

**EDcl nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO  
ESPECIAL Nº 519.194 - AM (2014/0115752-3)**

**RELATOR** : **MINISTRO OG FERNANDES**  
**EMBARGANTE** : ORTHO CARE - ORTODONTIA E ORTOPEDIA FACIAL  
LTDA  
**ADVOGADOS** : FLÁVIO CORDEIRO ANTONY FILHO E OUTRO(S) -  
AM006910  
JOÃO VICTOR PEREIRA MARTINS DA SILVA - AM008726  
**EMBARGADO** : MUNICÍPIO DE MANAUS  
**PROCURADOR** : JANARY YOSHIZO KATO YOKOKURA E OUTRO(S) -  
AM006324

**EMENTA**

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. IRREGULARIDADE NA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. CONTRIBUINTE REPRESENTADA POR PATRÃO NO EXERCÍCIO DE MANDATO DE DEPUTADO ESTADUAL. ART. 30, II, DA LEI N. 8.906/1994. IMPEDIMENTO DO EXERCÍCIO DA ADVOCACIA CONTRA OU A FAVOR DAS PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO DE QUALQUER ESFERA DE PODER. AUSÊNCIA DE CAPACIDADE POSTULATÓRIA. ART. 1.022 DO CPC/2015. ERRO MATERIAL, OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU CARÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. NÃO CABIMENTO.

1. Os embargos declaratórios, nos termos do art. 1.022 do CPC/2015, são cabíveis quando houver: a) obscuridade; b) contradição; c) omissão no julgado, incluindo-se nesta as condutas descritas no art. 489, § 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida; ou d) erro material. No caso dos autos, tais hipóteses não estão presentes.

2. Ao contrário do que afirma a parte embargante, não se observa no julgado a alegada carência de fundamentação, uma vez que ficou devidamente consignado na decisão embargada que "o art. 30, II, do Estatuto da OAB é categórico ao considerar impedidos para o exercício da advocacia os membros do Poder Legislativo, 'em seus diferentes níveis, contra ou a favor das pessoas jurídicas de direito público, empresas públicas, sociedades de economia mista, fundações públicas, entidades paraestatais ou empresas concessionárias ou permissionárias de serviço público', não havendo qualquer ressalva em sentido contrário".

3. Não há vício de fundamentação quando o aresto recorrido decide integralmente a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, tal qual se constata no caso concreto.

# *Superior Tribunal de Justiça*

4. Ainda que para fins de prequestionamento, é vedado ao Superior Tribunal de Justiça apreciar violação de dispositivos constitucionais. Precedentes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

## **ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos aos autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria, Herman Benjamin e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Francisco Falcão.  
Brasília, 13 de dezembro de 2017(data do julgamento)

Ministro Og Fernandes  
Relator

**EDcl nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO  
ESPECIAL Nº 519.194 - AM (2014/0115752-3)**

EMBARGANTE : ORTHO CARE - ORTODONTIA E ORTOPEDIA FACIAL  
LTDA  
ADVOGADOS : FLÁVIO CORDEIRO ANTONY FILHO E OUTRO(S) -  
AM006910  
JOÃO VICTOR PEREIRA MARTINS DA SILVA - AM008726  
EMBARGADO : MUNICÍPIO DE MANAUS  
PROCURADOR : JANARY YOSHIZO KATO YOKOKURA E OUTRO(S) -  
AM006324

**RELATÓRIO**

**O SR. MINISTRO OG FERNANDES:** Trata-se de embargos de declaração interpostos por Ortho Care – Ortodontia e Ortopedia Facial Ltda. em oposição a acórdão que deu provimento aos embargos de divergência, para declarar a ausência de capacidade postulatória e não conhecer do agravo regimental manejado contra a decisão que deu provimento ao recurso especial do Município, nos termos assim ementados (e-STJ, fls. 566/567):

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. COTEJO REALIZADO. SIMILITUDE FÁTICA COMPROVADA. IRREGULARIDADE NA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. CONTRIBUINTE REPRESENTADA POR PATRONO NO EXERCÍCIO DE MANDATO DE DEPUTADO ESTADUAL. ART. 30, II, DA LEI 8.906/1994. IMPEDIMENTO DO EXERCÍCIO DA ADVOCACIA CONTRA OU A FAVOR DAS PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO DE QUALQUER ESFERA DE PODER. AUSÊNCIA DE CAPACIDADE POSTULATÓRIA.

1. As divergências traçadas nestes autos envolvem as questões relacionadas ao impedimento de parlamentar para o exercício da advocacia contra ente público diverso daquela ao qual se encontra vinculado; e ao regime de tributação do ISSQN aplicável a sociedades simples organizadas sob a forma de sociedade de responsabilidade limitada.

2. Quanto à primeira divergência, o acórdão embargado decidiu que: "O impedimento previsto no art. 30, II, da Lei n. 8.906/1994 deve ser interpretado na sua ampla extensão, de modo a não alcançar outros entes que não àquele ao qual o patrono pertença".

3. Já no aresto indicado como paradigma entendeu-se que: "Nos termos do art. 30, II, da Lei 8.906/1994, todos os membros do Poder Legislativo, independentemente do nível a que pertencerem – municipal, estadual ou federal – são impedidos de exercer a advocacia

contra ou a favor das pessoas jurídicas de direito público".

4. Nesse ponto, a divergência é evidente e deve ser resolvida adotando-se o entendimento firmado no acórdão paradigma, na medida em que o art. 30, II, do Estatuto da OAB é categórico ao considerar impedidos para o exercício da advocacia os membros do Poder Legislativo, "em seus diferentes níveis, contra ou a favor das pessoas jurídicas de direito público, empresas públicas, sociedades de economia mista, fundações públicas, entidades paraestatais ou empresas concessionárias ou permissionárias de serviço público", não havendo qualquer ressalva em sentido contrário.

5. Destaque-se, por oportuno, a existência de precedente da Primeira Turma, julgado à unanimidade e publicado em data posterior ao acórdão ora embargado, na mesma linha do aresto paradigma: AgRg no AREsp 27.767/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, Julgado em 18/8/2016, DJe 26/8/2016.

6. No caso particular dos autos, segundo se depreende do substabelecimento de e-STJ, fl. 330, verifica-se que o patrono da sociedade empresária que assinou o agravo regimental (e-STJ, fls. 345/354) interposto contra a decisão que proveu o recurso especial da municipalidade era, à época, integrante da Assembleia Legislativa do Estado do Amazonas.

7. O reconhecimento da ausência de capacidade postulatória é medida que se impõe, ficando prejudicada a análise da alegada divergência quanto à aplicação da alíquota do ISSQN na forma do art. 9º, § 3º, do Decreto-Lei n. 406/1968.

8. Embargos de divergência providos para declarar a ausência de capacidade postulatória e não conhecer do agravo regimental interposto contra a decisão que deu provimento ao recurso especial do Município.

Em suas razões, a embargante sustenta que a decisão ora impugnada incorreu em ausência de fundamentação, na medida em que teria deixado de manifestar-se sobre os seguintes pontos suscitados nas contrarrazões (e-STJ, fl. 583):

- a) A questão preliminar sobre a possibilidade de saneamento ou convalidação do vício da capacidade postulatória, pela aplicação do art. 283, p.u., e art. 932, p.u., do CPC;
- b) Inaplicabilidade e superação da Súmula 115 do STJ, em função do Novo CPC, em especial as regras dos arts. 283, p.u. e 932, p.u.;
- c) Acórdão do Conselho Federal da Ordem dos Advogados, no julgamento da Representação nº 2010.27.00576-02, que concluiu pela inexistência de impedimento;
- d) Impossibilidade de interpretação restritiva sobre o art. 30, inc. II, da Lei n.º 8.906/94, que prejudique o livre exercício da advocacia.

# *Superior Tribunal de Justiça*

Defende, ainda, que a "interpretação restritiva sobre o inc. II do art. 30 da Lei n.º 8.906/94 contraria diretamente o direito fundamental ao livre exercício da advocacia, violando os arts. 5º, inc. XIII, e 133 da Constituição da República" (e-STJ, fl. 589).

É o relatório.



**EDcl nos EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO  
ESPECIAL Nº 519.194 - AM (2014/0115752-3)**

**VOTO**

**O SR. MINISTRO OG FERNANDES (Relator):** Registro, de início, que a decisão recorrida foi publicada após a entrada em vigor do CPC/2015, estando o recurso sujeito aos requisitos de admissibilidade do novo Código de Processo Civil, conforme o Enunciado Administrativo n. 2/2016 do Plenário do Superior Tribunal de Justiça.

A propósito:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. VIGÊNCIA DO NOVO CPC. 18/3/2016. LC 95/1998 E LEI N. 810/1949. DECISÃO IMPUGNADA PUBLICADA ANTES DA VIGÊNCIA DO NOVO CPC. APLICABILIDADE NA ESPÉCIE DO CPC DE 1973. PRINCÍPIO DO *TEMPUS REGIT ACTUM*. RECURSO ASSINADO ELETRONICAMENTE POR ADVOGADO SEM PROCURAÇÃO. SÚMULA 115/STJ.

1. Observando o disposto na Lei n. 810/1.949 c/c Lei Complementar 95/1.998, a vigência do novo Código de Processo Civil, instituído pela Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015, iniciou-se em 18 de março de 2016 (Enunciado Administrativo n. 1, aprovado pelo Plenário do Superior Tribunal de Justiça em 2/3/2016).

2. À luz do princípio *tempus regit actum*, esta Corte Superior há muito pacificou o entendimento de que as normas de caráter processual têm aplicação imediata aos processos em curso, regra essa que veio a ser positivada no ordenamento jurídico no art. 14 do novo CPC.

3. Em homenagem ao referido princípio, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a lei a reger o recurso cabível e a forma de sua interposição é aquela vigente à data da publicação da decisão impugnada, ocasião em que o sucumbente tem a ciência da exata compreensão dos fundamentos do provimento jurisdicional que pretende combater. Precedentes.

4. Esse entendimento foi cristalizado pelo Plenário do Superior Tribunal de Justiça, na sessão realizada dia 9/3/2016 (ata publicada em 11/3/2016), em que, por unanimidade, aprovou a edição de enunciado administrativo com a seguinte redação: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (Enunciado Administrativo n. 2, aprovado pelo Plenário do Superior Tribunal de Justiça em 9/3/2016).

5. Na espécie, o agravo regimental impugna decisão publicada na vigência do CPC de 1973, sendo exigidos, pois, os requisitos de

# Superior Tribunal de Justiça

admissibilidade na forma prevista naquele código de ritos, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência desta Corte.

6. A interposição de agravo regimental assinado eletronicamente por advogado sem poderes nos autos atrai a incidência da Súmula 115/STJ. Ademais, a regularidade na representação processual da parte deve ser comprovada no ato da interposição do recurso. Precedentes.

7. Agravo regimental não conhecido.

(AgRg no AREsp 849.405/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 5/4/2016, DJe 11/4/2016).

Dito isso, observo que o art. 1.022 do CPC/2015 traz as seguintes hipóteses de cabimento dos embargos de declaração: a) obscuridade; b) contradição; c) omissão no julgado, incluindo-se nesta as condutas descritas no art. 489, § 1º, que configurariam a carência de fundamentação válida; e d) erro material.

Com efeito, ao contrário do que afirma a parte embargante, não verifico no julgado questionado as alegadas omissões, uma vez que ficou devidamente consignado que (e-STJ, fls. 571 e 575/576):

Nesse ponto, a divergência é evidente e, ao meu sentir, deve ser resolvida adotando-se o entendimento firmado no acórdão paradigma, na medida em que o art. 30, II, do Estatuto da OAB é categórico ao considerar impedidos para o exercício da advocacia os membros do Poder Legislativo, "em seus diferentes níveis, contra ou a favor das pessoas jurídicas de direito público, empresas públicas, sociedades de economia mista, fundações públicas, entidades paraestatais ou empresas concessionárias ou permissionárias de serviço público", não havendo qualquer ressalva em sentido contrário.

[...]

No caso particular dos autos, segundo se depreende do substabelecimento de e-STJ, fl. 330, verifica-se que o patrono da sociedade empresária que assinou o agravo regimental (e-STJ, fls. 345/354) interposto contra a decisão que proveu o recurso especial da municipalidade era, à época, integrante da Assembleia Legislativa do Estado do Amazonas.

Desse modo, o reconhecimento da ausência de capacidade postulatória é medida que se impõe, ficando prejudicada a análise da alegada divergência quanto à aplicação da alíquota do ISSQN na forma do art. 9º, § 3º, do Decreto-Lei n. 406/1968.

Dessa forma, não são cabíveis os presentes embargos, haja vista que a real intenção da parte não é sanar alguma omissão, contradição ou obscuridade

# *Superior Tribunal de Justiça*

no acórdão impugnado, e, sim, rediscutir o que aqui ficou claro e coerentemente decidido, buscando efeitos infringentes em situação na qual não são cabíveis.

Registro, ainda, que não se pode confundir decisão contrária ao interesse da parte com ausência de fundamentação ou negativa de prestação jurisdicional.

Por fim, é vedado ao Superior Tribunal de Justiça apreciar violação de dispositivos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento.

Em idêntica direção:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. PENHORA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. NÃO CABIMENTO.

I - Os embargos declaratórios são cabíveis quando houver contradição nas decisões judiciais ou quando for omitido ponto sobre o qual se devia pronunciar o juiz ou tribunal, ou mesmo correção de erro material, na dicção do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, algo inexistente na espécie.

II - Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça, ainda que para fins de prequestionamento, examinar, na via especial, suposta violação de dispositivos constitucionais, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal.

III - Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl nos EAREsp 740.722/SE, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, CORTE ESPECIAL, julgado em 18/10/2017, DJe 27/10/2017)

PROCESSUAL CIVIL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 03/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO JULGADO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. PRONUNCIAMENTO SOBRE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. A análise das razões recursais revela a pretensão da parte em alterar o resultado do julgado, o que é inviável nesta seara recursal.

2. "Não configura omissão capaz de ensejar a oposição dos embargos de declaração, o não enfrentamento de questões implicitamente afastadas pela decisão embargada em face da fundamentação utilizada" (EDcl no RMS 30.973/PI, Rel. Min. LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, DJe 03/04/2012).

3. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça se manifestar sobre suposta ofensa a preceitos constitucionais, ainda que para fins de prequestionamento, sob pena de invasão da competência do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, III, da Constituição da



# *Superior Tribunal de Justiça*

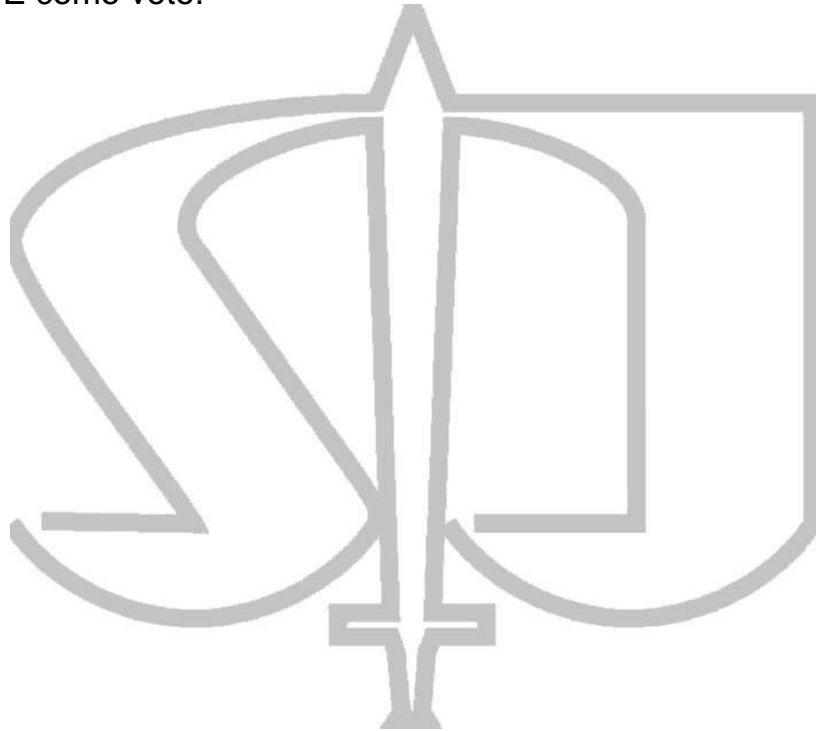
República (cf. EDcl nos EAREsp 186.449/PR, Rel. Min. ELIANA CALMON, CORTE ESPECIAL, DJe 01/07/2013; EDcl no AgRg nos EREsp 1211315/RJ, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, DJe 01/02/2013).

4. Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl nos EAREsp 473.529/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, CORTE ESPECIAL, julgado em 15/3/2017, DJe 21/3/2017)

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

É como voto.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO  
PRIMEIRA SEÇÃO**

Número Registro: 2014/0115752-3      **PROCESSO ELETRÔNICO**      **EDcl nos  
EAREsp 519.194 /  
AM**

Números Origem: 00061078720148040000 00107121320138040000 02561671920108040001  
107121320138040000 107148020138040000 2561671920108040001  
61078720148040000

PAUTA: 13/12/2017

JULGADO: 13/12/2017

**Relator**

Exmo. Sr. Ministro **OG FERNANDES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. FLAVIO GIRON

Secretária

Bela. Carolina Vêras

**AUTUAÇÃO**

EMBARGANTE : MUNICÍPIO DE MANAUS  
PROCURADOR : JANARY YOSHIZO KATO YOKOKURA E OUTRO(S) - AM006324  
EMBARGADO : ORTHO CARE - ORTODONTIA E ORTOPEDIA FACIAL LTDA  
ADVOGADOS : FLÁVIO CORDEIRO ANTONY FILHO E OUTRO(S) - AM006910  
JOÃO VICTOR PEREIRA MARTINS DA SILVA - AM008726

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Impostos - ISS - Imposto sobre Serviços

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**

EMBARGANTE : ORTHO CARE - ORTODONTIA E ORTOPEDIA FACIAL LTDA  
ADVOGADOS : FLÁVIO CORDEIRO ANTONY FILHO E OUTRO(S) - AM006910  
JOÃO VICTOR PEREIRA MARTINS DA SILVA - AM008726  
EMBARGADO : MUNICÍPIO DE MANAUS  
PROCURADOR : JANARY YOSHIZO KATO YOKOKURA E OUTRO(S) - AM006324

**CERTIDÃO**

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

"A Seção, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator."

Os Srs. Ministros Benedito Gonçalves, Assusete Magalhães, Sérgio Kukina, Regina Helena Costa, Gurgel de Faria, Herman Benjamin e Napoleão Nunes Maia Filho votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Francisco Falcão.