VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (RELATOR):

Preliminarmente, considero que a Confederação Nacional do Comércio de Bens, Serviços e Turismo (CNC) possui legitimidade ativa para a propositura da presente ação direta de inconstitucionalidade, consoante o art. 103, IX, da Constituição Federal, por se tratar de confederação sindical.

Verifico, ainda, a presença do requisito da pertinência temática. Com efeito, o Estatuto da requerente afirma ser prerrogativa constitucional e objetivo institucional, dentre outros, "representar, no plano nacional, os direito e interesses do comércio brasileiro de bens, de serviços e de turismo" (art. 1º, § 1º) e o caso trazido à análise trata de contribuição para o seguro contra acidentes de trabalho – notadamente do art. 10 da Lei nº 10.666/03 –, a que todas as empresas brasileiras abrangidas pela órbita de representação sindical da autora estão sujeitas.

Destaco que esta Corte tem reconhecido a legitimidade ativa **ad causam** da requerente em casos análogos: ADI nº 4.628/DF, Tribunal Pleno, Relator o Ministro **Luiz Fux** , DJe de 24/11/14; ADI nº 1.332/RJ-MC, Tribunal Pleno, Relator o Ministro **Sydney Sanches** , DJ de 11/4/97.

Passo à análise do mérito.

No cenário da república brasileira, o seguro contra acidentes de trabalho pouco a pouco ganhou maior presença do setor público. Faço breves considerações acerca dos principais diplomas que trataram do tema.

Em 1919, o Decreto nº 13.498, regulamentando a Lei nº 3.724, do mesmo ano, a qual tratava das obrigações resultantes dos acidentes no trabalho, considerou lícito ao patrão realizar seguro individual ou coletivo de seus operários em companhia de seguros autorizada a operar em acidentes de trabalho ou em sindicatos profissionais, "quer para o pagamento das indenizações, quer para a prestação de socorros médicos, pharmaceuticos e hospitalares" (art. 28). O diploma também previa que, efetuado o seguro, não podia o patrão realizar descontos nos salários dos operários para custear as despesas provenientes desse seguro ou das quotas devidas ao sindicato. Em 1934, adveio o Decreto nº 24.637, estabelecendo, sob novos moldes, as obrigações resultantes dos acidentes do trabalho. Nele se consignou que os empregadores que não mantivessem contrato de seguro contra acidentes, cobrindo todos os riscos relativos às várias atividades,

Plenário Virtual - minuta de voto - 29/10/2021 00:00

deveriam realizar um depósito nas repartições arrecadadoras federais, nas Caixas Econômicas da união ou no Banco do Brasil (art. 36). Ainda de acordo com esse decreto, a importância do depósito podia ser majorada até o triplo, a juízo das autoridades competentes, se se tratasse de risco excepcional ou coletivamente perigoso.

Em 1944, dispôs o Decreto-lei nº 7.036 ser obrigação de todo empregador segurar seus empregados contra os riscos de acidente do trabalho (art. 94), sendo que tal seguro deveria ser realizado na instituição de previdência social a que estivesse filiado o empregado (art. 95).

Em fevereiro de 1967, o Decreto-lei nº 293/67 previu a natureza privada do seguro de acidentes do trabalho (art. 3º) e possibilitou ao Instituto Nacional de Previdência Social (INPS) – uma das raízes das quais se originou Instituto Nacional de Seguridade Social (INSS) – operar o seguro contra os riscos de acidentes de trabalho em regime concorrencial com as sociedades seguradoras (art. 3º, § 1º). Em setembro do mesmo ano, a Lei nº 5.316/67 (art. 1º) preconizou que o seguro obrigatório contra acidentes do trabalho seria realizado na previdência social. Em outubro de 1976, a Lei nº 6.367/76 (art. 1º), indo na mesma direção, dispôs que o seguro obrigatório contra acidentes do trabalho dos empregados segurados do regime de previdência social (Lei nº 3.807/60 e legislação posterior) seria realizado pelo Instituto Nacional de Previdência Social (INPS).

A Constituição Federal de 1988 alude, em seu art. 7º, XXVIII, ao seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, como direito dos trabalhadores urbanos e rurais, junto a outros que visam à melhoria de sua condição social.

Após a promulgação da Constituição, foi editada a Lei nº 7.787/89 (fruto da conversão da MP nº 63/89), estabelecendo contribuição correspondente a 2% sobre o total das remunerações pagas ou creditadas no decorrer do mês aos segurados empregados e avulsos para o financiamento da complementação das prestações por acidente de trabalho (art. 3º, II). Ainda ficou prevista a contribuição adicional de 0,9%, de 1,2% ou de 1,8%, conforme o excesso do índice de acidentes de trabalho da empresa em relação ao índice médio do setor fosse, respectivamente, de até 10%, de mais de 10% até 20%, ou de mais de 20% (art. 4º, § 2º).

Pouco tempo depois, a Lei nº 8.212/91 alterou essa sistemática, instituindo a contribuição ao SAT, nos seguintes termos:

Plenário Virtual - minuta de voto - 29/10/2021 00:00

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

(…)

II - para o financiamento da complementação das prestações por acidente do trabalho, dos seguintes percentuais, incidentes sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos:

II - para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, conforme dispuser o regulamento, nos seguintes percentuais sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos: (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97).

II - para o financiamento do benefício previsto nos arts. 57 e 58 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos: (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 1998).

a) 1% (um por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante o risco de acidentes do trabalho seja considerado leve;

b) 2% (dois por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado médio;

c) 3% (três por cento) para as empresas em cuja atividade preponderante esse risco seja considerado grave."

Com a EC nº 20/98, estabeleceu-se, no art. 201, § 10, da Constituição Federal, o atendimento da cobertura, a ser disciplinada por lei, do risco de acidente do trabalho de maneira concorrente pelo regime geral de previdência social e pelo setor privado. Atualmente, em razão da EC nº 103 /19, esse dispositivo preconiza a possibilidade de a lei complementar "disciplinar a cobertura de benefícios não programados, inclusive os decorrentes de acidente do trabalho, a ser atendida concorrentemente pelo Regime Geral de Previdência Social e pelo setor privado".

Pois bem. Nos idos de 2000, surgiram vozes em prol de uma atualização legislativa, buscando dar maior eficiência ao sistema.

No seminário internacional Sistemas de Seguro Contra Acidentes do Trabalho nas Américas, realizado naquele ano, apontou-se que o segurador – Ministério da Previdência e Assistência Social e INSS – era uma instituição simplesmente de consequências, pois "simplesmente indeniza pós-fato", não tendo corpo em momento antecedente (com ações, por exemplo, no

Plenário Virtual - minuta de voto - 29/10/2021 00:00

campo da prevenção). Além disso, arguiu-se que o sistema segmentado composto pelo comando da Saúde, pelo comando do Ministério do Trabalho e pelo comando da Previdência tinha pouca eficiência e era oneroso. Observou-se, ainda, que a legislação brasileira estava perdendo a oportunidade de se utilizarem dados referentes à fiscalização dos ambientes de trabalho para que a taxação pudesse servir como fator de premiação para as empresas que se preocupassem com a proteção do ambiente de trabalho e do trabalhador.

Em suma, uma das tônicas dos debates estava justamente no **vetor da prevenção** , em que, segundo especialistas, um sistema moderno de seguro contra acidentes de trabalho deve estar fundamentado, por força de fatores como ética, moral e economia.

Nesse contexto foi que, em 2003, adveio a Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003 (fruto da MP nº 83/02), dispondo, em seu art. 10, o seguinte:

> "Art. 10. A alíquota de contribuição de um, dois ou três por cento, destinada ao financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, poderá ser reduzida, em até cinqüenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento, **conforme dispuser o regulamento** , em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de freqüência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social".

A matéria está regulamentada no art. 202-A do Decreto nº 3.048/99, incluído pelo Decreto nº 6.042/07 e, posteriormente, alterado pelos Decretos nºs 6.042/07, 6.957/09 e 14.410/20:

> "Art. 202-A. As alíquotas a que se refere o caput do art. 202 serão reduzidas em até cinquenta por cento ou aumentadas em até cem por cento em razão do desempenho da empresa, individualizada pelo seu CNPJ em relação à sua atividade econômica, aferido pelo Fator Acidentário de Prevenção - FAP. (Redação dada pelo Decreto nº 10.410, de 2020)
>
> § 1º O FAP consiste em multiplicador variável em um intervalo contínuo de cinco décimos a dois inteiros aplicado à respectiva alíquota, considerado o critério de truncamento na quarta casa decimal. (Redação dada pelo Decreto nº 10.410, de 2020)

Plenário Virtual - minuta de voto - 29/10/2021 00:00

§ 2º Para fins da redução ou da majoração a que se refere o caput, o desempenho da empresa, individualizada pelo seu CNPJ será discriminado em relação à sua atividade econômica, a partir da criação de índice composto pelos índices de gravidade, de frequência e de custo que pondera os respectivos percentis. (Redação dada pelo Decreto nº 10.410, de 2020)

(...)

§ 4º Os índices de freqüência, gravidade e custo serão calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, levando-se em conta: (Incluído pelo Decreto nº 6.042, de 2007).

I - para o índice de frequência, os registros de acidentes ou benefícios de natureza acidentária; (Redação dada pelo Decreto nº 10.410, de 2020)

II - para o índice de gravidade, as hipóteses de auxílio por incapacidade temporária, auxílio-acidente, aposentadoria por incapacidade permanente, pensão por morte e morte de natureza acidentária, aos quais são atribuídos pesos diferentes em razão da gravidade da ocorrência, da seguinte forma: (Redação dada pelo Decreto nº 10.410, de 2020)

a) pensão por morte e morte de natureza acidentária - peso de cinquenta por cento; (Redação dada pelo Decreto nº 10.410, de 2020)

b) aposentadoria por incapacidade permanente - peso de trinta por cento; e (Redação dada pelo Decreto nº 10.410, de 2020)

c) auxílio por incapacidade temporária e auxílio-acidente - peso de dez por cento para cada; e (Redação dada pelo Decreto nº 10.410, de 2020)

III - para o índice de custo, os valores dos benefícios de natureza acidentária pagos ou devidos pela previdência social. (Redação dada pelo Decreto nº 10.410, de 2020)

§ 5º O Ministério da Economia publicará, anualmente, no Diário Oficial da União, portaria para disponibilizar consulta ao FAP e aos róis dos percentis de frequência, gravidade e custo por subclasse da Classificação Nacional de Atividades Econômicas. (Redação dada pelo Decreto nº 10.410, de 2020)

§ 6º O FAP produzirá efeitos tributários a partir do primeiro dia do quarto mês subseqüente ao de sua divulgação. (Incluído pelo Decreto nº 6.042, de 2007).

§ 7º Para o cálculo anual do FAP, serão utilizados os dados de janeiro a dezembro de cada ano, até completar o período de dois anos, a partir do qual os dados do ano inicial serão substituídos pelos novos dados anuais incorporados. (Redação dada pelo Decreto nº 6.957, de 2009)

Plenário Virtual - minuta de voto - 29/10/2021 00:00

> § 8º O FAP será calculado a partir de 1º de janeiro do ano seguinte àquele ano em que o estabelecimento completar dois anos de sua constituição. (Redação dada pelo Decreto nº 10.410, de 2020)
>
> (...)
>
> § 10. A metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência indicará a sistemática de cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP. (Redação dada pelo Decreto nº 10.410, de 2020)"

Como se vê, o art. 22, II, da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.732/98, tratou da contribuição ao SAT prevendo alíquotas variáveis de 1%, de 2% ou de 3% - conforme o risco da atividade preponderante fosse leve, médio ou grave -, aplicáveis sobre o total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer de cada mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos para o financiamento do benefício de aposentadoria especial e daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais de trabalho, conforme dispusesse o regulamento.

No exame do RE nº 343.446/SC, DJ de 4/4/03, a Corte concluiu que não ofendia o princípio da legalidade tributária o fato de a lei (art. 22, II, da Lei nº 8.212/91, redação dada pela Lei nº 9.732/98) ter deixado para o regulamento, para fins de cobrança da contribuição para o SAT, a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave". Na ocasião, o Relator, o Ministro **Carlos Veloso** , apontou que as leis referidas definiram, de modo satisfatório, "todos os elementos capazes de fazer nascer uma obrigação tributária válida". Entendeu ele que, embora a base de cálculo e a alíquota devam estar estabelecidas em lei, em certos casos, " **a aplicação da lei, no caso concreto, exige a aferição de dados e elementos. Nesses casos, a lei, fixando parâmetros e padrões, comete ao regulamento essa aferição".** Na sequência, reiterou os fundamentos de seu voto-vista proferido no julgamento do RE nº 290.079/SC e referiu que a jurisprudência norte-americana se valia dos seguintes critérios para aferir a constitucionalidade do diálogo da lei com o regulamento: "a) a delegação pode ser retirada daquele que a recebeu, a qualquer momento, por decisão do Congresso; b) o Congresso fixa **standards** ou padrões que limitam a ação do delegado; c) razoabilidade da delegação". Sua Excelência também aduziu que deixar para o Poder Executivo editar regulamento que não pode ir além da norma a qual se refere "é medida que se adota tendo-se em linha de conta as necessidades da administração pública na realização do interesse coletivo, do interesse

Plenário Virtual - minuta de voto - 29/10/2021 00:00

público". Em seguida, destacou ser inconstitucional o regulamento **praeter legem** , que inova na ordem jurídica, e constitucional "o regulamento delegado ou autorizado ou **intra legem** ".

Interpretando o referido julgado, Marco Aurélio Greco entende que "a exigência constitucional – a teor da jurisprudência da Corte – **é de uma legalidade suficiente e não de uma legalidade estrita** ". Igualmente debruçando-se sobre o precedente, Ricardo Lodi Ribeiro compreendeu que o Supremo Tribunal Federal, embora não aprofundando na teoria dos conceitos indeterminados, teria superado o dogma da tipicidade fechada e admitido o uso de expressões abertas a serem densificadas, de maneira objetiva, pelo regulamento.

A orientação no sentido de que a legalidade tributária imposta pelo texto constitucional não é estrita ou fechada vem sendo corroborada pelo Tribunal Pleno. Nessa direção: ADI nº 4.697/DF, Relator o Ministro **Edson Fachin,** DJe de 30/3/17; RE nº 704.292/PR, DJe de 3/8/17, e RE nº 838.284/SC, ambos de minha relatoria.

No julgamento desses recursos extraordinários, aduzi, com apoio em critérios utilizados em julgados do Tribunal Constitucional da Espanha, a) que a lei que dialoga com o regulamento deve ser legitimamente justificada; b) que esse diálogo deve-se dar em termos de subordinação, desenvolvimento e complementariedade; c) que essas exigências devem ser verificadas à luz de cada caso concreto, em razão de o princípio da legalidade não atingir de modo uniforme todos os elementos da regra matriz de incidência tributária.

Pois bem. No citado RE nº 343.446/SC, a Corte reconheceu que a lei da contribuição tinha previsto todos os elementos essenciais para sua cobrança, sendo que ao regulamento foram deixados apenas os conceitos de "atividade preponderante" e "graus de risco, leve, médio e grave". No presente feito, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, ao permitir a redução, **em até cinquenta por cento, ou o aumento, em até cem por cento,** daquelas alíquotas de 1%, 2% ou 3% (coletivas), inseriu um elemento novo, qual seja, a **fixação da alíquota individual** de **forma variável** , **conforme dispuser o regulamento** , em razão do **desempenho da empresa** em relação à **respectiva atividade econômica** , apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos **índices de freqüência, gravidade e custo** , calculados segundo **metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social** . Em torno desse dispositivo é que gira a presente causa.

Plenário Virtual - minuta de voto - 29/10/2021 00:00

De antemão, verifico que nele não há, tecnicamente, delegação do poder de tributar. O regulamento não está recebendo carta branca para tratar da exação: o ente político não delegou ao ato infralegal o poder de disciplinar o tributo em toda sua extensão e profundidade. Destaco, a propósito, ser possível encontrar, em nível de lei em sentido estrito, os traços essenciais da contribuição. Em relação ao antecedente da regra matriz de incidência tributária, encontra-se a necessidade de se terem remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos. Quanto ao aspecto pessoal, a contribuição está a cargo da empresa. No tocante à base de cálculo, o diploma dispõe ser o total daquelas remunerações pagas ou creditadas. A respeito das alíquotas, verifico que elas estão previstas nas suas formas coletivas ou básicas (de 1%, 2% ou 3%) na Lei nº 8.212/91, as quais podem ser reduzidas ou majoradas, dentro de limites prescritos, com base em mecanismo que realiza uma sintonia fina, nos termos do art. 10 da Lei nº 10.666/03. Aqui já é possível verificar a existência do tributo.

Ao tratar do mecanismo que proporciona a sintonia fina das alíquotas da contribuição, verifica-se que a lei acabou realizando diálogo com ato normativo infralegal. Essa flexibilização da legalidade tributária, a meu ver, encontra fundamento na otimização da função extrafiscal da exação, que está ligada à delegação ao regulamento de matérias intimamente relacionadas com questões técnicas e fáticas, delegação essa que também acaba otimizando a equidade.

A respeito da delegação das citadas matérias, vale notar que a lei, referindo-se ao regulamento, dispõe:

a) que os índices de frequência, gravidade e custo têm de estar relacionados com acidentes do trabalho, com benefício de aposentadoria especial e com benefícios previdenciários concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho; que a metodologia relacionada com esses índices deve ser aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS);

b) que os resultados obtidos a partir desses índices devem ser considerados de modo que a apuração do desempenho de cada empresa em relação à respectiva atividade econômica esteja em conformidade com tais resultados;

Plenário Virtual - Inteiro teor do voto - 29/10/2021 00:00

c) que a redução ou o aumento das alíquotas básicas, dentro dos limites prescritos, deve estar correlacionada com a citada apuração de desempenho de cada empresa.

Como se percebe, a lei deixou para o Poder Executivo o tratamento de matérias muito ligadas à estatística, à atuária e à pesquisa de campo. Note-se que o Poder Executivo tende a ter maior capacidade para tratar desses assuntos, fato corroborado pelo conteúdo da regulamentação por ele expedida. Vejamos os principais pontos dessa regulamentação, em sua versão atual.

Quanto ao item a, o Decreto nº 3.048/99 (art. 202-A, incluído pelo Decreto nº 6.042/07, com alterações promovidas pelo Decreto nº 10.410/20), considerando notadamente o aparato estatal existente e o poder fiscalizador relativos ao tema, dispôs sobre o quê os índices devem levar em consideração. Especificamente, o diploma previu que: i) o índice de frequência deve levar em conta os registros de acidentes ou benefícios de natureza acidentária; ii) o índice de gravidade deve levar em conta as hipóteses de auxílio por incapacidade temporária, auxílio-acidente, aposentadoria por incapacidade permanente, pensão por morte e morte de natureza acidentária, aos quais são atribuídos pesos diferentes conforme a gravidade da ocorrência, o que não foge da razoabilidade, haja vista a gradação dos pesos segundo a importância do bem jurídico envolvido; iii) o índice de custo deve levar em conta os valores dos benefícios de natureza acidentária pagos ou devidos pela previdência social. No tocante à metodologia a que se refere a norma impugnada, verifica-se que, atualmente, ela encontra-se aprovada pela Resolução CNP nº 1.329/17.

Em relação ao item b acima aludido, o decreto determina, para a discriminação do desempenho da empresa em relação a sua atividade econômica, a criação de um índice composto pelos índices de gravidade, de frequência e de custo que pondera os respectivos percentis. Repare-se que o percentil é uma técnica da estatística (separatriz) por meio da qual se permite examinar a posição de uma unidade em relação a determinado conjunto ordenado e dividido em cem partes iguais. A aplicação dessa técnica permite, por exemplo, verificar em que posição se encontra o índice de frequência de determinada empresa em relação aos índices de frequência das outras empresas que exercem a mesma atividade econômica. Por sua vez, note-se que a criação do índice composto revela que o que está

Plenário Virtual - minuta de voto - 29/10/2021 00:00

ocorrendo é a consideração, de forma condensada, dos "resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo" na discriminação daquele desempenho.

No tocante ao item c, importa notar que o decreto estabelece que, a partir do índice composto, é apurado o Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que consiste em multiplicador aplicável à alíquota coletiva na qual o contribuinte se enquadra, multiplicador esse variável num intervalo contínuo de cinco décimos a dois inteiros aplicado à respectiva alíquota, considerado o critério de truncamento na quarta casa decimal. Isso faz existir correlação entre o desempenho da empresa e a redução, em até a metade, ou o aumento, em até cem por cento, da alíquota coletiva: o mau desempenho da empresa força o FAP na direção de seu valor máximo; o bom desempenho da empresa força o FAP na direção de seu valor mínimo. Repare-se que a utilização do maior multiplicador importará aumento em 100% da alíquota coletiva e a do menor multiplicador acarretará redução em 50% dela, circunstâncias que se encontram dentro dos limites prescritos na lei.

Note-se que tanto a variação das alíquotas coletivas (1%, 2% ou 3%) quanto a variação das alíquotas individuais (por meio do FAP) retratam o permissivo contido no art. 195, § 9º, da Constituição, redação dada pela EC nº 47/05. No primeiro caso, as alíquotas são alteradas conforme o grau de riscos ambientais do trabalho (leve, médio ou grave) da atividade econômica preponderante da empresa, dando-se ênfase ao aspecto coletivo dessa atividade; no segundo, as alíquotas mudam de acordo com o grau de desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, segundo os limites e padrões previstos no art. 10 da Lei nº 10.666/03, dando-se ênfase à atividade econômica concretamente realizada pelo contribuinte. **Em ambas as situações, a variação das alíquotas ocorre em razão da atividade econômica, embora cada uma realce aspectos distintos dela.**

Verificado como se encontra a delegação ao regulamento das matérias relacionadas intimamente com a técnica e com o contexto fático, vejamos como ocorre a otimização da função extrafiscal da exação.

O item 32 das exposições de motivos da MP nº 83/02, que deu origem ao dispositivo impugnado, dispôs que a flexibilização da legalidade tributária visava " **introduzir mecanismos que estimulem os empresários a investirem em prevenção e melhoria das condições do ambiente de trabalho** ". A contribuição para o SAT, assim, visa não apenas financiar o benefício de aposentadoria especial e outros concedidos em razão do grau de incidência

Plenário Virtual - minuta de voto - 29/10/2021 00:00

de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (função fiscal), mas também reduzir (ou mesmo eliminar) os próprios riscos de acidente de trabalho.

Como se nota, a teleologia da norma é condizente com o sistema jurídico de tutela do meio ambiente do trabalho e, em última análise, com a proteção do trabalhador contra acidentes de trabalho (**v.g.** , art. 7º, **caput** e incisos XXII e XXVIII, e art. 225 da Constituição Federal), vindo ao encontro do **princípio da prevenção** - tão citado no referido Seminário Internacional Sistemas de Seguro Contra Acidentes do Trabalho nas Américas - e do **princípio da precaução** .

O mecanismo do art. 10 da Lei nº 10.666/03 funciona como estímulo: caso a empresa queira reduzir a alíquota individual da contribuição, deverá empreender esforços para efetivamente diminuir ou até eliminar os riscos de acidentes do trabalho. Destaco que, a meu ver, esses esforços devem ser direcionados para reduzir ou cortar não só os riscos de acidente do trabalho que são passíveis de controle pela própria empresa, mas também os demais riscos de acidentes do trabalho. Com efeito, há sempre uma possibilidade de os contribuintes exercerem alguma influência sobre esses outros riscos, ainda que de forma mediata, como, por exemplo, por meio de formação de grupos de pressão perante o Poder Público, para que esse invista no sentido da melhoria da segurança pública, da segurança viária etc. O dispositivo impugnado, em suma, induz os contribuintes a cumprirem as normas e técnicas de segurança do trabalho, bem como os induz a ir além disso, ampliando, assim, o âmbito de proteção do trabalhador e do meio ambiente de trabalho.

Importante notar que a redução das alíquotas individuais não está relacionada estritamente com o mero investimento da empresa no sentido da redução ou da eliminação dos ricos de acidentes do trabalho, conectando-se, na verdade, com o resultado provocado por tal investimento ou por outro comportamento do contribuinte: menor(es) índice(s) de frequência, de gravidade e/ou de custo que resulte(m) em melhora do desempenho da empresa em relação a sua atividade econômica. A **contrario sensu** , situação equivalente se dá para o aumento das alíquotas individuais.

A função extrafiscal deve ser também cotejada com a previsão constante do § 3º do art. 22 da Lei nº 8.212/93. Conforme esse comando, o Ministério do Trabalho e da Previdência Social tem a competência de alterar, com base nas estatísticas de acidentes do trabalho, apuradas em inspeção, o enquadramento de empresas nas alíquotas coletivas – de 1%, 2%, ou 3%,

Plenário Virtual - minuta de voto - 29/10/2021 00:00

conforme os riscos ambientais do trabalho na atividade preponderante sejam considerados leves, médios ou graves – a fim de estimular investimentos em prevenção de acidentes. Assim, a empresa que demonstre "melhoria das condições do trabalho, com redução dos agravos à saúde do trabalhador, obtida através de investimentos em prevenção e em sistemas gerenciais de risco", pode, respeitadas demais condições, passar a recolher a contribuição com base em alíquota coletiva mais favorável a ela (art. 203 do Decreto nº 3.048/99).

Deve-se lembrar, além do mais, que o mecanismo previsto no dispositivo impugnado – além do próprio enquadramento das empresas nas alíquotas básicas – **é instrumento dinâmico** e construído para realizar uma dialética com a realidade mutável.

Vejamos agora como ocorre a otimização da equidade. Nos seguros privados do mercado (de onde remonta o atual seguro contra acidentes de trabalho realizado pela previdência social), existe lógica no sentido de que o valor do prêmio (equiparável ao valor da contribuição ao SAT) varia especialmente em razão dos interesses garantidos e dos **riscos** predeterminados (nessa direção: art. 757 do Código Civil). Essa lógica também está presente, **em certo grau** , no seguro contra acidente do trabalho.

Com efeito, o art. 194, parágrafo único, V, da Constituição Federal, confere ao Poder Público, nos termos da lei, a competência de organizar a seguridade social – da qual fazem parte a aposentadoria especial e os benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho – com base, dentre outros objetivos, **na equidade na forma de participação no custeio** . No caso, a equidade exerce influência (embora não se restrinja a isso) sobre o valor da contribuição para o seguro contra acidentes do trabalho, fazendo com que exista relação entre esse valor e os riscos de acidente do trabalho cobertos pelo seguro semelhante à relação existente entre prêmio e riscos predeterminados nos seguros comuns do mercado.

Perceba-se que os índices de frequência, gravidade e custo são capazes de apreender tais riscos; e são os resultados desses índices que orientam a apuração do "desempenho" da empresa em relação a sua atividade econômica. A apuração desse desempenho, portanto, não se resume a aferir se a empresa cumpriu bem ou não (considerando-se as demais que exercem a mesma atividade econômica) seu mister de reduzir riscos de acidente de trabalho.

Plenário Virtual - minuta de voto - 29/10/2021 00:00

Nesse sentido, vai ao encontro da equidade atribuir-se, a título de contribuição para o SAT, alíquota individual mais elevada à empresa cujos trabalhadores estejam sujeitos a mais e/ou maiores riscos de acidente do trabalho cobertos pelo seguro, e atribuir-se alíquota individual menor à empresa cujos trabalhadores estejam sujeitos a menos e/ou menores riscos desse tipo.

Nesse ponto, importante destacar que, a meu ver, não é possível o acolhimento de alegações no sentido de que seria inconstitucional considerar, na fixação da alíquota individual da contribuição, **acidentes de trabalho que não são capazes de gerar benefício previdenciário** (como os acidentes que acarretem até 15 dias de afastamento) ou **riscos cobertos pelo seguro que não são controláveis pela própria empresa** . Isso porque, no primeiro caso, a validade da fixação da alíquota individual da exação decorre da função extrafiscal do tributo, que busca minorar ou eliminar riscos de acidente do trabalho; no segundo caso, ela decorre tanto dessa função quanto da equidade, que possibilita certa gradação do valor da contribuição conforme os riscos cobertos pelo seguro.

De toda forma, considero, tendo em vista a delegação feita pelo art. 10 da Lei nº 10.666/03, que cabe ao Poder Executivo verificar se os acidentes de trabalho e os riscos destacados no parágrafo anterior devem (e em que medida) influenciar ou não a fixação da alíquota individual.

Verificadas as circunstâncias que autorizam a flexibilização da legalidade tributária no presente caso, passo às considerações finais.

A meu ver, a **utilização simultânea** do poder de fiscalização do Estado e do instrumento tributário em tela segue em prol da redução dos acidentes do trabalho. Afinal, com o art. 10 da Lei nº 10.666/03, a tributação passar a servir como meio de indução de comportamento nessa direção, servindo-se de dados oriundos daquele poder de fiscalização, o que também acaba pautando o comportamento do contribuinte no mesmo sentido.

Ademais, não vislumbro a existência ofensa ao art. 150, IV, da Constituição Federal no dispositivo impugnado. **Vide** que a alíquota máxima da contribuição para o SAT é de 6% (maior alíquota básica majorada em cem por cento), a qual **, por si só, não revela ser confiscatória** .

De outro giro, verifico que a possibilidade da redução em até 50% da alíquota básica da contribuição para o SAT não importa aniquilação da arrecadação fiscal nem da concessão de benefícios previdenciários

Plenário Virtual - minuta de voto - 25/10/2021 00:00

financiados pela exação, tendo em conta a **solidariedade e a equidade** na forma de participação no custeio da seguridade social.

Noto, além do mais, que o dispositivo impugnado respeita a isonomia. O **fator de desigualação eleito** – desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, apurado em conformidade com os resultados obtidos a partir dos índices de frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social – retrata traço diferencial existente entre as empresas e possui correlação lógica, em abstrato, com a disparidade estabelecida (redução em até cinquenta por cento, ou aumento em até cem por cento das alíquotas coletivas), como já discorrido. Além do mais, o dispositivo em questionamento está em consonância com diversos preceitos constitucionais: tutela do ambiente do trabalho, proteção do trabalhador contra acidentes de trabalho, eficiência e equidade.

Outrossim, a reitero que lei previu os padrões a serem observados pelo Poder Executivo, limitando e disciplinando sua atuação. Em suma, o art. 10 da Lei nº 10.666/03 estabeleceu diálogo com o regulamento em termos de **subordinação** (ao prescrever os limites e fixar os padrões), de **desenvolvimento** (notadamente do sistema jurídico de tutela do ambiente do trabalho, da proteção do trabalhador contra acidentes de trabalho, da equidade e da eficiência) e de **complementariedade** (ao deixar um valoroso espaço para o regulamento complementar o aspecto quantitativo – especificamente, a alíquota – da regra matriz de incidência da contribuição destinada ao seguro contra acidentes de trabalho). O Poder Legislativo não está abdicando de sua competência de legislar sobre a matéria tributária. A qualquer momento, pode o Parlamento deliberar de maneira diversa, firmando novos critérios políticos e outros padrões a serem observados pelo regulamento.

De mais a mais, registro que o Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) é órgão cuja composição tem caráter quadripartite (dele participam trabalhadores, empregadores, aposentados e Governo), cuja finalidade é deliberar sobre a política de Previdência Social e sobre a gestação do sistema previdenciário (art. 1º de seu Regimento Interno). **Vide** , assim, que a metodologia a que se refere a norma impugnada é aprovada por órgão que possui estreito vínculo com o seguro contra acidentes de trabalho e é composto de representantes, dentre outros, de sujeitos que possuem íntima relação com a contribuição para o SAT.

Plenário Virtual - minuta de voto - 29/10/2021 00:00

A composição do CNPS, atualizada em março de 2021, demonstra, por exemplo, que representam os empregadores, na condição de titulares, pessoas vinculadas à Confederação Nacional da Indústria (CNI), à Confederação Nacional do Comércio de Bens, Serviços e Turismo (CNC) e à Confederação da Agricultura e Pecuária do Brasil (CNA); por sua vez, representam os trabalhadores em atividade, também na condição de titulares, pessoas vinculadas à Força Sindical, à Central Única dos Trabalhadores (CUT) e à Confederação Nacional dos Trabalhadores Rurais Agricultores e Agricultoras Familiares (CONTAG).

Da atuação do CNPS o que se observa é que ele vem, constantemente, aperfeiçoando a metodologia para o cálculo do FAP. Recentemente, por meio da Resolução MPS/CNPS nº 1.329/17, o órgão superou, por exemplo , a discussão a respeito da influência dos acidentes de trajeto sobre as alíquotas individuais, excluindo esses acidentes da metodologia dos índices.

Por fim, ressalto que eventual declaração de inconstitucionalidade do dispositivo impugnado fará com que os contribuintes passem a recolher o tributo apenas com base nas alíquotas coletivas, o que acarretará majoração da contribuição para muitos.

Nesse sentido, levantamento realizado pela Secretaria de Previdência, relativamente ao FAP 2016, vigência 2017, mostrou que "mais de 86% dos estabelecimentos empresariais brasileiros [estavam] na faixa bônus". No que diz respeito ao FAP 2019, vigência 2020, a Secretaria Especial de Previdência do Trabalho informou que, no universo de 3.395.012 estabelecimentos (CNPJs completos), 92,19% obtiveram bônus. Quanto ao FAP 2020, vigência 2021, 92,08% dos estabelecimentos obtiveram bônus.

A invalidação da norma questionada resultará, ainda, na perda de mecanismo jurídico que otimiza a função extrafiscal da exação, reduzindo, assim, o âmbito de proteção do trabalhador e do meio ambiente de trabalho.

Ante o exposto, julgo improcedente a ação direta de inconstitucionalidade.

É como voto.

Plenário Virtual - minuta de voto - 29/10/2021 00:00