



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 871.544 - PE (2006/0165799-6)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : ESTADO DE PERNAMBUCO
PROCURADOR : FLÁVIO DE QUEIROZ B CAVALCANTI E OUTRO(S)
RECORRIDO : JOSENILDO EMILIANO DE LIMA
ADVOGADO : ADOLFO MOURY FERNANDES E OUTRO(S)

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. SENTENÇA QUE EXTINGUE O PROCESSO COM FUNDAMENTO NO ART. 267, IV E VI DO CPC, MAS QUE APRECIA O MÉRITO. NÃO APLICAÇÃO AO CASO DO DISPOSTO NO ART. 515, § 3º, DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 211/STJ E 282/STF.

1. Na hipótese em que, embora no dispositivo da sentença conste a extinção do processo sem resolução do mérito, tenha havido o efetivo exame do mérito da pretensão autoral, não há falar em aplicação ou não do disposto no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

2. Este Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual a mera oposição de embargos declaratórios não é suficiente para suprir o requisito do prequestionamento, sendo indispensável o efetivo exame da questão pelo acórdão objurgado. Incidência das Súmulas 211/STJ e 282/STF. Precedentes.

3. Recurso especial improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora." Os Srs. Ministros Og Fernandes, Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP) e Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília, 17 de agosto de 2010(Data do Julgamento)

Ministra Maria Thereza de Assis Moura
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 871.544 - PE (2006/0165799-6)

RELATORA : MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA
RECORRENTE : ESTADO DE PERNAMBUCO
PROCURADOR : FLÁVIO DE QUEIROZ B CAVALCANTI E OUTRO(S)
RECORRIDO : JOSENILDO EMILIANO DE LIMA
ADVOGADO : ADOLFO MOURY FERNANDES E OUTRO(S)

RELATÓRIO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA(Relatora):

Trata-se de recurso especial, interposto pelo Estado de Pernambuco, com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão prolatado pelo Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco.

Consta dos autos que o ora recorrido, Josenildo Emiliano de Lima, foi aprovado em exame intelectual para ingresso na Polícia Militar do Estado de Pernambuco, porém foi considerado inapto no exame físico (gênito urinário).

Irresignado, ajuizou a presente ação ordinária, na qual requereu sua submissão às "provas restantes do concurso para o Curso de Formação de Soldados - PMPE/2004, quais sejam, teste de aptidão física, teste psicotécnico investigação social, procedendo, de logo, sua matrícula", "assegurando-lhe a respectiva vaga e consequente classificação e nomeação ao posto de soldado, após aprovação em todas as matérias curriculares do mencionado curso, condicionada a posterior aprovação nas supra citadas provas finais e à aprovação nas demais etapas do concurso."

O Juízo de primeiro grau concedeu a liminar pleiteada, mas na sequência julgou extinto o processo sem resolução do mérito com base nos fundamentos a seguir transcritos:

"Trata-se de juízo liminar negativo de admissibilidade.

É que a Portaria do Comando Geral, em matéria de sua estrita discricionariedade considera causa de incapacidade para ingresso na Polícia Militar ter o pretendente sido inapto no exame gênito urinário - Varicoceli.

Ora, em que pese a credibilidade do profissional que firmou a declaração acostada, tratam-se estas de atos unilaterais aos quais faltam os toques do contraditório e da ampla defesa.

No caso em apreço, a antecipação requestada, acaso fosse concedida poderia prejudicar candidatos aptos à realização da prova física, e, se julgada improcedente a demanda, criaria situação cuja reversibilidade seria improvável.

Isto posto, extingo o processo sem julgamento do mérito por falta de condições de desenvolvimento válido e regular, com fundamento do art. 267, IV e VI, do CPC."

Diante desse desate, o autor interpôs recurso de apelação, que restou provido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco para, "considerando a consistência das



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

provas coligadas, bem como em atenção ao parecer do Ministério Público", julgar procedente o pedido do autor, "de modo a readmiti-lo para prosseguir no processo seletivo" (fl. 128).

A ementa do aresto restou redigida nos seguintes termos:

"PROCESSUAL CIVIL, ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. SENTENÇA EXTINTIVA (SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO) FUNDADA NA FALTA DE PRESSUPOSTOS E CONDIÇÕES DA AÇÃO. INEXISTÊNCIA DE RAZÕES DO CONVENCIMENTO. ANULAÇÃO DO JULGADO. APRECIÇÃO DO MÉRITO NO SEGUNDO GRAU. ART. 515, § 3º, CPC. CONCURSO PÚBLICO. APROVAÇÃO DO CANDIDATO NA PROVA DE CONHECIMENTOS. REPROVAÇÃO NO TESTE DE APTIDÃO FÍSICA. IMPUGNAÇÃO. REALIZAÇÃO DE EXAMES PERANTE UMA JUNTA MÉDICA PARTICULAR. CONSTATAÇÃO DO CANDIDATO ESTAR APTO PARA O CARGO POSTULADO. PROSSEGUIMENTO NO CERTAME. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PROPORCIONALIDADE.

1. A alegada falta de pressupostos processuais e condições da ação deve vir acompanhada das respectivas razões e, quando estas não estiverem presentes, não têm a prerrogativa de finalizar o processo sem julgamento de mérito;

2. É possível o julgamento do processo na instância recursal se a causa oferecer imediatas condições, claro, caso a sentença originária que extinguiu o feito sem apreciação do mérito for anulada através de apelação interposta (art. 515, § 3º, CPC);

3. Havendo no edital do concurso previsão para poder ser impugnada a eliminação do certame por inaptidão física, deve ser acolhido laudo técnico elaborado por uma junta médica particular, comprobatório da capacidade do concorrente, podendo este prosseguir no certame.

4. Os conflitos dos bens jurídicos conflitantes devem ser ponderados com o menor sacrifício possível - princípio constitucional da proporcionalidade.

Apelação a que se dá provimento. Decisão unânime."

Opostos embargos declaratórios, foram eles rejeitados.

Nas razões do recurso especial, alega o Estado de Pernambuco violação do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, uma vez "que o caso em tela não versa sobre questão exclusivamente de direito e nem está em condições de imediato julgamento".

A esse respeito, afirma também que há, no caso, "uma necessidade imperiosa de produção de provas, como a perícia médica, a fim de avaliar a real inexistência da doença do recorrido." Além disso, argumenta que "é imprescindível também uma análise profunda das provas produzidas, pois houve a juntada de laudo médico produzido unilateralmente, o que não pode servir de provas perante terceiros."

Por outro lado, sustenta o recorrente que foi malferido o artigo 267, incisos IV e VI, do Estatuto Processual Civil. Nesse ponto, assevera que houve perda de utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, pois o certame em exame já foi concluído, "estando os candidatos aprovados exercendo as atividades dos cargos que foram licitamente aprovados,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

nomeados e empossados." Aduz, por fim, que "o processo, além de conter provas produzidas unilateralmente, que afronta o princípio do contraditório e a ampla defesa, pode prejudicar os demais candidatos aptos e regularmente nomeados e empossados nos cargos disputados."

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 871.544 - PE (2006/0165799-6)

EMENTA

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. SENTENÇA QUE EXTINGUE O PROCESSO COM FUNDAMENTO NO ART. 267, IV E VI DO CPC, MAS QUE APRECIA O MÉRITO. NÃO APLICAÇÃO AO CASO DO DISPOSTO NO ART. 515, § 3º, DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 211/STJ E 282/STF.

1. Na hipótese em que, embora no dispositivo da sentença conste a extinção do processo sem resolução do mérito, tenha havido o efetivo exame do mérito da pretensão autoral, não há falar em aplicação ou não do disposto no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.
2. Este Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual a mera oposição de embargos declaratórios não é suficiente para suprir o requisito do prequestionamento, sendo indispensável o efetivo exame da questão pelo acórdão objurgado. Incidência das Súmulas 211/STJ e 282/STF. Precedentes.
3. Recurso especial improvido.

VOTO

MINISTRA MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA(Relatora):

Inicialmente, cumpre apreciar a alegada violação do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, que estabelece que:

"Art. 515. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

(...)

§ 3º Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento."

Da leitura da sentença de fl. 66, verifica-se que, conquanto o Juízo de 1º grau tenha extinto o processo sem resolução do mérito, utilizou fundamentação de mérito para não acolher a pretensão autoral.

Com efeito, concluiu-se pela impossibilidade de ser acolhida prova pericial juntada aos autos sem que observados o contraditório e a ampla defesa, bem como assentou-se que a matéria é de "estrita discricionariedade" do Comando Geral da Polícia Militar.

Além disso, ressaltou-se que "a antecipação requestada, acaso fosse concedida poderia prejudicar candidatos aptos à realização da prova física, e, se julgada



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

improcedente a demanda, criaria situação cuja reversibilidade seria improvável."

Desse modo, como houve o efetivo exame do mérito da pretensão do ora recorrido, descabe no caso eventual discussão acerca da aplicação ou não do disposto no artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, uma vez que referido dispositivo legal aplica-se às hipóteses em que há extinção do processo sem resolução do mérito.

Em assim sendo, não se torna necessário no caso, sob o ponto de vista do que estabelece referido dispositivo legal, o retorno dos autos à instância de origem, sendo possível a imediata reapreciação da questão de mérito pelo Tribunal local. Resta afastada, portanto, a alegação de ofensa ao dispositivo legal em comento.

Por outro lado, sustenta o recorrente que foi malferido o artigo 267, incisos IV e VI, do Estatuto Processual Civil.

Nesse ponto, sustenta que houve perda de utilidade do provimento jurisdicional pleiteado, pois o certame em exame já foi concluído, "estando os candidatos aprovados exercendo as atividades dos cargos que foram lícitamente aprovados, nomeados e empossados." Além disso, argumenta que "o processo, além de conter provas produzidas unilateralmente, que afronta o princípio do contraditório e a ampla defesa, pode prejudicar os demais candidatos aptos e regularmente nomeados e empossados nos cargos disputados."

Tais alegações, contudo, conquanto tenham sido suscitadas pelo recorrente em seus embargos declaratórios, não foram objeto de exame pela Corte local, que ressaltou, no julgamento dos aclaratórios, que "da sentença atacada não se encontram as razões pelas quais o magistrado *a quo* se convenceu da inexistência de algum dos pressupostos processuais ou de qualquer das condições da ação."

Em assim sendo, aplica-se na espécie o entendimento, cristalizado no enunciado da Súmula 211/STJ, segundo o qual é "inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal *a quo*."

Do mesmo modo, tem incidência o disposto na Súmula 282 do Excelso Pretório, segundo a qual "é inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada."

Consoante a jurisprudência consolidada desta Corte, a mera oposição de embargos declaratórios não é suficiente para suprir o requisito do prequestionamento, sendo indispensável o efetivo exame da questão pelo acórdão objurgado. Assim, se O recorrente entendesse persistir omissão no aresto recorrido, deveria ter alegado ofensa ao artigo 535 do Estatuto Processual Civil nas razões de seu recurso especial.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes desta Corte:

"PROCESSO CIVIL. ARTIGO 267, IV, DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS N. 282 DO STF E 211 DO STJ.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

INCIDÊNCIA.

CONTRARIEDADE AO ARTIGO 1º DO DECRETO-LEI N. 7.661/45. PEDIDO DE DECRETAÇÃO DE FALÊNCIA. UM ÚNICO CREDOR HABILITADO. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. ARTIGO 295, V, DO CPC. APLICABILIDADE.

1. Aplica-se o óbice previsto na Súmula n. 211/STJ quando a questão suscitada no recurso especial, apesar da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pela Corte a quo.

2. O acesso à via excepcional, nos casos em que o Tribunal a quo, a despeito da oposição de embargos de declaração, não regulariza a omissão apontada, depende da veiculação, nas razões do recurso especial, de ofensa ao art. 535 do CPC.

(...)

4. Recurso especial conhecido em parte e provido." (REsp 671.749/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 13/10/2009, DJe 05/04/2010)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. ENQUADRAMENTO. PREQUESTIONAMENTO. PROVA. SÚMULAS 7 E 211/STJ, 282, 284 E 356/STF.

(...)

2. A simples oposição de embargos de declaração não tem o condão de prequestionar a matéria quando o Tribunal de origem, ao rejeitá-los, deixa de proferir juízo de valor sobre os dispositivos legais.

(...)

4. Recurso especial não conhecido." (REsp 1089578/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2008, DJe 02/12/2008)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - FGTS - EXPURGO INFLACIONÁRIO DE FEVEREIRO/89 - 10,14% - SÚMULA 211/STJ.

1. O STJ entende que o requisito do prequestionamento é satisfeito quando o Tribunal a quo emite juízo de valor a respeito da tese defendida no especial, não sendo suficiente que a parte suscite a questão em embargos declaratórios.

2. Situação específica ocorrida no julgamento do REsp 196.878/SP que difere da hipótese dos autos e não autoriza a conclusão de que a mera oposição de embargos supre o requisito do prequestionamento.

3. Agravo regimental improvido." (AgRg no REsp 568.465/PR, Rel. Min. ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 15/3/2004)

Saliente-se, por fim, apenas a título de esclarecimento, que, com o desprovimento do recurso especial em exame, a manutenção do acórdão ora recorrido tem apenas o efeito de possibilitar ao autor que prossiga no processo seletivo, e não o de lhe garantir direito à nomeação, que depende de sua aprovação das demais fases do certame e de sua classificação dentro das vagas a serem preenchidas.

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso especial.**

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2006/0165799-6

REsp 871.544 / PE

Número Origem: 1190525

PAUTA: 17/08/2010

JULGADO: 17/08/2010

Relatora

Exma. Sra. Ministra **MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA**

Presidente da Sessão

Exma. Sra. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. MARIA ELIANE MENEZES DE FARIAS

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ESTADO DE PERNAMBUCO
PROCURADOR : FLÁVIO DE QUEIROZ B CAVALCANTI E OUTRO(S)
RECORRIDO : JOSENILDO EMILIANO DE LIMA
ADVOGADO : ADOLFO MOURY FERNANDES E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO ADMINISTRATIVO E OUTRAS MATÉRIAS DE DIREITO PÚBLICO - Concurso Público / Edital

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto da Sra. Ministra Relatora."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Celso Limongi (Desembargador convocado do TJ/SP) e Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Maria Thereza de Assis Moura.

Brasília, 17 de agosto de 2010

ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA
Secretário