constituição e da legislação eleitoral deve dar uma interpretação no “sentido evolutivo, no qual as normas valem em razão da realidade de que participam, adquirindo novos sentidos ou significados, mesmo quando mantidas as suas estruturas formais”.⁸⁴

Conforme anotou o Ministro Gilmar Mendes, ao lembrar as lições de Peter Häberle:

Não existe norma jurídica, senão norma jurídica interpretada (...), ressaltando que interpretar um ato normativo nada mais é do que colocá-lo no tempo ou integrá-lo na realidade pública (...). Assim, se se reconhece que a norma não é uma decisão prévia, simples e acabada, tem-se, necessariamente, de indagar sobre os participantes no seu desenvolvimento funcional sobre as forças ativas da *Law in public action*.⁸⁵

⁸⁰ FRANCISCO, Afonso Caramuru. *Op. cit.*, p. 9.

⁸¹ SOARES, Antonio Carlos Martins. *Direito eleitoral: Questões controvertidas*. 2ª ed. rev. e ampliada. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2002. 38-41.

⁸² *Ibidem.*, p. 205-207.

⁸³ FREITAS, Juarez. *A interpretação sistemática do direito*. São Paulo: Malheiros, 1996, p. 149 *apud* MORAES, Alexandre de. *Op. cit.*, p. 15.

⁸⁴ REALE, Miguel. *Filosofia do Direito*. Ed. Saraiva, 1982 *apud* SOARES, Antonio Carlos Martins. *Op. cit.*, p. 210.

⁸⁵ LENZA, Pedro. *Op. cit.*, p. 157.

Esse também é o entendimento do professor Antônio Carlos da Ponte, ao afirmar que “O combate à corrupção eleitoral não se afigura como uma opção do legislador brasileiro, mas como obrigação decorrente de mandado implícito de criminalização contido na própria Constituição Federal, que indica como alguns dos fundamentos do Estado Brasileiro a soberania; a cidadania; a dignidade da pessoa humana e o pluralismo político (artigo 1º, incisos I, II, III e V, da CF/1988).⁸⁶”

Ainda em alusão aos ensinamentos de Peter Häberle, quanto à interpretação constitucional, expressa o professor Clèmerson Clève que:

A teoria da interpretação constitucional deve se aproximar da temática “Constituição e realidade constitucional”, com a ampliação para outras áreas (para além da figura dos juízes e procedimentos formalizados), como as ciências sociais, teorias jurídico-funcionais (divisão funcional de tarefas entre órgãos constitucionais), métodos de interpretação voltados para o interesse público e bem-estar geral.⁸⁷

Infere-se, assim, que a Constituição Federal, assim como todas as normas vigentes, comporta sua devida interpretação no sentido de se buscar o seu real significado, o seu verdadeiro alcance, levando-se em consideração a história, as ideologias, os fatos sociais, econômicos e políticos do Estado, função de extrema importância, na medida em que é ela o fundamento de validade de todo o ordenamento infraconstitucional e sua abrangência.

Essa realidade constitucional pode ser reconhecida como mutação, uma vez que seria esta, não uma alteração física, palpável, mas sim no seu sentido interpretativo e significado do seu texto, efetiva transformação na interpretação da regra enunciada, exteriorizando um caráter dinâmico e de prospecção. Trata-se, em síntese, de uma reinterpretação da norma constitucional.⁸⁸

Portanto, os dispositivos introduzidos no § 9º, do art. 14 da Constituição da República a partir da Emenda de Revisão nº 4/1994, conferem ao Judiciário, através de uma interpretação sistemática e evolutiva do nosso ordenamento jurídico pátrio, integrar o comando do art. 19, I, da Constituição Federal com os artigos 37, § 4º e 24, inciso VIII, ambos da Lei nº 9.504/1997, no sentido de efetivar o comando constitucional de separação absoluta entre Estado e Religião, aplicando ao ilícito eleitoral denominado de abuso do poder religioso, de forma autônoma, as mesmas sanções aplicáveis às espécies abuso de poder político e abuso de poder econômico, constantes do inciso XIV⁸⁹, do artigo 22, da LC nº 64/1990, quais sejam: a) inelegibilidade para as

⁸⁶ PONTE, Antonio Carlos da. *Op. cit.*, p. 167-168.

⁸⁷ HÄBERLE, Peter. *Hermenêutica constitucional: a sociedade aberta dos intérpretes da Constituição*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1997, p. 13 *apud* CLÈVE, Clemerson. *Constituição, Democracia e Justiça: Aportes para um constitucionalismo igualitário*. Belo Horizonte: Fórum, 2012. p. 76.

⁸⁸ LENZA, Pedro. *Op. cit.*, p. 135-136.

⁸⁹ BRASIL. LC 64/1990. Art. 22 Qualquer partido político, coligação, candidato ou Ministério Público

eleições a se realizarem nos 8 (oito) anos subsequentes à eleição em que se verificou a conduta ilícita e b) cassação do registro ou do diploma do candidato diretamente beneficiado pela interferência da conduta, sem prejuízo da responsabilização da esfera administrativa, cível e criminal.

No entanto, cabe ressaltar que o abuso a ser considerado para as reprimendas acima descritas deve ser grave, tendo que é a gravidade das circunstâncias do ato em si considerado, e não a sua probabilidade de influenciar no resultado do pleito que deve ser levado em consideração, razão pela qual, em especial, o juízo de cassação de mandato por abuso de poder religioso deve ser efetuado tão somente quando existentes provas robustas das graves condutas descritas anteriormente, tendentes a atentar contra a normalidade e legitimidade do processo eleitoral.⁹⁰

Diante dessas expectativas colocadas, para que referidas normas não sirvam apenas como retórica política ou álibi dos governantes, uma vez que a grande missão atribuída ao Direito Eleitoral é assegurar o acesso ao poder sem vícios, sem fraude, preservando a vontade livre dos cidadãos na indicação de seus representantes, tem ele, como alicerce da atuação da Justiça Eleitoral, papel fundamental na garantia da Democracia, respondendo aos anseios da sociedade, permitindo a regular alternância do poder, disciplinando o exercício da soberania popular e garantindo, como objetivo fundamental, a lisura desse processo.⁹¹

No que diz respeito à mudança cultural da sociedade, deve ficar clara no grupo social a ideia de que o processo eleitoral é matriz que revitaliza o Estado Democrático, devendo todos zelar por sua regularidade, estando a legitimidade da representação popular diretamente relacionada com a espontaneidade do eleitor na escolha do candidato, tendo como base que a garantia da prosperidade democrática depende da lisura e da confiabilidade do processo eletivo, o que fundamenta a repressão a qualquer tipo de mácula que possa viciá-lo.⁹²

Dada, então, a complexidade do tema, como visto, ousamos nos guiar por uma interpretação contrária à obrigatoriedade de previsão legal expressa a

Eleitoral poderá representar à Justiça Eleitoral, diretamente ao Corregedor-Geral ou Regional, relatando fatos e indicando provas, indícios e circunstâncias e pedir abertura de investigação judicial para apurar 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, obedecido o seguinte rito:

[...]

XIV – julgada procedente a representação, ainda que após a proclamação dos eleitos, o Tribunal declarará a inelegibilidade do representado e de quantos hajam contribuído para a prática do ato, cominando-lhes sanção de inelegibilidade para as eleições a se realizarem nos 8 (oito) anos subsequentes à eleição em que se verificou, além da cassação do registro ou diploma do candidato diretamente beneficiado pela interferência do poder econômico ou pelo desvio ou abuso do poder de autoridade ou dos meios de comunicação, determinando a remessa dos autos ao Ministério Público Eleitoral, para instauração de processo disciplinar, se for o caso, e de ação penal, ordenando quaisquer outras providências que a espécie comportar.

⁹⁰ COELHO, Marcus Vinicius Furtado. A gravidade das circunstâncias no abuso de Poder Eleitoral. In: BARRETO, Ricardo de Oliveira Paes; AGRA, Walber de Moura (Coord.). *Prismas do direito eleitoral: 80 anos do Tribunal Eleitoral de Pernambuco*. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 125.

⁹¹ PINTO, Djalma. *Op. cit.*, p. 2-3.

⁹² PINTO, Djalma. *Ibidem.*, *passim*.

ensejar a reprimenda estatal, uma vez que comungamos do entendimento de que a interpretação constitucional leva ao sentido de que há uma repressão de tais atos ilícitos implícita na previsão de garantia da lisura e legitimidade do pleito prevista no texto do §9º, do artigo 14, da Constituição Federal, autorizado que estamos pelo dissenso constitucional interpretativo, que pode ser devidamente explicado na lição de Marcelo Neves para quem: “A questão se torna complexa porque, em princípio, o procedimento oficial de interpretação constitucional está aberto a todas as interpretações que emergem da esfera pública, mas o seu resultado importa sempre uma seletividade que rejeita expectativas relevantes. [...]”

Impõe-se, nesse sentido, a moral do dissenso, a qual, por sua vez, pressupõe o consenso sobre os procedimentos que, por outro lado, asseguram o reconhecimento da diversidade de valores, interesses e expectativas que se manifestam e concorrem na esfera pública, por outro, são acessíveis às exigências das esferas autônomas e conflitantes de comunicação de uma sociedade supercomplexa. A Constituição apresenta-se, portanto, como “um fundamento consentido do dissenso”.⁹³

Assim, entendemos que, sob o fundamento do princípio constitucional da moralidade e, por consequência, da lisura das eleições é lícita a condenação autônoma dos atos que caracterizam o abuso do poder religioso, ao argumento de que a norma constitucional destinada à proteção da moralidade para o exercício do mandato eletivo é autoaplicável e, aliada ao princípio cardeal da efetividade, autoriza a Justiça Eleitoral a promover a integração da norma constante do §9º, do artigo 14, da Constituição Federal de 1988 com a previsão constante do inciso XIV, do artigo 22, da Lei Complementar nº 64/1990, através da interpretação sistemática desses dispositivos, com a aplicação da interpretação conforme os princípios constitucionais aplicáveis aos casos análogos de abuso do poder político, econômico e uso indevido dos meios de comunicação social.

⁹³ NEVES, Marcelo. *A constitucionalização simbólica*. São Paulo: Martins Fontes, 2007, p. 75 *apud* CLÈVE, Clemerson. *Op. cit.*, p. 77.