— Não havendo prova de que o encargo fiscal se transferiu, não cabe a repetição.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

União Federal *versus* Comércio de Componentes Eletrônicos C.C.E. Ltda. Recurso Extraordinário nº 76 597 — SP. Relator: Sr. Ministro Rodrigues Alckmim

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade de votos, conhecer e prover o recurso, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas.

Brasília, 30 de agosto de 1974. *Oswaldo Trigueiro*, Presidente. *Rodrigues Alckmim*, Relator.

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Rodrigues Alckmim: A recorrida propôs ação contra a Fazenda Nacional, para repetir importância relativa à taxa de despacho aduaneiro, devida pela importação de conjuntos portáteis, receptor e transmissor marca Tensho. Alega que recolheu a quantia de Cr$ 7.471,47 para o pagamento da taxa quando o valor correto era de apenas Cr$ 747,14. E pede, por isso, a restituição por excesso que pagou.

Em contestação, alegou a recorrente que, em se tratando do tributo que, por sua natureza, comportou transferência do respectivo encargo financeiro aos compradores, não podia a autora pleitear a restituição, em face do disposto no art. 166 do C. T. Nacional.

A ação foi julgada procedente em acórdão que tomou a seguinte ementa: (fls. 74).

"Taxa de Despacho Aduaneiro. — Pagamento indevido.

Restituição.

Apurado que a taxa de despacho aduaneiro foi paga, tem a contribuinte direito à restituição da diferença.

Não cabe à Fazenda nenhuma escusa, sobretudo na hipótese em que, verificado o erro, a interessada, imediatamente, solicitou a devolução cabível."

Recorreu, extraordinariamente, a União Federal, pelas alíneas *a* e *d*. Alega dissídio com a *Súmula* 171 e com arestos que cita, relativos a irrepetibilidade de tributos indiretos.

O recurso foi indeferido diante do valor da causa, mas fi-lo processar para melhor exame.

Nesta instância, opinou a Procuradoria-Geral da República pelo conhecimento e provimento dele, nos termos seguintes: (lê fls. 102).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Rodrigues Alckmim (Relator): Fundou-se o julgado na consideração de que a taxa de despacho aduaneiro, não pode ser reconhecida como tributo indireto. E acrescentou que a restituição poderia ter-se dado antes mesmo da mercadoria ser lançada ao comércio (fls. 69).

Não tem razão o julgado. O recolhimento do tributo se deu em dezembro de 1967 e a presente ação de repetição se propôs em outubro de 1969. Daí alegar a Fazenda Federal, em sua defesa, impossibilidade de repetir a taxa de despacho aduaneiro, porque houve a transferência do encargo para os adquirentes da mercadoria. Ouvida sobre este fato extintivo, não o contestou a autora, limitando-se, nas suas razões, a pedir a procedência da ação e a invocar julgado que entendeu cabível a repetição, porque a taxa de despacho aduaneiro não seria imposto indireto.

Tem razão a recorrente. Mestre Aliomar Baleeiro, ao comentar o art. 166 do CTN, diz:

"No art. 166, o CTN dá solução racional a velho problema, que já ocupou e dividiu muito as opiniões em nossos Tribunais, inclusive no Supremo Tribunal Federal.

Este acabou por entender que todos os impostos chamados "indiretos" comportam sempre a repercussão do ônus econômico do contribuinte *de iure* para o contribuinte *de facto*, isto é, para o consumidor ou comprador. O vendedor tributado acresceria o tributo ao preço e o recobraria dos compradores sucessivos. Desse entendimento, proveio a *Súmula* 71, daquela Corte: "Embora pago indevidamente, não cabe restituição de tributo indireto". (Hoje, esclarecida pela *Súmula* 546).

O CTN, consciente da dificuldade de caracterizar-se o imposto indireto em certos casos e, também, de que a repercussão, embora provável nos impostos de produtos industrializados, ICM e outros que assentam nas trocas econômicas, inclusive a compra e venda, afastou-se da *Súmula* 71 e admitiu a restituição se o interessado nela provar ter assumido o encargo, sem transferência para outrem, ou, tendo realizado tal transferência, se por este for autorizado a recebê-lo.

Destarte, em caso concreto, o contribuinte de *iure*, provará por seus livros e arquivos, etc., que não agregou o tributo ao preço, ou se o agregou, está autorizado a receber a restituição pelo contribuinte *de facto*.

(*Dir. Trib. Bras.*, 5. ed., p. 500).

No caso dos autos, não se trata de produto cujo preço seja tabelado. Caberia, assim, ao contribuinte *de iure* provar que não agregou o tributo ao preço. Nenhuma prova se fez a este respeito. Improcedente é a alegação de não tratar-se, no caso, de tributo indireto. A taxa de despacho aduaneiro é adicional de imposto de importação e imposto indireto como tal, sendo a distinção doutrinariamente insegura. Basta, porém, a falta de demonstração de que o encargo fiscal não se transferiu para que a ação devesse ser tida como improcedente. Para assim julgá-la, com o acréscimo das custas e de dez por cento do valor da causa a título de honorários de advogado, conheço do presente recurso e lhe dou provimento.

EXTRATO DA ATA

RE — 76 597 — SP — Rel., Ministro Rodrigues Alckmim. Recte., União Federal. Recda., Comércio de Componentes Eletrônicos C. C. E. Ltda., (Adv. Pedro Gordilho).

Decisão: Conhecido e provido, unanimemente.

Presidência do Sr. Ministro Oswaldo Trigueiro. Presentes à Sessão os Srs. Ministros Djaci Falcão, Rodrigues Alckmim, e o Dr. Oscar Corrêa Pina, Procurador-Geral da República, substituto. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Aliomar Baleeiro.