

Brasília, 3 de outubro de 2022

Ofício PR 284/2022

Ao Senhor

Ricardo Soriano de Alencar

Procurador-Geral da Fazenda Nacional

Ministério da Economia, Bloco P, Esplanada dos Ministérios

70048-900 - Brasília - DF

Assunto: Ofício RFB nº 627/2022. Minuta de Decreto. Carreiras da Receita Federal.

Senhor Procurador-Geral da Fazenda Nacional,

A Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil, por intermédio do **Ofício RFB nº 627/2022, datado de 28/09/2022**, encaminhou à Secretaria-Executiva do Ministério da Economia a Nota Conjunta SUTRI/SUCOR/SUARA/SUANA/SUFIS nº 2/2022 (dossiê nº 10265.391076/2022-08), tratando de minuta de ato que altera o Decreto nº 6.641/2008, que regulamenta as atribuições das carreiras de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil e de Analista Tributário da Receita Federal do Brasil.

Ocorre que a minuta em questão foi elaborada **sem qualquer participação do Sindifisco Nacional**, entidade representativa dos Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil, e **incorre em vícios insanáveis**, que serão explicitados na sequência, **frontalmente desrespeitando a legislação de regência** e eivando o processo que intenta atualizar o Decreto nº 6.641/2008.

Considerando-se que cabe à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, nos termos do art. 13 da Lei Complementar nº 73/1993, promover consultoria e assessoramento jurídicos no âmbito do Ministério da Economia, invariavelmente demandar-se-á a este órgão o exame da matéria em escopo, **razão pela qual encaminha-se o presente ofício a fim de externar a flagrante ilegalidade que permeia a nova redação proposta para o Decreto nº 6.641/2008.**

Apresentar-se-ão, na sequência, as falhas evidenciadas e propostas de solução:

1. Artigo 4º

A nova redação proposta para o art. 4º do Decreto nº 6.641/2008, cujo excerto está incluído abaixo, é **a mais problemática de todas**:

“Art. 4º São atribuições dos ocupantes do cargo efetivo de Analista-Tributário da Receita Federal do Brasil, em caráter geral e concorrente com o cargo efetivo de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil: [...]”

II - analisar o desempenho e efetuar a previsão da arrecadação;

III - executar atividades procedimentais de controle físico aduaneiro sobre a movimentação de veículos, cargas e bens, bem como de pessoas em áreas e recintos sob controle aduaneiro, inclusive:

a) proceder a buscas em veículos, necessárias para prevenir e reprimir a ocorrência de infração à legislação aduaneira;

b) verificar a aplicação de medidas de controle e segurança em recintos, veículos e cargas sob controle aduaneiro, tais como dispositivo de monitoramento remoto, de rastreamento e de lacração;

c) selecionar, na Zona Primária, viajantes para a fiscalização de bagagem acompanhada; e

d) selecionar objetos na fiscalização de encomendas postais e de remessas despachadas no regime de tributação simplificada;

IV - proceder à retenção de mercadorias com indício de infração à legislação aduaneira, com vistas a eventual processo de pena de perdimento;

V - proceder à retenção, no ingresso no País ou na saída deste, de moeda em condição irregular, com vistas a eventual processo de perdimento;

VI - realizar a apreensão de drogas e entorpecentes, quando em procedimentos de controle aduaneiro e de vigilância e repressão;

VII - efetuar o controle e a cobrança do crédito tributário, inclusive o *sub judice*;

VIII - efetuar a revisão de cobrança de créditos tributários, a pedido do contribuinte ou no interesse da administração, inscritos ou não em Dívida Ativa da União, exceto os casos que tenham por objeto a revisão:

a) do lançamento ou da declaração;

b) de crédito tributário em decorrência de prescrição; ou

c) exclusivamente de juros ou multa de mora; e

IX - executar atividades procedimentais de ciência pessoal do sujeito passivo nas hipóteses a que se referem o art. 7º do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972.”

Inicialmente, temos que há irregularidade no *caput* do dispositivo, já que **é desnecessário consignar que há atribuições concorrentes entre Auditores e Analistas**, pois *“in eo quod plus est semper inest et minus”* (“quem pode o mais, pode o menos”), logo o Auditor-Fiscal, sendo o único agente público do órgão a concentrar atribuições privativas, **pode exercer qualquer atividade inerente à competência da Receita Federal**, que inclusive poderá ser, por ato do Poder Executivo, atribuída privativamente a ele (art. 6º, inc. II e § 1º, da Lei nº 10.593/2002).

Em segundo lugar, há vícios de natureza grave nos incisos do artigo, pois todos tratam de **atividades acessórias e preparatórias às atribuições privativas das autoridades fiscais, que devem ser exercidas sob a supervisão, direta ou indireta, de Auditor**. Especificamente quanto ao tema aduaneiro, temos que as atividades de fiscalização de tributos incidentes sobre as operações de comércio exterior **devem ser executadas ou, no mínimo, supervisionadas pelos Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil** e que, nas áreas sujeitas a controle aduaneiro,

a competência para disciplinar entrada, permanência, movimentação e saída de pessoas, veículos e mercadorias é da autoridade aduaneira (arts. 15, parágrafo único, e 17, § 1º, inc. II, do Decreto nº 6.759/2009). Reitera-se que, nos termos da lei (art. 5º, parágrafo único, da Lei nº 13.464/2017), **a singular autoridade tributária e aduaneira da União é o Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil.**

Talvez a **mais flagrante ilegalidade** verificada na proposta encampada pela Administração da Receita Federal seja o novo inc. VI do art. 4º, que **confere aos servidores de apoio a competência para realização de apreensão de entorpecentes.** Isto porque a Lei nº 10.593/2002, em seu art. 6º, inc. I, alínea “c”, **é cristalina ao atribuir como competência privativa do Auditor-Fiscal o ato de apreensão.** Apreensão é **ato decisório que deve provir de autoridade.** Retenção é **medida administrativa provisória, que pode ser exercida por servidor auxiliar.** Tanto que a própria instituição, por meio da Portaria RFB nº 6.478/2017 (art. 14, parágrafo único), **autoriza os servidores do órgão a firmar termos de retenção e demais demonstrativos auxiliares para subsidiar o procedimento fiscal, sempre sob a supervisão do Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil.** A Instrução Normativa SRF nº 110/1999, que trata da apreensão de entorpecentes, inclusive, é clara em delimitar, em seu Anexo, que **a apreensão deve ser obrigatoriamente assinada por uma autoridade fiscal, não admitindo que o ato seja praticado por Analista Tributário.**

Sobre o assunto, é didático o entendimento externado pela decisão da 4ª Vara de Guarulhos da Justiça Federal da 3ª Região (Mandado de Segurança nº 9518-48.2012.403.6119 - 25/03/2013), que preceitua que “o Analista Tributário da SRF tem competência para lavrar Termo de Retenção de Mercadorias (procedimento de natureza técnica e preparatória ao exercício das atribuições privativas dos Auditores-Fiscais da SRF). Este após será analisado pelo Auditor-Fiscal da SRF e que, se for o caso, **lavrará o respectivo auto de infração e procederá à apreensão das mercadorias.** [...] [A lei] dispõe caber ao Analista Tributário da SRF exercer atividades de natureza técnica, acessórias ou preparatórias ao exercício das atribuições privativas dos Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil, **o que inclui a lavratura de Termo de Retenção de Mercadorias, procedimento de natureza técnica e preparatória à lavratura do Auto de Infração (esta última ato privativo do Auditor Fiscal da SRF).** Cabe observar que ao Auditor-Fiscal cabe, privativamente, o ato de apreensão de mercadorias, ato este posterior à lavratura do Termo de Retenção de Mercadorias, que se perfaz mediante lavratura de auto de infração e que **com aquele não se confunde”.**

Por fim, mas não menos relevante, há outro equívoco em torno do inc. IX, que trata da ciência pessoal do sujeito passivo. **Não há razão para circunscrever a prática de ciência pessoal apenas às hipóteses do art. 7º do Decreto nº 70.235/1972.** Cientificar, por qualquer método, o sujeito passivo consiste apenas em informar-lhe ou inteirar-lhe sobre determinada ação praticada pela Administração Pública, **estando evidentemente compreendido nas atividades acessórias ou preparatórias exercidas pelos Analistas Tributários.** Há problema, contudo, em citar o art. 7º do Decreto nº 70.235/1972, já que os atos mencionados pelos incs. II e III do art. 7º da norma em comento **são privativos da autoridade fiscal,** pois referem-se, respectivamente, à **apreensão de itens e presidência do despacho aduaneiro de importação.**

Pelo exposto, o **Sindifisco Nacional propõe a seguinte redação:**

“Art. 4º Incumbe aos ocupantes do cargo de Analista Tributário da Receita Federal do Brasil, no exercício de atividades de natureza técnica, acessórias ou preparatórias às competências privativas dos Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil e sob a supervisão destes: [...]

VI - realizar a retenção de drogas e entorpecentes, quando em procedimentos de controle aduaneiro e de vigilância e repressão; [...]

IX - executar atividades procedimentais de ciência pessoal do sujeito passivo.”

2. Artigo 3º

Intenta-se incluir no art. 3º do Decreto nº 6.641/2008 um parágrafo único contendo os seguintes dizeres:

“Art. 3º [...] Parágrafo único. O disposto no inciso I do *caput* compreende, especialmente, as seguintes atribuições:

I - inspecionar mercadorias, bens e bagagens, em conferência aduaneira;

II - proceder, em conferência aduaneira, à retenção de mercadorias suspeitas de contrafação para fins de ulterior notificação do titular da marca;

III - inspecionar requisitos técnicos e operacionais para o alfandegamento de locais e recintos e, em caso de descumprimento verificado durante avaliação periódica, lavrar o respectivo termo de constatação;

IV - executar atividades procedimentais relativas ao Programa Brasileiro de Operador Econômico Autorizado;

V - verificar a aplicação de lacres, exceto nas hipóteses previstas no art. 36 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996;

VI - exercer atividades procedimentais de pesquisa e investigação em matérias tributárias e aduaneiras;

VII - executar atividades preparatórias e acessórias à programação e à execução da fiscalização, inclusive efetuar diligências;

VIII - executar atividades preparatórias e acessórias de gestão de riscos tributários e aduaneiros;

IX - realizar a análise prévia para a concessão, prorrogação e controle de regimes aduaneiros especiais;

X - exercer atividades de garantia do crédito tributário e de monitoramento patrimonial, ressalvadas as atividades de lavratura, alteração ou cancelamento do Termo de Arrolamento de Bens e Direitos;

XI - realizar análise preparatória em procedimentos de revisão de obrigações acessórias, inclusive mediante elaboração de relatórios;

XII - efetuar análise preparatória dos pedidos de restituição ou compensação de tributos e de reconhecimento de benefícios fiscais, bem como, em relação a essas matérias, executar procedimentos decorrentes da decisão administrativa; e

XIII - executar atividades procedimentais de controle relativas à fruição de benefícios fiscais.”

No tocante ao inc. I do novo parágrafo, o art. 50 do Decreto-Lei nº 37/1966, dispositivo replicado nos arts. 566 e 590 do Decreto nº 6.759/2009, é cristalino ao estabelecer que “a verificação de mercadoria, na conferência aduaneira ou em outra ocasião, será realizada por Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil ou, sob a sua supervisão, por Analista-Tributário”. Assim, **a terminologia correta é “verificação física” (e não “inspeção”) e qualquer referência ao exercício de ato por Analista Tributário que envolva a verificação física de mercadorias ou bens sob o escopo de controle aduaneiro deve obrigatoriamente incluir a necessidade de supervisão por autoridade fiscal.**

Quanto ao inc. VI, ressalta-se a necessidade de **resguardar a atuação privativa do Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil na presidência e execução de procedimentos fiscais** (art. 6º, inc. I, alínea “c”, da Lei nº 10.593/2002). Não por menos, o Decreto nº 3.611/2000, que antecedeu o Decreto nº 6.641/2008, estabeleceu que “incumbe ao ocupante do cargo efetivo de Técnico da Receita Federal **auxiliar** o Auditor-Fiscal da Receita Federal, no desempenho das atribuições privativas desse cargo e **sob a supervisão do Auditor-Fiscal da Receita Federal**, especialmente [...] participar de atividades de pesquisa e investigação fiscais, **ressalvada a atribuição privativa do Auditor-Fiscal da Receita Federal para emitir relatórios conclusivos**” (art. 2º, inc. II, alínea “b”).

Examinando o inc. VII do novo parágrafo, novamente reporta-se ao teor do art. 2º do Decreto nº 3.611/2000, que estabelece que, ao auxiliar o Auditor-Fiscal no desempenho de suas atribuições privativas, **o Analista Tributário atua sempre sob a supervisão da autoridade fiscal**. Ademais, o art. 20 do Decreto nº 70.235/1972 estabelece inequivocadamente que “a designação de servidor para proceder aos exames relativos a diligências ou perícias recairá sobre Auditor-Fiscal do Tesouro Nacional”, logo **é necessário distinguir a diligência da fase litigiosa do processo administrativo fiscal do conceito de diligências (averiguações) em geral.**

Por todo o exposto, **conclui-se que há a necessidade premente de promover alteração na proposta a fim de superar as divergências entre o texto da minuta e o que prescreve a legislação de regência**, nos moldes abaixo sugeridos:

“Parágrafo único. O disposto no inciso I do *caput* compreende, especialmente, as seguintes incumbências, a serem exercidas sob a supervisão de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil:

I - realizar a verificação física de mercadorias, bens e bagagens, em conferência aduaneira; [...]

VI - exercer atividades procedimentais de pesquisa e investigação em matérias tributárias e aduaneiras, ressalvada a emissão de relatórios conclusivos;

VII - executar atividades preparatórias e acessórias à programação e execução da fiscalização, inclusive efetuando as diligências determinadas pela autoridade fiscal, exceto na hipótese prevista no art. 20 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972; [...]"

Alternativamente, **poder-se-ia consolidar o parágrafo único do art. 3º e o caput do art. 4º em apenas um dispositivo**, a fim de aprimorar a técnica redacional.

3. Ementa e artigo 1º

Intenta-se alterar a redação da ementa do Decreto nº 6.641/2008 para que passe a contar com os seguintes dizeres: "Regulamenta as atribuições da Carreira Tributária e Aduaneira da Receita Federal do Brasil, composta pelos cargos de nível superior de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil e de Analista-Tributário da Receita Federal do Brasil, conforme previsão contida no § 3º do art. 6º da Lei nº 10.593, de 6 de dezembro de 2002.". Em adição, pleiteia-se também a modificação do art. 1º do mesmo ato para a seguinte redação: "Art. 1º Ficam estabelecidas, na forma deste Decreto, as atribuições da Carreira Tributária e Aduaneira da Receita Federal do Brasil, composta pelos cargos de nível superior de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil e de Analista-Tributário da Receita Federal do Brasil.".

A utilização da denominação "Carreira Tributária e Aduaneira da Receita Federal do Brasil" **é inconstitucional e deve ser prontamente interrompida**. O nome "carreira" denota, conforme a doutrina, progressão ou promoção entre cargos, sendo tal provimento vedado desde a égide da Constituição Federal de 1988, **o que torna os cargos de Auditor-Fiscal e Analista Tributário incomunicáveis e independentes** (vide Súmula Vinculante 43 do Supremo Tribunal Federal: "É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido"). O mesmo Tribunal Constitucional, inclusive, lavrou acórdão (20/04/2020 - Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 5.391/DF) fixando a exegese de que **"os cargos de Analista Tributário e de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil configuram carreiras distintas que não se confundem"**.

Ademais, há que se retificar mais um ponto importante: a menção ao Analista-Tributário da Receita Federal do Brasil como cargo de nível superior. Diferentemente do Auditor-Fiscal, que **sempre exigiu curso universitário como requisito para provimento** (vide, por exemplo, o Decreto nº 79.758/1977, que prevê a exigência de diploma de curso superior aos candidatos para os cargos de Fiscal de Tributos Federais, Controlador da Arrecadação Federal e Fiscal de Contribuições Previdenciárias, que posteriormente se fundiriam na atual carreira de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil) e **sempre executou "atividades de nível superior" e "tarefas de grandes complexidade e responsabilidade"** (Decreto nº 90.928/1985), o Analista Tributário, anteriormente denominado Técnico (de Atividades Tributárias, do Tesouro Nacional e da Receita Federal, sucessivamente), **sempre exerceu "atividades de nível médio de apoio operacional" e "trabalhos de média complexidade e de menor responsabilidade"** (Decreto nº 87.324/1982). Nas didáticas palavras da Procuradoria-Geral da República (Parecer PGR nº 223.501/2016 - 22/09/2016), **"o fato de ambos [os cargos de Auditor e Analista] atualmente exigirem curso**

superior como requisito para ingresso [...] não muda sua ontológica diferenciação, decorrente de suas atribuições, não da escolaridade exigida”.

Por fim, desde a entrada em vigor da Lei nº 13.464/2017, o cargo de Analista perdeu a hifenização, passando a ser denominado “Analista Tributário da Receita Federal do Brasil”.

Pelo exposto, **o Sindifisco Nacional propõe a seguinte redação alternativa:**

Ementa: “Regulamenta as atribuições dos cargos de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil e de Analista Tributário da Receita Federal do Brasil, conforme previsão contida no § 3º do art. 6º da Lei nº 10.593, de 6 de dezembro de 2002.”

“Art. 1º Ficam estabelecidas, na forma deste Decreto, as atribuições dos cargos de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil e de Analista Tributário da Receita Federal do Brasil.”

4. Artigo 5º

Intenta-se alterar a redação do art. 5º do Decreto nº 6.641/2008 com os seguintes dizeres:

“Art. 5º Os ocupantes dos cargos efetivos de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil e de Analista-Tributário da Receita Federal do Brasil, em caráter geral e concorrente, poderão ainda exercer atribuições inespecíficas da Carreira Tributária e Aduaneira da Receita Federal do Brasil, desde que inerentes às competências da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil, em especial: [...]”

As mesmas observações já feitas em momentos anteriores são aplicáveis ao dispositivo sob análise. É desnecessário consignar que há atribuições concorrentes entre Auditores e Analistas, pois “in eo quod plus est semper inest et minus” (“quem pode o mais, pode o menos”), logo a autoridade fiscal, sendo a única a concentrar atribuições privativas, é apta a exercer qualquer atividade inerente à competência do órgão. A utilização da denominação “Carreira Tributária e Aduaneira da Receita Federal do Brasil” é inconstitucional e deve ser prontamente interrompida, sobretudo por conta da lavratura de Acórdão do STF (ADI nº 5.391-DF) fixando a exegese de que os cargos de Auditor-Fiscal e Analista Tributário configuram carreiras distintas, que não se confundem.

Pelo exposto, **propõe-se a redação alternativa abaixo:**

“Art. 5º Os ocupantes do cargo de Analista Tributário da Receita Federal do Brasil, em caráter geral, poderão ainda exercer atribuições inespecíficas, desde que inerentes às competências da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil, em especial: [...]”

Desde já agradecemos a atenção dispensada e nos firmamos à disposição para tecer esclarecimentos complementares.

Cordialmente,



Isac Moreno Falcão Santos
Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil
Presidente do Sindifisco Nacional



Gabriel Rissato Leite Ribeiro
Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil
Diretor de Estudos Técnicos do Sindifisco Nacional