

de co-produtos ou subprodutos. Com efeito as porções de carvão lavado que são consideradas impróprias para coqueificação não são meros resíduos. São produtos que possuem valor; tanto assim que a recorrente os comercializa. E não só possuem valor, como sua utilização é de relevante interesse, a tal ponto que os órgãos competentes lhes tabelam os preços.

5.3. Não podem, pois, ser considerados como resíduos desprezíveis sob aspectos fiscais.

6. Sustenta ainda a recorrente que seu procedimento não pode ser tido como incorreto, porque na composição do preço do carvão vapor, pelos órgãos federais competentes, não é incluído o valor correspondente ao imposto único que incidiu na sua extração. Assim não poderia a recorrente assumir, por meio do estorno, um encargo que não pôde transferir para o seu preço.

6.1. O argumento tem procedência apenas no plano econômico. Com efeito, na estrutura do preço do carvão vapor a ser vendido pela autuada não foi considerado o imposto único, como se lê em documento juntado aos autos:

"Nota — Foi retirada a parcela do IU do cálculo do preço do carvão vapor, porque as empresas siderúrgicas vendedoras do referido carvão são ressarcidas do total desse IU, quando efetuam a venda de seu produto acabado (Decreto-lei n.º 1.038/69)".

6.2. Ora, tal colocação é fruto de errônea interpretação dos órgãos federais e não pode vincular os Estados, sob pena de lesão ao princípio da autonomia consagrado na Carta Magna.

6.3. O que determina o inc. II, do art. 7.º, do Decreto-lei federal n.º 1.038, de 21-10-69, é que o valor do imposto único seja excluído da sua própria base de cálculo, quando se trate de carvão destinado a usinas geradoras de energia elétrica. Isso não significa que a operação fique excluída do campo do imposto único, ou que o imposto nela incidente deva ser suportado por outras operações. Referido texto está assim redigido:

"Art. 7.º — Constitui valor tributável:

II — no caso do carvão mineral, o preço de venda fixado pelo Governo Federal deduzido o valor correspondente às cotas do imposto, atribuídas à União e aos Estados, na parte referente ao carvão destinado às usinas geradoras de energia elétrica."

7. Afirma, também, a recorrente, que o inc. II, do art. 40, do vigente Regulamento do ICM, contém restrição incompatível com as normas federais pertinentes. É o seguinte o enunciado desse texto:

"Art. 40 — Constituem, também, crédito do imposto:

II — para as indústrias consumidoras de substâncias minerais, o valor correspondente a 90% do imposto único sobre minerais, lançado em documento fiscal re-

ferente à aquisição de minerais entrados em seu estabelecimento para emprego na industrialização de produtos cujas saídas sejam tributadas; (grifos meus)

7.1. A restrição impugnada pela recorrente é a contida na parte final do dispositivo: "... para emprego na industrialização de produtos cujas saídas sejam tributadas".

7.2. A origem dessa norma está no § 2.º, do art. 26, da Constituição Federal (Emenda n.º 1, de 17-10-69), nestas palavras:

"§ 2.º — As indústrias consumidoras de minerais do País poderão abater o imposto a que se refere o item IX, do art. 21, do imposto sobre a circulação de mercadorias e do imposto sobre produtos industrializados, na proporção de noventa por cento e dez por cento, respectivamente."

7.3. Sobre a matéria assim preleciona Aliomar Baleeiro:

"No regime da Constituição de 1946, o regime do imposto único era universal: aplicava-se a todos e quaisquer minerais. No regime atual, o da Constituição de 1969, esse tributo só se estende àqueles minerais que forem taxativamente enumerados numa lista estabelecida em lei (isto é, eles e só eles).

Desapareceu, da Constituição de 1969, "a exportação", que também fora incluída no imposto único pela Constituição de 1946.

A lei a que se refere o art. 21, n.º IX, da Constituição Federal de 1969, é a ordinária, e não a complementar (votada pela maioria absoluta de cada Casa do Congresso).

Note-se que, pelo art. 26, § 2.º, da Constituição Federal de 1969, os industriais que empregam minerais como matérias-primas, transformando-os em produtos acabados, podem abater do ICM e do IPI, respectivamente, 90% e 10% do imposto único que gravou aqueles minerais de origem" (Revista de Direito Público, n.º 27, pág. 212, grifos meus).

7.4. Diverso não é o ensinamento de Gilberto de Ulhoa Canto:

"2.1.5. A Emenda Constitucional n.º 1, de 17-10-1969, ao reformular disposições da Constituição de 1967, adotou a mesma enumeração das fases cobertas pelo IUM e declarou, taxativamente, a exclusão de subseqüentes incidências do mesmo imposto após ter ocorrido a primeira; mas, no que respeita aos minerais, do País, introduziu importante inovação, ao submeter ao regime apenas os enumerados em lei (art. 21, n.º IX, do texto refundido). Destarte, não basta, já agora, que se trate de minerais do País para que os produtos, com essa característica, sejam submetidos ao sistema de tributação federal única: é necessário que a lei os enumere, pois os omitidos ficam sujeitos aos tributos federais, estaduais e municipais correspondentes às operações com eles realizadas. No art. 26, da Carta de 1967, alterada pela Emenda n.º 1, o respectivo § 2.º previu a faculdade de as indústrias consumidoras de minerais do País abaterem o IUM e do IPI, na proporção de 90% e 10%, respectivamente. Com isso, tornou-se pos-

sível às indústrias siderúrgicas, e a outras que empregam matéria-prima mineral nacional, creditarem-se do montante do IUM e o IPI devidos quando da saída de suas fábricas de produtos industrializados feitos com aquela matéria-prima, minorando-se, ainda que em parte, a desvantagem em que se achavam, em confronto com as demais indústrias, que podiam abater do ICM e do IPI, por elas devidos, os montantes desses tributos pagos quando da aquisição da matéria-prima que utilizavam" (Revista de Direito Público n.º 15, pág. 379, grifos meus).

"2.5.8. Já se observou que o "consumo" pode comportar, ainda, outro entendimento, além do já assinalado (uso ou destruição da coisa pelo seu destinatário final), qual seja, a destruição ou uso da coisa num processo industrial destinado à obtenção de outra, a partir daquela (Luiz Souza Gomes, "Dicionário Econômico e Financeiro", Ed. Civilização Brasileira, 1962, pág. 56).

2.5.9. Com esse segundo sentido, parece que a ideia de "consumo" teria sido exprimida no art. 26, § 2.º, da Constituição emendada em 1969, quando declarou:

"Art. 26

§ 2.º As indústrias consumidoras de minerais do País poderão abater o imposto a que se refere o n.º IX, do art. 21, do ICM e do IPI, na proporção de 90%, respectivamente". Muito embora o emprego do vocábulo "consumidoras" possa deixar margem para dúvidas quanto à sua equivalência ao substantivo "consumo", e abstraindo-se a ideia de as indústrias consumidoras de minerais do País figurarem entre o público, situando-se a hipótese no mesmo plano em que "consumo" foi definido no Código Tributário Nacional para efeitos do IUM, ainda assim se impõe observar que o "consumo" pode ocorrer como fase do ciclo da industrialização, sem que, entretanto, esta corresponda reciprocamente àquele" (idem, pág. 394, grifos meus).

"É claro que o § 2.º, do art. 26, da Constituição Federal vigente, como emendada em 1969, ao facilitar o crédito do IUM, para fins de compensação com os débitos de IPI e ICM, às indústrias consumidoras de minerais do País, pressupondo o encerramento do ciclo do primeiro e o início dos dois últimos, só diz respeito aos casos em que tais indústrias consomem a matéria-prima mineral em termos de uso em processo, fabril de transformação ou de montagem, não na hipótese de beneficiamento, em que o produto beneficiado não é consumido" (idem pág. 395, grifos meus).

7.5. No mesmo sentido é a lição de Amâncio José de Souza Netto:

"Quando o produto mineral sofre industrialização, deixa ele de ser produto mineral e passa a ser produto industrializado, saindo da incidência do imposto único, passando à incidência do IPI e do ICM."