

NELSON DE SOUSA SAMPAIO

A Propaganda e o Direito

*Coleção
Obras Raras*

A PROPAGANDA E O DIREITO

RIO DE JANEIRO

1969

DO MESMO AUTOR:

As Idéias-Fôrças da Democracia, Bahia, 1941.

A Desumanização da Política, Bahia, 1951.

Prólogo à Teoria do Estado, Rio, 1960 (2ª edição de Ideologia e Ciência Política).

O Poder da Reforma Constitucional, Bahia, (2ª edição, 1961).

A Arte de Ser Livre, Bahia, 1957.

O Diálogo Democrático na Bahia, Belo Horizonte, 1960.

“The Foreign Policy of Brazil”, na obra coletiva Foreign Policies in a World of Change, Harper & Row, N. York, 1963.

Da Investigação Parlamentar, Rio, 1964.

O Processo Legislativo, São Paulo, 1968.

NELSON DE SOUSA SAMPAIO

Faculdade de Direito da Univ. Fed. da Bahia

Para
ALOYSIO DE CARVALHO FILHO,
homem público exemplar e mestre de gerações

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DA BAHIA
ESCOLA JUDICIÁRIA ELEITORAL DA BAHIA
1ª Avenida do Centro Administrativo da Bahia, nº 150, CEP 41.745-901 – Salvador-BA
Tel.: (071) 3373-7445/7188/7156/7376

Presidente
Abelardo Paulo da Matta Neto

Vice-Presidente e Corregedor
Maurício Kertezman Szporer

Membros do Tribunal
Pedro Rogério Castro Godinho
Moacyr Pitta Lima Filho
Maízia Seal Carvalho
Danilo Costa Luiz
Ricardo Borges Maracajá Pereira (Substituto)

Procurador Regional Eleitoral
Samir Cabus Nacheff Junior

Diretor da Escola Judiciária Eleitoral da Bahia
Moacyr Pitta Lima Filho

Coordenador da Escola Judiciária Eleitoral da Bahia
Joaquim Moura Costa Sampaio

Capa
Tiago Alencar

Editoração
Neemias Sena dos Santos

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
Seção de Biblioteca, Memória e Arquivo-SEBLIM

S192

Sampaio, Nelson de Sousa, 1969

A propaganda e o direito / Nelson de Sousa Sampaio; apresentação de Abelardo Paulo da Matta Neto e Moacyr Pitta Lima Filho ; prefácio de Jaime Barreiros Neto. – Salvador: Tribunal Regional Eleitoral da Bahia - Escola Judiciária Eleitoral, 2025.

80p. – (Coleção Obras Raras ; v.5)

Reimpressão da edição de 1969.

ISBN: 978-65-87981-21-5 (Meio físico)

ISBN: 978-65-87981-18-5 (Meio eletrônico)

1. Bahia. Tribunal Regional Eleitoral da Bahia - Escola Judiciária Eleitoral 2. Propaganda Política. 3. Direito. 4. Regimes Políticos. I. Título.

CDD: 324.7

Bibliotecário: Osnir Mendes Madureira, CRB-5 nº 1.201
Estagiária de Biblioteconomia: Júlia Mariana Costa Carvalho

SUMÁRIO

CAPÍTULO I DA PROPAGANDA

Apresentação.....	09
Prefácio.....	10
Da Propaganda.....	15
I – Conceito e espécies de propaganda.....	16
1. Definição.....	16
2. Propaganda, educação e informação.....	17
3. O aumento crescente da propaganda.....	20
4. Classificação da propaganda.....	23
II – A propaganda e o direito.....	27
5. A propaganda e os regimes políticos	28
6. A liberdade de propaganda religiosa	30
7. A censura prévia.....	33
8. Espécies de propaganda proibidas.....	36
9. Propagandas ofensivas da honra alheia.....	37
10. Propagandas proibidas quanto ao objeto.....	38
11. Propagandas atentatórias de interesses econômicos.....	40
12. Modos de propaganda proibidos.....	41
13. Propagandas proibidas quanto ao local e hora.....	43

CAPÍTULO II A PROPAGANDA POLÍTICA

I – Conceitos e espécies.....	44
1. Noção da propaganda política.....	44
2. Fatores do crescimento da propaganda política.....	46
3. Sentido pejorativo da palavra "propaganda"	47

4. Os símbolos na propaganda política.....	48
5. Subespécies da propaganda política.....	49
6. Propaganda mobilizadora.....	49
7. Propaganda de guerra.....	51
8. Propaganda ideológica.....	52
9. Propaganda eleitoral.....	57
 II – A propaganda política o direito.....	57
10. Regimes políticos e propaganda.....	58
11. O liberalismo e a propaganda política.....	59
12. Da democracia neutral à "democracia militante".....	61
13. A propaganda política no Brasil.....	65
14. Propaganda de guerra.....	66
15. Propaganda subversiva.....	68
16. Propaganda de preconceito racial.....	70
17. Outras limitações à propaganda política.....	72
 III – A propaganda eleitoral.....	72
18. Generalidades.....	73
19. Formas proibidas de propaganda eleitoral.....	74
20. Períodos proibidos para a propaganda eleitoral.....	77
21. Propagandas eleitorais proibidas pelo seu conteúdo.....	78

APRESENTAÇÃO

A Escola Judiciária Eleitoral da Bahia, dando continuidade ao projeto de publicação de obras relevantes para a compreensão da teoria política e do direito constitucional e eleitoral que tenham relevância histórica e acadêmica e estejam fora do mercado editorial ou mesmo sejam inéditas no Brasil, tem a satisfação de apresentar ao público o quinto volume da coleção “Obras Raras”.

Neste quinto volume, apresentamos a obra “A Propaganda e o Direito”, escrita originalmente no ano de 1967, de autoria do jurista baiano Nelson de Sousa Sampaio, professor catedrático da Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia, deputado estadual por três mandatos e membro da Academia de Letras da Bahia.

Detentor de uma magnífica trajetória acadêmica, Nelson de Sousa Sampaio aborda, em “A Propaganda e o Direito”, o tema da propaganda política, sua evolução e suas nuances, em texto dotado de grande atualidade, mesmo que referente a uma ordem constitucional e política distinta da realidade vivenciada no Brasil pós redemocratização de 1988. A acuidade com que expõe conceitos e reflexões perenes ao estudo do tema denota a importância da republicação desta histórica obra pela Escola Judiciária Eleitoral da Bahia.

Invariavelmente, portanto, a presente publicação revela-se como extremamente relevante para o estudo da propaganda, um dos mais importantes para a compreensão do fenômeno político.

Desembargador Abelardo Paulo da Matta Neto
Presidente do Tribunal Regional Eleitoral da Bahia

Desembargador Moacyr Pitta Lima Filho
Diretor da Escola Judiciária Eleitoral da Bahia

PREFÁCIO

Jaime Barreiros Neto¹

Qual o lugar da propaganda na vida política? Quais são, e quais devem ser, os entornos jurídicos do exercício da propaganda e da publicidade nas sociedades humanas? Como eventuais limites ao exercício do direito de propaganda podem afetar o direito fundamental à liberdade de expressão? Quando uma propaganda política deve ser permitida e quando ela deve ser coibida ou limitada?

As referidas questões e controvérsias, dotadas de grande atualidade, se encontram no cerne das reflexões expostas no livro “A Propaganda e o Direito”, escrito por Nelson de Sousa Sampaio no ano de 1967 e agora republicado pela Escola Judiciária do Tribunal Regional Eleitoral da Bahia, no âmbito do projeto “Obras Raras”.

Nelson de Sousa Sampaio, um dos mais importantes juristas já nascidos na Bahia, professor catedrático da Faculdade de Direito da Universidade Federal da Bahia, membro titular da Academia de Letras da Bahia, deputado estadual constituinte e autor de obras seminais no âmbito da Ciência Política, da Teoria Geral do Estado e do Direito Constitucional, apresenta, nesta presente obra, um estudo aprofundado das origens e características gerais da propaganda como instrumento de comunicação e modulação da opinião pública.

¹ Pós Doutor em Novas Tecnologias, Direito e Ciências Sociais pela Università Mediterranea Di Reggio Calabria (Itália). Doutor em Ciências Sociais e Mestre em Direito pela Universidade Federal da Bahia. Professor Adjunto da Faculdade de Direito da UFBA, atuante na graduação em no Programa de Pós Graduação em Direito (mestrado e doutorado). Professor da Faculdade Baiana de Direito. Analista Judiciário do Tribunal Regional Eleitoral da Bahia. Membro titular da cadeira nº 06 da Academia de Letras Jurídicas da Bahia.

Abordando inicialmente uma teoria geral da propaganda, o autor discorre sobre o conceito e as espécies de propaganda e suas origens, destacando como o uso da propaganda, inerente, num primeiro momento, à difusão da religiosa, se transmudou, com o passar do tempo, para uma técnica de convencimento amplamente utilizada no comércio e também na política, atraindo, então, uma série de discussões jurídicas acerca dos seus limites éticos e jurídicos.

Em seguida, aborda o autor, de forma mais específica, a propaganda política, discorrendo sobre temas como os fatores peculiares ao desenvolvimento desta forma de propaganda, a importância da simbologia na propaganda política, as formas vedadas de propaganda política, a exemplo da propaganda de guerra, como se caracteriza uma propaganda mobilizadora, uma propaganda ideológica e uma propaganda eleitoral.

Aprofundando o debate acerca dos limites jurídicos da propaganda política, o autor prossegue no estudo da liberdade de expressão como pilar da sociedade democrática, analisando juridicamente o tema da censura, do mercado livre de ideias e da regulamentação dessa forma de propaganda no Brasil, a partir da Constituição de 1946 e da legislação eleitoral em vigor à época da publicação da obra, em um estudo muito relevante para a compreensão do atual debate que envolve estes mesmos temas, em uma era de ampliação da informação e da desinformação.

Destaca o autor a importância da defesa da liberdade de expressão e de propaganda como preceitos basilares da sociedade democrática, ao

tempo em que também traz importantes reflexões sobre as condições jurídicas ao exercício e manutenção desses pilares do arquétipo democrático.

Com grande acuidade e erudição, o autor encerra este notável trabalho com uma análise jurídica do então recém publicado Código Eleitoral de 1965, cujo capítulo relativo à propaganda eleitoral ainda preserva relevância na normatização da temática no Brasil, mesmo que sem o protagonismo de outrora.

Ao resgatar esta importante obra jurídica, de um dos grandes mestres do direito constitucional e da ciência política do século XX no Brasil, a Escola Judiciária Eleitoral cumpre, mais uma vez, seu mister de promoção da cultura jurídica e da cultura democrática, missão esta inerente à função educacional própria da Justiça Eleitoral, preservando e valorizando o conhecimento relativo à formação histórica da nossa democracia e à construção da legislação eleitoral brasileira.

Salvador, outubro de 2025

NOTA INTRODUTÓRIA

Ao lado da grande industrialização, da superurbanização, do planejamento econômico, da expansão do poder do Estado (tanto nas ditaduras como nas democracias) e da progressiva mecanização da vida, o crescimento da propaganda é um dos traços da nossa época. Ela é cada vez mais ubíqua, mais diversificada nos seus recursos, mais envolvente e mais tenaz. É uma das forças mais tirânicas a esmagar o indivíduo, a despersonalizá-lo e a fazê-lo identificar-se com o rebanho. Para isso a propaganda martela incessantemente os nossos sentidos e a nossa mente, através de sons, imagens e slogans. Acompanha-nos desde que acordamos até quando voltamos a dormir, perseguindo-nos em casa, na rua, nos transportes, nos escritórios e nos locais de diversão. E estamos ameaçados de que ela nos acompanhe até durante o sono, através do que Aldous Huxley batizou de hipnopedia. Só a propaganda religiosa está em declínio, por força da crescente secularização da vida. Em compensação, a propaganda comercial e a política agigantam-se cada vez mais. A primeira, que tem o seu clima mais propício nos sistemas de livre empresa, dita os nossos hábitos de consumo; enquanto a propaganda política, cujo ambiente mais favorável é o dos regimes totalitários, se encarrega de impor a obediência coletiva.

Não admira, portanto, que o tema da propaganda já conte com uma extensa bibliografia. Mas a literatura a respeito tem explorado sobretudo a psicologia e a sociologia do fenómeno propagandístico e a arte da propaganda. Aqui, estudamos os aspectos jurídicos da propaganda, somente nos ocupando de noções psicológicas e sociológicas na medida

necessária para a compreensão dos problemas que a propaganda coloca diante do jurista. Além de uma rápida visão geral do problema jurídico da propaganda, nossa atenção se dirige primacialmente ao modo como a propaganda, nos seus variados aspectos – o religioso, o comercial e o político – é regulada no direito brasileiro.

É evidente que a nossa legislação ainda necessita de muitas reformas para proteger-nos contra a tirania da propaganda. A liberdade de propaganda precisa ser defendida contra o seu monopólio. Essa liberdade é uma característica da democracia. Mas não é menos exato que o excesso da propaganda é uma servidão. Quem quer que, para assistir a um programa de rádio ou TV, tem de submeter-se a constantes e prolongadas interrupções dedicadas à propaganda, sabe que paga um preço excessivo, em tempo e em paciência, por um divertimento. A TV e o rádio educativos ou não-comerciais são as soluções naturais contra essa situação, mas isso não justifica que o poder público não coíba os abusos da tele propaganda comercial. No Brasil paga-se até para assistir a propagandas, quando elas são exibidas em sessões de cinema. Na presidência Jânio Quadros, essa exploração do espectador foi suspensa, para continuar logo que se encerrou o seu efêmero governo.

DA PROPAGANDA

CAPÍTULO I

DA PROPAGANDA

SUMÁRIO: I Conceito e Espécies de Propaganda: 1. Definição. 2. Propaganda, educação e informação 3. O aumento crescente da propaganda. 4. Classificação da propaganda. II-A Propaganda e o Direito: 5. A propaganda e os regimes políticos. 6. A liberdade de propaganda religiosa. 7. A censura prévia. 8. Espécies de propaganda proibidas. 9. Propagandas ofensivas da honra ou do sentimento alheios. 10. Propagandas proibidas quanto ao objeto. 11. Propagandas atentatórias de interesses econômicos. 12. Modos de propaganda proibidos. 13. Propagandas proibidas pelas circunstâncias de local e hora.

I – CONCEITO E ESPÉCIES DE PROPAGANDA

1 – *Propaganda* é o gerundivo feminino do verbo latino *propagare*, que significa fincar na terra ramos de plantas com o fim de multiplicá-las. Além desse sentido, que ainda conserva em português, como vemos na expressão corrente "propagar espécies animais e vegetais", a palavra já tinha, em latim, o significado de estender e transmitir. Na acepção moderna, o termo foi empregado, pela primeira vez, na linguagem religiosa, consagrando-se com a fundação da *Congregatio de Propaganda Fide* – ao pé da letra, "Congregação da Fé que deve ser propagada" –, pelo Papa Gregório XV, através da Constituição *Inscrutabili*, de 22 de junho de 1622. Cabe a essa entidade, que subsiste como uma das Sagradas Congregações da Santa Sé² superintender todo o trabalho de evangelização das missões católicas entre os infiéis.

² Seu nome foi, porém, mudado para "Congregação da Evangelização dos Povos" pela Bula *Regimini Ecclesiae Universae*, de 15-8-1967, que deu nova estrutura à Cúria Romana. A mudança de nome talvez seja efeito da acepção pejorativa hodierna da palavra "propaganda", a que aludiremos adiante.

Ocupa-se de tudo que se refere à atividade missionária.

Do campo religioso, o vocábulo esprou-se aos demais, especialmente ao comercial e ao político. Numa conceituação ampla, poder-se-ia definir propaganda como a comunicação de ideias, sentimentos e símbolos para formar em outrem convicções, atitudes e condutas, desejadas pelo propagandista. Registre-se, de logo, que, nesse conceito não se faz nenhum prejulgamento ético quanto aos objetivos do propagandista, que tanto podem ser egoísticos como altruístas. O agente da propaganda pode ser movido pelo interesse pessoal ou por propósito idealista, como por ambos os motivos ao mesmo tempo. Tanto existe o propagandista interesseiro e hipócrita, como o convicto das vantagens do objetivo da propaganda para terceiros e a coletividade. Mesmo o anunciante comercial, cuja propaganda é, de regra, a mais calculista, pode estar convencido da superioridade de sua mercadoria.

2 – Conceitos aparentados e vizinhos do de propaganda são os de educação e informação. A educação tem escopo mais abrangente, pois visa – no seu sentido lato, compreendendo a instrução – à formação da inteligência e da personalidade do indivíduo, a fim de ajustá-lo à sociedade e prepará-lo para as tarefas que nela deve executar. A informação consiste na transmissão de conhecimentos de fatos e noções, sem objetivo de proselitismo. A atitude do verdadeiro informante é, por conseguinte, neutra, como o conteúdo de sua comunicação é de aspecto racional. À diferença da propaganda, em que o interesse se situa do lado do seu agente, a educação e a informação gravitam, primacialmente, em torno do interesse do educando e do informando. A educação, pelo menos a moderna educação liberal, procura formar

a personalidade do indivíduo, e a informação se propõe a satisfazer a sua curiosidade.

Tais distinções são traçadas para tipos puros dessas atividades, dificilmente encontráveis na prática. No mundo real, as fronteiras entre elas se fazem imprecisas, sendo o mais comum que a propaganda, inconsciente ou dissimuladamente, invada os dois outros terrenos. Uma dose maior ou menor de propaganda é inevitável na educação, pelo menos nos seus graus inferiores. A transmissão, por exemplo, das crenças religiosas, preceitos éticos ou atitudes cívicas do grupo é feita para as crianças desde tenra idade. Os métodos empregados não podem ser os da análise crítica, mas forçosamente os do dogmatismo e do argumento de autoridade, da propaganda em suma.

Quanto à informação, é raro que ela não carregue, no seu conteúdo ou no seu invólucro, algum traço de propaganda. No primeiro caso, é a informação em si mesma que é alterada, destorcida ou exagerada, consciente ou inconscientemente pelo temperamento, preconceitos, idiossincrasias ou interesses do informante. Tão comum é essa experiência que, segundo a sabedoria popular, "quem conta um conto aumenta um ponto". No segundo caso, a propaganda está apenas na roupagem da informação. Esta não é transmitida com infidelidade, mas é aproveitada como ensejo de propaganda para o transmitente, seja a pessoa que deseja se fazer valer como bem-informada ou bom narrador, seja pela empresa de informação, que se serve desta para se promover comercialmente. As grandes manchetes e o modo de apresentação das notícias são autopropagandas dos jornais e emissoras de rádio e televisão, para aumentar sua clientela ou auditório. Desse

modo, a propaganda cavalga, muitas vezes, a simples informação.

Para clarificar mais o conceito de propaganda, convém reter algumas de suas notas mais salientes. A propaganda, por via de regra, procura atingir fins colimados pelo propagandista, salvo nos raros casos em que se pode falar, como veremos, de uma propaganda inconsciente ou não-intencional. A propaganda só existe onde há possibilidade de opiniões divergentes ou condutas alternativas. Perde sua razão de ser quando há um consenso geral ou aceitação pacífica de determinadas ideias. Não teria sentido uma doutrinação para incutir a noção de que a terra pertence ao sistema solar ou que as plantas possuem clorofila. Embora exercitando-se sobre assuntos controversos, a propaganda procura criar convicções. Daí que evite discussões, e use de atitudes sugestivas ou pronunciamentos dogmáticos e categóricos. Na conduta do propagandista, existe algo de manipulação do destinatário da propaganda, cada vez mais acentuada no campo comercial e político, embora bem menor na doutrinação religiosa, em virtude da vinculação desta com valores éticos e sagrados.

Por isso, a propaganda procura assumir um aspecto velado, evitando-se a própria palavra, em face da acepção pejorativa que costuma evocar. No domínio religioso, embora ainda se conserve o termo no Código de Direito Canônico, está praticamente abolido na linguagem corrente, substituído por catequese (também já um pouco depreciativo), pregação, doutrinamento, doutrinação, apostolado, evangelização. No vocabulário político, vai-se preferindo o emprego dos termos informação, difusão, divulgação ou outros eufemismos imprecisos. No mundo econômico, onde se usavam mais as denominações de anúncio

e reclame, até estes vão cedendo lugar a publicidade e promoção. No linguajar hodierno do rádio e da TV, o anúncio é frequentemente chamado "o comercial", apesar de se tratar de nome nada discreto. Não obstante todas essas táticas semânticas, "propaganda" é a palavra consagrada no dicionário sociológico e jurídico, como compreensiva de todas essas variedades de ação e de terminologia.

Não caberia aqui, nem seria pertinente, o estudo psicológico e sociológico da propaganda, o mais explorado na volumosa literatura do assunto, que realiza desde a pesquisa do comportamento do agente da propaganda bem como do seu recebedor, da interação de ambos, da estrutura social em que vive cada um deles, e da estrutura global da comunidade, até a análise do conteúdo da propaganda, de suas técnicas e seus efeitos. No entanto, nestas preliminares aos problemas que interessam especificamente ao jurista, deve-se fazer menção ainda a dois temas extrajurídicos: o do aumento crescente da propaganda e o da classificação de suas espécies.

3 — Se a propaganda é tão velha quanto a sociedade humana, sua desmesurada projeção é fenômeno do mundo moderno. Cada dia, ela aumenta em volume, cresce de intensidade, multiplica seus veículos, e vai-se tornando ubíqua e envolvente. Transforma, assim, o homem moderno numa espécie de novo Laocoonte, envencilhado, por todos os lados e em toda parte, pela propaganda. Segue-o na rua, nos transportes, nos locais de trabalho e no lar. Persegue-o a qualquer hora, enquanto se alimenta, se distrai, trabalha ou repousa, não estando longe, segundo alguns — que, talvez, não sejam apenas ficcionistas — de acompanhá-lo durante o sono, sob a forma do que ALDOUS HUXLEY batizou de

hipnopedia.

Essa situação é o resultado de uma evolução de cinco séculos, provocada por uma série de fatores em dinamismo cada vez maior, e que se reforçam mutuamente. Indissolivelmente entrelaçados na realidade, podem ser mencionados, para fins de análise, como fatores técnicos, demográficos, intelectuais, religiosos, econômicos e políticos. Os fatores técnicos abrangem tanto os avanços nos meios de comunicação como os avanços da técnica psicológica. Os primeiros compreendem a imprensa, o telégrafo, o telefone, a máquina fotográfica, o cinema, rádio, a televisão, o teletipo, o telefoto, os satélites artificiais de comunicação. Os adiantamentos da psicologia experimental, por seu turno, fornecem receita para tornar mais eficientes os métodos de propaganda. A psicologia moderna foi, aliás, antecipada em muitos de seus achados pelos filósofos e literatos que salientaram o papel predominante das forças irracionais no psiquismo humano. Este movimento começa com os pensadores românticos, opositores do racionalismo do século XVIII, inspirador da evolução Francesa. Nomes como os de SCHOPENHAUER, EDUARDO HARTMAN, FREDERICO NIETZSCHE, GEORGE SOREL, VILFREDO PARRETO, OSWALDO SPENGLER e os existencialistas hodiernos compõem a extensa galeria dos que, através da especulação, têm ressaltado os alicerces irracionais do psiquismo humano. Mas as contribuições experimentais mais relevantes, feitas nesse sentido, e que mais repercutiram na técnica da propaganda, foram as da psicanálise de FREUD e as da reflexologia de PAVLOV. As experiências clínicas de FREUD revelaram o dinamismo do inconsciente, mostrando como, através de atuação sobre este, se podia chegar à mudança da

conduta consciente. PAVLOV, por meio de experimentos em animais, especialmente cães, salientou o mecanismo dos reflexos condicionados e a possibilidade da aplicação de suas lições para a psiquiatria, a educação e o controle do comportamento humano em geral, inclusive por meio da propaganda.

Se esses avanços dos meios de comunicação e, em época mais recente, da técnica psicológica criaram as condições para a ampliação da propaganda e o aumento de sua eficiência, a urbanização, que vem em crescendo desde o alvorecer do mundo moderno, representou a mudança demográfica que forneceu o público, por excelência, da ação propagandística.

Nos nossos dias, porém, a propaganda, embora continue um fenômeno predominantemente urbano, vai penetrando em toda parte, inclusive nas áreas rurais, graças aos novos meios de telecomunicações. Por seu turno, a alfabetização progressiva alargou o âmbito de ação da propaganda, embora as formas de comunicação mais novas, como o rádio e a TV, atinjam até os iletrados.

Só faltavam os temas para a propaganda, o que foi proporcionado pelos outros fatores. A Reforma Protestante, quebrando a unidade religiosa do Ocidente, instilou um zelo catequético nas novas seitas e, como réplica, na Igreja Católica. Isso explica que a maior parte dos livros e panfletos saídos dos primeiros prelos se ocupasse de questões religiosas.

O fator econômico foi representado pela expansão das atividades comerciais e industriais, acompanhada do crescimento das empresas

e da implantação do sistema da livre iniciativa, – clima propício para que cada qual alardeasse, em anúncios, as excelências de suas mercadorias.

Paralelamente se fizeram sentir as mudanças políticas: a luta contra o absolutismo, inspiradora de ampla literatura; as revoluções, com sua febre doutrinária; a exaltação nacionalista; e a implantação das instituições democráticas, em que a liberdade de expressão é, ao mesmo tempo, um dos seus artigos de fé e condição do processo eleitoral. Já em nosso século, as guerras mundiais transformaram a propaganda em munição psicológica dos beligerantes. A evolução culmina nos regimes totalitários, com o controle permanente e a politização absorvente da educação, da informação e da propaganda.

4 — Uma classificação é, geralmente, um limitado instrumento de exposição e análise. Não é de outra natureza a que tentamos, aqui, para as espécies de propaganda. A própria terminologia, que somos forçados a usar enquanto não nos ocorre melhor, não nos parece satisfatória, em alguns casos. A caracterização da propaganda pode-se fazer de acordo com os seguintes critérios: *a)* o objeto; *b)* a relação entre o agente e receptor da propaganda; *c)* o número de seus destinatários; *d)* a intencionalidade ou não da ação propagandística; *e)* o método de abordagem do destinatário; *f)* a natureza dos símbolos empregados; *g)* a natureza jurídica dos órgãos de propaganda. A qualificação completa de determinada propaganda resulta da junção desses diferentes pontos de vista.

a) A identificação das modalidades de propaganda quanto ao objeto cinge-se apenas às mais importantes, uma vez que a propaganda pode

recair sobre todos os aspectos da cultura humana. Num sentido amplo, a propaganda nasce do desejo de aprovação social de todo indivíduo. Mesmo o homem comum procura, consciente ou inconscientemente, que as suas ideias, gostos e ações sejam aprovados e seguidos pelo grupo. O artista, o pensador e o escritor esforçam-se – independentemente dos interesses econômicos de autor, que constituiriam propaganda comercial – porque seu estilo e ideias encontrem seguidores. A mulher geralmente gosta de ditar a moda (contanto que as imitadoras não cheguem ao ponto de copiar o molde e a padronagem do vestido, que devem ser exclusivos na alta elegância feminina). Ninguém se desinteressa. pois, – para empregar termos em voga – de uma "autopromoção" ou de melhorar o seu "cartaz". Ainda os que cultivam a humildade desejam servir de exemplo. Deixando, porém, de lado a propaganda como expressão do fenômeno geral de fazer-se valer, comum a todos os mortais, a classificação da propaganda quanto ao objeto ou conteúdo se satisfaz com destacar as suas três modalidades capitais: a *religiosa*, a *comercial* e a *política*.

b) Quanto à relação entre o sujeito ativo e o passivo da propaganda, esta pode-se realizar por *contacto direto* ou *indireto*. O *contacto direto* ou face a face era a regra antes da invenção da imprensa, embora desde o uso da escrita aparecessem contatos indiretos, se bem que limitados às epístolas, cartazes e trabalhos manuscritos de maior extensão. Por isso, até o começo do mundo moderno, a propaganda efetuava-se, predominantemente por contacto direto e oral. A imprensa foi, gradativamente, fazendo prevalecer a propaganda visual e por contacto indireto. A radiodifusão tendia a fazer um retorno à predominância do apelo auditivo, mas, recentemente, a televisão caminha para implantar

o domínio das mensagens audiovisuais. No rádio e TV o contacto entre o propagandista e o público já é direto ou, pelo menos, semidireto. Mesmo quando aquele não se encontre em carne e osso defronte dos microfones ou das câmaras, são a sua própria voz e imagem que chegam aos olhos e ouvidos do telespectador, através de gravações ou de *vídeo-tape*.

c) De referência ao número de pessoas atingidas pela propaganda, esta pode ser *individual, grupal seletiva, e de massa*. A primeira, como o nome indica, vai de indivíduo a indivíduo. Geralmente, a propaganda individual se faz por contacto direto, mas pode processar-se por contato indireto, através do correio, telégrafo, radiotelefonia etc. Chamamos propaganda grupal seletiva a que se dirige a um grupo mais ou menos homogêneo, escolhido por qualquer critério, seja político, religioso, educacional ou econômico. Com o cinema, rádio e TV – *mass-media* – vai predominando a propaganda de massa, que se dirige a um público amplo e heterogêneo. Contudo, apesar da voga desse último tipo de propaganda, a doutrinação individual ainda tem o seu lugar e valor, como bem sabem os políticos, comerciantes e líderes religiosos.

d) Quanto à intencionalidade do propagandista, falamos em *propaganda intencional e propaganda inintencional*. Sabemos que a regra é a propaganda intencional, que pode se subdividir em *declarada e velada*, segundo o agente revele ou mascare o seu propósito. Como já adiantamos, o mais comum é que ele diga que não está fazendo "propaganda", mas, sim, informando sobre determinado assunto ou dando uma opinião desinteressada sobre um problema. Para velar a propaganda, procura-se contrabandeá-la pelos mais diversos

modos, encobrando-a em filmes cinematográficos e representações teatrais, inserindo-a nos jornais em seções não destinadas a anúncios, ou suprimindo o número ou sinal que estes comumente levam. – Excepcionalmente, pode falar-se em propaganda inintencional, quando uma pessoa age, sem propósito, como instrumento propagandístico de outra, que a preparou para esse fim. O indivíduo crédulo que propala certas notícias, a criança que repete, como papagaio, o que lhe incutiram, ou o "inocente útil" do léxico político seriam ilustrações desse tipo de propagandista.

e) O método de endoutrinação pode ser por *abordagem do consciente* do destinatário ou do seu *subconsciente*. No primeiro caso, a propaganda esforça-se por conquistar o espírito de alguém que está consciente, em plena vigília. É como uma luta em campo aberto. No segundo caso, o receptor da propaganda ou não tem consciência da mensagem subrepticamente transmitida, como na *propaganda subliminar*, ou se acha num estado crepuscular ou de semi-inconsciência, resultante, de um condicionamento fisiopsicológico, produzido pelo interessado, a exemplo do que sucede na propaganda política chamada de "lavagem cerebral" (*brainwashing*). Confessamos a imperfeição da terminologia que pode induzir ao equívoco de que, na propaganda aqui chamada de abordagem do consciente, o seu autor não explore os motivos ocultos no inconsciente da pessoa doutrinada, quando sabemos que nenhuma propaganda dispensa essa técnica fundamental. A distinção aqui feita refere-se, pois, à via de acesso da mensagem no íntimo do destinatário.

f) Como toda forma de interação social, a propaganda realiza-se mediante símbolos. Classificá-la sob esse ângulo seria classificar os

próprios símbolos, e estes são intermináveis em sua variedade. Por isso, as tentativas feitas merecem mais o nome de exemplificações do que o de classificações. Na verdade, qualquer coisa se pode transmutar em símbolo, desde uma pedra – como a da Caaba, de Meca –, um astro, um animal, até um gesto, um som ou um sinal gráfico. Todo objeto sensível, desde que o homem lhe atribua um sentido ou significação, se transforma em símbolo, que evoca representações, sentimentos, impulsos ou ações. Desse modo, a mais cômoda ordenação dos símbolos ainda é a que leva em conta os órgãos sensoriais por eles afetados. Distinguir-se-iam, então, os símbolos em: I) *visuais*; II) *auditivos*; III) *tácteis*; e IV) *olfativos*.

Os mais ricos em variedades são os símbolos visuais, que comportariam, entre outras subdivisões, as de gráficos (letras, números, frases escritas), plásticos (pinturas, esculturas, construções, monumentos arquitetônicos, báculo, cetro, coroa etc.), mímicos (acenos, saudações, passes), indumentários (vestes talares, hábito, farda), gregários - vá lá o qualificativo – (desfiles, paradas, concentrações). - Os símbolos auditivos compreendem quaisquer sons ritmados ou não, palavras e frases, musicadas ou não. – Os símbolos tácteis estariam exemplificados pelo aperto de mão, óculos, abraços, afagos, unção de óleo santo, lava-pés etc. – Os símbolos olfativos estariam representados por diferentes odores, seja de essências invisíveis, seja de visíveis, como o incenso.

No mundo real, as espécies de símbolo se associam, completando a sua força sugestiva. Assim, na procissão que passa, a multidão que se desloca à nossa vista pode ir cantando hinos que chegam aos nossos ouvidos, queimando incenso que afeta nosso olfato, e aspergindo

água benta que atinge nossa pele. A tendência da propaganda é a de aumentar o volume e a diversidade do seu arsenal simbólico, bem como universalizar a sua linguagem para todas as latitudes nesta época de crescente ecumenismo, e procurar assediar-nos por todos os sentidos. Do cinema mudo, passamos para o falado, e, depois, para os filmes coloridos, que reforçam as impressões visuais. Talvez não tarde o dia, previsto por ALDOUS HUXLEY, em que o espectador sinta o cheiro de algum perfume relacionado com a cena, e até experimente algum frisson de epiderme em certas passagens da exibição. A evolução poderá completar-se com o advento dos símbolos térmicos, de calor ou frio, facilmente proporcionáveis ao auditório com os aparelhos de calefação e condicionamento do ar.

g) Por fim, quanto à natureza jurídica do órgão de propaganda, esta pode ser privada, se exercida por pessoas e instituições particulares, e estatal, se difundida por qualquer organização pública, Estado, município, autarquia, sociedade de economia mista, empresa pública, fundação de direito público.

5 — A situação jurídica da propaganda não passa de um dos aspectos do problema mais geral da liberdade de expressão. Esta só atinge ampla segurança — embora não absoluta — nas democracias modernas. Mesmo na democracia ateniense e na República Romana — os regimes mais livres da antiguidade —, a liberdade de opinião era circunscrita pela união do Estado e da religião.

A propaganda, nos seus vários aspectos, começou a tomar vulto, como vimos, após a invenção da imprensa. Numa primeira fase, nenhum

escrito – livro, panfleto ou manifesto – podia ser impresso sem a licença da autoridade política ou eclesiástica. Era o regime da censura prévia. A publicação que não passasse pelo seu crivo era considerada clandestina. No campo da publicidade vigorava o princípio "o que não é permitido é proibido". A norma ainda vige na Igreja Católica para qualquer impresso de doutrina e devoção, que não se deve editar sem o indispensável *imprimatur* (Cód. de Direito Canônico, C. 1384 a 1394). Nos regimes totalitários, de tipo marxista-leninista ou fascista, o controle é completo sobre as fontes de informação e os meios de comunicação, além do domínio incontrastável da atividade educacional. Nesses governos, a manifestação da opinião ainda é mais embaraçosa nas formas de expressão em que não se faz a censura prévia, porque obriga o comunicador de qualquer mensagem a uma difícil e arriscada interpretação do que é "permitido" falar ou escrever, em face da cambiante "linha justa" do Partido.

Confrontando-se as espécies de propaganda nas democracias e nos totalitarismos, vemos que, a grosso modo, a propaganda comercial predomina nas primeiras, enquanto a propaganda política, especialmente o endoutrinação ideológico, prevalece nos últimos. Nos socialismos de tipo soviético, não há ambiente para a propaganda comercial, não só porque inexiste a concorrência numa economia socializada, mas também porque, até então, há interesse em comprimir o consumo a fim de realizar a poupança coletiva forçada, necessária para os investimentos em indústrias básicas. Ultimamente, porém, alguns desses países têm aumentado sua propaganda do turismo, a fim de obter divisas. O contrário sucede nas democracias industrializadas, a exemplo dos Estados Unidos, onde a propaganda, sobretudo a realizada

pelos meios de comunicação de massas, é um grande negócio, ao mesmo tempo vassalo e promotor dos demais negócios. Nos Estados democráticos, a propaganda rege-se por princípio oposto ao enunciado, pois aqui "o que não é proibido é permitido". Em quase todos eles subsiste, porém, uma área de censura prévia para espetáculos e diversões públicas. Em períodos excepcionais, como o de guerra e estado de sítio, a censura pode-se tornar global, estendendo-se, além das diversões públicas, à correspondência, à imprensa e às telecomunicações, como reza a nossa Constituição (art. 152, § 2.º, *e*). Nas fases normais, a tarefa do jurista é, pois, a de apontar os limites da propaganda. É o que passaremos a tentar de referência à propaganda religiosa e à comercial, deixando a propaganda política para o seu capítulo especial.

6 — Ao estudar a propaganda religiosa e comercial, o intérprete e o aplicador, aplicador do direito devem tomar como ponto de partida que o princípio dominante é o da sua liberdade, apoiada em várias normas de declaração de direitos: a liberdade de consciência, a de culto e a de manifestação de pensamento (Constituição, art. 150, §§ 5.º, 6.º 8.º). As limitações são exceções, devendo, por conseguinte, ser interpretadas restritivamente. Desde o Império, o Brasil conhece a liberdade de crença e de culto, garantindo o § 5.º do art. 179 de sua Constituição que "ninguém pode ser perseguido por motivo de religião, uma vez que respeite a do Estado, e não ofenda a moral pública". Contudo, a religião católica, por ser oficial, colocava-se em situação privilegiada, ficando as demais em posição inferior quanto à catequese, pois a elas só se permitia o "culto doméstico ou particular, em casas para isso destinadas, sem forma alguma exterior de templo" (art. 5.º da Constituição Imperial). A violação desse preceito constituía

o crime definido no art. 276 do Código Criminal, de 1830. As penas eram dispersão, pelo juiz de paz, dos que estivessem reunidos para o culto, demolição da forma exterior, e multa de dois a doze mil réis, cobrada de cada um. Em qualquer caso, a lei determinava cautela na discussão dos temas religiosos, pois o mesmo Código não considerava criminosos "os que fizerem análises razoáveis dos princípios e usos religiosos" (art. 9.º, § 2.º), – expressões bem vagas.

A República assegurou a igualdade de propaganda das crenças e cultos, desde que não contrariassem a ordem pública e os costumes. Cioso da separação da Igreja e do Estado, o constituinte de 1891 proibiu o "ensino" ou a propaganda religiosa nos estabelecimentos públicos (Constituição, art. 72, § 6.º). A partir de 1934, esse rígido laicismo foi quebrado, passando-se a permitir a doutrinação religiosa, de acordo com a confissão do aluno, como matéria de matrícula facultativa, em todos os graus do ensino público, exceto o superior.

Indagar-se-á se existe a liberdade de propaganda antirreligiosa. A resposta já foi antecipada, na premissa maior acima referida. Não existe proibição legal contra ela, e se existisse feriria o § 8.º do art. 150 da Constituição, que proclama ser "livre a manifestação de pensamento, de convicção política ou *filosófica*". Por conseguinte, também é livre a manifestação – sob forma de propaganda – de irreligiosidade e até de ateísmo. Ademais, o § 6.º do mesmo art. 150 ressalva que, "por motivo de crença religiosa, ou de convicção filosófica ou política, ninguém será privado de qualquer dos seus direitos, salvo se a invocar para eximir-se de obrigação legal imposta a todos, caso em que a lei poderá determinar a perda dos direitos incompatíveis com a escusa de

consciência".

A crítica às crenças teológicas, feitas por outras confissões ou por incrédulos, somente se torna punível quando degenera em ultraje a culto ou em sua perturbação, configurando o delito do art. 208 do Código Penal: "Escarnecer de alguém publicamente, por motivo de crença ou função religiosa; impedir ou perturbar cerimônia ou prática de culto religioso; vilipendiar publicamente ato ou objeto de culto religioso". Desde que não atinja essas raías, a polêmica religiosa não pode ser impedida. Nesse pressuposto, decidiu a Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça de São Paulo, em 1952, que "a entidade religiosa tem o direito de pregar a sua doutrina, seja pelo conselho aos fiéis, seja pela crítica às outras crenças"³. Já não conhecemos o crime de blasfêmia, punido, severamente pelas Ordenações Filipinas, que, ademais, mandavam que as pessoas sabedoras da existência de blasfemos os denunciassem em segredo (Liv. V. Título II). Sua última expressão, entre nós, foi o art. 278 do Código Criminal de 1830, que proibia "propagar, por meio de papéis impressos, litografados ou gravados, que se distribuïrem por mais de 15 pessoas, ou por discursos proferidos em públicas reuniões, doutrinas que diretamente destruam as verdades fundamentais da existência Deus e da imortalidade da alma". Então, a nossa lei penal já era, na matéria, mais amena do que alguns códigos de países democráticos, que, ainda nos nossos dias, punem a blasfêmia – preceitos, aliás, cada vez menos aplicados e de forma cada vez mais branda. A irreligiosidade proselitista e o ateísmo militante costumam ser cerceados pela reação social que despertam, mas já não são passíveis, entre nós, de sanção penal.

3 Acórdão de 25-3-1962, no Agravo n.º 58.296, D. Carlos Duarte Costardãos de 25-8-1962, Carmelo de Vasconcelos, Rev. Forense, vol. 155/265.

7 — Se a propaganda, quer religiosa quer comercial, se realiza por meio de espetáculos ou diversões, como filmes cinematográficos, peças teatrais, telenovelas etc., está, logicamente, sujeita à censura prévia. Esta visa, primacialmente, a impedir ofensas públicas ao pudor e a declarar a impropriedade de certos espetáculos para determinadas idades. Deve-se usar da necessária cautela no emprego dessa medida, que não pode transformar-se em meio de violação do princípio da liberdade de opinião. Só em estado de sítio, quando a censura prévia atinge as outras formas de expressão, pode-se concebê-la como instrumento para impedir a circulação de qualquer ideia, porque, então, o Governo passa a ser o juiz da periculosidade, inconveniência ou inoportunidade da sua transmissão. Os atos governamentais abusivos do poder de censura apenas ficam sujeitos, nesse período, ao controle político do Congresso. No próprio dispositivo constitucional referente à censura durante o estado de sítio, descobre-se uma distinção com a sua forma corrente. Com efeito, diz a Constituição que o estado de sítio autoriza a "censura de correspondência, da imprensa, das telecomunicações e diversões públicas" (art. 152, § 2.º, e). A Constituição de 1946 permitia, durante o sítio, "a censura de correspondência ou de publicidade, inclusive a de radiodifusão, cinema e teatro" (art. 209, parágrafo único). A Constituição de 1961 permitia, durante o sítio, n.º I). Em ambos os textos, — objeto de censura permanente — seria evidente superfetação, se não tivesse o objetivo de significar a que a censura prévia das diversões públicas, quando suspensão das garantias constitucionais, é diversa, na amplitude, da que se exerce rotineiramente, nos períodos de normalidade política. A última modalidade de censura tem, por conseguinte, âmbito mais restrito, não podendo converter-se em meio para impor, nos espetáculos públicos, uma ortodoxia religiosa ou uniformidade ideológica. Sempre

que a censura ultrapassar os seus limites naturais, cometerá desvio de poder, que justificará o recurso ao Judiciário, em defesa do direito de livre manifestação do pensamento, que não pode ser anulado sob pretexto de exercício do poder de polícia.

Questão a levantar é se o espetáculo aprovado pela censura ainda pode motivar a responsabilidade penal do seu exibidor, por obscenidade. O Supremo Tribunal Federal, em acórdão de 1956, de que foi Relator o Ministro NELSON HUNGRIA, sustentou que "o *placet* da Censura a um filme ou a uma peça teatral não exclui, não expunge a obscenidade de que se ressintam, tornando criminosa a respectiva exibição"⁴. Mais justa e convincente parece a opinião contrária, defendida pelos votos vencidos dos Ministros RIBEIRO DA COSTA, CÂNDIDO MOTA FILHO e EDGAR COSTA. O conceito de obscenidade varia segundo as condições históricas e, por isso, só se pode determinar, como reconheceu a Suprema Corte norte-americana, de acordo com os "padrões contemporâneos da comunidade"⁵. O órgão da comunidade encarregado de fornecer a interpretação presente desse conceito impreciso é o serviço de censura. Não é justo, pois, que a parte que cumpriu o seu dever legal, justamente para evitar as incertezas de apreciação dessa figura criminal, venha a ser condenada nas penas do art. 234, parágrafo único, n.º II, do Código Penal. A culpa, aí, teria sido exclusivamente da administração, em cujo critério confiaram os exibidores do filme. Seria o caso de censurar-se o censor. Se o funcionário da Censura é incompetente, desidioso ou apenas possui

4 Acórdão de 18-7-1956, no Recurso de Habeas Corpus n.º 34.301. Recorrentes Feres Abu Jamra e outro. Rev. Forense, vol. 190/263.

5 *Alberts versus State of California* e *Roth versus United States*, 1957 (354 U.S. 476), em Lucius J. Barker and Twiley W. Barker Jr., *Freedoms, Courts, Politics: Studies in Civil Liberties*, Prentice-Hall, Inc., N. Jersey, 1965, págs. 63 e segs.

um estalão de indecência em desacordo com o da comunidade, a administração que tome as providências cabíveis, mas não se exija que se pague por aqueles motivos, quem se utilizou daquele serviço público. Em todo sistema de censura prévia, como nos primórdios da imprensa e na Igreja Católica, ninguém é responsabilizado pelas faltas ou cochilos do censor. Somente caberia responsabilizar o realizador de espetáculo previamente aprovado pela censura nestas duas hipóteses: se, dolosamente, houve diferenças entre a peça exibida e a aceita pela censura; se corrompeu o funcionário (art. 333 do Código Penal), caso em que também este seria responsável, por corrupção passiva (art. 317 do mesmo Código)⁶.

O Regulamento do Serviço de Censura do Departamento Federal de Segurança Pública (Decreto n.º 20.493, de 24-1-1946) prevê outra hipótese de censura prévia que pode interessar à propaganda religiosa ou comercial, ao estabelecer a obrigatoriedade de passar pela inspeção policial "a publicação de anúncios na imprensa ou em programas e a exibição de cartazes e fotografias quando se referirem tais anúncios, cartazes e fotografias a espetáculos e diversões públicas" (art. 4.º, no

6 Por essas razões, merece aplauso a decisão da Seção Criminal do Tribunal de Alçada de São Paulo, proferida em 1960 no *Habeas Corpus* n.º 22.761, da Capital, cujo paciente foi Aldotônio Barreto de Sá Pinto. Divergindo do citado acórdão do STF, bem argumentou a maioria da turma julgadora, invocando, entre outros, nos seguintes fundamentos: "Constituindo ato tipicamente administrativo a censura prévia de cada filme e a expedição do respectivo certificado de aprovação para a exibição do mesmo ao público, a apreciação jurisdicional desse ato administrativo está restrita no aspecto de sua legalidade... Ora, parece à maioria dos subscritores deste acórdão que seria um verdadeiro contrassenso o Estado, através do seu Poder Executivo, autorizar o cidadão a praticar um ato normal, como é a exibição de determinado filme, e, em seguida, vir este mesmo Estado, através do seu Poder Judiciário, a processar criminalmente esse cidadão. Se o filme, cuja exibição ao público foi autorizada pelos órgãos competentes do Poder Executivo, é obsceno, a solução justa não será processar-se criminalmente o exibidor, mas, sim, cuidar-se da revogação administrativa do ato da autorização e apurar-se a responsabilidade dos funcionários que expediram essa autorização... Ainda, porém, que fosse permitido no Judiciário dizer que o referido filme (*Les Amants*) é obsceno e que a sua exibição tipifica o delito definido no art. 234, parágrafo único, nº II, do Código Penal, o procedimento do denunciado não constituiria crime, por ausência manifesta de dolo. *Revista dos Tribunais*, vol. 301/362.

X). Temos por inconstitucional a exigência. Anúncio de espetáculo ou diversão públicos não é o próprio espetáculo ou diversão, e somente sobre estes pode recair, constitucionalmente, a censura prévia.

8 — A propaganda, comercial ou religiosa, pode dar margem a medidas repressivas sempre que viole proibições legais. Em tais hipóteses, cumpre distinguir, cuidadosamente, a propaganda, no rigor da expressão, isto é, o esforço para fazer proselitismo, da simples manifestação de opinião ou de ponto de vista, que não constitui delito. As vedações maiores à propaganda são as que constam da Constituição: a propaganda de guerra, de subversão da ordem e a de preconceito de raça ou classe (art. 150, § 8.º). Não basta, todavia, a proibição constitucional para legitimar a repressão. É necessária a definição das respectivas figuras delituosas na legislação ordinária, com a cominação de pena, o que, aliás, já está feito. Trata-se, porém, de delitos em que a propaganda religiosa e a comercial raramente incidem, ou quando o fazem, assumem também o aspecto de propaganda política. Por isso, convém reservar o seu estudo para o exame deste último tema.

As outras proibições à propaganda decorrem exclusivamente da lei ordinária ou de normas deontológicas. Seu rol é variado e não oferece uma classificação cômoda. Poder-se-ia tentar classificá-las como: *a)* propagandas que ofendem a honra ou o sentimento alheios; *b)* propagandas proibidas pelo seu objeto; *c)* propagandas lesivas a interesses econômicos de terceiros ou do público; *d)* propagandas proibidas pela forma de apelo usado; *e)* propagandas proibidas pelas circunstâncias de local e hora.

Nas duas primeiras categorias de faltas e na última, podem incorrer tanto a propaganda religiosa como a comercial. Nas outras, a incidência, geralmente, é da propaganda comercial.

9 — *a)* Exemplos típicos de propagandas ofensivas da honra alheia são a propaganda caluniosa, a difamatória e a injuriosa. Se praticadas por meios verbais, por atos ou manuscritos, seu autor fica sujeito às penas dos arts. 138 a 140 do Código Penal. Se tais crimes forem cometidos por meio da imprensa, rádio ou televisão, as penas (mais graves) são as dos arts. 20 a 22 da Lei n.º 5.250, de 9 de fevereiro de 1967, que "regula a liberdade de manifestação do pensamento e de informação". Se a propaganda "ofender a honra ou a dignidade do Presidente ou do Vice-Presidente da República, os Presidentes da Câmara dos Deputados, do Senado ou do Supremo Tribunal Federal", – hipóteses mais do que improváveis na propaganda apenas religiosa ou comercial –, o responsável será enquadrado no art. 31 da Lei de Segurança Nacional (Decreto-Lei n.º 314, de 13 de março de 1967), e, conseqüentemente, sujeito ao foro militar. A incidência nesse crime configura-se seja qual for o veículo da propaganda ofensiva. Mas a circunstância de ser cometido pela imprensa, radiodifusão, ou televisão, aumenta a pena de metade.

Exemplo de ofensa a sentimento alheio – mais provável na propaganda sectária exaltada – será o "escarnecer de alguém publicamente, por motivo de crença ou função religiosa" (art. 208 do Código Penal). Ofensa que é específica da vida comercial – e, por conseguinte, só pode aparecer na propaganda mercantil é a denigração de concorrente. É um misto desta primeira categoria e da terceira, pois conjuga o

agravo a uma pessoa, na sua qualidade de negociante, com o atentado a interesses econômicos. Consiste em publicar "pela imprensa, ou por outro modo, falsa afirmação, em detrimento do concorrente, com o fim de obter vantagem indevida" (art. 178, n.º I do Código de Propriedade Industrial, cujos capítulos I a VII do Título IV substituiriam os Capítulos. II a IV do Título III, Parte Especial, do Código Penal). São elementos do delito: afirmação falsa sobre um negociante; publicidade da afirmativa, por qualquer meio; propósito de prejudicar o concorrente; objetivo de obter vantagem indevida.

10 — *b)* A propaganda é ilícita quanto ao objeto se o seu próprio conteúdo fere a lei. É a mensagem em si, e não o seu modo, roupagem, expressão ou incidentes que é condenada. Poder-se-ia abrir a enumeração com a propaganda que envolva incitamento público à prática de crime (Código Penal, art. 286). Exemplo disso seria a instigação à poligamia, como fez a seita dos Mórmons durante algum tempo (até 1890), e ainda continua fazendo, clandestinamente, um dos seus ramos, o dos fundamentalistas. Na hipótese de religião cujos artigos de fé representem uma permanente instigação ao crime, seu culto será proibido por contrariar a ordem pública e os bons costumes (Constituição, art. 150, § 5.º). Se a propaganda incitadora de delito se utilizar da imprensa, rádio ou TV, as penas serão as previstas no art. 19 da Lei n.º 5.250, de 1967. Quando a propaganda representa induzimento ao suicídio incorre nas cominações do art. 122 do Código Penal. A propaganda também não pode fazer, publicamente, apologia de crime ou de criminoso (artigo 287 do Código Penal). No caso de usar a imprensa escrita ou falada para o mesmo fim, a punição será mais severa, prevista no art. 19, § 2.º da citada Lei n.º 5.250, de 1967.

Determinadas práticas, atividades e objetos não podem ser matéria de propaganda. A cura de doenças por meio secreto ou infalível não pode ser anunciada, porque constitui charlatanismo (art. 283 do Código Penal). Uma série de proibições é estabelecida, em caráter legal e deontológico, para a propaganda de médico. Sua infração acarreta sanções administrativas e disciplinares, – essas últimas aplicadas pelo Conselho de Medicina. O Decreto-lei n.º 4.113, de 14 de fevereiro de 1942, veda aos médicos e, no que for aplicável, aos cirurgiões dentistas, *anunciar*: cura de determinadas doenças, para as quais não haja tratamento próprio, segundo conhecimentos científicos; exercício de mais de duas especialidades, ou de especialidade ainda não admitida pelo ensino médico ou que não tenha sanção das sociedades médicas; consultas por meio de correspondência, pela imprensa, rádio ou processos análogos; prestação de serviços gratuitos em consultórios particulares: sistematicamente, agradecimentos manifestados por clientes e que atentem contra a ética médica: com alusões detratoras a escolas médicas e a processos terapêuticos admitidos pela legislação do país: com referência a métodos de tratamento e diagnóstico não consagrados na prática corrente ou que não tenham tido a sanção das sociedades médicas.

Igualmente é proibido o reclamo de profissão ou atividade para a qual o indivíduo não preencheu as condições legais (Lei das Contravenções Penais, art. 47). Também é contravenção o anúncio de sorteio de loteria não autorizada (arts. 56 e 57). Pelo Decreto-lei n.º 4.113, de 1942 não se podem anunciar preparados que se destinem ao tratamento da lepra, da tuberculose, da sífilis, do câncer da blenorragia (art. 5.º, n.º II). De igual sorte, a Lei das Contravenções Penais pune o anúncio

de "processo, substância ou objeto destinado a provocar aborto ou a evitar a gravidez" (art. 20). A propaganda de produtos farmacêuticos que os apresente como dotados de "propriedades anticoncepcionais ou abortivas, mesmo em termos que induzam indiretamente a estes fins", também está sujeita às sanções administrativas do Decreto-lei n.º 4.113, de 1942 (art. 5.º, n.º V). O anúncio de pílulas anticoncepcionais costuma ser feito, entretanto, sob a denominação de anovulatórios ou como medicação ciclo reguladora. A Lei de Contravenções Penais, observe-se, só proíbe o anúncio e não a venda, que só deve ser impedida sem receita médica para abortivos e pílulas anticoncepcionais. A anticoncepção pode ser um conselho de medicina preventiva, em certos casos, e o aborto necessário ou *honoris causa*, praticado por médico, deixa de ser criminoso (Código Penal, art. 128). preservativos, que são anticoncepcionais, são vendidos fartamente, sem receita médica. O citado art. 20 da Lei de Contravenções Penais também não impede nem poderia, constitucionalmente, impedir o ensino e a exposição dos métodos anticoncepcionais, nem a defesa do planejamento familiar ou de uma política de controle da natalidade, amplamente adotado, aliás, em nossos centros urbanos, entre os casais de satisfatória situação econômica.

11 — c) Entre as propagandas atentatórias de interesses econômicos, acham-se todas as proibidas pelo Código de Propriedade Industrial: a que fizer publicidade de indústria como privilegiada sem especificar o objeto do privilégio (art. 173, parágrafo único); a que propale, como patenteado ou depositado, modelo ou desenho industrial que o não seja (art. 174); a que reproduza ou imite marca registrada de outrem (art. 175); a que empregue, indevidamente, o nome comercial, título

de estabelecimento ou insígnia alheios (art. 176); a que use ou imite expressão ou sinal de propaganda alheios devidamente registrados (art. 177); a que divulgue, com intuito de lucro, acerca de concorrente, falsa informação capaz de causar-lhe prejuízo (art. 178, n.º II); a propaganda que use termos retificativos, tais como "tipo" "espécie", "gênero", "sistema", "sucedâneo", "idêntico", ou equivalente, não ressaltando a verdadeira procedência do artigo ou produto (artigo 178, n.º V); a que atribui a indústria, comércio ou ofício anunciados recompensa ou distinção não obtida (art. 178, n.º VII); a que reproduza ou imite, de modo que possa criar confusão, armas, brasões ou distintivos públicos, nacionais ou estrangeiros, em marcas de indústrias e de comércio, nome comercial, título de estabelecimento, insígnia ou sinal de propaganda (art. 179, parágrafo único); a que lance mão de marcas, nome comercial, título de estabelecimento, insígnia, expressão ou sinal de propaganda, que indique procedência que não a verdadeira (artigo 180). Também é proibida a propaganda de preparados farmacêuticos que faça referências detratoras aos que lhes são concorrentes (Lei n.º 4.113, de 1942, art. 5.º, n.º XI).

12 — *d)* Várias são as propagandas cuja proibição decorre da forma de expressão para captar o favor do público. A propaganda por meio de sorteio, salvo quando este for autorizado, é uma delas. A propaganda que se utiliza de palavras, escritos, cenas ou imagens obscenas, em lugar público ou acessível ao público, incide nas penas do art. 234 do Código Penal, ou, se a propaganda desse jaez for feita pela imprensa, rádio ou TV, nas penas do art. 17 da Lei n.º 5.250, de 1967. Quem usa, como propaganda, "impresso ou objeto que pessoa inexperiente ou rústica possa confundir com moeda", comete a contravenção do

art. 44 da respectiva Lei. Não pode ser feita propaganda de modo que impeça ou perturbe cerimônia ou prática de culto religioso, bem como a que vilipendie, publicamente, ato ou objeto de culto (art. 208 do Código Penal).

O médico e o advogado não podem fazer publicidade imoderada, segundo os respectivos Códigos de Ética Profissional. Outro modo condenado de propaganda é a barulhenta ou ruidosa, que perturbe o trabalho ou sossego alheios (art. 42 da Lei de Contravenções Penais). Igualmente vedadas, em suas formas, são as propagandas de preparados farmacêuticos: que tenham sido licenciados com a exigência de "venda sob receita médica", quando não se faça constar essa declaração; a que divulgue declarações de cura, firmadas por leigos; a que forneça indicações terapêuticas, sem mencionar o nome do produto, e que insinuem resposta, por meio de caixas postais ou processo análogo; a que aluda de maneira detratora ao clima e ao estado sanitário do país; a que consigne indicações de uso para sintomas ou para conservação de órgãos normais, com omissão dos termos dos respectivos relatórios e licenciamentos; a que faça referências preponderantes ao tratamento da impotência; a que empregue textos contrários aos recursos atuais da terapêutica, induzindo o público a um autotratamento; a que exiba gravuras com deformações físicas, dísticos ou gráficos indecorosos ou contrários à verdade na exposição dos fatos; a que prometa recompensa aos que não tiverem resultados satisfatórios com o seu uso. Tais proibições constam do art. 5.º do citado Decreto-lei n.º 4.113, de 1942, cujas disposições não se aplicam às publicações consideradas técnico-científicas pelos órgãos competentes.

13 — *e)* A propaganda pode ser proibida por motivo do local ou da hora, e não pela sua mensagem. A propaganda mediante ocupação de parte do domínio público não pode ser feita sem a necessária autorização. Afixar cartazes ou fazer inscrições ou pinturas em prédios públicos ou particulares é igualmente proibido. Podem, conforme o caso, constituir os crimes de dano de coisas alheias ou públicas, com ou sem valor artístico, arqueológico ou histórico (Código Penal, arts. 163 e 164). Quando se tratar de propaganda eleitoral de que se falará no tema da propaganda política tais fatos constituem crimes especiais, definidos nos arts. 328 e 329 do Código Eleitoral de 1965). A propaganda também pode ser vedada quando se realize por meio de reuniões na via pública, com ameaça à ordem, tranquilidade e segurança públicas. Exemplo de propaganda inadmissível pela hora é a que seja ruidosa e incômoda depois das 22 horas. Nos exemplos arrolados neste parágrafo, legitima-se a ação preventiva da polícia contra os citados atos de propaganda.

A PROPAGANDA POLÍTICA

CAPÍTULO II

A PROPAGANDA POLÍTICA

SUMÁRIO: I Conceito e Espécies: 1 Noção da propaganda política. 2 Fatores do crescimento da propaganda política. 3 Sentido pejorativo da palavra "propaganda". 4 Os símbolos na propaganda política. 5 Subespécies da propaganda política. 6 Propaganda mobilizadora. 7 Propaganda de guerra. 8 Propaganda ideológica. 9 Propaganda eleitoral. II A Propaganda Política e o Direito: 10 Regimes políticos e propaganda. 11 O liberalismo e a propaganda política. 12 Da democracia neutral à "democracia militante". 13 A propaganda política no Brasil. 14 Propaganda de guerra. 15 Propaganda subversiva. 16 Propaganda de preconceito racial. 17 Outras limitações à propaganda política. III-A Propaganda Eleitoral: 18 Generalidades, 19 Formas proibidas de propaganda eleitoral. 20 Períodos proibidos para a propaganda eleitoral. 21 Propagandas eleitorais proibidas pelo seu conteúdo.

I CONCEITO E ESPÉCIES

1 — A propaganda política é, como a religiosa e a comercial, uma das espécies de propaganda. A ela aplicam-se, pois, os conceitos conhecidos sobre a propaganda em geral. A propaganda é política quando se refere à conquista, conservação, modificação ou destruição das relações de poder político dentro de um Estado ou entre os Estados. A conceituação é bastante ampla para abranger tanto a propaganda de política interna como a de política externa. Só a propaganda anarquista tem em mira destruir toda e qualquer forma de dominação política.

As mais antigas manifestações da propaganda foram as religiosas e as políticas. Dando-se por suposta a existência de um anarquismo primitivo, a propaganda mágico-religiosa teria antecedido a política. De qualquer modo, as primeiras expressões de propaganda política não se separariam da propaganda religiosa, pois os dois fenômenos, a política e a religião sob a forma primitiva de totemismo ou qualquer outra, dificilmente dissociável da magia, não se apresentavam ainda diferenciados. O cerimonial, a pompa, os ritos e os tabus, que cercavam o chefe de uma tribo primitiva, ilustrariam essa mescla de propaganda mágico-político-religiosa.

2—Os fatores que concorreram para o crescimento do endoutrinamento político foram os mesmos que contribuíram para a expansão da propaganda em geral. Deve-se, porém, dar ênfase aos próprios fatores políticos: a pregação democrática contra o absolutismo monárquico, as grandes revoluções do mundo moderno, a doutrinação socialista de todos os matizes, as guerras mundiais, o surto dos totalitarismos deste século. Anote-se, ademais, que os avanços da propaganda comercial têm sido altamente utilizados na publicidade política. A expressão, que se vai generalizando, de saber "*vender*" uma ideia, um plano ou um programa denuncia a irradiação, em outros campos, das técnicas da propaganda comercial. O fato tornou-se mais visível nos Estados Unidos, especialmente a partir da campanha presidencial de 1956. A luta eleitoral foi uma competição de técnica de publicidade, que não podia ser entregue a amadores, mas a experts na arte da manipulação emocional das massas. Empresas de publicidade encarregaram-se de formar a mais favorável imagem e melhor emoldurarão para os contendores, especialmente diante das câmaras de TV. Segundo um

autor, o candidato presidencial Adlai Stevenson teria resmungado que parecia estar competindo mais em um concurso de beleza do que num solene debate, acrescentando: "a ideia de que você pode fazer propaganda de candidatos para alto cargo como a de cereais para o almoço... é a última indignidade para o processo democrático"⁷. Nos países marxista-leninistas, não se conhecem essas lições da publicidade comercial. Neles, especialmente na União Soviética, a maior fonte inspiradora da catequese política provém dos ensinamentos fisiopsicológicos de Pavlov, que, diga-se de passagem, desenvolveu sua obra como cientista, sem se preocupar com implicações políticas. No entanto, suas descobertas científicas mostraram-se valiosas para a propaganda de massa e, sobretudo, para a técnica da lavagem cerebral.

3 — Na linguagem política, a palavra propaganda tem conotação ainda mais pejorativa do que na esfera comercial. O vocabulário marxista-leninista confere-lhe, porém, sentido diferente e meritório. O Dicionário Político, publicado sob a direção de G. F. Aleksandrov, V. Galyanov e N. Rubenshtein, define propaganda "a elucidação intensiva dos escritos de Marx, Engels, Lenin e Stalin bem como da história do Partido Bolchevista e de suas tarefas". A referência a Stalin, nessa edição de 1956 inicial da desestalinização, sugere que a obra já estava impressa então. Na semântica soviética, distingue-se *propaganda* e *agitação*, esta também sem significado depreciativo, desde que — é óbvio — se trate da agitação marxista-leninista. A propaganda é a transmissão da teoria e a uns poucos, destinados a futuros líderes, doutrinadores e agitadores. Agitação, segundo o *Dicionário da Língua Russa*, de Ozhegov, é "a atividade oral e escrita, entre as massas, com

⁷ Vance Packard, *The Hidden Persuaders*, Pocket Books Inc., New York, 1958, pág. 172

o objetivo de inculcar-lhes certas ideias e slogans para sua educação política e atrai-las para a solução das mais importantes tarefas sociais e políticas". Lenin já adotava essa distinção, que remonta a Plekhanov, segundo o qual "um propagandista apresenta muitas ideias a uma ou a poucas pessoas; um agitador apresenta somente uma ou poucas ideias, mas a uma massa do povo"⁸.

Na década de 30, alguns Estados de tipo fascista também oficializaram o vocábulo "propaganda". Em 1933, a Alemanha nazista criou o "Ministério da Propaganda e da Cultura Popular". Goebbels, seu titular, manifestou o desejo de suprimir aquela palavra, mas se rendeu ao alvitre contrário de Hitler⁹. A Espanha fundou o "Serviço Nacional de Propaganda", em 1938. No Brasil, a primeira vez que se adotou esse nome de batismo num órgão de governo foi para o "Departamento de Propaganda e Difusão Cultural", do Ministério da Justiça e Negócios Interiores (Decreto n.º 24.651, de 10-7-1934), extinto pelo Decreto-lei n.º 1.915, de 27 de dezembro de 1939, que deu nascimento ao "Departamento de Imprensa e Propaganda" (DIP).

4 — Toda a inesgotável gama de símbolos pode encontrar-se na propaganda política, tais como símbolos gráficos (S.P.Q.R., U.S.A., U.R.S.S., as siglas dos diversos partidos, slogans escritos, etc.); pictóricos (foice e martelo, fascio, suástica, retratos dos líderes); plásticos (cetro, coroa, bastão de comando, estátuas, monumentos); mímicos (saudação comunista, fascista, nazista, o V da vitória, de Churchill); indumentários (barrete frígio, sans-culotte, blusão

⁸ As definições e a citação foram colhidas em R. N. Carew Hunt, *A Guide to Communist Jargon*, The Macmillan Co., New York, 1957, págs. 3 e 132.

⁹ R. Manvell e H. Fraenkel, *Goebbels*, Editorial Aster, Lisboa, 2.^a ed., s/data, págs. 116 e 274, nota 53.

comunista, camisa negra do fascismo, camisa parda do nazismo, camisa verde do integralismo, os descamisados – na verdade, sem paletó – gregários (marchas, desfiles, concentrações); sonoros (aplausos, aclamações, hinos nacionais e de partidos); tácteis (abraços, apertos de mão, pancadinhas nas costas, usados principalmente nas campanhas eleitorais como signos para vencer a distância entre os candidatos e os eleitores). Pode-se lembrar ainda o símbolo olfativo do incenso, presente na cerimônia do triunfo romano, como se pode falar até em símbolos "capilares", de que seriam exemplos os "cabeças redondas" de Cromwell, os fartos bigodes à Stalin., os somíticos bigodes à Hitler – antecipados pelo de Charles Chaplin, de sentido histriônico apenas –, as barbas à Fidel, as bastas cabeleiras à Sansão). E assim continuaria a interminável coleção.

5 – Mais útil para a subsequente análise jurídica da propaganda política será distinguir as suas subespécies, que podem ser resumidas em quatro: a *propaganda mobilizadora*, a *propaganda de guerra*, a *propaganda ideológica* e a *propaganda eleitoral*.

6 – Denominamos propaganda mobilizadora – enquanto não nos ocorre melhor nomenclatura – uma das manifestações mais conhecidas da propaganda política. Seu objetivo é tanto o de conseguir manter as fileiras dos adeptos de determinada política, o que seria propaganda de manutenção ou de sustentação, como o de procurar engrossá-las. O adjetivo "mobilizadora" não deve levar a supor-se que se trata de uma pregação preparatória da propaganda de guerra. Se tivesse esse sentido, seria uma propaganda temporária ou esporádica, e deve-se sublinhar que ela é permanente. Na verdade, é uma expressão normal e

a mais universal da propaganda na política, que, por sua vez, é uma das formas de luta social, a luta pela dominação dos nossos semelhantes (ou dessemelhantes, para determinadas concepções elitistas).

As demais formas de propaganda, a religiosa e a comercial, reduzem-se ao tipo aqui qualificado de mobilizador. A tarefa delas é a de conservar o seu séquito e, simultaneamente, conquistar novos recrutas. O pastor de almas deseja, com sua pregação, manter a chama sagrada em seu rebanho bem como atrair novas ovelhas. O pregoeiro comercial tanto se aforçura por conservar a clientela como por alcançar novos fregueses. No mundo político, a propaganda mobilizadora existe igualmente nas hostes governistas e nas oposicionistas. Ainda nas organizações políticas em que a oposição não é visível ou se revela quase nula – jamais ela é inexistente de todo, em qualquer regime –, o governante tem necessidade de fazer propaganda mobilizadora, para revitalizar sempre a sua autoridade ou prestígio, bem como reavivar os laços de lealdade e dedicação dos súditos.

Por mais poderoso que seja um chefe de tribo, um monarca absoluto ou um governante totalitário, – mesmo onde não haja eleição –, sentem necessidade de um ritual que impressione o povo, precisam alardear as benemerências do seu governo, e construir uma imagem pessoal a mais favorável possível aos olhos do público. Todo o preâmbulo do chamado Código de Hamurabi é uma amostra interessante de propaganda dessa natureza. Aí, entre as frases de autoglorificação, o monarca babilônico anuncia que os deuses Anu e Bel resolveram deleitar a humanidade, "chamando a mim, o príncipe famoso, Hamurabi, temente a Deus, a fim de estabelecer justiça na terra, destruir o vil e o mau, e evitar que

o forte oprima o fraco: para brilhar como o deus Sol sobre os homens de cabeça negra, e iluminar a terra".

Mesmo nos governos representativos, pode-se identificar a propaganda mobilizadora, apesar de quase todos os atos dos ocupantes de cargos eletivos terem, direta ou indiretamente, um fito eleitoral. Principalmente quando se está longe das eleições, muita coisa que um governante ou legislador faz pode ser caracterizada como propaganda dessa ordem. Estariam nesse rol muitas entrevistas de chefes do Executivo, como muitas moções apresentadas nas câmaras legislativas. Nos regimes totalitários, esta modalidade normal de propaganda, associando-se com a permanente intoxicação ideológica, pareceu a Aldous Huxley um traço singular de nossa época, levando-o a ponderar: "Sem dúvida, o delírio multitudinário (*crowd-deli-rium*) despertado por membros da oposição e em nome de princípios heréticos tem sido denunciado em toda parte pelos que estão no poder. Mas o delírio coletivo provocado por agentes do poder, em nome da ortodoxia, é uma coisa inteiramente diferente"¹⁰.

7 – Tão velha ou quase tão velha quanto a propaganda mobilizadora é a propaganda de guerra. Mas, como o conflito externo foi sempre e continua sendo a tarefa mais grave dos Estados, a que se liga, muitas vezes, a sua própria sobrevivência, as primeiras reflexões sobre a arte da propaganda se referem ao seu emprego como arma de combate. Harold D. Lasswell recorda-nos as palavras de Sun-tzu, em sua *Arte de Guerra*, do século V antes de Cristo: "Em combate noturno, faróis e tambores são largamente usados; em combate diurno, um grande

10 The Devils of Loudun, Harper & Brothers, New York, 1959, pág. 318

número de flâmulas e bandeiras, de modo que os olhos do inimigo são confundidos". O mesmo autor aduz outro conselho do Oriente, tomado de Kautilya, o Machiavelli indiano do IV século A.C., ao ensinar que astrólogos e outros seguidores do rei devem infundir entusiasmo no exército, ressaltando a natureza invencível de sua organização militar; agentes secretos devem circular entre os inimigos, espalhando rumores de sua derrota certa ("Propaganda", em *Encyclopaedia Britannica*).

Estes são, evidentemente, os dois objetivos básicos da propaganda de guerra: manter o moral das próprias tropas, e abater o moral das forças inimigas, ou, numa definição mais ampla e mais exata hoje, tendo em vista a natureza da guerra total: conservar o ânimo de luta de todo o povo, e procurar a desintegração do adversário em todos os domínios. As guerras modernas têm dado poderoso impulso às técnicas da propaganda política em geral. Um marco histórico desse avanço foi a Revolução Francesa, quando o ardor doutrinário adquiriu grande força incendiária. Nas palavras de um autor, foram os revolucionários franceses que "empreenderam a primeira guerra de propaganda e a primeira propaganda de guerra"¹¹. A segunda parte não é exata, como já sabemos. Tem apenas o valor de ênfase para salientar o salto na história da propaganda de guerra. Contudo, isso foi apenas um ensaio da tremenda expansão dessa variedade de propaganda nas duas Guerras Mundiais – expansão paralela à dos meios de comunicação. Depois do conflito de 1939-1945, o mundo conheceu a "guerra fria", na qual a luta psicológica da propaganda é o principal, e alguns combates isolados intermitentes o secundário.

8 – A propaganda ideológica, na acepção restrita desse adjetivo, é mais

11 Jean-Marie Domenach, *La Propagande Politique*, Col. "Que sais-je?", PUF, Paris, 1950, págs. 17-18.

recente. Dataria da Revolução Francesa também, ou, segundo o ponto de vista, do século XIX. Num conceito amplo de ideologia, em que a palavra incluísse qualquer concepção do mundo, inclusive a religião, a propaganda política em geral, englobando a de guerra, também teria sido simultaneamente ideológica até o fim da união da Igreja e do Estado.

O termo ideologia, entretanto, é mais novo, e, geralmente, de sentido mais estrito. Vários, aliás, têm sido os seus significados desde que Destut de Tracy se serviu do Vocábulo no título de sua obra *Éléments d'Idéologie* (1801), com a qual pretendia lançar os fundamentos de uma ciência básica de todas as ciências, dedicada à análise crítica e empírica da formação das ideias. Napoleão viu, na "ideologia" de Tracy e dos intelectuais independentes, um perigo para o seu cesarismo, e passou a apelidá-los, desdenhosamente, de "ideólogos". Deriva, daí, a acepção pejorativa do termo. Marx empregava-o também depreciativamente, quando o esgrimia como arma polêmica. Por vezes, deu-lhe um significado muito amplo, que abarcava quase todos os fenômenos da denominada superestrutura social. De outras feitas, Marx conferiu ao vocábulo o sentido mais restrito de consciência falsa ou ilusória da realidade, decorrente da posição de classe da pessoa.

Todavia, como o marxismo teria de aceitar a vinculação social de todo pensamento, logicamente tanto a concepção burguesa do mundo como a proletária seriam ideologias. A "valoração" positiva ou negativa da ideologia passou a ser feita de acordo com a classe que lhe servia de suporte. Não havia *ideologia*, mas *ideologias*, portadoras dos mais diversos adjetivos: ideologia burguesa ou proletária, reacionária ou

revolucionária. Lenin fala de "ideologia científica", e o mesmo faz Georges Lukacs, que também se refere a ideologia literária. Eles e outros fazem questão de que se reconheça ao marxismo a natureza de ideologia, como título honroso. Essa conotação positiva da palavra também aparece na linguagem corrente, quando se reivindicam partidos "com ideologia", ou, em contrapartida, se criticam os que não a possuem. Karl Mannheim propôs o emprego da palavra, despida de apreciação valorativa, para caracterizar o pensamento social das classes interessadas na conservação das condições vigentes na sociedade. Ao mesmo tempo, sugeriu que as concepções pelas quais as classes em ascensão procuram justificar a mudança da ordem social fossem batizadas de "utopias", com a mesma atitude de neutralidade valorativa¹².

Aqui tomamos a palavra ideologia para rotular toda concepção global da sociedade e da história, carregada de conteúdo valorativo e emocional. O lastro de aspirações e ideais que toda ideologia traz no seu bojo faz que ela não se reduza a uma fria ou intelectualizada interpretação da história, mas represente uma força propulsora para atuar sobre a mesma história. Esse caráter de fermento teórico da ação, próprio da ideologia, vem ressaltado na última tese de Marx sobre Feuerbach, onde se afirma que "as filosofias têm apenas *interpretado* o mundo de maneira diferente; trata-se, agora, de *modificá-lo*".

As ideologias, nesse sentido restrito, começaram a brotar justamente quando as velhas religiões se debilitavam, com a progressiva secularização da vida. As ideologias passaram, por isso, a funcionar

¹² Sobre as variadas acepções da palavra "ideologia", veja-se nosso livro *Prólogo à Teoria do Estado Ideologia e Ciência Política*, Editora Forense, Rio, 1960, n.º 74.

como substitutivos da religião ou como "religiões seculares", segundo expressão muito usada, consciente, sem dúvida do paradoxo que encerra, pois, a religião ou o sagrado é, por definição, o oposto do secular. Augusto Comte teve plena consciência da necessidade de uma nova base de consenso social, depois da longa fase crítico-racionalista, que culminou com a Revolução Francesa, e que destruiu os alicerces da coesa sociedade teológica medieval. Por isso, de sistematizador da Sociologia. Comte evoluiu para fundador da "Religião da Humanidade", que não passava de versão renovada do "Novo Cristianismo" do seu mestre Saint Simon. Antes, Rousseau já havia sugerido uma "religião civil", que, de certo modo, moderaria a onipotência democrática da "vontade geral".

As mais poderosas, entretanto, dessas ideologias foram o marxismo e o racismo, as mais eficientes formas hodiernas de propiciar boa consciência para devastadoras "guerras santas". O século XX, se foi estéril na criação de ideologia, tem-se caracterizado pelas experiências de realização prática das ideologias que o século XIX lhe legou. Por nossa definição de ideologia, o liberalismo também se inclui na família. Mas há uma diferença entre ele e as ideologias totalitárias. Por sua essência, o liberalismo reconhece o direito à dúvida e à heresia, enquanto os totalitarismos impõem ortodoxias exclusivistas, uniformizadoras das ideias e crenças da coletividade. Por isso, a ideologia é uma arma espiritual (ou psicológica) de poder e de consenso coletivo, que os dirigentes totalitários dificilmente dispensarão. Nas altas camadas da intelligentsia de países desse regime talvez se verifique um limitado agnosticismo ideológico, mas certamente se evitará o seu alastramento entre as massas.

Mas, nos países industrializados do Ocidente, vem-se observando, nos últimos anos, um declínio das ideologias, paralelamente a uma tendência crescente no sentido de uma atitude mais pragmática em face dos problemas políticos e econômicos. O fenômeno, menos visível na França e na Itália, deve-se tanto às desnorteadoras peripécias políticas das últimas décadas como à elevação do nível de vida no mesmo período¹³. Não foi outra a razão que levou Gunnar Myrdal a falar de uma espécie de drama dos partidos trabalhistas, considerando que as "rápidas mudanças econômicas e sociais estão desconcertando os reformadores, cujas reivindicações são atendidas com a maior naturalidade, quase como uma consequência causal da alta dos níveis de produtividade e dos ingressos. A sociedade em conjunto tem aceitado e realizado seus ideais. Em vista disso, a discussão dos problemas internos tem, indiscutivelmente, perdido algo de sua perspectiva, e tende a mostrar sinais de trivialidade e até de insignificância, em comparação com os tempos heroicos em que, pela primeira vez, se propuseram as grandes reformas e se batalhou denodadamente a seu favor, época em que se organizaram os sindicatos, se conquistou o sufrágio universal e se votaram projetos de seguros sociais. A desorientação e confusão relativamente a um programa político para o futuro, por parte dos partidos trabalhistas na Europa norte-ocidental, na Austrália e Nova Zelândia, bem como por parte dos "liberais" na América do Norte, certamente estão relacionados, em muitas formas, direta e indiretamente, com o impacto da guerra fria. Contudo, de modo mais genérico e também mais fundamental o

13 Entre os vários trabalhos que se ocuparam da perda de vigor das ideologias nos países desenvolvidos do Ocidente, devem ser lembrados: Raymond Aron, nas páginas finais do seu livro *L'Opium des Intellectuels* (Calman-Levy, Paris, 1957), e no ensaio de 1964 "Fin des idéologies, renaissance des idées", inserido em *Trois Essais sur l'Age Industriel* (Plon, Paris, 1966); Daniel Bell, *The End of Ideology* (Collier Book, New York, 2.ª ed., 1962, sendo a 1.ª edição de 1961).

desconcerto dos reformadores se deve a que têm visto seus projetos de reforma convertidos sem esforço em realidades. Também há de desconcertá-los o fato de que o progresso moral, espiritual e cultural, tão importante e tão amplamente ansiado, que eles confiantemente esperavam como resultado de reformas sociais e econômicas, haja sido relativamente lento ou totalmente inexistente". Essa falada exaustão das ideologias não atinge, entretanto, os países subdesenvolvidos, cujas condições sociais se assemelham às da Europa do século XIX, quando as construções ideológicas pulularam.

9 – Por fim, onde há eleições, desenvolve-se a última modalidade de propaganda política, – a eleitoral. Suas primeiras manifestações remontam às *polis* gregas, especialmente Atenas. Na República Romana, seu vulto ainda foi maior. Pelas ruas de Roma, nas proximidades dos pleitos, perambulavam os aspirantes às magistraturas, envergando, como sinal identificador, a toga *candida* – donde veio a palavra "candidato". Empregavam também cartazes e arengavam nas *contiones*, assembleias preparatórias dos comícios eleitorais. Contudo, só nas democracias do século XX culmina a expansão da propaganda eleitoral, com a generalização do sufrágio universal, associada ao avanço dos meios de transporte e de comunicação.

Desta sumária caracterização da propaganda política, sobressai que ela é mais competitiva do que as outras. Sem dúvida, a competição é a própria razão de existir de qualquer propaganda. O catequista não pode conquistar novas almas sem desfalcas o rebanho efetivo de outras seitas, ou o seu rebanho potencial, quando os conversos provêm das fileiras dos ímpios. Por seu turno, o reclamista comercial

não pode aliciar novos fregueses senão à custa dos seus concorrentes. Todavia, a pregação religiosa hoje, salvo nos ambientes exaltados, vai perdendo o tom polêmico e, sobretudo, evitando o confronto pessoal. O mesmo sucede na publicidade comercial, onde a ética e, por vezes, a lei vedam as referências aos produtos e às pessoas dos competidores. Já a propaganda política é, por natureza, polêmica, contendo sempre uma parte de contrapropaganda, pois vive do combate, declarado ou não, aos adversários e suas ideias.

II – A PROPAGANDA POLÍTICA E O DIREITO

10 – A vinculação entre o regime governamental e a propaganda política é, obviamente, ainda mais estreita do que a existente entre aquele e as demais espécies de propaganda. A dicotomia aqui é a de regimes de liberdade de propaganda política e regimes de controle dessa propaganda. Os últimos regimes para surpresa de muitos liberais cobrem a quase totalidade da extensão da história, sob a forma das monarquias teocráticas do Oriente antigo, da Roma imperial, do teocratismo medievo, do absolutismo monárquico, das ditaduras de todos os tipos, e, afinal, dos totalitarismos hodiernos.

O sistema de liberdade de propaganda política é muito mais reduzido no tempo e no espaço. Em sua expressão mais ampla é uma experiência recente, que se inicia há uns dois séculos na Europa e na América do Norte. Os Estados-cidades greco-romanos conheceram certa expansão da propaganda política, especialmente Atenas e a República Romana. Todavia, fora da campanha eleitoral, mesmo nessas duas cidades, o debate político dificilmente se estendia às bases do sistema

governamental, em virtude do caráter de organização sagrada que se atribuía à polis.

No mundo moderno, a começar pela Inglaterra e suas colônias norte-americanas, a competição pelos cargos eletivos cresceu desde o século XVII, em cuja segunda metade surgiram, naquele país, os partidos Tory-e Whig. Mas ainda restava muito para o pleno significado da democracia, cujas características são a possibilidade da existência legal da oposição e a vigência das liberdades fundamentais.

11 – O liberalismo ressaltou, entre essas liberdades, a da mais ampla competição das ideias. O art. 11 da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de 1789, deu consagração eloquente a esse princípio, ao proclamar que "a livre comunicação dos pensamentos e das opiniões é um dos direitos mais preciosos do homem. Todo cidadão pode, pois, falar, escrever, imprimir livremente, contanto que responda pelos abusos dessa liberdade, nos casos determinados pela lei". Mais radical é a fórmula da Primeira Emenda (vigente desde 1791) à Constituição dos Estados Unidos, a qual, entre outras limitações ao Congresso, lhe proíbe de fazer lei que restrinja a liberdade de palavra e de imprensa. O preceito tem impedido a censura prévia até de espetáculos. A mais generosa doutrina liberal advoga irrestrita competição entre as ideias, que deveria correr parrelhas com a luta eleitoral entre os políticos e com a concorrência econômica entre os ofertantes de bens e serviços. Só seria justo e legítimo combater uma ideia com outra ideia, até porque era geral a crença otimista de que, nesse embate, a verdade acabaria triunfando sobre o erro e a mentira.

Sempre se entendeu, entretanto, que o direito de lançar opiniões no livre mercado das ideias não era absoluto. O problema crucial era o de fixar onde começavam as suas limitações. Jamais se negou ao Estado liberal o direito de defesa contra os que tentassem destruí-lo ou ao seu governo por meios ilegais, ou seja, pela violência ou ameaça da força. Mas, em que momento deveria praticar-se essa defesa, para que merecesse a caracterização de legítima defesa, e não de esmagamento da própria liberdade de expressão? Por outras palavras, quando a proteção do poder público não se converteria em autonegação do Estado liberal, tomando-se aqui esta designação no seu significado de liberalismo político apenas, independentemente do sistema económico adotado? Em suma, onde se encontra a linha que separa o direito de discussão política do delito de subversão?

Oliver Holmes, famoso juiz da Suprema Corte norte-americana, apresentou uma resposta na conhecida teoria do "perigo claro e iminente" ("*clear and presente danger*"), cuja origem remonta à decisão unânime daquele Tribunal no caso *Schenk versus United States*, de 1919. Por essa doutrina, cumpre distinguir vários momentos entre a ideia subversiva e o crime de subversão. Primeiro momento: o enunciado, a exposição e até a apologia, em termos abstratos, da ideia; segundo momento: a propaganda, ou o trabalho de doutrinação de terceiros na ideia subversiva; terceiro momento: a incitação à ação subversiva concreta. Os dois primeiros momentos situar-se-iam no campo do lícito, como exercício do direito à manifestação do pensamento. No terceiro momento, já se ingressaria no reino do ilícito, desde que se provasse que o incitamento à ação subversiva constituía "um perigo claro e iminente", pois o simples incitamento portador de

uma ameaça imprecisa, remota ou distante não bastaria para torná-lo delituoso.

12 – Essa concepção vem sofrendo atenuações ou temperamentos e até abandono em muitas democracias, a partir da Segunda Guerra Mundial. Os fatores que concorreram para isso são bem conhecidos. O marxismo, que sempre ensinou que teoria e ação estão indissoluvelmente interpenetrados na práxis, pregou abertamente a revolução mundial para implantação da chamada "ditadura do proletariado", cuja primeira concretização se realizou na Rússia, em 1917. A essa experiência seguiram-se os denominados totalitarismos da direita, cujos modelos máximos foram o fascismo italiano e o nazismo alemão. O último assumiu o comando do governo por processos normais. Desde o fracassado putsch da Cervejaria de Munich, em 1923, Hitler havia decidido conquistar o poder por meios legais. Quando seu partido se tornou o primeiro numericamente (embora sem ser majoritário no Reichstag), o Presidente Hindenburg, em 30 de janeiro de 1933, nomeou Hitler chanceler do Reich, e este formou, com os seus aliados nacionalistas, um gabinete de "concentração nacional". Comprovava-se, assim, que, por meios democráticos, se podia pôr termo à democracia. (No caso de Mussolini essa aparência de legalidade não se verificou, porquanto a ascensão ao cargo de primeiro-ministro, em 1922, depois da "marcha sobre Roma", foi uma clara negação do sistema parlamentarista, com a entrega do governo a um líder cujo partido contava apenas 35 deputados numa Câmara de 574).

Por outro lado, os modernos meios de comunicação de massas, como rádio e TV, com seu impacto imediato sobre legiões de ouvintes e

seu alcance sobre imensos territórios, levaram muitos a indagar se, nesses casos, o perigo não é sempre iminente. Por fim, as tensões internacionais, especialmente as da guerra fria, com suas "guerras civis internacionais" – cujo primeiro ensaio, a Guerra Civil espanhola, de 1936, antecedeu o Segundo Conflito Mundial –, provocaram atitudes de cautela dos governos temerosos de sedição. Em consequência da guerra fria, muitos Estados foram divididos em dois, e a arena principal dessa competição das grandes potências continua sendo as nações subdesenvolvidas, onde a estabilidade democrática quando há democracia é mais precária. Nesse cenário, a precaução de segurança dos governantes reforça-se com os apelos a favor da soberania nacional.

Diante desses fatos, não faltou quem pensasse que aqueles instrumentos de defesa da democracia a colocavam numa evidente inferioridade de armas, quando não completamente desarmada, ou em atitude suicida. Alguns passaram a defender concepções que geralmente se resumem nas teses de que não pode haver tolerância com os intolerantes, ou de que não se deve permitir que se usem os métodos da liberdade para acabar com toda a liberdade. Em plena Segunda Guerra Mundial, escrevendo sob a experiência vivida do nazismo, Karl Mannheim salientava a necessidade de substituir a noção tradicional de democracia, neutra perante os valores, pela de uma "democracia militante", vigilante na defesa dos valores que formam a sua essência¹⁴.

Orientações desse tipo foram positivadas em alguns ordenamentos constitucionais. Um dos primeiros, foi a Constituição brasileira de 1946. Exemplo muito citado, nascido sob a lembrança recente do nazismo, é o da Alemanha Ocidental. Dois dispositivos da Lei Fundamental,

14 Diagnóstico de Nuestro Tiempo, Fondo de Cultura Económica, México, 1944, pág. 22.

que de 1949 são frequentemente referidos. Segundo seu artigo 18, "quem abusar da liberdade de expressão da opinião, especialmente da liberdade de imprensa (art. 5.º, § 1.º), da liberdade de ensino (art. 5.º, § 3.º), da liberdade de associação (art. 8.º), da liberdade de reunião (art. 9.º), do sigilo postal, telegráfico e telefônico (artigo 10), do direito de propriedade (art. 14) ou do direito de asilo (art. 16, § 2.0), para combater a ordem constitucional liberal e democrática, perderá esses direitos fundamentais. Compete à Corte Constitucional Federal decretar a perda desses direitos e fixar-lhe a extensão". O outro artigo, o 21, estabelece, em seu § 2.0, que "são inconstitucionais os partidos que, por seu programa ou pela conduta de seus adeptos, tendam a prejudicar ou a destruir a ordem constitucional liberal e democrática, ou a pôr em perigo a existência da República Federal da Alemanha. Compete ao Tribunal Constitucional Federal decidir acerca da questão de sua inconstitucionalidade". Com fundamento nessa disposição, a Corte Constitucional decretou a inconstitucionalidade do partido Socialista do Reich (SRP), agremiação direitista, e do Partido Comunista Alemão (KPD). A mesma arma poderá ser vibrada contra o Partido Nacional Democrático da Alemanha (NPD), caso se venha a convencer a Corte Constitucional de que se trata de organização neonazista. A atual Constituição francesa, de 1958, também pode ser incluída na diretriz exposta, tendo em vista a parte final do seu art. 4.º, onde se preceitua que os partidos políticos "devem respeitar os princípios da soberania nacional e da democracia"

Mesmo nos Estados Unidos, a Suprema Corte, que ainda mantém a doutrina do "perigo claro e iminente", vai-lhe conferindo certa elasticidade. A "iminência" do perigo tende a ser vista com maior

antecipação, ou a significar uma "probabilidade" de perigo. Dir-se-ia que já não é uma linha, mas uma fronteira, ou seja, uma faixa que separa a liberdade de manifestação do pensamento da conduta subversiva. Desde que o indivíduo entre nessa zona fronteira, poderá ser colhido pela Justiça. A Lei Smith (Smith Act) de 1940 considera passível de prisão e multa quem quer que "organize ou ajude ou tente organizar qualquer sociedade, grupo ou assembleia de pessoas que ensine, advogue ou encoraje a derrubada de qualquer [governo nos Estados Unidos] pela força ou violência; ou se torne ou seja um membro ou afiliado de tal sociedade, grupo, ou assembléia de pessoas, conhecendo os seus propósitos". Em 1951, a Suprema Corte, no caso *Dennis versus United States*, confirmou a condenação de 11 líderes do Partido Comunista, considerando que se enquadram na fórmula do "perigo claro e iminente" os atos previstos no Smith Act. Em 1961, a mesma Corte manteve, por 5 votos contra 4, a sentença de prisão de Junius Irving Scales (*Scales versus United States*), por julgá-lo um ativo militante do Partido Comunista, dedicado à organização e treinamento dos seus quadros para fins de subversão. Os votos dissidentes foram de Warren, Douglas, Hugo Black e William Brennan. Expressando sua divergência, o Juiz Douglas, para quem a sentença estava em desacordo com a Primeira Emenda à Constituição, afirmou: "O que perdemos pelo voto da maioria hoje pode ser reclamado no futuro, quando o medo da pregação (advocacy), da dissidência e do não-conformismo não mais lance uma sombra sobre nós"¹⁵. Por outro lado, completando uma evolução que vinha da Lei de Controle das Atividades Subversivas, de 1950, a Lei de Controle do Comunismo, de 1954, considerou ilegal o Partido Comunista.

15 Para a decisão e seu histórico, veja-se Lucius J. Barker e Twiley W. Barker, *Freedoms, Courts, Politics: Studies in Civil Liberties*, Prentice Hall. Inc., New Jersey, 1965, pág. 93.

13 — Desde 1946, o Brasil proibiu, constitucionalmente, determinadas propagandas políticas ou de implicações políticas (entre estas, a propaganda de preconceito racial). Nossos dois últimos textos constitucionais são os mais explícitos quanto às propagandas vedadas. A Constituição de 1946, depois de assegurar a liberdade de manifestação do pensamento, no § 5.º do art. 141, ressalva que "não será, porém, tolerada propaganda de guerra, de processos violentos para subverter a ordem política e social, ou de preconceitos de raça ou de classe". Em conexão com esse princípio, dispõe o § 13 do mesmo artigo: "É vedada a organização, o registro ou o funcionamento de qualquer partido político ou associação, cujo programa ou ação contrarie o regime democrático, baseado na pluralidade dos partidos e na garantia dos direitos fundamentais do homem". Com apoio no último parágrafo, o Tribunal Superior Eleitoral cassou, em 1947, o registro do Partido Comunista Brasileiro.

As mesmas normas estão reproduzidas, em suas linhas gerais, na Constituição vigente (arts. 150, § 8.º, e 149, I). A elas o novo texto constitucional acrescentou o art. 151, inspirado no já referido art. 18 da Lei Fundamental de Bonn: "Aquele que abusar dos direitos individuais previstos nos §§ 8.º, 23, 27 e 28 do artigo anterior e dos direitos políticos, para atentar contra a ordem democrática ou praticar a corrupção, incorrerá na suspensão destes últimos direitos pelo prazo de dois a dez anos, declarada pelo Supremo Tribunal Federal, mediante representação do Procurador-Geral da República, sem prejuízo da ação civil ou penal cabível, assegurada ao paciente a mais ampla defesa". No projeto de Constituição o dispositivo era mais severo, pois a perda de direitos podia atingir todos os direitos individuais – e não apenas os

políticos – desde que houvesse abuso de qualquer direito e não apenas os Individual, sem especificação.

Num sistema constitucional dessa natureza, faz-se mister distinguir, com a máxima precisão, aqueles limites à livre manifestação das ideias, para que não se chegue, em nome da defesa da democracia, à negação desta, equiparando-a aos regimes inimigos que ela visa a combater. A primeira tarefa é diferenciar cuidadosamente os vários degraus de expressão das ideias: 1) a simples enunciação: 2) a propaganda proibida: 3) o incitamento à ação subversiva. Somente a partir do segundo degrau para baixo, deixa-se de estar protegido pela Constituição. Daí importância do conceito, já sabido, de propaganda, que é a pregação, a catequese, o incutimento de ideias, sentimentos e atitudes em pessoas que o propagandista deliberadamente se esforça por converter em seus prosélitos. A expressão de ideias e crenças políticas heréticas, sua exposição ou até a profissão de fé, sem ânimo proselitista, não caem dentro da noção de propaganda, e escapam, portanto, às sanções legais.

14 – A primeira propaganda proibida é a de guerra. A norma dá a impressão de que, desde 1946, o Constituinte quis completar aquele preceito, inserido em nossas Constituições a partir de 1891 a 1946, excetuada a de 1937, de que o Brasil não entraria em guerra de conquista, direta ou indiretamente, por si ou em aliança com outra nação. A partir da Constituição de 1934, ampliou-se a confissão de propósito antibélico, aduzindo-se que o Brasil só declararia guerra quando não coubesse ou malograsse o recurso do arbitramento, ou acréscimo que data de 1946 dos meios pacíficos de solução do conflito.

A primeira definição do crime de propaganda de guerra veio na Lei de Segurança Nacional de 1953 (Lei n.º 1.802, de 5-1-1953), cujo art. 11 estabelecia a pena de reclusão de 1 a 3 anos para quem fizesse publicamente essa propaganda. A Lei de Imprensa, do mesmo ano (Lei n.º 2.083, de 12-11-1953), cominou penas muito mais brandas 1 a 3 meses de detenção para os autores, e multa de dez mil a vinte mil cruzeiros (velhos), para os responsáveis subsidiários, quando se cometesse o mesmo delito através de jornais e periódicos, únicos meios de divulgação abrangidos por essa lei. Era uma injusta e aberrante disparidade. Os que se servissem desses veículos de comunicação (jornais e periódicos) eram punidos segundo a Lei de Imprensa; os que fizessem propaganda pública de guerra, oralmente, pelo livro, rádio e TV, ficavam sujeitos à Lei de Segurança Nacional.

Atualmente, esse despropósito desapareceu, com a definição do crime de propaganda de guerra na Lei número 5.250, de 1967 (art. 14), que abrange os delitos cometidos através da imprensa, rádio e TV. Mas, daí, se deve tirar a conclusão da impunibilidade quando essa propaganda for oral, pela falta de texto que a tipifique como crime. Se não se tratar apenas de propaganda mas de incitamento público à guerra, o autor incorre em delito contra a segurança nacional (Decreto-lei n.º 314, de 1967, art. 33). Essa é, talvez, a única atenuação da Lei de Segurança vigente em relação à anterior, que punia a simples "propaganda" da guerra, da subversão, e do ódio de raça, de religião ou de classe (art. 11)

O preceito constitucional que, sem discriminação, isto é, sem condicionar a matéria ao clássico "nos termos da lei", diz que não

será tolerada a propaganda de guerra, levanta uma questão curiosa, embora inteiramente acadêmica. Se o Brasil for arrastado a uma guerra, inclusive pelo fracasso dos meios de solução pacífica dos conflitos internacionais, será necessária uma emenda constitucional para legitimar a propaganda da beligerância? Ricamente, sim. Na prática, entretanto, não haveria promotor para acusar nem tribunal para condenar nenhum propagandista de guerra, até porque teria de começar condenando o governo, que passaria a dirigir toda a propaganda guerreira. O patriótico seria, então a propaganda de guerra; e o antipatriótico, senão o traidor, a propaganda de paz. A pressão da opinião pública e dos interesses nacionais teria o efeito de suspender de fato a eficácia da lei, se não se quisesse "racionalizar" (no sentido psicanalítico) a propaganda, considerando-a de "defesa nacional", e não "propaganda de guerra". Aliás, a Lei de Segurança Nacional anterior, de 1953, ressaltava que não constituía propaganda de guerra "a exaltação dos fatos guerreiros da história pátria ou do sentimento cívico de defesa armada do país, ainda que em tempo de paz". Embora supressa na Lei n.º 5.250, de 1967, pode-se considerar implícita a ressalva, sobretudo em circunstâncias como as imaginadas acima. De tudo isso, deve-se inferir que a propaganda belicosa realmente punível a aticadora ou preparatória da guerra, e não a que se verifique após o início das hostilidades.

15 — A segunda propaganda política proibida pelo seu conteúdo é a de "subversão da ordem", na linguagem mais lacônica e mais ampla da atual Constituição em confronto com a anterior, que se referia à propaganda de "processos violentos para subverter a ordem política e social". Significa essa alteração que o legislador pode definir crimes

de subversão não violenta, é o que faz a Lei n.º 5.250, de 1967 (art. 14), onde não se exige que a propaganda seja de processos "violentos" para subversão da ordem. Como essa lei somente define os crimes cometidos pela imprensa, rádio e TV, impõe-se novamente a dedução de que a propaganda oral da subversão não constitui crime. Se a hipótese for de instigação pública à subversão, incidirá no citado art. 33 do Decreto-lei de Segurança Nacional.

São facilmente indicáveis as propagandas que podem incorrer naquele delito. Em primeiro lugar, a doutrinação marxista-leninista, por duplo motivo: por pregar tanto a "revolução proletária" ou, também, a "camponesa" segundo o estilo de Mao-Tse-Tung, como a "luta de classe". A propaganda fascista ou de qualquer tipo de ditadura igualmente está incluída, porque envolve subversão, pelo menos, da "ordem política". O mesmo se diga da propaganda anarquista, inclusive do anarquismo não-violento que preconiza a resistência ao serviço militar e ao pagamento de tributos, uma vez que o fator violência já não é um dos elementos do delito.

Se bem que seja discussão sem interesse prático, opinaríamos pela exclusão da propaganda monarquista do rol das subversivas, sempre que ela não pregue a revolução para atingir os seus fins. Poder-se-á retrucar que a Constituição proíbe que seja sequer objeto de deliberação projeto de reforma tendente a abolir a república, repetindo, por força da inércia, preceito que vem desde 1891 (só omitido na Carta de 1937), e que já perdeu sua razão histórica, dada a ausência de qualquer ameaça de restauração monárquica. Arguir-se-á que, não sendo permitida a volta à monarquia por meio da reforma constitucional, o único

caminho que restaria aos seus partidários seria o da revolução. O raciocínio não valeria, entretanto, para os vários autores que admitem a possibilidade de convocação pacífica do poder constituinte, não sendo, pois, a revolução a única forma possível de atualizar esse poder latente¹⁶. Por outro lado, continuando a digressão platônica, a organização de um partido monarquista não feriria o n. I do art. 149, porque ninguém sustentaria que a simples forma monárquica atentaria contra a democracia, a pluralidade de partidos e a garantia dos direitos fundamentais do homem.

Outras propagandas são qualificadas de subversivas. quando importem em ameaça ou atentado à segurança nacional: a publicação ou divulgação de notícias ou declaração; a distribuição de jornal, boletim ou panfleto: o aliciamento de pessoas nos locais de trabalho ou ensino: comício, reunião pública, desfile ou passeata: greve proibida: a injúria, calúnia ou difamação, quando o ofendido for órgão ou entidade que exerça autoridade pública, ou funcionário em razão de suas atribuições; a manifestação de solidariedade a qualquer dos atos previstos nos itens anteriores (Dec.-Lei n.º 314, de 1967). As expressões são as mais vagas e elásticas possíveis, principalmente para a linguagem jurídico-penal. Quando tais atos chegam a representar ameaça à "segurança nacional", parece que já se imporia a decretação do sítio, em lugar de caracterizá-los como figuras criminais contra a segurança nacional.

16 — Por fim, — uma vez que já mencionamos a propaganda. de preconceito de classe—, resta, entre as propagandas constitucionalmente

16 Assim pensam, entre outros: Alcino Pinto Falcão, *Constituições Anotada*, Konfino. Rio. 1956. 3.º vol., págs. 237-238: João Mangabeira. "A Emenda Parlamentarista" (Carta ao Deputado Paul Pila). *Diário de Notícias*. Rio. 17-7-1956: Francisco Campos. artigo em *O Globo*, de 4-5-63.

proibidas, a de preconceito de raça. A Constituição atual pretendeu ser mais rigorosa a respeito do que a anterior, pois, além do dispositivo citado, inscreveu no § 1.º do art. 150: "o preconceito de raça será punido pela lei". Trata-se de evidente cochilo. Essas palavras devem ser tidas como um nada jurídico, a não ser que queiramos retroceder à fase em que não havia liberdade de consciência nem de opinião.

Deve-se distinguir o *preconceito de raça*, a sua *propaganda* e a *discriminação racial*. A lei pode punir as duas últimas modalidades de conduta, jamais o preconceito racial, que é mera ideia ou, muitas vezes, apenas um sentimento. Se alguém pensa ou se sente superior a outros por motivos raciais, sem manifestar sua ideia, prenoção, sentimento ou coisa semelhante, trata-se apenas de fenômeno puramente subjetivo, inatingível pelo poder do Estado. Se esse alguém revelar sua convicção ou fizer profissão de fé racista, ainda estará no plano da manifestação do pensamento, garantida pela Constituição. Ele só deixará esse abrigo quando começar a fazer propaganda do seu preconceito ou a agir discriminatoriamente, em relação a terceiros, por motivo de raça. Pode-se ter preconceito e por autodisciplina, prudência, ou qualquer outra razão jamais praticar discriminação racial. Também vale a recíproca: pode-se fazer discriminação racial apenas por interesse econômico não perder certa clientela possuir nenhuma dose de preconceito de raça. Possivelmente, o constituinte apressado quis referir-se, naquele tópico, à "discriminação" racial, aliás já punida.

A propaganda de preconceito de raça incide no já conhecido art. 14 da Lei n.º 5.250, de 1967, a qual, como já sabemos, não atinge a propaganda oral, que fica, por conseguinte, imune a sanção, salvo

quando provoque tu-multo (Lei das Contravenções, art. 40) ou se converta em injúria individualizada (Cód. Penal, art. 140).

Quando se trate de discriminação racial que não nos interessa aqui, porque estranho ao tema da propaganda, teremos as contravenções da chamada Lei Afonso Arinos (Lei n.º 1.390, de 3 de julho de 1951), cuja ementa fala, impropriamente, em "prática de atos resultantes de preconceitos de raça ou de cor". Devia dizer "por motivo de raça ou de cor", porquanto a conduta discriminatória pode não derivar, psicologicamente, do preconceito. Consequentemente, sempre que o autor da discriminação provar que não abriga "preconceito de raça ou de cor", deverá escapar da sanção, porque todas as figuras de contravenção aí definidas têm como elemento subjetivo esse "preconceito". A lei pune a discriminação racial nas repartições públicas, estabelecimentos comerciais, de ensino, de esporte, hotéis, casas de diversão, salões de barbeiros e de cabelereiros, por "preconceito de raça ou de cor".

17 – Além dessas proibições máximas, mais aplicáveis à propaganda política, as limitações legais referentes à propaganda em geral também vigoram. *mutatis mutandis*, para a propaganda política. Excluem-se, naturalmente, as proibições legais específicas da propaganda comercial ou de determinadas profissões. Assim, dão margem a medidas repressivas as propagandas políticas que incitem ao crime ou façam apologia do crime e do criminoso. Se a incitação ou apologia for de crimes contra a segurança nacional, as penas serão as do art. 42 do Decreto-lei 314, de 1967. De igual sorte a propaganda política pode dar margem à repressão por ser obscena, por ser perturbadora do trabalho ou do sossego alheios (Lei das Contravenções Penais, artigo

42), ou por violar proibições relativas a circunstâncias de local e hora.

Na propaganda política, poderá haver algumas tentações mais fortes para incidir em crimes de ofensa à honra do que nas outras propagandas. Um deles está previsto no art. 19 do Decreto-lei de Segurança Nacional: "Ofender publicamente, por palavras ou escrito, chefe de governo de nação estrangeira". O artigo foi redigido com evidente descuido, em que se pensou no presidencialismo, onde se dá a acumulação da chefia de "Estado" e do "governo" num mesmo titular, ao contrário do parlamentarismo, onde os dois cargos são distintos. Desse modo, em rigorosa exegese penal, quem ofender o Presidente De Gaulle ou a Rainha Elisabeth, que são "chefes de Estado", cometerá crime comum ou de imprensa, conforme o veículo do Primeiro Ministro da França ou da Inglaterra, "chefes de governo", será enquadrado na lei de segurança e entregue à Justiça Militar.

Quando a ofensa for contra a honra e dignidade do Presidente ou do Vice-Presidente da República, dos Presidentes da Câmara dos Deputados, do Senado, ou do Supremo Tribunal Federal, o crime será classificado na Lei de Segurança Nacional (art. 31).

III A PROPAGANDA ELEITORAL

18 – A propaganda eleitoral tem feição própria, que merece considerações especiais. Seu objetivo fundamental é a conquista de voto para o candidato e o partido, ou o desvio de votos que iriam para candidatos ou partidos adversários. Em determinadas condições, a tática eleitoral especialmente de um partido sem perspectivas de

vitória pode fomentar a abstenção, o voto nulo ou o voto em branco. A última espécie de voto, o em branco, pode inspirar-se num desejo de protesto ou no propósito de balançar as forças da agremiação política, como fizeram, mais de uma vez, os peronistas na Argentina.

Nas democracias, a legislação recente vem cada vez dando maior importância à regulamentação da propaganda eleitoral. A experiência demonstrou que não era suficiente assegurar o sigilo do voto, evitar a fraude, combater a violência nos pleitos, ou proteger o eleitor contra a coerção do governo. Fazia-se mister, outrossim, obviar as disparidades de recursos publicitários entre os postulantes de voto, ou seja, estabelecer a igualdade dos candidatos perante a propaganda eleitoral. Nossa legislação, através de sucessivas reformas, marchou para esse desiderato, afinal conseguido senão no plano fático, no jurídico com o Código Eleitoral vigente (Lei n.º 4.737, de 5-7-1965).

As propagandas eleitorais podem ser proibidas pelas seguintes razões: a) pelo modo de realização; b) por motivo da época, tempo ou local de sua verificação; c) pelo seu conteúdo.

19 – a) De referência às propagandas vedadas pelo seu processo, há uma prescrição geral que proíbe o em que não prego de "meios publicitários destinados a criar artificialmente, na opinião pública, estados mentais, emocionais ou passionais" (art. 242 do Código Eleitoral). Tomadas ao pé da letra essas expressões genéricas e vagas, impedir-se-ia toda campanha eleitoral, pois não há propaganda que, por sua própria definição, não vise aos objetivos aí referidos. A menção a processos "artificiais" de manipulação da opinião poderia ser útil

para a condenação aparece de modo explícito em nenhum texto legal-propaganda subliminar. Mas, em seu valor nominal, o dispositivo afigura-se perigoso à livre manifestação do pensamento, tanto mais quanto o parágrafo único do artigo estabelece: "Semprejuízo do processo e das penas cominadas, a Justiça Eleitoral adotará medidas para fazer impedir ou cessar imediatamente (grifamos) a propaganda realizada com infração do disposto neste artigo". Ora, a cessação imediata de uma propaganda poderá surtir efeitos equivalentes ao da censura prévia, quando não piores. A censura preventiva examina o conjunto de filme, peça teatral ou espetáculo, e pode não impedi-los de todo, mas apenas submetê-los a cortes. Mas, o juiz eleitoral que corta o discurso de um orador veemente, logo nas suas primeiras palavras, sem esperar a justificação que poderá vir nos desdobramentos posteriores, ergue um obstáculo mais sério, contra o direito constitucional à livre expressão do pensamento, do que a própria censura prévia. Sob esse prisma, o preceito deve ser considerado inconstitucional, pois a Constituição assegura a "livre manifestação de pensamento, de convicção política ou filosófica e a prestação de informação, sem sujeição a censura, salvo quanto a espetáculos e diversões públicas, respondendo cada um, nos termos da lei, pelos abusos que cometer" (art. 150, § 8.º). A lei, portanto, não pode estabelecer dupla cominação: a da cassação da palavra e a responsabilidade pelos abusos cometidos. Só a última sanção é legitimada pela norma constitucional. O dispositivo é ainda criticável pelos enganos e até desvios de poder impunes que, sob sua capa, poderá praticar o juiz eleitoral. Por fim, será unilateral na sua aplicação, porque só atingirá a propaganda pelo rádio e TV em cujas estações se postarão os censores togados, uma vez que a Justiça não se exporá a exercitar essa fiscalização imediata nos comícios, a não ser

que se disponha a provocar tumultos.

Outra propaganda inadmissível pela forma é a que se realize sem a responsabilidade dos partidos e não seja por eles paga (art. 241 do Código Eleitoral). Esse foi um dos grandes avanços para igualar os contendores nos pleitos, evitando o individualismo da propaganda até então reinante, e que fazia a propaganda depender, no volume e veículos de publicidade, das condições financeiras de cada candidato. Completando essa obrigação, a Lei Orgânica dos Partidos Políticos (Lei n.º 4.740, de 15 de julho de 1965) estabeleceu que os recursos financeiros, em campanhas políticas, somente fossem recebidos e aplicados por "determinados dirigentes dos partidos e comitês legalmente constituídos e registrados para fins eleitorais" (art. 58, n.º I). Nesses termos, os Tribunais Regionais eleitorais passaram a exigir, como condição de início da campanha, o orçamento das despesas dos partidos, com especificação dos gastos máximos para cada categoria de candidatura. Isso se cumpriu, mas só pro forma. Na realidade, julgando pela experiência do último pleito, o de 1966, tudo correu como dantes, cada candidato cuidando de si, segundo as suas possibilidades financeiras. A obrigatoriedade da prestação de contas após o pleito, quando não é letra morta, apenas inspira obras de ficção contábil.

Outro preceito que visa ao mesmo objetivo é o que proíbe "propaganda por meio de anúncios luminosos, faixas fixas, cartazes colocados em pontos não oficialmente designados, e inscrições nos leitos das vias públicas, inclusive rodovias" (art. 247 do Cód. Eleitoral). A propaganda mediante cartazes reza o art. 246 do Código - só se permitirá quando afixados em quadros ou painéis destinados exclusivamente a esse fim

e em locais indicados pelas Prefeituras, para utilização de todos os partidos em igualdade de condições. Mas, se houve Prefeituras que cumpriram, nas últimas eleições, esse mandamento, foram raras e honrosas exceções. As inscrições e colocações de cartazes em muros, fachadas ou logradouros públicos constituem os delitos definidos nos arts. 328 e 329 do Código, com penas agravadas se as inscrições ou aposições de cartazes forem feitas em monumento ou coisa tombada em virtude de seu valor artístico, arqueológico ou histórico. A reparação do dano antes da sentença final poderá reduzir a pena (art. 331). A colocação de faixas em logradouros públicos configura o crime do art. 333.

Outros modos proibidos de propaganda: a feita em língua estrangeira (art. 335); a que utilize organização comercial de vendas, distribuição de mercadorias, prêmios e sorteios (art. 334); a que implique em oferecimento, promessa ou solicitação de dinheiro, dádiva ou outra vantagem (arts, 243, n.º V, e 229); a que perturbe o sossego público (art. 243, n.º VI, do Código; e Lei das Contravenções Penais, art. 42); a que use impressos ou objeto que pessoa, inexperiente ou rústica, possa confundir com moeda (Cód. Eleitoral, art. 243, n.º VII; Lei das Contravenções Penais, art. 44); a que prejudique a higiene e a estética urbana ou contravenha a posturas municipais. (art. 243, n.º VIII, do Código Eleitoral, infrações que são administrativas).

20 — b) Quanto ao tempo de pregação eleitoral, há uma primeira prescrição do Código Eleitoral que só permite a propaganda de "candidatos" a cargos eletivos após a respectiva escolha pela convenção (art. 240). O artigo não pode, entretanto, ser interpretado como vedação

de propaganda eleitoral em outra época, porque seria atentar contra o direito de expressão e, se a doutrinação for feita em comício, contra o direito de reunião. O aspirante a posto eletivo pode sair em campo como futuro candidato, ou candidato a candidato. O artigo é inócuo, a não ser para impedir as facilidades legais do período de campanha, que se abre três meses antes da data do pleito: uso de alto-falantes ou amplificadores nas sedes e veículos dos partidos (art. 244 do Código).

Outras proibições de natureza temporal para a propaganda: nas 48 horas anteriores à eleição, e nas 24 horas subsequentes, salvo em reuniões sem caráter público (art. 240, parágrafo único, do Cód. Eleitoral): propaganda paga pelo rádio e TV (salvo transmissão direta de comício), nos 10 dias anteriores ao pleito, quando só será permitida a propaganda gratuita (art. 254); a que divulgue, por qualquer forma, resultados de prévias ou testes pré-eleitorais, nos 15 dias anteriores ao pleito (artigo 255); a efetuada por alto-falantes nas sedes partidárias ou em veículos, fora do período de campanha cu, nesse período, em horários não permitidos (art. 322).

21 — c) Quanto às propagandas proibidas pelo seu conteúdo, encontramos as mesmas figuras já conhecidas de instigação ao crime, ou a apologia deste e de criminoso. A catequese eleitoral que contenha propaganda de guerra, de processos para subversão da ordem política e social ou de preconceitos de raça ou de classe (Cód. Eleitoral, art. 43, n.º I) só será punida se realizada por meio de imprensa, rádio e TV, quando incidirá no art. 14 da Lei n.º 5.250, de 1967. Se a propaganda eleitoral contiver incitamento à guerra, à subversão ou à desobediência coletiva à lei, cairá nas malhas da Lei de Segurança (artigo 33).

Mas a propaganda eleitoral falsa, caluniosa, difamatória ou injuriosa jamais incide na Lei que regula a liberdade de manifestação do pensamento e informação (Lei n.º 5.250, de 1967), nem na Lei de Segurança. São crimes específicos da propaganda eleitoral, sancionados nos arts. 323 a 327 do respectivo Código. Como normas especiais, tais artigos não foram revogados por diplomas legais posteriores, de natureza diversa. As penas mais brandas para os mesmos crimes justificam-se pela menor severidade que deve existir nos períodos de campanha eleitoral, quando são naturais mais calor e veemência na polêmica política. As penas privativas de liberdade para a calúnia, difamação e injúria, cometidas na propaganda eleitoral, são as mesmas do Código Penal para os respectivos crimes. As penas pecuniárias tiveram o seu valor atualizado.



Justiça,
Cidadania
e Serviço



N. 5

A Propaganda e o Direito

NELSON DE SOUSA SAMPAIO