**RELATÓRIO**

O SR. MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO:

1. Cuidam os autos de ação de indenização por danos morais ajuizada por Camilo José D'ávila Couto em face de J.L. Editora - Jornal Folha do Espírito Santo, Jackson Rangel Vieira e Higner Mansur.

Afirma o autor que, no exercício da magistratura perante as 3ª e 4ª Varas Cíveis e Comerciais da comarca de Cachoeiro do Itapemirim, no período de maio a novembro de 1998, proferiu decisão liminar na medida cautelar n. 2.207/98, onde são partes Nasser Youssef e os dois primeiros réus da presente demanda, e que, por este motivo, passou a ser alvo de diversos ataques à sua honra, imagem, integridade profissional, decorrentes de publicações veiculadas pelos réus.

Assevera que as matérias veiculadas pelo jornal Folha do Espírito Santo deturpam os fatos e possuem conteúdo injurioso, pois o acusam de "onipotente", "jovem inexperiente"; "retaliador" e inebriado de poder ", entre outros, violando o seu direito à privacidade e à intimidade, constitucionalmente garantidos.

Em sentença proferida às fls. 744/754, o pedido foi julgado procedente e os réus condenados a pagar ao autor a indenização de R$ 151.000,00 (cento e cinquenta e

um mil reais), equivalente a 1000 salários mínimos, além de correção monetária e honorários de 15 % sobre o valor da condenação.

Foram interpostas apelações por J.L. Editora Ltda e Jackson Rangel Vieira (fls. 773/803) e Higner Mansur (fls. 814/855).

O Tribunal prolatou acórdão (fls. 978/1037) que, à unanimidade, rejeitou as preliminares argüidas na apelação interposta por J.L. Editora Ltda e Jackson Rangel Vieira, no mérito dando-lhe parcial provimento. Por maioria, rejeitou a primeira preliminar e, à unanimidade, a segunda preliminar suscitada por Higner Mansur e, também no mérito, por maioria, proveu parcialmente o seu apelo, ficando assim ementado:

APELAÇÕES CÍVEIS. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS. PRELIMINARES, DECADÊNCIA. ART. 56 DA LEI DE IMPRENSA. ART. 159 DO CÓDIGO CIVIL. ART. 5º X DA CF/88. REJEITADA. DESERÇÃO REJEITADA. NULIDADE DA DECISÃO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. ART. 132 DO CPC. REJEITADA. AUSÊNCIA DE REQUISITO FORMAL. APRESENTAÇÃO DE RECURSO EM

CÓPIA XEROGRÁFICA. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE. ART. 250 DO CPC REJEITADA POR MAIORIA. OFENSA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. ART. 5º, LIV DA CF/88. PRELIMINARES NÃO APRECIADAS NA INSTÂNCIA MONOCRÁTICA. REJEITADA. . PEDIDO ILÍQUIDO. ART. 459 DO CPC. NÃO CONHECIDA. MÉRITO. PUBLICAÇÃO DE MATÉRIAS JORNALÍSTICAS OFENSIVAS. POSSIBILIDADE DE REVISÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO PARA MENOR. INEXISTÊNCIA DE JULGAMENTO ULTRA OU EXTRA PETITA. ARTIGOS 460 E 128 DO CPC. LIMITES DE JULGAMENTO ENTRE POSTULAÇÃO DE NENHUMA CONDENAÇÃO E O MONTANTE ARBITRADO NA SENTENÇA RECURSADA. PRECEDENTES DO STJ. FIXAÇÃO DO QUANTUM A SER PAGO PELO JORNAL E SEU DIRETOR GERAL. CRITÉRIOS. QUANTIFICAÇÃO DA RESPONSABILIDADE DO JORNALISTA SEGUNDO APELANTE. NÚMERO DE MATÉRIAS CAUSADORAS DO DANO. PROPORCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE SOLIDARIEDADE. ART. 896 DO CÓDIGO CIVIL. ART. 49, § 2º DA LEI DE IMPRENSA. RECURSOS PROVIDOS EM PARTE.

1. A preliminar de decadência, baseada no art. 56 da Lei de Imprensa deve ser afastada, vez que os danos causados à imagem. à privacidade, à moral e à intimidade, têm abrigo no art. 5º, X da CF/88, devendo se aplicar em tais casos a regra do art. 159 do Código Civil.

2. Rejeita-se a preliminar de deserção por falta de pagamento de preparo por um dos primeiros réus, visto que o primeiro apelo foi apresentado em peça única, com o mesmo procurador, o que elide a necessidade de recolhimento das custas separadamente.

3. Não prospera a preliminar de nulidade da decisão que apreciou os embargos declaratórios, por ter sido prolatada por juiz diferente do que proferiu a sentença, considerando-se que este não mais atuava na Comarca, desde sua promoção (art. 132 do CPC).

4. Descabe a preliminar de ausência de requisito formal do segundo apelo, por ter sido alegadamente interposto sob a forma de fotocópia, eis que a autenticidade da assinatura do advogado do apelante não foi colocada em dúvida, por ser absolutamente igual à que consta das outras peças do processo, nem se pode, com segurança, afirmar tratar-se de fotocópia.

5. Não há ofensa ao devido processo legal por falta de apreciação das preliminares em primeiro grau, quando o juiz apreciou todas as preliminares, ainda que sucintamente.

6. A preliminar de deferimento de pedido líquido, quando o autor formulou pedido ilíquido não deve ser conhecida, visto que enseja análise do mérito da questio.

7. Não há decisão ultra, infra nem extra petita quando o Judiciário nas instâncias ordinárias, profere julgamento que obedece às barreiras dos limites mínimo e máximo das prestações antagônicas. Assim, no âmbito recursal, tratando-se de pretensão indenizatória, se o recorrente almeja a reforma do julgado para obter a improcedência da ação, e não pagar nada, é lícito ao Tribunal , dando-lhe menos do que postulou, reduzir a condenação mesmo sem pedido expresso subsidiário, posto que neste caso, estará proferido julgamento intra petita, sem violar o princípio da adstrição.

Precedentes do STF e do STJ.

8. O parâmetro judicial para a fixação do dano moral fica adstrito aos elementos de cada demanda, levando-se em consideração a) a natureza e gravidade da ofensa, b) a posição social, política. profissional e familiar do ofendido; c) a intensidade do grau de culpa ou dolo do ofensor e da vítima; d) o desestímulo à procura de meio de enriquecimento ilícito ou sem causa a fim de que a indenização sirva de consolo para a vítima e estimule a não reincidência por parte de quem ocasionou o dano e e) o nível de propagação da ofensa que, ora pode ser restrita, ora ser amplamente abrangente.

9. Se dentre as 16 (dezesseis) matérias jornalísticas de cunho ofensivo contra o autor, apenas uma foi escrita pelo terceiro réu, e é a que possui menor intensidade agressiva, este deve responder pelos danos causados na proporção de sua conduta, considerando os critérios de caráter

preventivo/compensatório de fixação do quantum indenizatório.

10. A responsabilidade em nosso sistema jurídico só pode decorrer de lei ou do contrato (art. 896 do Código Civil) No caso, existe lei (art. 49 , § 2º da Lei de Imprensa) que imputa solidariedade à empresa jornalística pela matéria ofensiva de lavra de seus articulistas, mas não o contrário, ou seja, um jornalista que não é dono nem sócio do jornal, não pode ser responsabilizado pelas matérias de outros profissionais.

11. O jornalista ou articulista, que sem ostentar a condição de responsável pelo periódico, assina matéria perfeitamente identificável, ainda que ofensiva, não pode ser condenado solidariamente com o jornal, pelos danos causados por matérias de autoria de outros profissionais com os quais não mantém qualquer tipo de vínculo.(fls. 978/981)

Opostos embargos de declaração às fls. 1041/1049, por J.L. Editora – Jornal Folha do Espírito Santo e, às fls. 1052/1060, por Camilo José D'ávila Couto, o Tribunal de

origem (fls. 1334/1348), houve por bem rejeitar os primeiros embargos e acolher os segundos, apenas para esclarecer questão atinente ao valor indenizatório e sua divisão.

Após a publicação do acórdão dos embargos de declaração (fl. 1350), foram interpostos embargos infringentes por Camilo José D'ávila Couto, (fls. 1358/1374), parcialmente providos (fls. 1516/1538), por maioria, nos seguintes termos:

EMBARGOS INFRINGENTES. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS. RECURSO DE APELAÇÃO INTERPOSTO POR CÓPIA XEROGRÁFICA. IRREGULARIDADE FORMAL. INEXISTÊNCIA.. EXCESSO DE RIGORISMO FORMAL. CONTRARIEDADE À MODERNA CONCEPÇÃO DO DIREITO PROCESSUAL. ADMISSÃO RECURSAL MANTIDA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO JORNAL E DO ESCRITOR DO ARTIGO. OFENSA PUBLICADA EM JORNAL ESCRITO. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. CONDENAÇÃO DIFERENCIADA. NECESSIDADE DE REVISÃO DO QUANTUM VALOR QUE NÃO ATENDE À FINALIDADE DOS DANOS MORAIS. ACÓRDÃO PARCIALMENTE REFORMADO. CONDENAÇÃO DO EMBARGANTE

HIGNER MANSUR MAJORADA PARA R$ 12.000,00 (DOZE MIL REAIS). EMBARGOS INFRINGENTES PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Deve ser mantida a parte do acórdão embargado que conheceu do recurso de apelação interposto por cópia xerográfica, pois evidenciou moderno entendimento de que o processo tende a buscar a justa composição da lide e não se apegar a rigorismo formal exagerado.

2. Considerando a diferenciação na quantidade e na qualidade das ofensas perpetradas pelo embargado HIGNER MANSUR, não pode prosperar a solidariedade fixada na condenação de primeiro grau.

3. Merece reforma o acórdão embargado, na parte que fixou o valor da indenização devida pelo embargado HIGNER MANSUR, pois não atendida a finalidade dos danos morais.

4. Embargos infringentes parcialmente providos.(fls. 1516/1517)

Deste julgado foram opostos embargos de declaração (fls. 1544/1548), por Higner Mansur, rejeitados pelo acórdão de fls. 1582/1590.

Em seguida, foram interpostos recursos especiais pelos litigantes.

1.1. O primeiro recurso especial (fls. 1068/1083), interposto pelas alíneas "a" e "c" da permissão constitucional por Higner Mansur, impugna o acórdão da apelação (fls. 978/1037) e sustenta que ocorreu violação aos artigos 1º e 27 da Lei de Imprensa, além de dissídio jurisprudencial.

O recorrente defende que, nos termos dos preceitos legais ditos violados, a manifestação literária de pensamento é livre e não constitui abuso de direito a autorizar indenização moral, exceto quando inequívoca a intenção de ofender e que, no caso da lide, o próprio Tribunal de origem expressamente se manifestou no sentido de que "realmente o limite entre o direito de crítica e a ofensa, é até difícil de se vislumbrar nessa situação" e que "a decisão do magistrado em Cachoeiro, na ocasião foi bastante polêmica e daria esse tipo, com toda a certeza de crítica ou injúria" (fls. 772/773).

Aduz que, à luz da lei e da jurisprudência pátrias, as críticas tecidas em relação ao magistrado recorrido estavam apoiadas no interesse público, e não ultrapassaram a liberdade de expressão, nem tampouco traduziram ofensa aos seus direitos de cidadão. Colaciona precedentes que entende favoráveis à sua tese Prolatado posteriormente o acórdão dos embargos infringentes, fls. 1516/1538, complementado pelo de fls. 1582/1590, o recorrente apresentou nova petição de recurso especial às fls. 1600/1622, no qual renova os fundamentos já desenvolvidos no primeiro apelo nobre e alega violação aos artigos 515, § 1º e 535, II do CPC, ao argumento de que o acórdão de fls.1582/1590, que apreciou os embargos declaratórios do recorrente, deixou de examinar a matéria ali suscitada, negando, assim, a prestação jurisdicional reclamada.

1.2. J.I. Editora - Jornal Folha do Espírito Santo e Jackson Rangel Vieira interpuseram recurso especial às fls. 1378/1418, pelas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, aos acórdãos de fls. 978/1037 e 1334/1348, sustentando violação aos artigos 1º e 56 da Lei de Imprensa. 160, I do Código Civil de 1916 e 188 do Novo Código Civil, além de dissídio jurisprudencial.

Alegam que, nos termos do artigo 56 da Lei de Imprensa e do entendimento deste STJ, operou-se a decadência do direito de o recorrido postular a indenização, não sendo aplicável a norma genérica contida no artigo 159 do Código Civil.

Defendem que o Tribunal de origem, ao afirmar que ocorreu abuso do direito de noticiar, ofendeu explicitamente o artigo 1º da Lei de Imprensa e, de forma implícita, os artigos 160, I do CC/1916 e 188, I do NCC, já que os recorrentes apenas praticaram atos em legítima defesa ou no exercício regular de um direito reconhecido.

Asseveram que as notícias veiculadas não revestiam caráter ofensivo e nem eram inverídicas e que, portanto, não existiu a prática de ato ilícito e nem abuso de direito a gerar direito à indenização.

Os recorrentes apresentaram recurso extraordinário, fls. 1437/1456.

1.3. Às fls. 1553/1570, Camilo José D'Ávila Couto interpõe recurso especial pelas alíneas "a" e "c" da permissão constitucional, contra os acórdãos da apelação e dos embargos infringentes, ao argumento de que ocorreu afronta aos artigos 514 e 515

do CPC, pois o acórdão da apelação reduziu o valor da condenação, sem que os recorridos houvessem feito pedido expresso, e o dos embargos infringentes conheceu de recurso interposto por meio de cópia xerox, além de negar vigência ao artigo 159, do Código Civil de 1916, ao reduzir o valor da indenização a ser paga por Higner Mansur.

1.4. Contrarrazões por Higner Mansur ao recurso especial de Camilo José D'Ávila Couto, fls. 1683/1690.

Foram ofertadas contrarrazões por Camilo José D'Ávila Couto às fls.

1705/1717 e fls. 1735/1747, aos recursos especiais de Higner Mansur e J. L. editora Editora - Jornal Folha do Espírito Santo e Jackson Rangel Vieira.

1.5. Todos os apelos nobres receberam crivo positivo de admissibilidade fls. 1791/1792; 1793/1794 e 1795/1796.

É o relatório.

**VOTO**

O SR. MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator):

2. São 3 recursos especiais postos a exame, sendo que um deles foi reiterado pela parte.

2.1. Preliminarmente, é de se registrar que o recurso especial interposto por J.L. Editora Ltda Folha do Espírito Santo e outro, não ultrapassa a barreira do conhecimento, por duas razões.

A primeira é que, tendo sido interposto o referido recurso especial mediante fax - fls. 1378/1391 - , a petição original juntada às fls. 1392/1418 não corresponde, em

sua totalidade, ao texto anterior, como o exige o artigo 2º da Lei 9.800/99.

A segunda é que o acórdão de fls. 1334/1348, que apreciou os embargos de declaração opostos ao acórdão da apelação, foi prolatado em 17/dezembro/2002, já na vigência da Lei 10.352, de 26.12.2001, que deu ao artigo 498, do CPC, a seguinte redação:

Art. 498. Quando o dispositivo do acórdão contiver julgamento por maioria de votos e julgamento unânime, e forem interpostos embargos infringentes, o prazo para recurso extraordinário ou recurso especial, relativamente ao julgamento unânime, ficará sobrestado até a intimação da decisão nos embargos. (Redação dada pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)

Parágrafo único. Quando não forem interpostos embargos infringentes, o prazo relativo à parte unânime da decisão terá como dia de início aquele em que transitar em julgado a decisão por maioria de votos. (Incluído pela Lei nº 10.352, de 26.12.2001)

No caso, o recurso especial de J.L. Editora Ltda Folha do Espírito Santo e outro foi interposto em 12/03/2003, antes do julgamento dos embargos infringentes opostos por Camilo José D'Ávila Couto em 06/03/2003, não ocorrendo a sua ratificação pelos recorrentes.

Assim, é de se assinalar a intempestividade do recurso especial.

Nestes termos a jurisprudência desta Casa:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO ANTERIOR AOS EMBARGOS INFRINGENTES. RATIFICAÇÃO. NECESSIDADE. INOCORRÊNCIA.

1. Quando interposto o recurso especial antes do julgamento dos embargos infringentes, deve a parte reiterar as razões de apelo, sob pena de ser considerado intempestivo. Precedentes desta Corte.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 997.079/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 09/02/2010, DJe 26/04/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO QUE NÃO CONHECEU DO AGRAVO, POR SER O RECURSO ESPECIAL PREMATURO E INTEMPESTIVO. INTERPOSIÇÃO ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS INFRINGENTES MANIFESTAMENTE INCABÍVEIS. NÃO EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA

ORDINÁRIA E NÃO INTERRUPÇÃO DO PRAZO. IMPROVIMENTO.

I. Estando pendente o julgamento os embargos infringentes, é inoportuna a interposição do recurso especial, vez que não houve o necessário exaurimento da instância.

II. O recurso manifestamente incabível não interrompe o prazo para a interposição do apelo nobre.

II. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 828.001/RS, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 27/02/2007, DJ 02/04/2007, p. 288)

Destarte, não conheço do recurso especial de J.L. Editora Ltda Folha do Espírito Santo e outro.

2.2. Melhor sorte não ampara o recurso especial de fls. 1553/1570, interposto por Camilo José D'Ávila Couto.

Neste caso, o apelo nobre também encontra-se intempestivo, pois foi protocolado antes do julgamento dos embargos de declaração opostos por Higner Mansur ao acórdão que apreciou os embargos infringentes. Após a publicação do acórdão dos embargos de declaração, deveria o recorrente ter ratificado o seu recurso especial. Não o fez, conforme exige a jurisprudência deste STJ:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO – AÇÃO CIVIL PÚBLICA – CONTRATAÇÃO DE SONORIZAÇÃO NO CARNAVAL PAULISTA – RECURSO ESPECIAL DO MP/SP – INTERPOSIÇÃO ANTES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO – INTEMPESTIVIDADE – PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL – VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA – LEI 8.429/1992 – OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA – DESNECESSIDADE

DE DANO MATERIAL AO ERÁRIO.

1. O recurso especial interposto antes do julgamento dos embargos de declaração ou dos embargos infringentes opostos junto ao Tribunal de origem deve ser ratificado no momento oportuno, sob pena de ser considerado intempestivo. Precedente da Corte Especial do STJ.

(REsp 945.061/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2009, DJe 29/06/2009)

ASSINATURA BÁSICA MENSAL. TELEFONIA. COBRANÇA. RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO ANTERIOR À PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE.

I - A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual deve ser considerado intempestivo o recurso especial interposto antes do julgamento dos embargos de declaração e não ratificados no momento oportuno.

II - Tal entendimento aplica-se, inclusive, aos processos em curso. (EREsp 933.438-SP, Corte Especial, julgado em 21/05/2008)

III – Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1060196/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/09/2008, DJe 15/09/2008)

3. O recurso especial de Higner Mansur , protocolado às fls. 1068/1083, foi interposto antes do julgamento dos embargos de declaração opostos ao acórdão da

apelação. Após o julgamento dos embargos declaratórios opostos ao acórdão dos embargos infringentes, contudo, o recorrente apresentou nova petição de recurso especial 1600/1622, ratificando o primeiro e requerendo que fosse aceita ou como novo recurso especial ou como complemento daquele anteriormente interposto.

Não sendo possível o aditamento, a petição interposta às fls. 1600/1622 deve ser recebida como novo recurso especial.

O recorrente sustenta violação aos artigos 1º e 27 da Lei de Imprensa e 515, § 1º e 535, II do CPC, além de divergência jurisprudencial.

Afirma que o artigo publicado, de sua autoria, não ultrapassou o limite da crítica, e portanto é descabida a sua condenação em indenizar o recorrido Camilo José D'Ávila Couto.

É firme em que ocorreu violação aos artigos 515 e 535 do CPC, já que o Tribunal recorrido não decidiu todas as matérias devolvidas na apelação e não se manifestou acerca dos seguintes pontos suscitados nos aclaratórios: a) o fato de o recurso de apelação não ser uma reprodução xerográfica e b) a diferenciação entre o pagamento devido pelo embargante e os demais réus, na ação de indenização.

Postula a aplicação dos artigos 1º e 27 da Lei de Imprensa.

3.1. Não vislumbra-se o cometimento de afronta às normas insertas no artigo 515 e 535, do CPC.

De fato, as questões suscitadas nos embargos declaratórios opostos ao acórdão dos embargos infringentes foram apreciadas de forma clara e explícita, como se constata do excerto abaixo transcrito:

Sustenta o embargante que a apelação juntada aos autos não foi interposta através de cópia xerográfica, como entendi em meu voto e, ainda, que essa matéria não foi provada em nenhum momento.

Tenho que não assiste razão o inconformismo do embargante.

Conforme consta dos recursos interpostos, foi analisada por todos os desembargadores a preliminar de não conhecimento da apelação, exatamente em razão de ausência de requisito formal, ou seja, petição recursal em fotocópia.

(...)

Como se vê, no acórdão ora embargado, o entendimento foi no sentido de que mesmo o recurso sendo interposto através de cópia xerográfica deveria ser conhecido em face do princípio da instrumentalidade do processo.

Em relação ao segundo inconformismo do embargante, de que seja aclarada a informação de que a qualidade e quantidade de ofensas seriam "uma entre dezenas" e não "uma entre quatro" como foi mencionado no acórdão embargado, fato que poderia modificar a condenação concedida pela Segunda Câmara Cível.

Entendo que essa matéria também foi analisada no acórdão embargado, quando ficou concluído que: ...com base na prova produzida nos autos que demonstra a

pequena participação deste na cadeia de ofensas que atingiram a honra e a imagem do embargante. É ponto incontroverso nos autos que, de uma série de 4 (quatro) publicações ofensivas ao embargante, apenas 1 (uma) fora subscrita

pelo embargado HIGNER MANSUR, o que por si só, já comprova a necessidade de diferenciação quanto ao pagamento da indenização fixada, pois, caso contrário estaríamos estendendo-lhe a responsabilidade por atos que não foram de sua autoria.

(...)

(fls. 1585/1588).

3.2. De outra parte, reclama o recorrente a aplicação dos artigos 1º e 27 da Lei de Imprensa, ao fundamento de que a matéria por ele escrita como colaborador do Jornal Folha do Espírito Santo, não contém nenhum termo ofensivo ao autor da ação de indenização Camilo José D'Ávila Couto.

Protesta que sequer foi mencionado o nome do citado magistrado na referida matéria e, sendo assim, é descabida a sua condenação.

Quantos aos preceitos 1º e 27 da Lei de Imprensa ditos violados, mister observar que, em 30/04/2009, o Supremo Tribunal Federal declarou a não recepção, em sua inteireza, da Lei de Imprensa pela Constituição Federal, ao julgar a Argüição de

Descumprimento de Preceito Fundamental n. 130.

Cumpre notar que a declaração de não-recepção não foi apenas parcial ou relativa a alguns artigos, mas de toda Lei de Imprensa, e desde a promulgação da Constituição Federal de 1988.

É necessário destacar que, nos termos do entendimento predominante do STF, há retroação dos efeitos decorrentes da declaração de não-recepção (Ministro Gilmar Mendes defende entendimento diverso), independentemente dos possíveis reflexos decorrentes da anterior aplicação da Lei dita não recepcionada.

Inexiste a denominada "modulação de efeitos". Significa dizer que a decisão que declara a não-recepção produz sempre efeitos ex tunc. No exame do REsp 945461/MT, a Ministra Nancy Andrighi, sublinhando as dificuldades advindas da não aplicação da "modulação dos efeitos" no caso da invalidação da Lei de Imprensa, adotou o entendimento a seguir exposto:

Essa decisão, contudo, suscita muitas dificuldades. A principal delas diz respeito ao fato de que, somente a partir do julgamento da ADPF 130/DF é que a invalidade da Lei de Imprensa foi declarada, ainda que com efeitos pretéritos. Antes desse julgamento a Lei vinha sendo normalmente aplicada por todos, salvo quanto aos dispositivos cuja eficácia fora expressamente suspensa após a apreciação da medida liminar deferida na ADPF 130/DF.

Disso resulta que há, em trâmite perante o STJ, inúmeros processos em que a Lei de Imprensa foi aplicada pelo julgador, ou em que há, ao menos, pedido da parte nesse sentido. O processo sob julgamento representa um bom exemplo: A parte, acreditando ser válido o art. 53, III, dessa Lei, solicita sua aplicação para que se reduza o montante de sua condenação por dano moral.

Em vista disso, é necessário estabelecer, preliminarmente, qual será a postura deste Tribunal diante de todos os processos que tratam da Lei de Imprensa. É possível identificar, de plano, quatro situações: (a) Processos em que a Lei de Imprensa foi utilizada como fundamento do acórdão e em que o recurso especial discute a interpretação e a aplicação dessa Lei; (b) Processos em que a Lei de Imprensa foi aplicada e nos quais o recurso pleiteia o afastamento dessa Lei; (c) Processos em que a Lei de Imprensa não foi aplicada pelo Tribunal e o recurso pleiteia que ela incida; (d) Processos em que o acórdão ou o recurso contém duplo fundamento, ou seja: o mesmo resultado foi amparado por dispositivos da Lei Civil e da Lei de Imprensa.

Cada uma dessas situações deve comportar solução distinta.

Nos processos em que o acórdão aplica a Lei de Imprensa e o recurso especial discute a interpretação dos dispositivos dessa Lei (hipótese "a", acima), é fundamental que este Tribunal busque, de todas as formas, julgar a causa valendo-se da regra do art. 257 do RI/STJ, com a aplicação do direito à espécie, inclusive com mitigação do óbice do prequestionamento. Em hipóteses excepcionais, em que, por peculiaridades específicas de cada processo, isso não seja possível, a única medida justa a ser tomada em sede de recurso especial é a de anular o acórdão, ainda que sem pedido formulado nesse sentido, devolvendo-se o processo à origem para que outro acórdão seja proferido, sem a aplicação da Lei não recepcionada. A

necessidade de tal medida se justifica porque, por um lado, não é possível a este Tribunal uniformizar a interpretação de uma Lei que não integra o ordenamento jurídico e, por outro lado, não seria exigível das partes que tivessem consciência da não recepção da lei à época em que foram interpostos os recursos. Há, sem dúvida, a mais ampla boa fé por parte de todos os envolvidos e, diante de tal situação excepcional é necessário tomar medidas igualmente excepcionais. Além disso, não há como se manter um acórdão que vem fundamentado por uma Lei que, hoje, sabe-se não recepcionada desde a origem.

Nos processos em que a Lei de Imprensa tenha sido aplicada e o recurso especial pleiteia o afastamento dessa Lei (hipótese "b"), a anulação não se faz necessária. É possível, ao menos na maior parte dos casos, conhecer da irresignação e julgar o recurso. O motivo é o de que a impossibilidade de se aplicar a Lei foi tomada em consideração e debatida pelas partes nesses processos, tanto que é esse o objeto do recurso especial. O acórdão, portanto, nestas situações, não deve ser anulado, e sim reformado, com o afastamento da lei de imprensa. Solução diferente somente poderá ser tomada, em caráter excepcional, mediante a análise de cada processo, nas hipóteses em que a preservação da boa-fé recomendar, em lugar da reforma do acórdão, a sua anulação.

Na terceira situação descrita acima (hipótese "c"), em que o acórdão recusou a aplicação da Lei de Imprensa e o recurso pleiteia sua incidência, também não há motivos para anulação. O recurso especial nesta situação simplesmente não é conhecido, com a manutenção da decisão impugnada, pela simples razão de que não se justifica acolher um recurso que invoca a aplicação de uma lei inválida, contra um acórdão que aplicou uma lei válida.

O mesmo vale para as hipóteses em que, nos embargos de declaração, a parte solicitar pronunciamento do Tribunal acerca da aplicabilidade da Lei de Imprensa. Não se anula um acórdão porque o Tribunal deixou de se pronunciar sobre lei não recepcionada.

Por fim, nos processos em que o acórdão contém duplo fundamento (hipótese "c"), a análise também deverá ser promovida caso a caso. É possível, contudo, estabelecer, desde já, alguns parâmetros: (i) Se o duplo fundamento se refere ao mesmo tema e, no recurso especial, apenas a Lei de Imprensa tenha sido abordada no recurso, mantém-se o acórdão recorrido por força do óbice da Súmula 283/STF, privilegiando-se a aplicação, pelo Tribunal, da lei válida em detrimento da discussão da lei inválida; (ii) Se o duplo fundamento se refere ao mesmo tema e só a parcela da legislação civil for impugnada, conhece-se do recurso especial para discussão desta parcela, descartando-se o fundamento inconstitucional não impugnado, no acórdão; (iii) Se o duplo fundamento se refere a temas diversos , aprecia-se a questão caso a caso, anulando-se o acórdão somente se a aplicação da Lei de Imprensa, devidamente impugnada pela parte, comprometer de maneira definitiva o julgamento, privilegiando a manutenção da um acórdão fundamentado por Lei não-recepcionada.

É fundamental, com isso, evitar, na maior parte dos casos, que, por um lado, os acórdãos impugnados nesta sede sobrevivam com fundamento na Lei de Imprensa e, por outro lado, que acórdãos que não se fundamentaram nessa Lei sejam desnecessariamente anulados apenas porque a matéria é discutida pelas partes. Portanto, quando possível corrigir diretamente no STJ a aplicação da Lei de Imprensa, faz-se isso. Quando não for possível corrigi-la, pelos termos do recurso especial, anula-se o acórdão recorrido para que o Tribunal analise a matéria de maneira conforme à Constituição. Essa solução é a que melhor compõe a necessidade de um julgamento justo e o princípio da celeridade processual.

Na hipótese citada em que a Lei de Imprensa foi utilizada como fundamento do acórdão e o recurso especial discute a interpretação e a aplicação dessa Lei , o acórdão paradigma defende que este Tribunal busque, de todas as formas, julgar a

causa, valendo-se da regra do art. 257 do RISTJ, com a aplicação do direito à espécie, inclusive com mitigação do óbice do prequestionamento.

Sugere, ainda, que "em hipóteses excepcionais, em que, por peculiaridades específicas de cada processo, isso não seja possível, a única medida justa a ser tomada em sede de recurso especial é a de anular o acórdão, ainda que sem pedido

formulado nesse sentido, devolvendo-se o processo à origem para que outro acórdão seja proferido, sem a aplicação da Lei não recepcionada"

O Superior Tribunal de Justiça foi criado pela Constituição Federal de 1988, com o mister de zelar pela correta aplicação e interpretação da lei federal. A principal justificativa de sua existência e competência é julgar em sede de recurso especial uestões de direito federal infraconstitucional comum, função antes exercida pelo Supremo Tribunal Federal juntamente com a guarda da Constituição Federal.

Portanto, a grande missão do STJ é cumprida em sede do recurso especial, previsto no artigo 105, III, "a" e "c" da Constituição Federal vigente, desafogando o STF e o erigindo a verdadeira Corte constitucional.

Neste sentido, diz Athos Gusmão Carneiro:

São conhecidos os motivos que levaram o constituinte federal de 1988 à criação do Superior Tribunal de Justiça, e à extinção do Tribunal Federal de Recursos. Em última análise, a chamada "crise do Supremo Tribunal Federal" pelo número de feitos sempre crescentes e absolutamente excessivo, posto a cargo dos integrantes do Excelso Pretório.

(...)

Em boa hora, a instituição do Superior Tribunal de Justiça veio a liberar o Supremo Tribunal Federal para um menos atribulado exercício de sua missão maior, de custódia da Constituição Federal e órgão tutelar dos direitos e garantias individuais.

José Afonso da Silva, com grande propriedade, leciona que "o que dá característica própria ao STJ são suas atribuições de controle da inteireza positiva, da autoridade e da uniformidade de interpretação da lei federal, consubstanciando-se aí, a jurisdição de tutela do princípio da incolumidade do direito objetivo, que constitui um valor jurídico - que resume certeza, garantia e ordem".... (Comentário Contextual à Constituição, 5ª edição, Malheiros editores, p. 570).

O manejo desta via recursal excepcional tem por objetivo a correção de eventual vício das decisões de segundo grau na interpretação e aplicação da lei federal.

Ou seja, às instâncias ordinárias foi outorgado o exercício da jurisdição com a finalidade de obtenção de concretização da justiça. No primeiro grau "é exercido o juízo de conhecimento e certificação do direito; e a instância revisora, onde são feitas, com predominância, a revisão e correção das decisões de primeiro grau. Ambas têm como escopo fazer justiça legal, corrigindo a instância revisional os erros, desacertos e injustiças".

Não foi "intenção do legislador constitucional instituir instância revisora na esfera excepcional. A intenção foi deixar delineados os campos de atuação das instâncias finais, cuja funcionalidade não poderia desafiar revisão: campo infraconstitucional (para o recurso especial) e campo constitucional (para o recurso extraordinário). ("A Superposição de Competência Recursal"; Ministra Eliana Calmon, site http://www.redebrasil.inf.br/0artigos/superposicao.htm, visitado no dia 04/02/2011).

Não menos esclarecedor é o magistério de Rodolfo Mancuso, quando defendendo a natureza excepcional dos recursos especial e extraordinário afirma: Dizer que o recurso extraordinário e o especial não se destinam precipuamente à revisão de decisões injustas é afirmação que à primeira vista pode causar espécie, mas que é compreensível, dentro do sistema. Assim como o STF não é simplesmente mais um Tribunal Superior, e sim a Corte Suprema encarregada de manter o império e a unidade do direito constitucional, também o recurso extraordinário não configura mais uma possibilidade de impugnação, e sim o remédio de cunho político-constitucional (seus pressupostos não estão na lei processual) que permite ao STF dar cumprimento à elevada missão de guarda da Constituição (CF, art.. 102, caput)..

Naturalmente ao aplicar o direito à espécie (Súmula STF 456), a Corte também prove sobre o direito subjetivo individual da parte. Isso todavia, aparece como um efeito "indireto" ou "reflexo" do provimento do recurso, já que como dito, a finalidade precípua dos recursos excepcionais é a de propiciar aos Tribunais da Federação o zelo pela validade, autoridade, uniformidade interpretativa e, enfim, pela inteireza positiva do direito constitucional, na expressiva locução de Pontes de Miranda, o mesmo se aplicando ao direito federal comum, no âmbito do STJ. Com efeito, este último já decidiu: "o recurso especial não foi concebido como instrumento para corrigir erros ou injustiças. Seu destino é garantir a boa aplicação da lei federal e unificar-lhe a interpretação em todo o Brasil. O pressuposto de seu

cabimento é a existência de decisão que tenha (CF, 105,III): a) contrariado a lei federal ou lhe negado vigência; b) declarado a eficácia de lei ou ato administrativo estadual, impugnado diante da lei federal; c) divergido na interpretação de lei federal, de acórdão formado em outro tribunal. Fora dessas situações, o recurso é incabível"....("Recurso Extraordinário e Recurso Especial, 10ª edição revista e atualizada; Editora Revista dos Tribunais, ps. 153/154).

Não se olvide, outrossim, que os fundamentos específicos de admissibilidade do recurso especial encontram-se definidos na Constituição Federal, como revela o autor supracitado (op. cit.; p. 191/192):

Circunstância reveladora de que os recursos extraordinário e especial pertencem a classe dos "excepcionais" reside em que seus pressupostos não são dados pela lei processual, e sim pela Constituição Federal. O que, bem examinado, não deveria causar espécie, já que ão são ambos recursos comuns, desses que a simples sucumbência basta para liberar o exercício:

exigem um plus, que respectivamente, vem a ser a questão constitucional e a questão federal. Corolariamente, mais do que recursos, são meios de possibilitar ao STF o controle da constitucionalidade a ao STJ o controle da validade, inteireza positiva, autoridade e uniformidade do direito federal (...) Parece-me, diante do exposto, não ser possível que este STJ em sede de recurso especial, diante da superveniente declaração de não-recepção de uma lei pelo STF, passe a desempenhar o papel de corte revisora, procedendo a novo julgamento da lide ou determinando a anulação do acórdão recorrido.

Esse, aliás, foi o entendimento expresso pela insigne ministra no julgamento do REsp 885248, após também discorrer sobre as conseqüências da ADPF 130:

Consoante se depreende da leitura do acórdão que julgou a referida ADPF 130/DF, o posicionamento do STF quanto ao assunto não se modificou: não há a menção a qualquer técnica de modulação de efeitos da decisão, em que pese as reiteradas manifestações, notadamente feitas pelo i. Min. Gilmar Mendes em seu voto-vista, quanto ao vácuo legislativo que disso decorreria, com todos os efeitos perniciosos daí advindos. Além disso, o STF houve por bem declarar a não-recepção da Lei de

Imprensa como um todo, não se limitando a fazê-lo com relação a apenas alguns artigos, a exemplo do que se fizera na apreciação da medida liminar requerida na mesma ADPF 130/DF (Boletim de Jurisprudência nºs 496/STF).

Assim, foram igualmente considerados não-recepcionados dispositivos da mais diversa índole, como as normas que restringiam ou censuravam a atuação da imprensa, as que meramente regulavam a atividade jornalística, as que fixavam, de forma diferenciada, a responsabilidade civil e criminal dos órgãos de imprensa e jornalistas, e mesmo as que conferiam direitos, como o direito de resposta. Todas essas normas receberam de maneira uniforme o tratamento mais severo, sendo consideradas inválidas desde a promulgação da CF/88.

Com isso, torna-se impossível apreciar o recurso especial sob a ótica da violação específica do art. 75 da Lei de Imprensa. A competência constitucional do STJ, com fundamento nas alíneas “a” e “c” do permissivo constitucional, limita-se a promover o controle da aplicação, pelos Tribunais, da legislação federal . Não tendo sido recepcionada essa lei, a regularidade de sua aplicação não pode ser objeto de recurso especial. (DESTAQUEI)

4. Ressalve-se, mais uma vez, que na hipótese concreta, o recorrente pleiteia a aplicação da Lei de Imprensa, nos termos dos seus artigos 1º e 27.

A postulação não é possível. Primeiro porque, como acima explicitado, "não tendo sido recepcionada essa lei, a regularidade de sua aplicação não pode ser objeto de recurso especial".

Segundo porque os referidos preceitos não foram objeto de prequestionamento pelo Tribunal de origem, que apoiou-se no substrato fático dos autos, ao estipular a indenização devida.

5. Ante o exposto, não conheço dos recursos especiais.

É como voto.