Superior Tribunal de Justiça
DIÁRIO DA JUSTIÇA ELETRÔNICO
Edição nº 2649 - Brasília, Disponibilização: Quinta-feira, 11 de Abril de 2019 Publicação: Sexta-feira, 12 de Abril de 2019

RECURSO ESPECIAL Nº 1.486.751 - RJ (2014/0258067-9)

RELATOR	**:**	**MINISTRO OG FERNANDES**
RECORRENTE	:	CAIXA ECONÔMICA FEDERAL
ADVOGADO	:	EDUARDO ARAUJO BRUZZI VIANNA E OUTRO(S) - RJ127677
RECORRENTE	:	MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO
PROCURADOR	:	ROGÉRIO LEITE LOBO E OUTRO(S) - RJ064139
RECORRIDO	:	OS MESMOS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso especial interposto pelo Município do Rio de Janeiro, com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional, contra acórdão oriundo do TRF da 2ª Região, assim ementado:

> TRIBUTÁRIO. ANULATÓRIA DE DÉBITO. ISS. BASE DE CÁLCULO. CEF. MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS LOTÉRICOS.
> 1. Era plenamente compatível com a ordem constitucional vigente a isenção de tributo municipal concedida por lei complementar. Sendo assim, a CEF, para gozar da isenção referente à atividade de exploração de loterias disposta na LC 06/70, seria necessário que possuísse o monopólio de tal atividade, ou fosse ligada às suas finalidades essenciais.
> 2. O monopólio, para os efeitos em questão, nada mais é do que um privilégio ou prerrogativa de exploração de um determinado serviço por apenas uma pessoa (seja ela pessoa jurídica de direito público ou privado), com a plena exclusão dos demais. Não há qualquer dicotomia entre o monopólio e a exclusividade, portanto.
> Outrossim, cumpre mencionar que o legislador estabeleceu como uma das finalidades da CEF, a exploração dos serviços lotéricos e, fazendo aquela atividade parte de seu objeto social. O estatuto da empresa pública é expresso em mencionar que entre as atividades essenciais da CAIXA há a exploração dos serviços lotéricos, amoldando-se, com isso, perfeitamente ao disposto no art. 1º da Lei Complementar nº 70/69.
> 3. O auto de infração foi lavrado pelo fisco por não ter a CEF, ainda, efetuado recolhimento de ISS de que seria devedora, bem como por não ter efetivado a retenção (e repasse) de ISS incidente sobre os pagamentos efetuados aos revendedores e agentes lotéricos estabelecidos no Rio de Janeiro, no período de novembro/87 a julho/91.
> 4. A Lei Municipal nº 1.044/87, em seu artigo 5º, inciso V, dispõe que, quando estabelecidos no Município, ficam incluídos como responsáveis, na condição de fontes pagadoras de serviços, observados os §§ 1º e 2º do art. 14 da Lei nº 691, de 24 de dezembro de 1984, as empresas e entidades que explorem loterias e outros jogos permitidos, inclusive apostas, pelo imposto devido sobre as comissões pagas aos seus agentes, revendedores ou concessionários.

> 5. Não prospera o argumento da CEF de que não há regulamentação da matéria, ou seja, que o art. 5º, V, da Lei nº 1.044/87 não é auto-aplicável. Admitiu-se, unicamente, o fato de que possível ao Poder Executivo baixar atos regulamentando a matéria (art. 8º da Lei Municipal nº 1.044/87). Evidente, contudo, que isso não exclui a responsabilidade expressamente disposta no art. 5º, V.
> 6. A alegação da CEF de que a maioria das empresas lotéricas são microempresas, e, por isso, gozam da isenção prevista nos artigos 4º e 7º da Lei nº 716/85, não merece respaldo, a uma por que a CEF não trouxe qualquer prova aos autos da situação social dos revendedores lotéricos, bem com se gozam ou não de tal isenção.
> 7. No que se refere à base de cálculo do ISS, diga-se que deve corresponder ao preço do serviço, este considerado como o valor efetivamente recebido pela CEF a título de remuneração pela prestação do serviço de distribuição e venda de bilhetes de loterias no Município do Rio de Janeiro, não o valor total da comissão que lhe é cabível sobre a renda bruta decorrente da exploração daquela atividade.
> 8. Remessa necessária não provida. Apelações não providas.

Os embargos de declaração opostos por ambas as partes foram rejeitados.

Em suas razões, o recorrente levanta prefacial de ofensa ao art. 535, II, do CPC/1973, aduzindo que a questão controvertida não foi analisada à luz dos arts. 97, IV, e 111 do CTN.

No mérito, acusa violação dos mesmos dispositivos que entendeu elididos.

Sustenta, em síntese, que, "em relação à CEF, para gozar da isenção referente à atividade de exploração de loterias disposta na LC 06/70, seria necessário que possuísse o monopólio de tal atividade, ou fosse ligada às suas finalidades essenciais" (e-STJ, fl. 515).

Assevera que se deu "elasticidade indevida ao previsto no artigo 1º da Lei Complementar 06/70, c/c o art. 2º do Decreto-Lei 759/69, de forma a se considerar a salvo da incidência do ISS os serviços de loteria, sob o falso argumento de que tais serviços se desenvolviam sob o regime de monopólio" (e-STJ, fl. 516).

Contrarrazões recursais apresentadas às e-STJ, fls. 570/576.

Admitido o recurso especial na origem (e-STJ, fls. 581/582), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, por meio do parecer de e-STJ, fls. 597/602, opinou pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

Quanto à preliminar, não há se falar em ofensa ao art. 535 do CPC/1973 quando o Tribunal de origem, como se verifica no presente caso, se pronuncia de forma clara e objetiva sobre a questão posta nos autos, tendo o decisório se mostrado suficientemente fundamentado para embasar a decisão.

Assim, não prospera a pretensão de nulidade do aresto por omissão.

No que tange à questão de mérito, o recurso encontra-se prejudicado. Isso porque, em decisão apartada, dei provimento ao recurso especial interposto

pela Caixa Econômica Federal, por ofensa ao art. 535, II, do CPC/1973, determinando o retorno dos autos ao Tribunal de origem.

Logo, inafastável a conclusão de que o recurso especial do Município do Rio de Janeiro, quanto ao mérito, perdeu seu objeto, pois anulado o aresto recorrido.

Ante o exposto, julgo prejudicado o recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 10 de abril de 2019.

Ministro Og Fernandes
Relator