

POVOS INDÍGENAS E O DIREITO À PLENA ISENÇÃO TRIBUTÁRIA

INDIGENOUS PEOPLE AND THE RIGHT TO FULL TAX EXEMPTION

Edson Damas da Silveir*

Serguei Aily Franco de Camargo**

RESUMO: o manuscrito aborda a isenção tributária concedida pelo Estatuto do Índio aos povos indígenas no Brasil. Parte-se da ideia de que esse mecanismo foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, como forma de incentivar a manutenção e resgate cultural dos povos indígenas. Nesse sentido, diante das diversas atividades econômicas atualmente desenvolvidas pelos indígenas, tem-se que a isenção se aplica somente àquelas que podem ser consideradas tradicionais, conforme previsão constitucional.

Palavras-Chave: Isenção tributária. Estatuto do Índio. Povos indígenas. Roraima.

ABSTRACT: the manuscript addresses the tax exemption granted by the Indian Statute to indigenous peoples in Brazil. It is based on the idea that this mechanism was approved by the Federal Constitution of 1988, as a way of encouraging the maintenance and cultural rescue of indigenous peoples. In this case, given the various economic activities currently developed by the indigenous people, it is concluded that the exemption applies only to those that can be considered traditional, according to constitutional prediction.

Keywords: Tax exemption. Indian Statute. Indigenous people. Roraima.

Artigo recebido em 29 de fevereiro de 2019.

Artigo aceito em 08 de julho de 2019.

* Doutor e Mestre em Direito Socioambiental pela Pontifícia Universidade Católica do Paraná (PUC-PR); Graduação em Direito pela Faculdade de Direito de Curitiba, especialização em Desenvolvimento Regional Sustentável pela Universidade Federal de Roraima (UFRR). Professor Titular I do Departamento de Direito da Faculdade Estácio Atual da Amazônia e professor de Direito Indígena do Curso de Direito da Faculdades Cathedral de Boa Vista/RR. Procurador de Justiça no Ministério Público do Estado de Roraima. Endereço para contato: edsondamas@mprr.mp.br

** Doutor em Aquicultura em Águas Continentais pela Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho (2002), Pós-doutorado em Ecologia pelo NEPAM/UNICAMP (2004), Pós-doutorado em Ecologia pela UNESP/IB - Rio Claro (2012) e Pós-doutorado em Agroecologia pela UERR (2017). Graduação em Direito pela Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho (1992); Mestrado em Conservação e Manejo de Recursos pela Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho (1998), Professor da Universidade Estadual de Roraima. Endereço para contato: safcam@icloud.com

SUMÁRIO: 1. INTRODUÇÃO; 2. ISENÇÃO TRIBUTÁRIA COMO DIREITO INDÍGENA; 3. MAIS UMA HIPÓTESE DE ISENÇÃO HETERÔNOMA? 4. BENS E RENDAS DO PATRIMÔNIO INDÍGENA QUE GOZAM DE ISENÇÃO; 5. CONCLUSÕES; 6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

1. INTRODUÇÃO

O artigo envereda para uma abordagem pouco explorada em relação aos direitos indígenas atualmente reconhecidos. A possibilidade de isenção tributária para aqueles povos originários, herdada do anterior ordenamento jurídico, não tem sido sequer utilizada pelos seus reais destinatários, quais sejam, pelos indígenas que protagonizam bens e rendas decorrentes do respectivo patrimônio.

Inclusive, esse especial tratamento passa à margem das políticas públicas, não se observando qualquer manifestação do Estado, que incentive ou mesmo contribua no desenvolvimento da produção indígena para o mercado, muito longe do comportamento de indução tributária que se espera do principal interventor no ciclo econômico nacional. A impressão que se tem parece confirmar aquele antigo senso comum de que o indígena não produz bens de consumo, principalmente para atender demandas externas, como se ficasse à parte do movimento capitalista em constante globalização.

Em face da crescente iniciativa dos povos indígenas no fornecimento de mercadorias para a sociedade envolvente e seu relacionamento cada vez mais intenso com o mercado, não se pode deixar de considerar a legal possibilidade do surgimento da obrigação tributária a partir dessa atividade comercial,

operação em que particularmente aos indígenas é dispensado o pagamento do tributo legalmente devido, nos termos que se propõe refletir.

Esta iniciativa tem muito mais o caráter de despertar atenção para um assunto negligenciado pelos envolvidos nessa operação fiscal, do que apontar soluções adequadas ou interpretações resolutivas, ainda mais quando acerca do tema se tem pouca literatura e jurisprudência. Com esse propósito e procurando ilustrar eventuais fatos geradores do tributo com casos práticos colhidos da realidade indígena da Amazônia, é que se propõe este artigo, fruto da inquietação dos autores diante do trabalho que desenvolvem junto a comunidades tradicionais onde perceberam o potencial econômico que advém da força produtiva desses povos.

2. ISENÇÃO TRIBUTÁRIA COMO DIREITO INDÍGENA

Não desconhecendo que os povos indígenas no Brasil promovem comércio e demais atividades produtivas e que extraem renda do comércio mantido com a sociedade envolvente, emerge também para eles a legal possibilidade do surgimento da obrigação tributária, nascida com a ocorrência do fator gerador, nos moldes do parágrafo primeiro do artigo 113, do Código Tributário Nacional (CTN – Lei Federal n. 5.172/66)¹.

Entretanto, e no âmbito daquela mesma legislação tributária subsiste a figura da “isenção”, compreendida no pensamento que orientou sua configuração fiscal originária como mera dispensa do pagamento, partindo-se da

¹ Art. 113. ...*omissis*... Par. 1º. A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento do tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente.

premissa de que o tributo é devido em razão da existência de uma obrigação, mas que pode advir uma lei específica para dispensar o seu pagamento.

Rubens Gomes de Sousa², inspirado na época pelas lições de Giannini, influenciou daquela forma os parlamentares federais brasileiros que optaram por tratar a isenção como mais uma hipótese de exclusão do crédito tributário nos termos do artigo 175, inciso I, do CTN³, apesar das severas críticas doutrinárias que até hoje repercutem no meio acadêmico.⁴

Sem adentrar no mérito da discussão teórica, optou-se por adotar a definição legal e explorar “isenção tributária” como dispensa do tributo devido nos termos da Constituição Federal de 1988. Diferente da Constituição anterior, a atual vetou a possibilidade da União “instituir isenções de tributos da competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos Municípios” (artigo 151, inciso III), deixando transparecer o afastamento daquele ente federativo na construção dos contornos do referido instituto, quando não diz respeito à sua esfera própria de competência.

Contudo, a mesma Constituição excepciona aquela regra de vedação ao reservar à lei complementar federal casos de exclusão da incidência do Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e Serviços (ICMS), de competência dos Estados e do Distrito Federal, nas exportações para o exterior, serviços e outros produtos

² SOUSA, R. G. **Compêndio de Legislação Tributária**. Ed. Póstuma. São Paulo: Resenha Tributária, 1975, p. 97.

³ Art. 175. Excluem o crédito tributário: ...I – a isenção.

⁴ Entre outras, se destacam as posições de Sacha Calmon Navarro Coelho (1999, pg. 152/53), que enxerga a isenção como um fenômeno intrínseco à formação da hipótese de incidência da norma de tributação; José Souto Maior Borges (1980, pg. 38/40), corroborando o entendimento de Alfredo Augusto Becker, que a considera como uma hipótese de não incidência tributária legalmente qualificada; e Paulo de Barros (1991, pg. 303) segue lhe conferindo o *status* de limitadora do âmbito de abrangência de critério antecedente ou consequente da norma jurídica tributária, a impedir o nascimento do tributo.

(artigo 155, parágrafo 2º, inciso XII, alínea “e”⁵); bem como da mesma forma exclui da incidência do Imposto Sobre Serviços (ISS), de competência dos Municípios, as exportações de serviços para o exterior (artigo 156, par. 3º, inciso II⁶).

Com base nessa configuração constitucional é que se convencionou adotar a classificação da isenção em autonômica e heterônoma, se resumindo a primeira naquela hipótese de exclusão tributária concedida mediante lei específica editada por pessoa jurídica titular da competência para instituir e cobrar o tributo; correspondendo, noutro giro, a isenção heterônoma naquele caso de concessão feita por lei de pessoa jurídica diversa daquela que detém a competência para instituir e cobrar o respectivo tributo⁷.

Não permitir que a União intervenha na esfera de competência dos Estados, Distrito Federal ou Municípios, à exceção daquelas duas únicas hipóteses de isenções heterônomas autorizadas pela Constituição, é primar pelo respeito ao pacto federativo e à distribuição de competências discriminadas constitucionalmente, na medida em que somente pode isentar aquele ente federal que pressupõe competência para tributar.⁸

Assim sendo, para cada um dos Entes Federados instituir lei concedendo o benefício da isenção, necessariamente esse tributo deverá ser da sua exclusiva competência, não lhe sendo permitido produzir isenção que invada esfera de

⁵ Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir imposto sobre: ...*omissis*... II – operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestação de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação, ainda que as operações e as prestações se iniciem no exterior; ...*omissis* Par. 2º. O imposto previsto no inciso II atenderá ao seguinte: ...*omissis*... XII – cabe à lei complementar: ...*omissis*... (e) excluir da incidência do imposto, nas exportações para o exterior, serviços e outros produtos além dos mencionados no inciso X, “a”.

⁶ Art. 156. Compete aos Municípios instituir imposto sobre: ...*omissis*... III – serviços de qualquer natureza, não compreendidos no art. 155, II, definidos em lei complementar ...*omissis*... Par. 3º. Em realação ao imposto previsto no inciso III do *caput* deste artigo, cabe à lei complementar: ...*omissis*... II - excluir da sua incidência exportações de serviço para o exterior.

⁷ MACHADO, H. B. **Curso de Direito Tributário**. 35ª. Ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

⁸ CARRAZA, R. A. **Curso de Direito Constitucional Tributário**. 24ª. Ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

poder do outro em circunstâncias não autorizadas pela própria Constituição, sob pena de infração a uma das cláusulas pétreas estabelecidas pelo seu artigo 60⁹.

Para completar esses primeiros contornos normativos, veio o artigo 176 do CTN – recepcionado pelo artigo 150, parágrafo 6º, da Constituição Federal¹⁰ – para infirmar o fato de que isenção tributária “é sempre decorrente de lei que especifique as condições e requisitos exigidos para sua concessão”, consubstanciando o entendimento de que no caso dos povos indígenas, essa permissão legislativa escorre do artigo 60, do atual Estatuto do Índio (Lei Federal n. 6001/73), escrito nos seguintes termos:

Art. 60. Os **bens e rendas** do patrimônio indígena gozam de **plena isenção tributária**. (grifo dos autores)

A partir dessas considerações acerca do instituto tributário da “isenção”, considerando ainda que esse “favor fiscal¹¹” se converteu num direito dos povos indígenas no Brasil, cumpre adiante enfrentar as seguintes dúvidas e também as possíveis hipóteses de incidência:

(a) em razão da expressão “plena isenção tributária”, os indígenas teriam direito à exclusão do crédito tributário referente a todos os entes federados no Brasil, ou seja, estariam isentos de cumprir com o pagamento da obrigação tributária em face da União, Estados, Distrito Federal e Municípios?

⁹ Art. 60. A Constituição poderá ser emendada mediante proposta: ...*omissis*... Par. 4º. Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: ... I – a forma federativa de Estado; ...*omissis*...

¹⁰ Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios: ...*omissis*... Par. 6º. Qualquer subsídio ou isenção, redução de base de cálculo, concessão de crédito presumido, anistia ou remissão, relativos a impostos, taxas ou contribuições, só poderá ser concedido mediante lei específica, federal, estadual ou municipal, que regule expressamente as matérias acima enumeradas ou o correspondente tributo ou contribuição, sem prejuízo do disposto no art. 155, par. 2º, XII, “g”.

¹¹ Expressão atribuída a Rubens Gomes de Sousa (1975, pg. 97), e como dito anteriormente, o grande inspirador teórico do Código Tributário Nacional de 1966.

(b) não prevalecendo mais essa possibilidade de isenção heterônoma, ao menos com relação à União – posto que o atual Estatuto do Índio emergiu de lei federal cuja iniciativa verteu daquele mesmo ente – estariam os povos indígenas isentos de todo e qualquer tributo de competência Federal?

(c) e desde que comprovada qualquer uma daquelas hipóteses, o que seriam para fins de tributação “bens e rendas do patrimônio indígena”?

Tais indagações precisam de mais espaço para reflexão, que seguem melhor exploradas nos itens seguintes.

3. MAIS UMA HIPÓTESE DE ISENÇÃO HETERÔNOMA?

Recuperando o primeiro questionamento antes formulado, seria lícito compreender a “plena isenção tributária” garantida pelo artigo 60 do Estatuto do Índio como extensiva a todos os Entes da Federação? Estados, Distrito Federal e Municípios teriam também que conceder isenção tributária aos povos indígenas por força do artigo 60 do Estatuto do Índio, tendo-se em linha de conta que se trata de lei editada pela União?

Parte da literatura entende que sim, pois na leitura daquele dispositivo implica dizer que todos os nossos entes federados, embora mantenham a competência tributária genericamente distribuída pela Constituição Federal, não poderão cobrar tributos sobre os bens e rendas do patrimônio indígena¹².

Ao se aceitar essa tese, admitir-se-ia mais uma hipótese de isenção heterônoma não excetuada expressamente pelo texto constitucional e passível das críticas alinhadas ao final do item anterior. Ocorre que essa controversa possibilidade de isenção nasceu alimentada justamente pelo Supremo Tribunal Federal (STF) quando, no curso do julgamento do processo que discutia

¹² LIMA, E. V. D. **Estatuto do Índio**: Lei no. 6.001/1973. Dicas para realização de provas de concursos artigo por artigo. Salvador: JusPodium, 2011.

demarcação da Terra Indígena Raposa Serra do Sol em Roraima no ano de 2009, estabeleceu a seguinte diretriz, dentre outras deliberadas:

16. As terras sob ocupação e posse dos grupos e comunidades indígenas, o usufruto exclusivo das riquezas naturais e das utilidades existentes nas terras ocupadas, observado o disposto no art. 49, XVI, e 231, par. 3º, da Constituição da República, bem como a renda indígena, **gozam de plena isenção tributária**, não cabendo a cobrança de quaisquer impostos, taxas e contribuições sobre uns e outros.¹³ (grifos dos autores)

Poder-se-ia objetar que referida condicionante e a isenção reconhecida naquele caso se limitaria apenas aos povos da Raposa Serra do Sol, porquanto o mesmo STF - em sede Embargos de Declaração relatado pelo Ministro Luis Roberto Barroso - teria confirmado os efeitos vinculantes daquele julgado somente para referido processo, negando-lhe repercussão geral para outras demandas semelhantes.

Mas não se desconhece que tanto aquela diretriz como as outras dezoito, traçadas no mesmo julgamento, acabam sendo replicadas pelos Ministros do STF em casos análogos, no modo assistencial de jurisprudência e; defendidas pelo Governo Federal como parâmetros de procedimento para futuras demarcações de terras indígenas no Brasil.¹⁴ Não interessa por enquanto entrar nessa discussão de serem tais condicionantes extensivas a todo e qualquer processo, mas certo

¹³ Os termos oficiais de toda essa discussão acham-se resumidos no acórdão proferido pelo STF na Pet. n. 3388/RR. E para uma melhor compreensão dos efeitos desse julgamento e suas condicionantes aqui também mencionadas, recomendamos consultar a obra de SILVEIRA (2010), arrolada na parte final da bibliografia.

¹⁴ A respeito desse embate na aplicação daquelas condicionantes para demais procedimentos de demarcação, a FUNAI chegou a publicar “nota técnica” em julho de 2012, onde manifesta sua contrariedade quanto à edição da Portaria n. 303, de 16 de julho de 2012, que “fixa a interpretação das salvaguardas às terras indígenas, a ser uniformemente seguida pelos órgãos jurídicos da administração pública federal direta e indireta, determinando que se observe o decidido pelo STF na Pet. 3388 – Roraima, na forma das condicionantes”. Confira-se no sítio eletrônico www.funai.gov.br, acessado em 21.out.2018.

que aquele precedente do STF vem produzindo consequências no mundo dos fatos, principalmente pautando políticas públicas capitaneadas pelo Executivo Federal.

E relativamente a essa última autoridade, outra possibilidade de isenção heterônoma não prevista na Constituição Federal lhe foi conferida como condição decorrente da sua competência constitucional como representante externo do Estado Brasileiro. É o caso da dispensa dos tributos estaduais, distritais e municipais, concedida via convenção ou tratado internacional firmado pela União com outros Estados Nacionais, sem necessariamente depender da autorização daqueles entes federados.

A despeito de todas as críticas doutrinárias acerca dessa hipótese constitucionalmente não excepcionada, confirmou o STF que ela é válida, desde que no exercício da soberania nacional e praticada pela nossa pessoa jurídica de direito público externo, representando o Estado Brasileiro em negócio internacional e caracterizada pelos seguintes termos:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - GASODUTO BRASIL/BOLÍVIA – ISENÇÃO TRIBUTÁRIA MUNICIPAL (ISS) CONCEDIDA PELA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL MEDIANTE ACORDO BILATERAL CELEBRADO COM A REPÚBLICA DA BOLÍVIA – A QUESTÃO DA ISENÇÃO DE TRIBUTOS ESTADUAIS E/OU MUNICIPAIS OUTORGADA PELO ESTADO FEDERAL BRASILEIRO EM SEDE DE CONVENÇÃO OU TRATADO INTERNACIONAL – POSSIBILIDADE CONSTITUDIONAL – DISTINÇÃO NECESSÁRIA QUE SE IMPÕE, PARA ESSE EFEITO, ENTRE O ESTADO FEDERAL BRASILEIRO (EXPRESSÃO INSTITUCIONAL DA COMUNIDADE JURÍDICA TOTAL), QUE DETÉM “O MONOPÓLIO DA PERSONALIDADE INTERNACIONAL”, E A UNIÃO, PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO INTERNO (QUE SE QUALIFICA, NESSA CONDIÇÃO, COMO SIMPLES COMUNIDADE PARCIAL DE CARÁTER CENTRAL) – NÃO INCIDÊNCIA, EM TAL HIPÓTESE, DA VEDAÇÃO ESTABELECIDADA NO ART. 151, III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, CUJA APLICABILIDADE RESTRINGE-SE, TÃO SOMENTE,

À UNIÃO, NA CONDIÇÃO DE PESSOA DE DIREITO PÚBLICO INTERNO – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

A cláusula de vedação inscrita no art. 151, inciso II, da Constituição – que proíbe a concessão de isenções tributárias heterônomas – é inoponível ao Estado Federal Brasileiro (vale dizer, à República Federativa do Brasil), incidindo, unicamente, no plano das relações internacionais domésticas que se estabelecem entre as pessoas políticas de direito público interno. Doutrina. Precedentes.

Nada impede, portanto, que o Estado Federal Brasileiro celebre tratados internacionais que veiculem cláusulas de exoneração tributária em matéria de tributos locais (como o ISS, p. ex.), pois a República Federativa do Brasil, ao exercer o seu treaty-making power, estará praticando ato legítimo que se inclui na esfera de suas prerrogativas como pessoa jurídica de direito internacional público, que detém – em face das unidades meramente federadas – o monopólio da soberania e da personalidade internacional.

Considerações em torno da natureza político-jurídica do Estado Federal. Complexidade estrutural do modelo federativo. Coexistência, nele, de comunidades jurídicas parciais rigorosamente parificadas e coordenadas entre si, porém subordinadas, constitucionalmente, a uma ordem jurídica total. Doutrina.

(RE n. 543943 – AgR/PR- Ag.Reg. no RE. Rel. Min. Celso de Melo; j. 30.11.2010; Órgão Julg.: Segunda Turma).

Por ser didático e bem fundamentado, o acórdão dispensa comentários, reproduzindo reiterado e antigo posicionamento do STF, no sentido de prestigiar a União como porta voz do Estado Federal Brasileiro nas suas relações internacionais. Assim, infere-se existir certa lógica jurídica para aceitar mais uma hipótese de isenção heterônoma não excepcionada pela Constituição Federal, em razão do funcionamento da forma federativa de Estado e no interesse da preservação do patrimônio nacional. Neste caso, cabe a União Federal essa missão pró ativa de defesa dos mais caros valores nacionais, ainda que para isso tenha que afastar o pagamento do tributo devido às outras Unidades Federadas, numa clara medida de indução protetiva, via isenção tributária.

Isso ocorre porque o “patrimônio indígena”, que na exegese do artigo 60 do Estatuto do Índio teria o condão de gerar “bens” e “rendas” tributáveis por todos os entes federados, se destaca como mais uma espécie de “patrimônio cultural brasileiro”, à luz do que preceitua o artigo 216 da Constituição Federal, *litteris*:

Art. 216. Constituem patrimônio cultural brasileiro os **bens de natureza material e imaterial**, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos **diferentes grupos formadores da sociedade brasileira**, nos quais se incluem:

...

II - os modos de criar, fazer e viver;. (grifos dos autores)

A “cultura”, apesar de arrolada agora como direito fundamental no Título VIII, Capítulo III, Seção II, não restou definida e muito menos conceituada pelo Texto Maior, porquanto houve por bem nosso Constituinte Originário em não ampará-la na sua ampla extensão antropológica, mas sim recepcioná-la – como escrito acima - no sentido exclusivamente limitado de um sistema de referência à identidade, à ação e à memória coletiva dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, aí incluído os povos indígenas existentes no Brasil¹⁵.

Por tal motivo que algumas formas de expressão populares, que do ponto de vista antropológico se destacariam como traço cultural brasileiro - a exemplo da “farra do boi” e das “rinhas de galo” -, acabaram sendo declaradas inconstitucionais pelo STF, consideradas fora do espectro identitário necessário ao reconhecimento de um grupo étnico minoritário e diferenciado do restante da sociedade nacional.¹⁶

¹⁵ SILVA, J. A. **Ordenação Constitucional da Cultura**. São Paulo: Malheiros, 2001.

¹⁶ No STF, a questão da “farra do boi” foi conhecida no RE n. 153.531-8, assim como as “rinhas de galo” restaram avaliadas nas ADI’s n. 1.856, 2.514 e 3.776.

Entretanto, a leitura mais apropriada do referido artigo 216 é feita por Souza Filho¹⁷, quando relaciona o aspecto material e imaterial daquela normativa com o contexto ambiental constitucionalmente definido, cujo titular não é o mesmo sujeito do bem material, mas toda a comunidade envolvida. Esse novo “bem jurídico”, resultante da somatória das condições humanas com a integração de outros elementos da natureza, vem sendo chamado de bem de interesse público, com titularidade difusa, não lhe cabendo um nome melhor do que “bem socioambiental”, na medida em que singulariza uma qualidade ambiental humanamente referenciada pelos fatores do seu entorno.

Assim, “bens e rendas do patrimônio indígena” poderiam ser classificados como aquelas vantagens auferidas pelos índios em razão do usufruto exclusivo das riquezas naturais do seu território, segundo modos próprios e costumeiros de criar, fazer e viver. Logo adiante essa categorização será retomada, mas impende deixar esclarecido que ditos “bens indígenas” e em tais condições, se apresentam como mais um valor catalogado como “patrimônio cultural brasileiro”, cuja titularidade aproveita a todos os nacionais, sejam indígenas ou não, na forma de “manifestação cultural” a ser protegida pelo Estado Brasileiro e, neste caso em particular, representado pela União Federal¹⁸.

Neste caso, respalda-se a ideia de que a Constituição Federal de 1988 recepcionou o mecanismo de isenção tributário previsto no Estatuto do Índio, conferindo legitimidade ao Estado para dispensar o pagamento de tributos devidos a todos, via critério de isenção heterônoma impingida aos entes federativos, para proteger o “patrimônio cultural” e apoiar e incentivar a

¹⁷ SOUZA FILHO, C. F. M. **Bens Culturais e Proteção Jurídica**. Porto Alegre: EU/Porto Alegre, 1997, p. 18.

¹⁸ Essa obrigação de proteção ressaí clarividente da CF/88, mas especificamente do art. 215, par. 1º, assim redigido: “O estado protegerá as manifestações das culturas populares, indígenas e afro-brasileiras, e das de outros grupos participantes do processo civilizatório nacional”.

valorização das “manifestações culturais” indígenas¹⁹ (compreendidos os bens que dele decorrem).

O Estatuto do Índio se amolda perfeitamente à exigência instrumental de que se trata, ainda mais quando legítimo e apto a regular o relacionamento com essa minoria étnica, com base no primado da especialidade, haja vista se revestir ainda como direito fundamental atribuído a um segmento diferenciado da sociedade brasileira e devidamente destacado na Constituição Federal.²⁰

Desconhece-se até o momento, manifestação de tribunais a respeito dessa específica abordagem, a não ser aquele posicionamento firmado pelo STF na diretriz nº 16, concebida entre outras na decisão plenária que julgou o caso da demarcação da Terra Indígena Raposa Serra do Sol em Roraima, como antes lembrado e a sinalizar não ser descabido o fio condutor de uma isenção heterônoma – que dispensa o pagamento dos tributos de competência do Distrito Federal, Estados e Municípios – com o escopo de proteger o “patrimônio indígena” enquanto espécie destacada constitucionalmente do “patrimônio cultural brasileiro”.

Por outro lado, não prosperando a tese da desoneração estendida a todos os entes federados, pelo menos em relação aos tributos de competência da União – autora do Estatuto do Índio que concede aquela “isenção plena” – não se tem como negar esse direito aos povos indígenas. Tal situação decorre da manutenção da vedação estabelecida no artigo 151, inciso III (proibição da isenção heterônoma), mitigada pelos permissivos do artigo 150, parágrafo 6º, também da Constituição Federal, além do modo regulamentador trazido pelo

¹⁹ Mais essa função do Estado escorre do art. 215 da CF, na sua última parte e assim escrito: “O Estado garantirá a todos o pleno exercício dos direitos culturais e acesso às fontes da cultura nacional, e apoiará e incentivará a valorização e a difusão das manifestações culturais”.

²⁰ O direito fundamental dos índios não apenas se mostra evidente nos artigos 215 e 216 da CF/88, mas sobretudo destacado especialmente no artigo 231 daquele Texto, não se questionando a sua precedência em importância no que diz respeito ao sistema tributário nacional.

artigo 176 do CTN, recepcionado nesta parte pela atual Magna Carta, conforme mencionado.

Diante desse sistema concatenado e favorável aos índios, pelo menos no que se refere aos tributos federais, não pairam dúvidas que eles deverão ser beneficiados com a isenção estabelecida pelo seu Estatuto próprio no artigo 60, porquanto decorrente de lei federal e recepcionado nesta parte pelo Texto Constitucional de 1988. Assim, entende-se a “plena isenção tributária” escrita naquela norma de permissão na sua forma mais reduzida, qual seja, na plenitude que respeita à esfera de competência apenas da União, circunscrita ao não pagamento de todos os seus tributos em espécie definidos pelos artigos 153 e 154 da Constituição Federal.

Mas independentemente de vingar o entendimento de ser possível juridicamente se reconhecer a existência de isenção heterônoma para o caso dos povos indígenas, ou se limitar a hipótese somente a mais uma desoneração de tributos afetos à competência federal, necessariamente deve-se compreender que “bens e rendas do patrimônio indígena”, ainda que se apresentem como fatos geradores de eventuais tributos, restarão por direito isentados em qualquer das hipóteses antes aventadas.

Essa ordem de discussão será melhor encaminhada no item que segue abaixo, ilustrada com a casuística Amazônica, fruto da experiência dos autores com o trato indígena por muitos anos na região.

4. BENS E RENDAS DO PATRIMÔNIO INDÍGENA QUE GOZAM DE ISENÇÃO

Neste momento, o foco será a discussão sobre a ideia de “bens e rendas do patrimônio indígena”, importante para se definir o fato gerador e a base de cálculo dos eventuais tributos passíveis de isenção, como defendido ao longo

desse manuscrito. Essa questão se denota de uma ordem prática inafastável, pois chegará o momento em que se questionará se o professor indígena – com base no artigo 60 do Estatuto do Índio – deverá ou não pagar imposto de renda devido à União Federal? Aquele comerciante índio, que mantém uma pequena mercearia dentro de terra indígena, deverá ou não pagar o ICMS devido ao Estado? E o indígena prestador de serviço (eletricista ou encanador), tanto dentro de terra indígena quanto fora dela, deverá ou não pagar o ISS devido ao Município²¹?

Sem adentrar aos aspectos antropológicos, por vezes pertinentes, serão abordados os contornos legais, coletando pontos de contato no Estatuto do Índio e sua validade diante do Texto Constitucional de 1988. Serão considerados ainda, os vetores interpretativos estabelecidos pelas diretrizes do STF, edificadas no final julgamento da demarcação da Terra Indígena Raposa Serra do Sol.

Notadamente aos bens do patrimônio indígena, preceitua o artigo 39 daquele Estatuto, *in verbis*:

Art. 39. Constituem bens do patrimônio indígena:

I – as terras pertencentes ao domínio dos grupos tribais ou comunidades indígenas;

II – o usufruto exclusivo das riquezas naturais e de todas as utilidades existentes nas terras ocupadas por grupos tribais ou comunidades indígenas e nas áreas a eles reservadas;

III – os bens móveis ou imóveis, adquiridos a qualquer título.

Consideradas essas “terras pertencentes ao domínio dos grupos tribais ou comunidades indígenas”, constantes daquele inciso I, como terras tradicionalmente ocupadas pelos índios e que agora constituem bens da União,

²¹ As questões levantadas dizem respeito à realidade indígena de Roraima, Estado proporcionalmente com a maior população índia do Brasil, representando algo próximo a 12 % (doze por cento) de povos originários que sempre participaram e interagiram com a sociedade envolvente, rodeada por 32 (trinta e duas) terras indígenas demarcadas e a totalizar 46% (quarenta e seis por cento) do território desta mais nova Unidade Federada do Brasil (SILVEIRA, 2010).

nos termos do artigo 20, inciso XI da CF/88, como terras de propriedade desse ente federado e por exclusão da própria Constituição (artigo 231, parágrafo 3º); seu usufruto não inclui a possibilidade de mineração, nem os potenciais hidrelétricos, bem como não permite que os indígenas impeçam outras pessoas de utilizar os equipamentos públicos localizados em suas terras, como é o caso das estradas e nos modos já declarados pelo STF quando formuladas as condicionantes do julgamento da Raposa Serra do Sol.²²

Assim, “o usufruto assegurado aos índios”, segundo artigo 24 do Estatuto do Índio, “compreende à posse, uso e percepção das riquezas naturais e de todas as utilidades existentes nas terras ocupadas, bem assim ao produto da exploração econômica de tais riquezas naturais e utilidades”. Conjugando esse anterior marco normativo com a preocupação ambiental estampada no atual artigo 231, parágrafo 1º, da Constituição Federal²³, implica complementar que os indígenas podem tirar dos recursos naturais de suas terras todos os frutos, utilidades e rendimentos possíveis, desde que não lhe altere a substância ou comprometam a sua sustentabilidade ambiental.²⁴

Na prática, aqueles métodos tipicamente indígenas de pesca, caça, agricultura, extrativismo vegetal e artesanato, assim como seus apetrechos, técnica e substâncias estão abrangidos pela garantia legal e constitucional do usufruto, podendo ser executados livremente e desde que sopesadas com as limitações ambientais antes declaradas, não cabendo impingir aos índios

²² LIMA, E. V. D. **Estatuto do Índio**: Lei n. 6.001/1973. Dicas para realização de concursos artigo por artigo. Salvador: JusPodium, 2011.

²³ Art. 231. ...*omissis*... Parágrafo 1º. São terras tradicionalmente ocupadas pelos índios as por eles habitadas em caráter permanente, as utilizadas para suas atividades produtivas, **as imprescindíveis à preservação dos recursos ambientais necessários a seu bem estar** e as necessárias a sua reprodução física e cultural, segundo seus usos, costumes e tradições”. (grifos dos autores)

²⁴ RICARDO, F.; RICARDO, B. (Orgs.) **Povos Indígenas no Brasil**: 2001/2016. São Paulo: Instituto Socioambiental – ISA, 2017.

quaisquer sanções administrativas ou penais em face do desempenho das atividades culturais e socioambientais, porquanto acobertadas pelo manto da autodeterminação dos povos.²⁵

Em verdade, o resultado dessa íntima e tradicional relação dos índios com o seu meio ambiente – dentro daquilo que se convencionou chamar de “bem socioambiental” – se apresenta como o potencial “patrimônio cultural brasileiro” protegido pelo artigo 215 da Constituição Federal e por isso, merecedor de todos os esforços garantidores da sua integridade por parte do Estado Brasileiro, consoante inteligência normativa do artigo 215 da mesma Carta. Esta sintonizada leitura do Texto Constitucional confirma mais uma vez a primeira conclusão de que os “bens e rendas do patrimônio indígena” resultam das vantagens amealhadas por eles quando usufruem com exclusividade suas riquezas naturais, segundo modos próprios e costumeiros de criar, fazer e viver.²⁶

Retomando a ordem efetiva e concreta dos acontecimentos, e vingando aquela primeira hipótese de mais uma isenção heterônoma trazida pelo artigo 60 do Estatuto do Índio, os cogumelos *sanoma* extraídos e comercializados dentro do Brasil pelo Povo Yanomami estariam gozando da isenção tributária do ICMS, cuja competência se limita aos Estados Federados ou ao Distrito Federal, na medida em que – além de vendidos *in natura* para seus finais consumidores – restaram extraídos e acondicionados de forma tradicional dentro da sua terra, sem qualquer emprego de técnica industrial ou artificial. E se acaso forem

²⁵ BAPTISTA, F. M. A Gestão dos Recursos Naturais pelos Povos Indígenas e o Direito Ambiental. LIMA, André (org.). **O Direito para o Brasil Socioambiental**. São Paulo: ISA; Porto Alegre: Antonio Fabris Editor, 2002.

²⁶ Especificamente quanto à renda indígena, intimamente ligada e decorrente dos bens indígenas, preceitua o art. 43 do Estatuto do Índio: “A renda indígena é a resultante da aplicação de bens e utilidades integrantes do patrimônio indígena, sob a responsabilidade do órgão de assistência do índio”. Mas obviamente que esta última parte se acha expressamente revogada pela atual Constituição Federal quando no art. 232 se eliminaram qualquer possibilidade da tutela representação dos índios pós 1988 no Brasil.

exportados, como vem ocorrendo atualmente e considerando como válida somente a segunda hipótese da isenção federal, ficariam os mesmos cogumelos certamente isentos do respectivo imposto de exportação, assim como a renda decorrente dessa atividade comercial.²⁷

Mas outro caso de produção indígena no Estado de Roraima, a desafiar ambas as possibilidades de isenção e que realmente pode suscitar alguma controvérsia na esfera fiscal, diz respeito à criação de gado pelos Povos Macuxi e Wapixana nos lavrados que entremeiam as Terras Indígenas São Marcos e Raposa Serra do Sol. Como se tratam de operações comerciais de vultuosa monta para a realidade econômica local, uma vez que os índios criam naquelas terras de forma extensiva aproximadamente setenta mil cabeças de gado para consumo próprio e também fornecem carne bovina em grande quantidade para o mercado local²⁸, não se nega que o fato gerador da obrigação tributária também emerge nesta situação.

Ocorre que o gado bovino, apesar de não ser nativo do ambiente Amazônico, faz parte da vida tradicional daqueles povos desde o século XVIII, quando por ordem de Lobo D'Almada – então Governador da Província do Amazonas – os portugueses inseriram a prática pecuária no cotidiano dos indígenas da região como estratégia de fixação daqueles povos originários ao redor do Forte São Joaquim a fim de que, na eventualidade de uma invasão

²⁷ Os cogumelos *sanoma* são um produto do sistema agrícola Yanomami, povo caçador coletor que vive em grande parte na Amazônia Brasileira, com terras demarcadas entre os Estados de Roraima e Amazonas. Esse produto tem sido muito apreciado por chefes de cozinha de todo o mundo, rendendo para aqueles indígenas renda que complementam o pagamento das suas necessidades de saúde e de educação. Maiores e melhores informações a respeito desse produto, podem ser colhidas no seguinte sítio eletrônico: <https://cogumeloyanomami.org.br>.

²⁸ FUNAI; PPTAL; GTZ. **Levantamento Etnoambiental das Terras Indígenas do Complexo Macuxi-Wapixana**. Brasília: FUNAI/PPTAL/GTZ, 2008.

estrangeira, fizessem eles os primeiros enfrentamentos armados, numa autêntica empreitada de “muralhas dos sertões”²⁹.

Essa peculiar situação encerra uma complexidade ímpar, a exigir no caso concreto laudos antropológicos que venham a fixar em que medida uma atividade agropecuária de larga escala desenvolvida pelos indígenas (e não necessariamente para consumo interno) se confunde ou não com seu tradicional modo de vida, pois não parece ser o propósito do artigo 60 do Estatuto do Índio, criar privilégios econômicos discriminadores em favor de indígenas que empreendem para ganhar dinheiro. O desafio para os intérpretes do direito seria perquirir, focados em cada uma dessas operações comerciais, até onde se estenderia a proteção constitucional do “bem socioambiental indígena” enquanto “patrimônio cultural brasileiro”.

Noutro extremo, partindo dessa premissa garantidora e exemplificando com a realidade roraimense, não se concebe que indígenas “herdeiros” das plantações de arroz feitas dentro da Raposa Serra do Sol e que continuaram cultivando esse insumo para venda externa, tenham por benefício qualquer isenção tributária. Melhor explicando: - ao final do julgamento que conhecia a demarcação daquela terra indígena por parte do STF, os não indígenas declarados invasores e que plantavam arroz de maneira extensiva para atender o mercado, tiveram que ser desintrusados da região em face do reconhecimento da sua ocupação irregular, mas acabaram deixando para trás as plantações consolidadas daquele produto.³⁰

²⁹ FARAGE, N. **As Muralhas dos Sertões**. São Paulo: Paz Terra, 1991.

³⁰ Por ocasião daquele julgamento, tal situação foi amplamente divulgada tanto pela imprensa nacional quanto internacional, comovendo grupos a favor e contra o movimento indígena de retomada. Como se trata de fato público e notório, deixaremos de colacionar as muitas manchetes de jornais que denunciaram a situação.

Como alguns indígenas conheciam e dominavam as técnicas de cultivo, porque muitos deles trabalhavam dentro da sua terra e como empregados dos arrozeiros, não foi difícil para que assumissem o negócio e dessem continuidade na plantação, agora atendendo eles diretamente os compradores representantes da sociedade envolvente. Rememorado os acontecimentos dessa forma e caracterizada o desvirtuamento da cultura indígena, mediante inserção forçada a partir da última década de noventa de uma atividade não costumeira na vida daqueles povos, não parece correto estender pra eles qualquer isenção tributária como modo de proteção cultural.

Diferentemente do que aconteceu com a assimilação do gado como forma de produção tradicional consolidada na região por iniciativa dos próprios indígenas por mais de duzentos e cinquenta anos, no caso do arroz essa hipótese não se confirma, servindo eventual isenção apenas para promover um *discriminen* financeiro favorável aos índios, em detrimento dos outros rizicultores do Estado de Roraima que potencialmente teriam de arcar com toda a carga tributária.

Nessa mesma linha de compreensão e se promovendo de fato justiça fiscal, também devem seguir com respostas negativas as primeiras indagações formuladas no início deste item, porquanto rendimentos auferidos por indígenas em razão de vínculos empregatícios ou consequentes de atividades econômicas não configuradas como tradicionais e nem costumeiras, desvinculadas ainda da exploração dos recursos naturais constantes da respectiva terra indígena, não se caracterizam como "bens e rendas do patrimônio indígena" merecedores da plena isenção tributária.

5. CONCLUSÕES

Como visto, essa questão da isenção tributária plena para bens e rendas que decorrem do patrimônio indígena encerra não apenas um negligenciamento recorrente de ambas as partes envolvidas no procedimento fiscal, mas antes de tudo uma complexidade temática difícil de ser enfrentada na prática, com poucos aportes teóricos e escassez confirmada de precedentes jurisprudenciais.

Estando em aberto a real extensão desse favor legal, não resolvido ainda nos fóruns nacionais se se trata de mais um caso de isenção heterônoma ou apenas a dispensa do pagamento dos tributos federais, certo que de fato e de direito aos povos indígenas restou conferido esse privilégio fiscal, como decidido pelo STF no final julgamento da demarcação da Terra Indígena Raposa Serra do Sol.

Compete aos interessados despertarem para tal hipótese, ora demandando oficialmente os órgãos estatais para que isentem as respectivas operações comerciais, ora os agentes públicos se utilizando dessa espécie de isenção para fomentar a produção dentro das terras indígenas, como mais uma alternativa de incremento à economia local.

Independentemente do viés financeiro, a lição que se tira do pouco uso desse relevante mecanismo de indução tributária é o desprezo pela capacidade produtiva dos nossos povos originários, cuja realidade eles próprios chegam a menosprezar. A elevação da autoestima dessas minorias étnicas somente se dará com arranjos produtivos entabulados pelos próprios indígenas, financiados e estimulados pelo Estado, com repercussão e acolhida no mercado.

Não é necessário repetir experiências vividas nas Américas para concluir pelo enorme potencial dessa possibilidade econômica, bastando olhar para a realidade roraimense, que bem representa esse quadro de desenvolvimento

social. Com isso, espera-se que novos trabalhos e possibilidades interpretativas floresçam a partir deste esforço de pesquisa.

6 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BAPTISTA, Fernando Mathias. A gestão dos recursos naturais pelos povos indígenas e o direito ambiental. In: LIMA, André (org.). **O direito para o Brasil socioambiental**. São Paulo: ISA; Porto Alegre: Antonio Fabris Editor, 2002.

BORGES, José S. M. **Isenções tributárias**. 2. ed. São Paulo: Sugestões Literárias, 1980.

CARRAZA, Roque Antonio. **Curso de direito constitucional tributário**. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

COELHO, Sacha C. N. **Teoria geral do tributo e da exoneração tributária**. 2. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.

FARAGE, Nádia. **As muralhas dos sertões**. São Paulo: Paz Terra, 1991.

FUNAI, PPTAL & GTZ. **Levantamento etnoambiental das terras indígenas do complexo Macuxi-Wapixana**. Brasília: FUNAI/PPTAL/GTZ, 2008.

LIMA, Edilson Vitorelli D. **Estatuto do Índio: Lei n. 6.001/1973**. Dicas para realização de provas de concursos artigo por artigo. Salvador: JusPodium, 2011.

MACHADO, Hugo de Brito. **Curso de direito tributário**. 35. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

RICARDO, Fany; RICARDO, Beto (orgs.). **Povos indígenas no Brasil: 2001/2016**. São Paulo: Instituto Socioambiental – ISA, 2017.

SILVA, José Afonso da. **Ordenação constitucional da cultura**. São Paulo: Malheiros, 2001.

SOUSA, Rubens G. **Compêndio de legislação tributária**. Ed. póstuma. São Paulo: Resenha Tributária, 1975.

SOUZA FILHO. Carlos Frederico Marés de. **Bens culturais e proteção jurídica**. Porto Alegre: EU/Porto Alegre, 1997.