

11/11/2021

PLENÁRIO

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.397 DISTRITO FEDERAL**

**RELATOR** : **MIN. DIAS TOFFOLI**  
**REQTE.(S)** : CONFEDERACAO NACIONAL DO COMERCIO DE BENS, SERVICOS E TURISMO - CNC  
**ADV.(A/S)** : CÁCITO AUGUSTO DE FREITAS ESTEVES E OUTRO(A/S)  
**INTDO.(A/S)** : PRESIDENTE DA REPÚBLICA  
**PROC.(A/S)(ES)** : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO  
**INTDO.(A/S)** : CONGRESSO NACIONAL  
**AM. CURIAE.** : CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO SISTEMA FINANCEIRO - CONSIF  
**ADV.(A/S)** : ARIANE COSTA GUIMARÃES E OUTRO(A/S)

**EMENTA**

**Ação direta de inconstitucionalidade. Direito Tributário. Princípio da legalidade tributária. Necessidade de verificação de acordo com cada espécie tributária e à luz de cada caso concreto. Contribuição 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. Seguro contra acidente do trabalho (SAT). Fator acidentário de prevenção (FAP). Artigo 10 da Lei nº 10.866/03. Matérias intimamente ligadas à estatística, à atuária e à pesquisa de campo. Otimização da função extrafiscal e da equidade. Inexistência de ofensa à proibição do confisco.**

1. A Corte vem firmando orientação de que a legalidade tributária imposta pelo texto constitucional não é estrita ou fechada. Precedentes.

2. A constitucionalidade da flexibilização do princípio da legalidade tributária é verificada de acordo com cada espécie tributária e à luz de cada caso concreto. Não existe ampla e irrestrita liberdade para o legislador realizar diálogo com o regulamento no tocante aos aspectos da regra matriz de incidência tributária. A possibilidade de haver a flexibilização do princípio deve ser interpretada com temperamento, caso

**ADI 4397 / DF**

contrário, haverá sério risco de sua banalização.

3. Na espécie, o art. 10 da Lei nº 10.666/03 permite que as alíquotas de um, dois ou três por cento da contribuição 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 sejam reduzidas em até cinquenta por cento ou aumentadas em até cem por cento, consoante o regulamento dispuser, em razão do 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 (CNPS).

4. A lei 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 parte do aspecto quantitativo da regra matriz de incidência do tributo). O Poder Legislativo não abdicou de sua competência para legislar sobre a matéria. A qualquer momento, pode o Parlamento deliberar de maneira diversa, firmando novos critérios políticos e outros padrões a serem observados pelo regulamento.

5. Inexistência de ofensa ao art. 150, IV, da Constituição Federal. 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.

6. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão virtual do Plenário de 29/10 a

**ADI 4397 / DF**

10/11/21, na conformidade da ata do julgamento e nos termos do voto do Relator, Ministro Dias Toffoli, por unanimidade de votos, em julgar improcedente o pedido formulado na ação direta de inconstitucionalidade.

Brasília, 11 de novembro de 2021.

**Ministro Dias Toffoli**

Relator

11/11/2021

PLENÁRIO

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.397 DISTRITO FEDERAL**

**RELATOR** : **MIN. DIAS TOFFOLI**  
**REQTE.(S)** : **CONFEDERACAO NACIONAL DO COMERCIO DE BENS, SERVICOS E TURISMO - CNC**  
**ADV.(A/S)** : **CÁCITO AUGUSTO DE FREITAS ESTEVES E OUTRO(A/S)**  
**INTDO.(A/S)** : **PRESIDENTE DA REPÚBLICA**  
**PROC.(A/S)(ES)** : **ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO**  
**INTDO.(A/S)** : **CONGRESSO NACIONAL**  
**AM. CURIAE.** : **CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO SISTEMA FINANCEIRO - CONSIF**  
**ADV.(A/S)** : **ARIANE COSTA GUIMARÃES E OUTRO(A/S)**

**RELATÓRIO**

**O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (RELATOR):**

Trata-se de ação direta de inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, ajuizada pela Confederação Nacional do Comércio de Bens, Serviços e Turismo (CNC), tendo por objeto o art. 10 da Lei nº 10.666, de 8 de maio de 2003.

Eis o teor do dispositivo questionado:

“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 cinquenta 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 frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.”

**ADI 4397 / DF**

Preliminarmente, a autora sustenta a pertinência do objeto da ação direta a seus objetivos institucionais. Argumenta que

“[a]s disposições do artigo 10 da Lei 10.666 de 08 de maio de 2003 e de seu Decreto Regulamentador nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto 6.957/09, modificaram a contribuição 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, que é o Seguro contra Acidentes do Trabalho, devida por todas as empresas empregadoras do país, dentre as quais estão aquelas a que se refere o artigo 577 da Consolidação das Leis do Trabalho, como enquadradas no plano sindical da Confederação Nacional do Comércio de Bens, Serviços e Turismo, que cumulado com o inciso I, do § 1º, do artigo 1º de seu Estatuto, e com o inciso III do artigo 8º da Constituição da República, lhe garante a pertinência temática para submeter a norma ao controle concentrado de constitucionalidade, uma vez que defende o interesse direto de seus representados”.

No mérito, suscita a autora, em primeiro lugar, não haver similitude entre o RE nº 343.446/SC e o presente caso. Diz que, no exame do citado recurso extraordinário, a Corte entendeu que o art. 22, II, da Lei nº 8.212/91 tinha estabelecido satisfatoriamente a base de cálculo e as alíquotas da contribuição para o Seguro contra Acidente de Trabalho (SAT), “tendo deixado para a regulamentação apenas o conceito aberto de atividade preponderante, que demanda a aferição de dados e elementos pelo Poder Executivo”. De outro lado, alega existir, no art. 10 da Lei nº 10.666/03 e no art. 202-A do Decreto nº 3.048/99, com alterações promovidas pelo Decreto nº 6.957/09, inequívoca possibilidade de um ato administrativo realizar imposição tributária, o que viola o art. 150, I, da Constituição Federal.

Segundo seu entendimento, o dispositivo questionado delegou ao

**ADI 4397 / DF**

Poder Executivo o enquadramento do contribuinte em uma das alíquotas existentes, bem como inseriu, no cálculo para a fixação das alíquotas, o Fator Acidentário de Prevenção (FAP), cujos atributos estariam previstos exclusivamente no art. 202-A do Decreto nº 3.048/09. Nesse sentido, aduz existir majoração do valor do tributo por simples ato administrativo.

Assevera a autora existir precedentes desta Corte no sentido da não recepção de normas que atribuíram a decretos a possibilidade de fixação de alíquotas de tributos.

Sustenta existir ofensa ao princípio da razoabilidade. Argumenta não haver norma dirigida à efetiva alteração do risco ambiental do trabalho, mas à arrecadação, “deixando evidente a inadequação entre os meios empregados e a finalidade motivadora da norma”. Em sua concepção, a segurança e a prevenção de acidentes por força de riscos ambientais do trabalho devem ser promovidas por meio do poder fiscalizador do Estado, e não por meio do aumento da carga tributária. Esse instrumento seria mais gravoso e menos eficaz, afrontando o art. 37 da Constituição Federal.

Requer a concessão de medida liminar. Relata que o **periculum in mora** decorre da majoração flagrantemente inconstitucional da alíquota da contribuição para o SAT mediante simples decreto. Destaca haver ofensa aos arts. 5, II; 37, **caput**; e 150, I, da Constituição Federal, bem como ao princípio da razoabilidade.

O Presidente da Câmara dos Deputados apresentou informações, declarando, em suma, ter sido a matéria processada naquela Casa dentro dos trâmites constitucionais e regimentais exigidos.

O Presidente da República igualmente encaminhou informações. De início, aponta que carecem de fundamentação as alegadas ofensas aos arts. 5º, II, 37, **caput**, e 150, I, da Constituição Federal. Sustenta que o art. 194, parágrafo único, inciso V, do texto constitucional permite ao legislador instituir mecanismo para individualizar a alíquota das empresas, prestigiando “aquelas sociedades empresárias com menor índice de acidentes, além de estimular investimentos na efetiva prevenção de acidentes”. Assevera que a flexibilização das alíquotas da contribuição

**ADI 4397 / DF**

para o SAT foi materializada pelo FAP. Diz que isso não viola a legalidade tributária, pois “todos os elementos essenciais ao nascimento da obrigação tributária encontram-se previstos em Lei”. Aduz que os Decretos nºs 6.042/07 e 6.957/09 “não implicaram em qualquer alteração do art. 10 da Lei nº 10.666/2003”. Sustenta que “a colmatação da lei pelo decreto regulamentar, na hipótese, emerge do fato de restar impossível à lei estabelecer todos os pressupostos técnicos necessários a sua plena aplicabilidade”. Entende que a orientação firmada no julgamento do RE nº 343.446/SC é aplicável ao presente feito e que o legislador, em vez de editar o dispositivo impugnado, poderia “ter alterado a redação do art. 22, II, da Lei 8.212/1991, listando as múltiplas alíquotas possíveis, numa intermináveis sequência de alíneas”. Assevera ter a norma questionada, a par da ampliação do número de alíquotas, instituído novos critérios para a definição da alíquota aplicável. Afirma também que ela não se destina à elevação da carga tributária, mas sim à promoção da prevenção dos acidentes de trabalho. Diz, além disso, que o mecanismo nela previsto “afigura-se como uma forma absolutamente eficiente de aumento da segurança e prevenção dos riscos ambientais do trabalho, atendendo-se, ademais, ao Princípio da Igualdade e ao Princípio da Equidade”. Alega que a sistemática em questão, “por se tratar (sic) da implementação de uma política pública”, não pode ser analisada pelo Poder Judiciário sob os prismas da eficiência e da razoabilidade, sob pena de ofensa ao princípio da separação dos poderes. Entende, por fim, estarem ausentes os requisitos para a concessão da cautelar.

O Presidente do Senado Federal também prestou informações, aduzindo, em síntese, que o dispositivo impugnado “remeteu ao regulamento a complementação de conceitos relativos à gradação para fins de redução ou majoração de alíquota já definida em lei”. Entende que isso já foi considerado constitucional pela Corte no julgamento do RE nº 343.446/SC.

O Advogado-Geral da União manifestou-se pela improcedência do pedido. Registra estar o surgimento da obrigação tributária devidamente previsto em lei. Segundo sua compreensão, a flexibilização da legalidade

**ADI 4397 / DF**

tributária, nos termos do dispositivo questionado, é compatível com a equidade. Sustenta que a norma questionada deixa para o regulamento “a explicitação de determinados conceitos legais (como os de índices de frequência, gravidade e custo)”. Alega que o FAP “estabelece maior grau de pessoalidade na tributação” e revela-se “como uma medida eficiente para promover a redução dos riscos acidentários na jornada de trabalho”. Entende, por fim, inexistir ofensa à razoabilidade: “ao possibilitar que seja aplicada alíquota menor ao empregador que implemente a melhoria das condições do ambiente de trabalho, a norma sob investiva institui mecanismo menos gravoso”.

O Procurador-Geral da República opina pela improcedência do pedido. Destaca estar a flexibilização de alíquotas em conformidade com o art. 194, parágrafo único, V, da Constituição Federal. Sustenta ter o legislador esgotado sua função ao descrever “todos os elementos necessário[s] ao nascimento da obrigação tributária, a saber, o fato gerador, a alíquota, a base de cálculo e o responsável pelo recolhimento da contribuição”. Defende não estarem dentre os elementos da regra matriz de incidência tributária “elementos tais como frequência, gravidade e custo de acidentes de trabalho, inclusive porque de difícil ou impossível antecipação pelo legislador”.

É o relatório.

11/11/2021

PLENÁRIO

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.397 DISTRITO FEDERAL**

**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 ser 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 direitos e interesses do comércio brasileiro de bens, de serviços e de turismo” (art. 1º, § 1º), tratando o caso trazido à análise 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,

**ADI 4397 / DF**

farmaceuticos 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, deveriam realizar um depósito nas repartições arrecadoras 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

**ADI 4397 / DF**

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:

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

(...)

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

~~H - 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:

**ADI 4397 / DF**

(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<sup>1</sup>, 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 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 utilizar 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

---

1        Previdência Social: Coleção Previdência Social, série debates: Seminário Internacional Sistemas de Seguro Contra Acidentes do trabalho nas Américas. Brasília, MPAS/SPS 2000.

**ADI 4397 / DF**

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 cinquenta 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 frequência, 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

**ADI 4397 / DF**

2020)

§ 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 frequência, 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

**ADI 4397 / DF**

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 subsequente 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)

§ 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, inciso 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, com a 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

**ADI 4397 / DF**

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 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**”<sup>2</sup>. Igualmente se debruçando 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<sup>3</sup>.

A orientação no sentido de que a legalidade tributária imposta pelo

---

2 GRECO, Marco Aurélio. Planejamento tributário. 3. ed. São Paulo: Dialética, 2011, p. 147.

3 RIBEIRO, Ricardo Lodi. Os conceitos indeterminados no direito tributário. **Revista Dialética de Direito Tributário**. Nº 149.

**ADI 4397 / DF**

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 frequência, gravidade e custo**, calculados segundo **metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social**. Em torno desse dispositivo é que gira a presente causa.

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

**ADI 4397 / DF**

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 em 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 ou 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;

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.

**ADI 4397 / DF**

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 se encontra 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 ocorrendo é a consideração, de forma condensada, dos

**ADI 4397 / DF**

“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, com a 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

**ADI 4397 / DF**

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 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<sup>4</sup> 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.

---

4 Por exemplo, o art. 21 da Lei nº 8.212/91 equipara ao acidente de trabalho, para efeitos dessa lei: “IV - o acidente sofrido pelo segurado ainda que fora do local e horário de trabalho: (...) d) **no percurso da residência para o local de trabalho ou deste para aquela, qualquer que seja o meio de locomoção, inclusive veículo de propriedade do segurado**”.

**ADI 4397 / DF**

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 riscos 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%, 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 de

**ADI 4397 / DF**

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.

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, é 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

**ADI 4397 / DF**

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 passa 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 de 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 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

**ADI 4397 / DF**

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 dito. 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 a 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 gestão do sistema previdenciário (art. 1º de seu Regimento Interno)<sup>5</sup>. **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.

A composição do CNPS<sup>6</sup>, atualizada em março de 2021, demonstra,

---

5 Disponível em: <[https://www.gov.br/previdencia/pt-br/images/arquivos/office/3a\\_081014-110055-638.pdf](https://www.gov.br/previdencia/pt-br/images/arquivos/office/3a_081014-110055-638.pdf)>. Acesso em: 16 out 2020.

6 Disponível em: <<https://www.gov.br/previdencia/pt-br/acao-a-informacao/participacao-social/conselhos-e-orgaos-colegiados/conselho-nacional-de->

**ADI 4397 / DF**

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”<sup>7</sup>. 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<sup>8</sup>. Quanto ao FAP 2020 - vigência 2021 -, 92,08% dos

---

previdencia/arquivos/2021/composicao-cnps\_atualizada\_19-03-21.pdf>. Acesso em 4 jun 2021.

7 Disponível em: <<https://www.gov.br/previdencia/pt-br/assuntos/noticias/previdencia/trabalho/saude-e-seguranca-indices-do-fap-com-vigencia-em-2017-estao-disponiveis-para-consulta>>. Acesso em: 4 jun 2021.

8 Disponível em: <<https://www.gov.br/previdencia/pt-br/assuntos/noticias/previdencia/institucional/publicada-portaria-do-fap-com-vigencia-para-2020>>. Acesso em: 4 jun 2021.

**ADI 4397 / DF**

estabelecimentos obtiveram bônus<sup>9</sup>.

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.

---

9 Disponível em: <<https://www.gov.br/economia/pt-br/assuntos/noticias/2020/previdencia/outubro/periodo-para-contestacoes-do-fator-acidentario-de-prevencao-fap-comecam-em-1o-de-novembro>>. Acesso em: 4 jun 2021.

11/11/2021

PLENÁRIO

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.397 DISTRITO FEDERAL**

**RELATOR** : **MIN. DIAS TOFFOLI**  
**REQTE.(S)** : **CONFEDERACAO NACIONAL DO COMERCIO DE BENS, SERVICOS E TURISMO - CNC**  
**ADV.(A/S)** : **CÁCITO AUGUSTO DE FREITAS ESTEVES E OUTRO(A/S)**  
**INTDO.(A/S)** : **PRESIDENTE DA REPÚBLICA**  
**PROC.(A/S)(ES)** : **ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO**  
**INTDO.(A/S)** : **CONGRESSO NACIONAL**  
**AM. CURIAE.** : **CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO SISTEMA FINANCEIRO - CONSIF**  
**ADV.(A/S)** : **ARIANE COSTA GUIMARÃES E OUTRO(A/S)**

**VOTO - VOGAL**

**Conjunto ADI 4397 e RE 677725**

**O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES:** Trata-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade, com pedido de medida cautelar, ajuizada pela **Confederação Nacional do Comércio de Bens, Serviços e Turismo - CNC**, na qual se questiona a constitucionalidade do Art. 10 da Lei nº 10.666/2003.

A seu turno, tem-se Recurso Extraordinário interposto com fundamento no permissivo constitucional do art. 102, III, letra "a", da CF/88, em face de acórdão da Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado:

“**TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO SAT/RAT. LEI Nº 10.666/2003. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETO Nº 3.048/1999. FAP. LEGALIDADE. 1. O artigo 22, inciso II, da Lei n. 8.212/91 instituiu o tributo e fixou as alíquotas máxima e mínima, enquanto o art. 10 da Lei 10.666/03 estabeleceu a redução em 50% ou o aumento em 100%, na**

**ADI 4397 / DF**

forma do que dispuser o regulamento. Reconhecida a constitucionalidade da delegação da tarefa de determinar o que seja atividade preponderante e risco leve, médio e grave, como já decidiu o Supremo Tribunal Federal, certamente o é a que delega a função de definir o que seja desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica a partir dos índices de frequência, gravidade e custo. 2. O art. 10 da Lei n.º 10.666/2003 consagrou hipótese de delegação técnica, delineando os critérios a serem observados, remetendo ao regulamento - Decreto nº 3.048/1999 - a aferição do desempenho da empresa em face da respectiva atividade econômica, levando em consideração os resultados obtidos a partir da valoração dos índices de frequência, gravidade e custo (FAP).”

Assim, quanto ao Recurso Extraordinário, tem-se o *leading case* do Tema 554 da sistemática da Repercussão Geral, a discutir a constitucionalidade do art. 10 da Lei 10.666/2003 e de sua regulamentação pelo art. 202-A do Decreto 3.048/99, com a redação conferida pelo Decreto 6.957/2009.

Mencionadas normas instituíram a possibilidade de modulação (redução ou acréscimo), por regulamento, a cargo do Poder Executivo, das alíquotas da contribuição para o Seguro Acidente do Trabalho - SAT com base em indicador de desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica, aferido pelo Fator Acidentário de Prevenção – FAP.

A **Procuradoria-Geral da República** e a **Advocacia-Geral da União** manifestam-se pela improcedência da ADI e pelo desprovimento do Recurso Extraordinário, fortes na compreensão da constitucionalidade das normas impugnadas.

É breve o relatório.

**Decido.**

Considerando a afinidade temática, analisarei conjuntamente a Ação Direta de Inconstitucionalidade 4397 e o Recurso Extraordinário 677725.

De início, penso oportuna a transcrição das normas cuja

**ADI 4397 / DF**

constitucionalidade se discute, para propiciar uma visão transversal do assunto sob apreciação deste Supremo Tribunal Federal:

**Lei 10.666/2003**

“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 cinquenta 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 frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.”

**Decreto 3.048/1999 (redação conferida pelo Decreto 6.957/2009)**

“Art. 202-A. As alíquotas constantes nos incisos I a III do art. 202 serão reduzidas em até cinquenta por cento ou aumentadas em até cem por cento, em razão do desempenho da empresa em relação à sua respectiva atividade, aferido pelo Fator Acidentário de Prevenção - FAP.

§ 1º O FAP consiste num multiplicador variável num intervalo contínuo de cinco décimos (0,5000) a dois inteiros (2,0000), aplicado com quatro casas decimais, considerado o critério de arredondamento na quarta casa decimal, a ser aplicado à respectiva alíquota.

§ 2º Para fins da redução ou majoração a que se refere o *caput*, proceder-se-á à discriminação do desempenho da empresa, dentro da respectiva atividade econômica, a partir da criação de um índice composto pelos índices de gravidade, de frequência e de custo que pondera os respectivos percentis com pesos de cinquenta por cento, de trinta cinco por cento e de quinze por cento, respectivamente.

**ADI 4397 / DF**

§ 3º REVOGADO

§ 4º Os índices de frequência, gravidade e custo serão calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, levando-se em conta:

I - para o índice de frequência, os registros de acidentes e doenças do trabalho informados ao INSS por meio de Comunicação de Acidente do Trabalho - CAT e de benefícios acidentários estabelecidos por nexos técnicos pela perícia médica do INSS, ainda que sem CAT a eles vinculados;

II - para o índice de gravidade, todos os casos de auxílio-doença, auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez e pensão por morte, todos de natureza acidentária, aos quais são atribuídos pesos diferentes em razão da gravidade da ocorrência, como segue:

- a) pensão por morte: peso de cinquenta por cento;
- b) aposentadoria por invalidez: peso de trinta por cento; e
- c) auxílio-doença e auxílio-acidente: peso de dez por cento para cada um; e (*sic*)

III - para o índice de custo, os valores dos benefícios de natureza acidentária pagos ou devidos pela Previdência Social, apurados da seguinte forma:

- a) nos casos de auxílio-doença, com base no tempo de afastamento do trabalhador, em meses e fração de mês; e
- b) nos casos de morte ou de invalidez, parcial ou total, mediante projeção da expectativa de sobrevivência do segurado, na data de início do benefício, a partir da tábua de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

§ 5º O Ministério da Previdência Social publicará anualmente, sempre no mesmo mês, no Diário Oficial da União, os róis dos percentis de frequência, gravidade e custo por Subclasse da Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE e divulgará na rede mundial de computadores o FAP de cada empresa, com as respectivas ordens de frequência, gravidade, custo e demais elementos que possibilitem a esta

**ADI 4397 / DF**

verificar o respectivo desempenho dentro da sua CNAE-Subclasse.

§ 6º O FAP produzirá efeitos tributários a partir do primeiro dia do quarto mês subsequente ao de sua divulgação.

§ 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.

§ 8º Para a empresa constituída após janeiro de 2007, o FAP será calculado a partir de 1º de janeiro do ano ano seguinte ao que completar dois anos de constituição.

§ 9º Excepcionalmente, no primeiro processamento do FAP serão utilizados os dados de abril de 2007 a dezembro de 2008.

§ 10. A metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social indicará a sistemática de cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP.”

Articula-se que tais dispositivos estariam a ofender o artigo 150, I e o artigo 37 da Constituição Federal de 1988, bem como os princípios da razoabilidade e da legalidade em sua acepção genérica. Sustenta-se que o legislador *“teria delegado ao Poder Executivo a fixação da alíquota da contribuição para o financiamento do benefício de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho”*. Em acréscimo reputa-se irrazoável a cobrança por, pretensamente, *“conferir à Administração Tributária o poder de majorar verdadeiramente tributo em até 6 (seis) vezes, por simples ato administrativo”*.

Penso não prosperarem as razões daqueles que pugnam pela inconstitucionalidade das normas mencionadas.

Primeiramente, é preciso deixar consignada a inexistência de qualquer delegação ao Poder Executivo na fixação de alíquotas. Com efeito, as alíquotas da contribuição a cargo da empresa - esta destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência

**ADI 4397 / DF**

de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, encontram expressa previsão legal no Art. 22, II da Lei 8.212, de 1991.

O que o Art. 10 da Lei 10.666, de 2003, ora em discussão nesta assentada, veio permitir foi um balizamento - igualmente legal - dentro do qual o Poder Executivo poderia manobrar. Assim, permite-se que regulamento discipline a redução ou o aumento daquelas alíquotas anteriormente definidas no Art. 22, II da Lei 8.212, de 1991 (*“reduzida, em até cinqüenta por cento, ou aumentada, em até cem por cento”*).

A suficiência da previsão normativa do mencionado Art. 22, II para a incidência tributária já foi reconhecida por este Supremo Tribunal Federal nos seguintes termos:

“EMENTA: - CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. Lei 7.787/89, arts. 3º e 4º; Lei 8.212/91, art. 22, II, redação da Lei 9.732/98. Decretos 612/92, 2.173/97 e 3.048/99. C.F., artigo 195, § 4º; art. 154, II; art. 5º, II; art. 150, I. I. - Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT: Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei 8.212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c/c art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, C.F., art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o SAT. II. - O art. 3º, II, da Lei 7.787/89, não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais. **III. - As Leis 7.787/89, art. 3º, II, e 8.212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave", não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, C.F., art. 5º, II, e da legalidade tributária, C.F., art. 150, I.** IV. - Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não

**ADI 4397 / DF**

integra o contencioso constitucional. V. - Recurso extraordinário não conhecido.

(RE 343446, Relator(a): CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 20/03/2003)

Perceba-se, em acréscimo, que até mesmo os critérios a serem observados para a disciplina regulamentar de redução ou aumento da alíquota foram discriminados na norma legal, quais sejam: “frequência, gravidade e custo” de acidentes e doenças do trabalho.

Com as vênias de estilo a quem defende eventual posição díspar, afastado qualquer ofensa ao princípio da legalidade, haja vista que tanto as alíquotas quanto o balizamento em que o Poder Executivo pode atuar receberam o necessário crivo legislativo-parlamentar.

A propósito, convém mencionar recente precedente do Plenário desta Corte, que, ao concluir o julgamento do RE 1043313, representativo do Tema 939 de Repercussão Geral, fixou a seguinte tese:

“É constitucional a flexibilização da legalidade tributária constante do § 2º do art. 27 da Lei nº 10.865/04, no que permitiu ao Poder Executivo, prevendo as condições e fixando os tetos, reduzir e restabelecer as alíquotas da contribuição ao PIS e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras auferidas por pessoas jurídicas sujeitas ao regime não cumulativo, estando presente o desenvolvimento de função extrafiscal.”

Na oportunidade, registrei o seguinte entendimento, aderente à corrente majoritária, e que reputo de todo aplicável à presente discussão:

“Penso estarmos diante do que os autores denominam *regulamento* ou *decreto autorizado*, sobre o qual assim já me manifestei em sede doutrinária:

“Assim, afigura-se razoável entender que o regulamento autorizado *intra legem* é plenamente compatível com o ordenamento jurídico brasileiro, podendo constituir relevante instrumento de realização de

**ADI 4397 / DF**

política legislativa, tendo em vista considerações de ordem técnica, econômica, administrativa etc. Diversamente, a nossa ordem constitucional não se compadece com as autorizações legislativas puras ou incondicionadas, de nítido e inconfundível conteúdo renunciativo. Tais medidas representam inequívoca deserção do compromisso de deliberar politicamente, configurando manifesta fraude ao princípio da reserva legal e à vedação à delegação de poderes.” (MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 14ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2019.)

Que fique claro quanto aos casos sob exame: o que o legislador deferiu ao Poder Executivo foi uma flexibilidade na redução e no restabelecimento de alíquotas, **tudo isso dentro de faixas estritas, legalmente estabelecidas.**”

Tem-se aqui, à semelhança, previsões legais expressas quanto às alíquotas e, de igual maneira, a disciplina de faixas de liberdade em que o Poder Executivo pode operar em sua redução ou acréscimo.

Há ainda aspecto relevante, a dialogar com a necessária participação dos cidadãos para a instituição dos tributos, tendo na aprovação parlamentar sua expressão inicial.

Isso porque, no caso que se nos apresenta, além de as balizas legalmente definidas para a atuação do Poder Executivo terem sido fixadas pela representação político-parlamentar, a própria definição da metodologia de aferição do desempenho das empresas na prevenção dos riscos da incapacidade laborativa preserva importante participação cívica dos Contribuintes afetados.

Com efeito, o impugnado Art. 10 da Lei 10.666, de 2003, afirma que competirá ao **Conselho Nacional de Previdência Social** definir a metodologia segundo a qual serão calculados os índices de frequência, gravidade e custo relacionados à incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho.

De se notar, a partir da constatação de que o Conselho Nacional de

**ADI 4397 / DF**

Previdência Social encerra composição plural, fazendo com que Contribuintes (empregadores) e outros destinatários da norma (aposentados e empregados), além de representantes governamentais, tenham participação também na aplicação da norma jurídica, dada a composição quadripartite do colegiado.

Tal circunstância não passou despercebida ao proponente da norma, consoante se observa da Exposição de Motivos 56, de 2002, a acompanhar a Medida Provisória 86, de 2002, que viria a se transformar na Lei 10.666, de 2003, ora impugnada.

Veja-se, a propósito, o seguinte trecho da EM 56/2002:

“31. No art. 10, faz-se proposta de flexibilização de alíquotas de contribuição em razão dos desempenhos das empresas na prevenção dos acidentes de trabalho. A preocupação com a saúde e segurança dos trabalhadores constitui-se em um dos temas de mais elevado poder aglutinador. Mesmo reconhecendo que a necessidade de proteger o trabalhador que trabalha em ambiente ou serviço perigoso, insalubre ou penoso é da empresa que assume o risco da atividade econômica e deve responsabilizar-se pelas conseqüências das enfermidades contraídas e acidentes do trabalho sofridos pelos empregados, na prática que as suporta é o Governo, por meio do Ministério da Saúde em relação às despesas médicas e hospitalares e do INSS em relação às incapacidades laborativas, temporárias ou permanentes e às mortes.

32. A proposta visa introduzir mecanismos que estimulem os empresários a investirem em prevenção e melhoria das condições do ambiente de trabalho, mediante a redução, em até 50%, ou acréscimo, em até 100%, da alíquota de contribuição destinada ao financiamento das aposentadorias especiais ou dos benefícios concedidos em razão de acidentes ou de doenças ocupacionais, conforme a sua posição da empresa na classificação geral apurada em conformidade com os índices de frequência, gravidade e custo das ocorrências de acidentes, medidas segundo metodologia aprovada pelo

ADI 4397 / DF

Conselho Nacional de Previdência Social - CNPS. A participação do CNPS na validação desta metodologia é de fundamental importância devido ao caráter quadripartite (governo, aposentados, trabalhadores e empregadores) da sua composição.” Destaquei.

A seu turno, igualmente, não vislumbro ofensa ao princípio da razoabilidade. Nesse ponto, com as devidas vênias, reputo imprecisa a argumentação de que a norma impugnada confere “à Administração Tributária o poder de majorar verdadeiramente tributo em até 6 (seis) vezes, por simples ato administrativo”.

O argumento pressupõe que alguém sairia de uma alíquota inferior (faixa de 1%, classificado como “risco leve” pelo Art. 22, II, “a” da Lei 8.212/1991) e seria imediatamente alçado a um patamar de 6% de alíquota (correspondente a um acréscimo de 100% da faixa de 3%, classificado como “risco grave” pelo Art. 22, II, “c” da Lei 8.212/1991). Tal não se verifica.

O comando legal impugnado (Art. 10 da Lei 10.666, de 2003) é claro ao afirmar que a redução e o acréscimo incidem sobre as “alíquotas de um, dois ou três por cento” e pressupõe a aferição do desempenho da empresa em relação à “respectiva atividade econômica”, que, obrigatoriamente, enquadrar-se-á em uma das mencionadas faixas de risco.

Com todas as vênias, não encontro margem interpretativa a que ocorra um acréscimo *per saltum*, ou seja fazendo alterar a faixa de risco em que enquadrada a empresa. A norma permite reduções e acréscimos dentro da faixa em que já enquadrada a empresa Contribuinte.

Neste sentido, não vislumbro qualquer ofensa ao princípio da razoabilidade nas reduções e acréscimos de alíquota legalmente permitidos.

Caminhando para a conclusão, ciente da impossibilidade de se interpretar o direito *em tiras*, para lembrar lapidar expressão do **Ministro Eros Grau**, é possível traçar um paralelo entre a *isonomia* aplicável aos Contribuintes da exação em discussão e o princípio do *poluidor pagador*.

**ADI 4397 / DF**

A aproximação não é despropositada. Os riscos ora tratados se inserem em categoria jurídica mais ampla, a saber: o meio ambiente laboral.

A este propósito, **Tereza Aparecida Asta Gemignani** e **Daniel Gemignani** oferecem preciosas lições:

“O direito de trabalhar num ambiente saudável e seguro, disposto no inciso XXII do art. 7º da Constituição Federal, ao garantir a “redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança”, alberga direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos.

Além disso, se reveste de inequívoca socialidade, por ser evidente o predomínio do interesse social sobre o meramente individual, assim ensejando a aplicação dos princípios da boa-fé objetiva, função social do contrato, função social da empresa e função social da propriedade, pois os efeitos provocados não atingem apenas as pessoas dos contratantes, **de modo que se revela insuficiente a alternativa de apenas pagar um adicional (de insalubridade ou periculosidade) ao invés de melhorar, de forma efetiva, as condições do meio ambiente do trabalho.**

O trabalhador acidentado, “descartado do processo produtivo”, vai engrossar a legião dos excluídos, passando a ser sustentado pela previdência, num momento em que o modelo conhecido como Estado do bem-estar social se desintegra a olhos vistos.”

(GEMIGNANI, Tereza Aparecida Asta; GEMIGNANI, Daniel. **Meio Ambiente de Trabalho. Prevenção e Prevenção. Princípios Norteadores de um Novo Padrão Normativo.** Rev. TST, Brasília, vol. 78, no 1, jan/mar 2012)

De se notar, portanto, que a conformação normativa infraconstitucional visa, em última análise, a estimular a prevenção de acidentes laborais por meio da instituição de sanção premial de matiz tributário.

Com efeito, vale mencionar a regulamentação levada a termo pela

**ADI 4397 / DF**

Resolução CNP 1.329/2017, cujo anexo enuncia:

**“O objetivo do FAP (*Fator Acidentário de Prevenção*) é incentivar a melhoria das condições de trabalho e de saúde do trabalhador, estimulando os estabelecimentos a implementarem políticas mais efetivas de saúde e segurança no trabalho.**

**Assim, o FAP, que será recalculado periodicamente, individualizará a alíquota de 1%, 2% ou 3% prevista no Anexo V do Regulamento da Previdência Social - RPS, majorando ou reduzindo o valor da alíquota conforme a frequência, a gravidade e o custo das ocorrências acidentárias em cada estabelecimento. Portanto, com o FAP, os estabelecimentos com mais acidentes e com acidentes mais graves em uma CNAE Subclasse, passarão a contribuir com uma alíquota maior, enquanto os estabelecimentos com menor acidentalidade terão uma redução no valor de contribuição.”**

Não se trata, de maneira alguma, de se interpretar a Constituição a partir da Resolução do Conselho Nacional de Previdência. Disso não se cuida!

O acidente de trabalho e as moléstias profissionais repercutem em diversas searas do Estado, notadamente no sistema de saúde e previdência social. Entretanto, mais importante e de modo antecedente aos referidos custos sociais, as incapacidades laborativas maculam a dignidade da pessoa humana, cerne de nossa ordem constitucional.

As previsões para se evitarem os acidentes e doenças laborais que, em última análise, inserem-se no contexto do ambiente laboral, não podem prescindir de quaisquer instrumentos, seja a fiscalização efetiva, seja a instituição de adicionais (de insalubridade, de periculosidade), seja a instituição de mecanismos tributários.

Assim, a previsão de reduções e acréscimos de alíquotas em função da redução ou do incremento de riscos em ambiente laboral atribui um componente extrafiscal a esta tributação. A regra tem vocação, portanto, ao incentivo a que empregadores invistam em prevenção e, ao mesmo

**ADI 4397 / DF**

tempo, propõe-se a inibir condutas displicentes no cuidado do meio ambiente trabalhista por empregadores que mais oneram a seguridade social.

Neste sentido, retomemos o conceito de *poluidor pagador*, que remete à concepção de que o poluidor deve responder pelo prejuízo que causa ao meio ambiente, sendo que a sua responsabilização se dá em forma de pagamento, seja por intermédio de uma prestação em pecúnia ou por meio de atos compensatórios a cargo do poluidor. O princípio tem assento legal no Art. 4º, VII da Lei 6.938, de 1981.

O princípio dialoga, nestes autos, com a inexorável percepção de que os empregadores oneram de maneira diversa, não uniforme, a seguridade social em matéria de riscos ambientais do trabalho e a correlata incapacidade laborativa decorrentes destes riscos.

Pode-se licitamente concluir que um tratamento diferenciado entre os diversos contribuintes, conforme o grau de onerosidade de sua atividade à seguridade social, representa verdadeira observância da isonomia tributária, haja vista que trata de maneira desigual contribuintes em situação distinta.

Neste contexto, a previsão de faixas de risco (art. 22, II da Lei 8.212/1991) e o tratamento diferenciado a empregadores que se propõem à redução de seus riscos ambientais laborais, em oposição àqueles que se furtam a tais deveres (art. 10 da Lei 10.666/2003) dão concreção ao princípio da isonomia nesta temática.

Assim, não reputo existir qualquer ofensa ao texto constitucional na previsão do art. 10 da Lei 10.666/2003 em seu intento de minorar os riscos laborais mediante a deferência, ao Poder Executivo, da possibilidade de incremento ou redução de alíquotas, em faixa preestabelecida, da contribuição a cargo dos empregadores.

**Dispositivo**

Por essas razões, julgo **improcedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade e nego provimento ao Recurso Extraordinário.**

É como voto.

11/11/2021

PLENÁRIO

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.397 DISTRITO FEDERAL**

**RELATOR** : **MIN. DIAS TOFFOLI**  
**REQTE.(S)** : **CONFEDERACAO NACIONAL DO COMERCIO DE BENS, SERVICOS E TURISMO - CNC**  
**ADV.(A/S)** : **CÁCITO AUGUSTO DE FREITAS ESTEVES E OUTRO(A/S)**  
**INTDO.(A/S)** : **PRESIDENTE DA REPÚBLICA**  
**PROC.(A/S)(ES)** : **ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO**  
**INTDO.(A/S)** : **CONGRESSO NACIONAL**  
**AM. CURIAE.** : **CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO SISTEMA FINANCEIRO - CONSIF**  
**ADV.(A/S)** : **ARIANE COSTA GUIMARÃES E OUTRO(A/S)**

**V O T O**

**O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO:**

***Ementa:*** DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA. CONTRIBUIÇÃO AO SAT/RAT. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA AO PODER EXECUTIVO PARA A FIXAÇÃO DE CRITÉRIOS PARA REDUÇÃO OU MAJORAÇÃO DAS ALÍQUOTAS POR ATO INFRALEGAL.

1. Ação direta de inconstitucionalidade e recurso extraordinário, com repercussão geral reconhecida, nos quais se discute a constitucionalidade do art. 10 da Lei nº 10.666/2003, que autoriza a redução ou majoração das alíquotas da contribuição destinada ao financiamento dos benefícios

**ADI 4397 / DF**

de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho – RAT (antigo Seguro de Acidente de Trabalho – SAT), nos termos de regulamento a ser editado pelo Poder Executivo.

2. De acordo com o art. 22, II, da Lei nº 8.212/1991, a alíquota-base da contribuição ao SAT/RAT é de 1%, 2% ou 3%, conforme o risco preponderante da atividade econômica seja leve, médio ou grave. O que a norma impugnada faz é permitir a diminuição em até 50% ou o aumento em até 100% daqueles percentuais, a depender do desempenho da empresa na redução dos riscos inerentes ao trabalho.

3. Tal desempenho é aferido pelo Fator Acidentário de Prevenção – FAP (art. 202-A do Decreto nº 3.048/1999), que é calculado com base em três critérios: (a) frequência e (b) gravidade dos acidentes e doenças do trabalho ocorridos em cada empresa, e (c) custos dos benefícios pagos, segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social – CNPS. A partir da sua apuração, obtém-se um multiplicador que é aplicado às alíquotas definidas no art. 22, II, da Lei nº 8.212/1991, sem que haja alteração na hipótese de incidência tributária ou na base de cálculo da contribuição.

4. *Ausência de violação aos arts. 5º, II, 146, II*

**ADI 4397 / DF**

(em alusão ao art. 97 do CTN) e 150, I, todos da CF/1988 (legalidade tributária). A delegação realizada pelo art. 10 da Lei nº 10.666/2003 versa sobre matéria técnica que sofre alteração com o decurso do tempo. Ademais, o legislador fixou limites quantitativos (máximo e mínimo) e qualitativos (segundo a frequência e gravidade dos acidentes e o custo dos benefícios) para o exercício desse poder normativo.

5. O decreto regulamentador da norma impugnada não afrontou o princípio da razoabilidade/proporcionalidade. A construção da metodologia do FAP observou estudos técnicos e foi objeto de amplo debate público para a sua elaboração, no âmbito do Conselho Nacional de Previdência. Se existe alguma incompatibilidade entre o art. 10 da Lei nº 10.666/2003 e o art. 202-A do Decreto nº 3.048/1999, essa matéria possui natureza infraconstitucional e não pode ser apreciada por este Supremo Tribunal Federal em sede de controle de constitucionalidade.

6. Ausência de violação aos arts. 195, § 4º, e 154, II, ambos da CF/1988. O art. 10 da Lei nº 10.666/2003 traz mera autorização para a redução ou majoração das alíquotas regulares da contribuição ao SAT/RAT. Por conseguinte, não deve observar os requisitos para a introdução de uma nova fonte de custeio das contribuições

**ADI 4397 / DF**

previdenciárias.

7. *Ausência de violação ao art. 150, III, a, da CF/1988 (irretroatividade tributária).* O art. 202-A, § 9º, do Decreto nº 3.048/1999 (com redação dada pelo Decreto nº 6.957/2009) previu que “excepcionalmente, no primeiro processamento do FAP serão utilizados os dados de abril de 2007 a dezembro de 2008”. Essa disposição não gera cobrança de tributo com relação a fatos geradores pretéritos. Trata-se de mera permissão para que se alimente a base de dados utilizada para o primeiro cálculo do FAP.

8. Ação direta e recurso extraordinário conhecidos, para julgar improcedente o pedido formulado na primeira e negar provimento ao segundo, declarando a constitucionalidade da delegação de competência ao Poder Executivo para fixar os critérios de gradação das alíquotas da contribuição ao SAT/RAT por ato infralegal, nos termos do art. 10 da Lei nº 10.666/2003.

9. Fixação da seguinte tese de julgamento: *“É constitucional a delegação de competência ao Poder Executivo para fixar os critérios de gradação das alíquotas da contribuição ao SAT/RAT por ato infralegal, nos termos do art. 10 da Lei nº 10.666/2003”.*

**I. RELATÓRIO**

1. Trata-se de julgamento conjunto de ação direta de inconstitucionalidade e de recurso extraordinário, com repercussão geral

**ADI 4397 / DF**

reconhecida, dada a coincidência de seus objetos. Em ambos os casos, discute-se a constitucionalidade do art. 10 da Lei nº 10.666/2003. Com base nesse dispositivo, podem ser reduzidas em até 50% ou majoradas em até 100% as alíquotas da contribuição destinada ao financiamento dos benefícios de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho – RAT (antigo Seguro Acidente de Trabalho – SAT), conforme regulamento a ser editado pelo Poder Executivo. Condiciona-se essa gradação à observância dos critérios legais de frequência e de gravidade dos acidentes e doenças do trabalho, e dos custos dos benefícios pagos, segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social – CNPS.

2. Note-se que a ação direta de inconstitucionalidade foi ajuizada pela Confederação Nacional do Comércio de Bens, Serviços e Turismo – CNC, com pedido de medida cautelar. Nesta ação, pleiteia-se a declaração de inconstitucionalidade do art. 10 da Lei nº 10.666/2003 e do Decreto nº 3.048/1999.

3. O recurso extraordinário, com repercussão geral reconhecida, por sua vez, foi interposto pelo Sindicato das Indústrias Têxteis do Estado do Rio Grande do Sul, com fundamento no art. 102, III, da CF/1988, contra acórdão da Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado:

“TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO SAT/RAT. LEI Nº 10.666/2003. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETO Nº 3.048/1999. FAP. LEGALIDADE.

1. O artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91 instituiu o tributo e fixou as alíquotas máxima e mínima, enquanto o art. 10 da Lei nº 10.666/03 estabeleceu a redução em 50% ou o aumento em 100%, na forma do que dispuser o regulamento. Reconhecida a constitucionalidade da delegação da tarefa de determinar o que seja atividade preponderante e risco leve,

**ADI 4397 / DF**

médio e grave, como já decidiu o Supremo Tribunal Federal, certamente o é a que delega a função de definir o que seja desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica a partir dos índices de frequência, gravidade e custo.

2. O art. 10 da Lei nº 10.666/2003 consagrou hipótese de delegação técnica, delineando os critérios a serem observados, remetendo ao regulamento – Decreto nº 3.048/1999 – a aferição do desempenho da empresa em face da respectiva atividade econômica, levando em consideração os resultados obtidos a partir da valoração dos índices de frequência, gravidade e custo (FAP).”

4. Em favor da inconstitucionalidade do art. 10 da Lei nº 10.666/2003, sustenta-se o seguinte: (a) afronta aos arts. 146, II (em alusão ao art. 97 do CTN), e 150, I, ambos da CF/1988, uma vez que não seria compatível com o princípio da legalidade tributária a delegação ao Poder Executivo da competência para regulamentar as hipóteses em que pode haver a redução ou a majoração das alíquotas da contribuição ao SAT/RAT, além do modo de sua gradação. Alega-se ainda que os termos empregados pela lei seriam muito amplos, não conferindo ao intérprete e ao aplicador efetiva compreensão dos parâmetros para o exercício dessa delegação; (b) violação ao art. 5º, II, da CF/1988, pois o Poder Executivo, por meio de decreto, inovou no ordenamento jurídico com a introdução de uma nova sistemática de cálculo, o Fator Acidentário de Prevenção – FAP; (c) ofensa aos arts. 195, § 4º, e 154, II, ambos da CF/1988, já que a metodologia de cálculo do art. 202-A do Decreto nº 3.048/1999 (com redação dada pelo Decreto nº 6.957/2009 e atualmente com a redação dada pelo Decreto nº 10.410/2020) criou uma nova fonte de custeio. Para isso, seria necessária a edição de uma lei complementar, o que não existiu no caso em exame; (d) afronta ao art. 150, III, *a*, da CF/1988 (irretroatividade tributária), porque o art. 202-A do Decreto nº 3.048/1999 (com redação dada pelo Decreto nº 6.957/2009) previu que “excepcionalmente, no primeiro processamento do FAP serão utilizados os dados de abril de 2007 a dezembro de 2008”; (e) ofensa ao art. 37 da

**ADI 4397 / DF**

CF/1988, já que não há transparência nos dados que informam o cálculo do FAP; e (f) desrespeito aos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e eficiência.

5. Por outro lado, em defesa da constitucionalidade do art. 10 da Lei nº 10.666/2003, aduz-se que (a) não há violação aos arts. 146, II (em alusão ao art. 97 do CTN), e 150, I, ambos da CF/1988, uma vez que todos os elementos necessários para a instituição da obrigação tributária foram estipulados em lei. Além disso, no que se refere à delegação em questão, a lei fixa os limites máximos para a majoração das alíquotas e os mínimos para a sua redução; (b) não há violação ao art. 5º, II, da CF/1988, pois os decretos que disciplinaram o art. 10 da Lei nº 10.666/2003 não inovaram na ordem jurídica, sendo meros atos infralegais regulamentares; (c) “a colmatação da lei pelo decreto regulamentar, na hipótese, emerge do fato de restar impossível à lei estabelecer todos os pressupostos técnicos necessários à sua plena aplicabilidade”; (d) o criação da metodologia do FAP segue critérios desenvolvidos pelo Conselho Nacional de Previdência Social, que é composto por representantes dos empregadores, aposentados, trabalhadores e governo. Ademais, um estudo realizado em conjunto com a Universidade de Brasília embasou a sua construção; (e) não há violação aos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e eficiência. O FAP procura “(1) bonificar aqueles empregadores que tenham efetivamente investido na melhoria da segurança do trabalho e apresentado no último período menores índices de acidentalidade e [...] (2) aumentar a contribuição daquelas empresas que tenham apresentado índices de acidentalidade superiores à média de seu setor econômico”. Assim, a sua introdução atende à igualdade e equidade no custeio dos benefícios previdenciários (art. 194, parágrafo único, V, da CF/1988), “no sentido de determinar uma contribuição maior ou menor para as empresas que acarretam um maior custo à Previdência Social em decorrência de uma frequência maior ou menor no número de acidentes de trabalho de seus empregados”. Trata-se de uma questão de justiça fiscal; e (f) devem-se estender, aqui, as razões de decidir do RE

**ADI 4397 / DF**

343.446, quando este Tribunal entendeu que “as Leis 7.787/89, art. 3º, II, e 8.212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de ‘atividade preponderante’ e ‘grau de risco leve, médio e grave’, não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica”.

6. A Procuradoria-Geral da República opinou pela improcedência do pedido formulado na ação direta e pela negativa de provimento ao recurso, reiterando os argumentos mencionados quanto à constitucionalidade do art. 10 da Lei nº 10.666/2003 e do Decreto nº 3.048/1999.

7. No Plenário virtual, o Ministro Dias Toffoli, relator da ação direta de inconstitucionalidade, votou por julgar improcedente o pedido. Confira-se a ementa do seu voto:

“Ação direta de inconstitucionalidade. Direito Tributário. Princípio da legalidade tributária. Necessidade de verificação de acordo com cada espécie tributária e à luz de cada caso concreto. Contribuição 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. Seguro contra acidente do trabalho (SAT). Fator acidentário de prevenção (FAP). Art. 10 da Lei nº 10.866/03. Matérias intimamente ligadas à estatística, à atuária e à pesquisa de campo. Otimização da função extrafiscal e da equidade. Inexistência de ofensa à proibição do confisco.

3. A Corte vem firmando orientação de que a legalidade tributária imposta pelo texto constitucional não é estrita ou fechada. Precedentes.

4. A constitucionalidade da flexibilização do princípio da legalidade tributária é verificada de acordo com cada espécie tributária e à luz de cada caso concreto. Não existe ampla e irrestrita liberdade para o legislador realizar diálogo com o

**ADI 4397 / DF**

regulamento no tocante aos aspectos da regra matriz de incidência tributária. A possibilidade de haver a flexibilização do princípio deve ser interpretada com temperamento, caso contrário haverá sério risco de sua banalização.

5. Na espécie, o art. 10 da Lei nº 10.666/03 permite que as alíquotas de um, dois ou três por cento da contribuição 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 sejam reduzidas, em até cinquenta por cento, ou aumentadas, em até cem por cento, consoante o regulamento dispuser, em razão do 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 (CNPS).

6. A lei 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 parte do aspecto quantitativo da regra matriz de incidência do tributo). O Poder Legislativo não abdicou de sua competência para legislar sobre a matéria. A qualquer momento, pode o Parlamento deliberar de maneira diversa, firmando novos critérios políticos e outros padrões a serem observados pelo regulamento.

7. Inexistência de ofensa ao art. 150, IV, da Constituição Federal. 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.

8. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente.”

**ADI 4397 / DF**

8. O Ministro Luiz Fux, relator do recurso extraordinário, negou-lhe provimento, declarando, de igual modo, a constitucionalidade do 10 da Lei nº 10.666/2003. Veja-se a ementa do seu voto:

“EMENTA: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO – SAT. ALÍQUOTA DEFINIDA PELO FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO – FAT E PELO GRAU DE RISCOS AMBIENTAIS DO TRABALHO – RAT. DELEGAÇÃO AO CONSELHO NACIONAL DA PREVIDÊNCIA PARA REGULAMENTAÇÃO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, DA ANTERIORIDADE, DA RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR E DA MORALIDADE ADMINISTRATIVA. LEI 10.666/03, ARTIGO 10. DECRETO 3.048/89, ART. 202-A, NA REDAÇÃO DO DECRETO 6.957/09. RESOLUÇÕES 1.308/2009 E 1.309/2009, DO CONSELHO NACIONAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. CF, ARTIGOS 5º, INCISO II; 37; 146, INCISO II; 150, INCISOS I E III, ALÍNEA 'A'; 154, INCISO I, E 195, § 4º.

9. O sistema de financiamento do Seguro de Acidente de Trabalho (SAT) e da Aposentadoria Especial visa a suportar os benefícios previdenciários acidentários decorrentes das doenças ocupacionais.

10. A Contribuição Social para o Seguro de Acidente de Trabalho (SAT) tem fundamento nos artigos 7º, XXVIII, 194, parágrafo único, V, e 195, I, todos da CRFB/88.

11. O sistema impregnado, principalmente, pelos Princípios da Solidariedade Social e da Equivalência (custo-benefício ou prêmio *versus* sinistro), impõe maior ônus às empresas com maior sinistralidade por atividade econômica.

12. O enquadramento genérico das empresas neste sistema de financiamento se dá por atividade econômica, na forma do art. 22, inciso II, alíneas a, b e c, da Lei nº 8.212/91, enquanto o enquadramento individual das empresas se dá por meio do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), ao qual compete o dimensionamento da sinistralidade por empresa, na forma do art. 10 da Lei nº 10.666/2003.

**ADI 4397 / DF**

13. A Suprema Corte já assentou a constitucionalidade do art. 22, II, da Lei nº 8.212/91, *verbis*:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. Lei 7.787/89, arts. 3º e 4º; Lei 8.212/91, art. 22, II, redação da Lei 9.732/98. Decretos 612/92, 2.173/97 e 3.048/99. C.F., artigo 195, § 4º; art. 154, II; art. 5º, II; art. 150, I.

I. - Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT: Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei 8.212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c/c art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, C.F., art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o SAT.

II. - O art. 3º, II, da Lei 7.787/89, não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais.

III. - As Leis 7.787/89, art. 3º, II, e 8.212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e grave", não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, C.F., art. 5º, II, e da legalidade tributária, C.F., art. 150, I.

IV. - Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional. V. - Recurso extraordinário não conhecido. (RE 343446, Relator Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 20/03/2003, DJ 04-04- 2003), o que se aplica as normas ora objurgadas por possuir a mesma *ratio*.

14. A lei que institui tributo deve guardar maior densidade normativa, posto que deve conter os seus elementos essenciais previstos em lei formal (art. 97, CTN), a saber os aspectos material (fatos sobre os quais a norma incide), temporal (momento em que a norma incide) e espacial (espaço territorial

**ADI 4397 / DF**

em que a norma incide), assim como a consequência jurídica, de onde se extraem os aspectos quantitativo (sobre o que a norma incide – base de cálculo e alíquota) e pessoal (sobre quem a norma incide - sujeitos ativo e passivo), elementos do fato gerador que estão sob a reserva do princípio da legalidade tributária (art. 150, I, CRFB/88) (FALCÃO, Amílcar de Araújo. Fato Gerador da Obrigação Tributária. Rio de Janeiro: Forense, 1994, p. 8), premissas atendidas no caso subexamine.

15. O Fator Acidentário de Prevenção (FAP), previsto no art. 10 da Lei nº 10.666/2003, guarda similaridade com a situação do *leading case* no RE 343446, Relator Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 20/03/2003, DJ 04/04/2003, posto norma a ser colmatada pela via regulamentar, segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional da Previdência Social, *verbis*:

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 cinquenta 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 frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social. (grifos nossos)

16. As alíquotas básicas do SAT são fixadas expressamente no art. 22, I, da Lei nº 8.212/91, restando ao Fator Acidentário de Prevenção (FAP), à luz do art. 10 da Lei nº 10.666/2003, a delimitação da progressividade na forma de coeficiente a ser multiplicado por estas alíquotas básicas, para somente então ter-se aplicada sobre a base de cálculo do tributo.

17. O FAP, na forma como prescrito no art. 10 da Lei nº 10.666/2003 (“...conforme dispuser o regulamento, em razão do desempenho da empresa em relação à respectiva atividade

**ADI 4397 / DF**

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) possui densidade normativa suficiente, posto que fixados os standards, parâmetros e balizas de controle a ensejar a regulamentação da sua metodologia de cálculo de forma a cumprir o princípio da legalidade tributária (art. 150, I, CRFB/88).

18. A composição do índice composto do FAP foi implementada pelo Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS), à luz do art. 10 da Lei nº 10.666/2003, órgão do Ministério da Previdência e Assistência Social, que é instância quadripartite que conta com a representação de trabalhadores, empregadores, associações de aposentados e pensionistas e do Governo, através de diversas resoluções: Resolução MPS/CNPS nº 1.101/98, Resolução MPS/CNPS nº 1.269/06, Resolução MPS/CNPS nº 1.308/09, Resolução MPS/CNPS nº 1.309/09 e Resolução MPS/CNPS nº 1.316/2010. Estas resoluções do CNPS foram regulamentadas pelo art. 202-A, do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 6.957/09, e, mais recentemente, pelo Decreto 14.410/10, cumprindo o disposto no art. 10 da Lei nº 10.666/2003.

19. As resoluções do CNPS foram regulamentadas pelo art. 202-A, do Decreto nº 3.048/99, cumprindo o disposto no art. 10, da Lei nº 10.666/2003, a qual autorizou a possibilidade de redução de até 50% ou majoração em até 100% das alíquotas 1%, 2% e 3%, previstas no art. 22, II, da Lei nº 8.212/91, conforme o desempenho da empresa em relação à respectiva atividade econômica.

20. O FAP destina-se a aferir o desempenho específico da empresa em relação aos acidentes de trabalho, tal como previsto no § 1º, do art. 202-A do Decreto nº 3.048/99. A variação do fator ocorre em função do desempenho da empresa frente às demais empresas que desenvolvem a mesma atividade econômica. Foi regulamentado como um índice composto, obtido pela conjugação de índices parciais e percentis de gravidade,

**ADI 4397 / DF**

frequência e custo, sendo integrado por três categorias de elementos: (i) os índices parciais (frequência, gravidade e custo); (ii) os percentis de cada índice parcial; (iii) os pesos de cada percentil (art. 202-A do Decreto nº 3.048/99).

21. Segundo essa metodologia de cálculo, as empresas são enquadradas em rankings relativos à gravidade, à frequência e ao custo dos acidentes de trabalho e na etapa seguinte, os percentis são multiplicados pelo peso que lhes é atribuído, sendo os produtos somados, chegando ao FAP.

22. A declaração de inconstitucionalidade do art. 10 da Lei nº 10.666/2003 e do artigo 202-A do Decreto nº 3.048/99, não se sustenta quando contrastada com o princípio de vedação do retrocesso.

23. Extrai-se deste princípio a invalidade da revogação de normas legais que concedam ou ampliem direitos fundamentais, sem que a revogação seja acompanhada de uma política substitutiva ou equivalente (art. 5º, § 1º, CRFB/88), posto que invalidar a norma atenta contra os artigos arts. 7º, 150, II, 194, parágrafo único e inc. V, e 195, § 9º, todos da CRFB/88.

24. A sindicabilidade das normas infralegais, artigo 202-A do Decreto nº 3.048/99, com a redação dada pelo Decreto nº 6.957/09, deve pautar-se no sentido de que não cabe ao Pretório Excelso discutir a implementação de políticas públicas, seja por não dispor do conhecimento necessário para especificar a engenharia administrativa necessária para o sucesso de um modelo de gestão das doenças ocupacionais e/ou do trabalho, seja por não ser este o espaço idealizado pela Constituição para o debate em torno desse tipo de assunto, a pretexto de atuar como legislador positivo.

25. A jurisdição constitucional não é atraída pela conformação das normas infralegais (Decreto nº 3.048/99, art. 202-A) com a lei (Lei nº 10.666/2003, art. 10), o que impede a análise das questões relacionadas à, *verbi gratia*, inclusão das comunicações de acidentes de trabalho (CAT) que não geraram qualquer incapacidade ou afastamento; das CATS decorrentes

**ADI 4397 / DF**

dos infortúnios (acidentes *in itinere*) ocorridos entre a residência e o local de trabalho do empregado e, também, daqueles ocorridos após o findar do contrato de trabalho, no denominado período de graça; da inclusão na base de cálculo do FAP de todos os benefícios acidentários, mormente aqueles pendentes de julgamento de recursos interpostos pela empresa na esfera administrativa.

26. O SAT, para a sua fixação, conjuga três critérios distintos de quantificação da obrigação tributária: (i) a base de cálculo (remuneração pagas pelas empresas aos segurados empregados e avulsos que lhes prestam serviços), que denota a capacidade contributiva do sujeito passivo; (ii) as alíquotas, que variam em função do grau de risco da atividade econômica da empresa, conferindo traços comutativos à contribuição; e (iii) o FAP, que objetiva individualizar a contribuição da empresa frente à sua categoria econômica, aliando uma finalidade extrafiscal ao ideal de justiça individual, o que atende aos standards, balizas e parâmetros que irão formatar a metodologia de cálculo deste fator, o que ocorreu quanto à regulamentação infralegal trazida pelo art. 202-A do Decreto nº 3.048/99, na redação dada pelo Decreto nº 6.957/09.

27. As empresas que investem na redução de acidentes de trabalho, reduzindo sua frequência, gravidade e custos, podem receber tratamento diferenciado mediante a redução do FAP, conforme o disposto nos artigos 10 da Lei nº 10.666/03 e 202-A do Decreto nº 3.048/99, com a redução decorrente do Decreto nº 6.042/07. Essa foi a metodologia usada pelo Poder Executivo para estimular os investimentos das empresas em prevenção de acidentes de trabalho.

28. O princípio da razoabilidade e o princípio da proporcionalidade encontram-se consagrados no caso *sub judice*, posto que o conjunto de normas protetivas do trabalhador aplicam-se de forma genérica (categoria econômica) num primeiro momento através do SAT e, num segundo momento, de forma individualizada através do FAP, ora objurgado, permitindo ajustes, observado o cumprimento de certos

**ADI 4397 / DF**

requisitos.

29. O Poder Judiciário, diante de razoável e proporcional agir administrativo, não pode substituir o enquadramento estipulado, sob pena de legislar, isso no sentido ilegítimo da expressão, por isso que não pode ser acolhida a pretensão a um regime próprio subjetivamente tido por mais adequado.

30. O princípio da irretroatividade tributária (art. 150, III, “a”, CRFB/88) não restou violado, posto que o Decreto nº 3.048/99, na redação dada pelo Decreto nº 6.957/09, editado em setembro de 2009, somente fixou as balizas para o primeiro processamento do FAP, com vigência a partir de janeiro de 2010, ocorrência efetiva do fato gerador, utilizados os dados concernentes aos anos de 2007 e 2008, tão somente elementos identificadores dos parâmetros de controle das variáveis consideradas para a aplicação da fórmula matemática instituída pela nova sistemática.

31. Os princípios da transparência, da moralidade administrativa e da publicidade estão atendidos na medida em que o FAP utiliza índices que são de conhecimento de cada contribuinte, que estão à disposição junto à Previdência Social, sujeitos à impugnação administrativa com efeito suspensivo.

32. O Superior Tribunal de Justiça afastou a alegação de ofensa ao princípio da legalidade (REsp 392.355/RS) e a Suprema Corte reconheceu a constitucionalidade da Lei nº 8.212/91, que remeteu para o regulamento a complementação dos conceitos de “atividade preponderante” e de “grau de risco leve, médio e grave” (RE nº 343.446/SC). Restou assentado pelo Supremo que as Leis nº 7.787/89, art. 3º, II, e nº 8.212/91, art. 22, II, definiram, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei delegar ao regulamento a complementação dos conceitos de “atividade preponderante” e “grau de risco leve, médio e grave”, não implicou ofensa ao princípio da legalidade genérica, art. 5º, II, e da legalidade tributária, art. 150, I, ambos da CF/88, o que se aplica ao tema ora objurgado por possuir a mesma *ratio*:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SEGURO DE

**ADI 4397 / DF**

ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. ART. 22, II, DA LEI N.º 8.212/91, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI N.º 9.528/97. ARTS. 97 E 99, DO CTN. ATIVIDADES ESCALONADAS EM GRAUS, PELOS DECRETOS REGULAMENTARES N.ºS 356/91, 612/92, 2.173/97 e 3.048/99. SATISFEITO O PRINCÍPIO DA RESERVA LEGAL.

- Matéria decidida em nível infraconstitucional, atinente ao art. 22, II, da Lei n.º 8.212/91, na redação da Lei n.º 9.528/97 e aos arts. 97 e 99 do CTN.

- Atividades perigosas desenvolvidas pelas empresas, escalonadas em graus leve, médio e grave, pelos Decretos n.ºs 356/91, 612/92, 2.173/97 e 3.048/99. - Não afronta o princípio da legalidade, o estabelecimento, por decreto, dos mencionados graus de risco, partindo-se da atividade preponderante da empresa. (REsp 392355/RS, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/06/2002, DJ 12/08/2002). EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. Lei 7.787/89, arts. 3º e 4º; Lei 8.212/91, art. 22, II, redação da Lei 9.732/98. Decretos 612/92, 2.173/97 e 3.048/99. C.F., artigo 195, § 4º; art. 154, II; art. 5º, II; art. 150, I.

I. - Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT: Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei 8.212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c/c art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, C.F., art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o SAT.

II. - O art. 3º, II, da Lei 7.787/89, não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais.

III. - As Leis 7.787/89, art. 3º, II, e 8.212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de “atividade preponderante” e “grau de risco leve, médio e grave”, não

**ADI 4397 / DF**

implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, C.F., art. 5º, II, e da legalidade tributária, C.F., art. 150, I.

IV. - Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional.

V. - Recurso extraordinário não conhecido. (RE 343446, Relator(a): Min. CARLOS VELLOSO, Tribunal Pleno, julgado em 20/03/2003, DJ 04/04/2003).

33. Mais recentemente a Corte enfrentou matéria similar em outro caso. Pode-se mencionar a tese firmada no Tema 939 de Repercussão Geral: “É constitucional a flexibilização da legalidade tributária constante do § 2º do art. 27 da Lei nº 10.865/04, no que permitiu ao Poder Executivo, prevendo as condições e fixando os tetos, reduzir e restabelecer as alíquotas da contribuição ao PIS e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras auferidas por pessoas jurídicas sujeitas ao regime não cumulativo, estando presente o desenvolvimento de função extrafiscal.” (RE 1043313, Rel. Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgado em 10/12/2020).

34. Na mesma linha dos precedentes já mencionados, há situações outras em que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal apresenta casos em que essa delegação foi reconhecida como legítima, na medida em que formalizada por meio de balizas rígidas e guarnecidas de razoabilidade e proporcionalidade. Nesse sentido: (i) a fixação das anuidades cobradas pelos Conselhos Profissionais, cujas balizas estão estabelecidas na Lei 12.514/11, mas a exigência se faz por ato das autarquias (ADIs 4697 e 4762 Rel. Min. Edson Fachin, Tribunal Pleno, DJe 30/03/2017); (ii) a exigência de taxa em razão do exercício do poder de polícia referente à Anotação de Responsabilidade Técnica (ART) - RE 838284, Rel. Min. Dias Toffoli, Tribunal Pleno, DJe 22/09/2017) e (iii) a possibilidade do estabelecimento de pautas fiscais para exigência do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI - RE 602917, Rel. Min. Rosa Weber, Redator p/ Acórdão Min. Alexandre de Moraes, Tribunal Pleno, DJe 21/10/2020).

**ADI 4397 / DF**

35. Recurso extraordinário a que se NEGA PROVIMENTO.

36. Proposta de Tese de Repercussão Geral: O Fator Acidentário de Prevenção (FAP), previsto no art. 10 da Lei nº 10.666/2003, nos moldes do regulamento promovido pelo Decreto 3.048/99 (RPS) atende ao princípio da legalidade tributária (art. 150, I, CRFB/88).”

9. É o relatório. Passo a votar.

**II. MÉRITO**

10. Discute-se nestes feitos a constitucionalidade do art. 10 da Lei nº 10.666/2003, que autoriza a redução ou majoração das alíquotas da contribuição destinada ao financiamento dos benefícios de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho – RAT (antigo Seguro Acidente de Trabalho – SAT), nos termos de regulamento a ser editado pelo Poder Executivo.

11. Adianto que acompanharei os eminentes relatores dos feitos, para julgar improcedente o pedido formulado na ação direta de inconstitucionalidade e negar provimento ao recurso extraordinário, declarando-se a constitucionalidade do art. 10 da Lei nº 10.666/2003, pelas razões que passo a expor.

**1. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA AO PODER EXECUTIVO**

12. Para a compreensão da controvérsia, explicar-se-á brevemente o contexto em que efetuada a delegação de competência normativa aqui em debate. Em atenção aos arts. 195, I, *a*, e 7º, XXVIII, ambos da CF/1988<sup>1</sup>, o art. 22, II, da Lei nº 8.212/1991 instituiu a

---

1 Art. 7º, XXVII, da CF/1988: “Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de

**ADI 4397 / DF**

contribuição a cargo do empregador destinada ao financiamento dos benefícios de aposentadoria especial ou daqueles concedidos em razão do grau de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho – RAT (antigo Seguro de Acidente de Trabalho – SAT). Tal tributo incide sobre a folha de salários e demais remunerações pagas, e a sua alíquota pode ser de 1%, 2% ou 3%, conforme o grau de risco de acidentes do trabalho seja leve, médio ou grave, respectivamente. Confira-se:

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

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:

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

---

sua condição social: [...]

XXVIII – seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa;

Art. 195, I, *a*, da CF/1988: “Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

a) a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício;”

**ADI 4397 / DF**

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.”

13. Essas três faixas, porém, são insuficientes para mensurar os riscos efetivos aos quais se submetem os trabalhadores. Para corrigir essa condição, o legislador combinou os critérios gerais do art. 22, II, da Lei nº 8.212/1991 com uma análise individual do art. 10 da Lei nº 10.666/2003. Este último prevê que as alíquotas da contribuição ao SAT/RAT podem ser reduzidas em até 50% ou majoradas em até 100%, conforme regulamento a ser editado pelo Poder Executivo. Impõe-se que essa gradação siga critérios legais de frequência e de gravidade dos acidentes e doenças do trabalho, bem como observe os custos dos benefícios pagos, segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social – CNPS. Veja-se a redação do artigo:

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 cinquenta 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 frequência, gravidade e custo, calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social.

14. O art. 10 da Lei nº 10.666/2003 foi regulamentado pelo art. 202-A do Decreto nº 3.048/1999, *in verbis*:

**Art. 202-A do Decreto nº 3.048/1999 (com redação dada**

**ADI 4397 / DF**

**pelo Decreto nº 6.957/2009)**

“Art. 202-A. As alíquotas constantes nos incisos I a III do art. 202 serão reduzidas em até cinquenta por cento ou aumentadas em até cem por cento, em razão do desempenho da empresa em relação à sua respectiva atividade, aferido pelo Fator Acidentário de Prevenção – FAP.

§ 1º O FAP consiste num multiplicador variável num intervalo contínuo de cinco décimos (0,5000) a dois inteiros (2,0000), aplicado com quatro casas decimais, considerado o critério de arredondamento na quarta casa decimal, a ser aplicado à respectiva alíquota.

§ 2º Para fins da redução ou majoração a que se refere o caput, proceder-se-á à discriminação do desempenho da empresa, dentro da respectiva atividade econômica, a partir da criação de um índice composto pelos índices de gravidade, de frequência e de custo que pondera os respectivos percentis com pesos de cinquenta por cento, de trinta cinco por cento e de quinze por cento, respectivamente.

§ 3º (Revogado)

§ 4º Os índices de frequência, gravidade e custo serão calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, levando-se em conta:

I – para o índice de frequência, os registros de acidentes e doenças do trabalho informados ao INSS por meio de Comunicação de Acidente do Trabalho – CAT e de benefícios acidentários estabelecidos por nexos técnicos pela perícia médica do INSS, ainda que sem CAT a eles vinculados;

II – para o índice de gravidade, todos os casos de auxílio-doença, auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez e pensão por morte, todos de natureza acidentária, aos quais são atribuídos pesos diferentes em razão da gravidade da ocorrência, como segue:

- a) pensão por morte: peso de cinquenta por cento;
- b) aposentadoria por invalidez: peso de trinta por cento; e
- c) auxílio-doença e auxílio-acidente: peso de dez por cento

**ADI 4397 / DF**

para cada um; e

III – para o índice de custo, os valores dos benefícios de natureza acidentária pagos ou devidos pela Previdência Social, apurados da seguinte forma:

a) nos casos de auxílio-doença, com base no tempo de afastamento do trabalhador, em meses e fração de mês; e

b) nos casos de morte ou de invalidez, parcial ou total, mediante projeção da expectativa de sobrevivência do segurado, na data de início do benefício, a partir da tábua de mortalidade construída pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE para toda a população brasileira, considerando-se a média nacional única para ambos os sexos.

§ 5º O Ministério da Previdência Social publicará anualmente, sempre no mesmo mês, no Diário Oficial da União, os róis dos percentis de frequência, gravidade e custo por Subclasse da Classificação Nacional de Atividades Econômicas – CNAE e divulgará na rede mundial de computadores o FAP de cada empresa, com as respectivas ordens de frequência, gravidade, custo e demais elementos que possibilitem a esta verificar o respectivo desempenho dentro da sua CNAE-Subclasse.

§ 6º (Revogado)

§ 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.

§ 8º Para a empresa constituída após janeiro de 2007, o FAP será calculado a partir de 1º de janeiro do ano seguinte ao que completar dois anos de constituição.

§ 9º Excepcionalmente, no primeiro processamento do FAP serão utilizados os dados de abril de 2007 a dezembro de 2008.

§ 10. A metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social indicará a sistemática de cálculo e a forma de aplicação de índices e critérios acessórios à composição do índice composto do FAP.”

**ADI 4397 / DF**

**Art. 202-A do Decreto nº 3.048/1999 (com redação dada pelo Decreto nº 10.410/2020)**

“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.

§ 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.

§ 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.

§ 3º (Revogado)

§ 4º Os índices de frequência, gravidade e custo serão calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, levando-se em conta:

I – para o índice de frequência, os registros de acidentes ou benefícios de natureza acidentária;

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:

a) pensão por morte e morte de natureza acidentária – peso de cinquenta por cento;

b) aposentadoria por incapacidade permanente – peso de trinta por cento; e

c) auxílio por incapacidade temporária e auxílio-acidente – peso de dez por cento para cada; e

**ADI 4397 / DF**

III – para o índice de custo, os valores dos benefícios de natureza acidentária pagos ou devidos pela previdência social.

§ 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.

§ 6º O FAP produzirá efeitos tributários a partir do primeiro dia do quarto mês subsequente ao de sua divulgação.

§ 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.

§ 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.

§ 9º (Revogado)

§ 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.”

15. O dispositivo acima instituiu o Fator Acidentário de Prevenção – FAP, que é aferido para cada empresa, segundo os três critérios já mencionados: (a) frequência e (b) gravidade dos acidentes e doenças do trabalho, e (c) custos dos benefícios. A partir de sua apuração, atinge-se um multiplicador que é aplicado às alíquotas definidas no art. 22, II, da Lei nº 8.212/1991. Esse fator não altera o evento tributável ou a base de cálculo da contribuição, mas permite a redução pela metade dessas alíquotas ou o seu aumento até o dobro.

16. Feita essa breve explanação, passa-se ao exame da alegada inconstitucionalidade.

**2. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO À LEGALIDADE TRIBUTÁRIA**

**ADI 4397 / DF**

17. Os defensores da inconstitucionalidade do art. 10 da Lei nº 10.666/2003, como visto, alegam afronta aos arts. 5º, II, 146, II (em alusão ao art. 97 do CTN), e 150, I, todos da CF/1988, uma vez que a legalidade tributária não teria sido respeitada pela delegação ao Poder Executivo da competência para regulamentar as hipóteses em que pode haver a redução ou majoração das alíquotas da contribuição ao SAT/RAT.

18. O art. 5º, II, da CF/1988 prevê que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”. Desse dispositivo deriva o princípio da legalidade, como uma “submissão e respeito à lei, ou a atuação dentro da esfera estabelecida pelo legislador”<sup>2</sup>. Diante disso, o art. 150, I, da CF/1988, que disciplina a matéria sob a perspectiva tributária, poderia ser visto como uma redundância do Constituinte. Todavia, essa distinção se mostra necessária, uma vez que, no direito tributário, não somente se exige lei como fundamento imediato das obrigações tributárias, como também se impõe ao legislador que defina, na maior extensão e profundidade possíveis, os elementos material, temporal, subjetivo e quantitativo da hipótese de incidência tributária<sup>3</sup>. Promove-se, assim, um estado de segurança, em que se permite ao intérprete e aplicador compreender e obedecer ao conteúdo dos dispositivos legais<sup>4</sup>. Além disso, como uma limitação ao poder de tributar, a legalidade tributária é disciplinada por lei complementar (art. 146, II). O CTN cumpriu esse papel ao aludir expressamente à necessidade de lei para a majoração ou redução de tributos, como se percebe de sua redação:

---

2 José Afonso da Silva, *Curso de direito constitucional positivo*, 39. ed., 2016, p. 425.

3 Humberto Ávila. *Legalidade Tributária Multidimensional*. In: Roberto Ferraz (coord.), *Princípios e Limites da Tributação*, 2005, p. 287.

4 Humberto Ávila. *Teoria da Segurança Jurídica*, 4. ed., 2016, p. 253.

**ADI 4397 / DF**

“Art. 97 do CTN: Somente a lei pode estabelecer: [...]

II – a majoração de tributos, ou sua redução, ressalvado o disposto nos artigos 21, 26, 39, 57 e 65”.

19. Ao mesmo tempo, quando o legislador delega a sua competência normativa ao Poder Executivo, contraria a reserva legal estabelecida pela Constituição e retira do processo democrático a disciplina e a alteração matéria. Ao regular o tema, o Poder Executivo, por sua vez, edita atos normativos sem que haja o devido debate público. Além disso, o processo legislativo de edição de uma lei garante, naturalmente, maior estabilidade do que aquele dos atos normativos do Poder Executivo, que podem ser mais facilmente alterados ou revogados. Por todo o exposto, resta claro que, *a priori*, a delegação de competência normativa ao Poder Executivo para a fixação de elementos da hipótese de incidência tributária, como as alíquotas aplicáveis, contraria o princípio da legalidade tributária.

20. Note-se que a Constituição apresenta expressamente as exceções à legalidade tributária nos arts. 153, § 1º, 155, § 4º, IV, *c*, e 177, § 4º, I, *b*. Nenhum desses dispositivos, porém, versa sobre a contribuição ao SAT/RAT. O que discutimos aqui, portanto, é **a possibilidade de relativização da legalidade tributária quando não há autorização constitucional expressa**.

21. Examinando alguns casos análogos, este Tribunal já relativizou a legalidade tributária, especialmente quando havia lei que determinava o teto para as alíquotas aplicáveis. Esse entendimento foi exarado na resolução do tema de repercussão geral nº 540 (RE 704.292, Rel. Min. Dias Toffoli, j. em 19.10.2016) e na ADI 4.697 (Rel. Min. Edson Fachin, j. em 06.10.2016). Em ambos os casos, discutia-se a constitucionalidade da delegação aos conselhos profissionais da competência para a fixação das alíquotas das contribuições de interesse das categorias profissionais, quando existentes limites máximos em lei. Destaco também a decisão do tema de repercussão geral nº 829 (RE

**ADI 4397 / DF**

838.284, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 19.10.2016). Nesse caso, enfrentou-se situação idêntica relativa à taxa de anotação de responsabilidade técnica (ART).

22. **Todos esses três precedentes guardam alguns elementos em comum que merecem destaque: (a) havia um limite legal máximo para as alíquotas; (b) a justificação de tais tributos – a referibilidade de grupo e a contraprestação estatal – ensejava uma mutabilidade permanente nas condições da atividade tributária, de maneira que a maior estabilidade da lei seria inconciliável com a sua natureza; e (c) os critérios legais eram proporcionais.**

23. Não se pode deixar de mencionar ainda o RE 343.446/SC (Rel. Min. Carlos Velloso, j. em 20.03.2003), quando este Tribunal concluiu que “as Leis 7.787/89, art. 3º, II, e 8.212/91, art. 22, II, [ao disciplinarem a contribuição ao SAT/RAT] definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de ‘atividade preponderante’ e ‘grau de risco leve, médio e grave’, não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica”. Esse entendimento se ampara na constatação de que a lei definiu “parâmetros e padrões” que pautam a atividade do Poder Executivo, limitando a sua margem de conformação. Assim sendo, não se trata de uma delegação pura.

24. Quando se volta ao caso em análise, constata-se que o art. 10 da Lei nº 10.666/2003 atribui ao Poder Executivo a competência para a fixação dos critérios para a gradação das alíquotas regulares da contribuição ao SAT/RAT, **observados certos limites quantitativos e qualitativos**. Sob o aspecto quantitativo, estabelece que as alíquotas não podem variar menos que a metade nem mais que o dobro. Sob o aspecto qualitativo, impõe a observância dos critérios da frequência e gravidade dos acidentes e doenças do trabalho, além dos custos dos benefícios pagos.

**ADI 4397 / DF**

25. Acrescente-se que, segundo informações da Secretaria de Previdência, o desenvolvimento da metodologia do FAP seguiu critérios elaborados pelo Conselho Nacional de Previdência Social, que é composto por representantes dos empregadores, aposentados, trabalhadores e governo. Também teve por base um estudo feito em conjunto com a Universidade de Brasília. Esses fatos evidenciam o fundamento técnico do desenho da metodologia de cálculo, além do próprio debate público realizado com vários setores da sociedade.

26. Some-se a isso a racionalidade que justificou a edição do art. 10 da Lei nº 10.666/2003. Antes de sua introdução, a contribuição ao SAT/RAT era aplicada somente com base nas alíquotas de 1%, 2% e 3%, que são graduadas de acordo com o risco baixo, médio ou alto envolvido na atividade econômica da sociedade (art. 22, II, da Lei nº 8.212/1991). Isto é, adotava-se um modelo-padrão para enquadrar cada sociedade em uma faixa, sem que se avaliasse a situação concreta do contribuinte. Com a disciplina dada pelo art. 10 da Lei nº 10.666/2003, todavia, procurou-se balancear essa cobrança com a realidade individual de cada sociedade, de maneira não somente a corrigir o tratamento tributário – segundo um critério mais apurado dos custos suportados pela Previdência em razão de acidentes e doenças do trabalho – como também a estimular que as sociedades invistam na segurança dos trabalhadores. Isso acontece porque as sociedades que obtiverem números mais baixos de acidentes e doenças do trabalho e com gravidade menor deverão ter um FAP também menor, podendo inclusive serem dispensadas do pagamento de até 50% da contribuição.

27. Por todas as perspectivas pelas quais se examine o art. 10 da Lei nº 10.666/2003, constata-se que a fixação dos critérios que determinam a redução ou a majoração das alíquotas **é matéria técnica que sofre alteração com o decurso do tempo. Além disso, o legislador fixou limites quantitativos (máximo e mínimo das alíquotas) e**

**ADI 4397 / DF**

**qualitativos (segundo a frequência, gravidade e custo) para o exercício desse poder normativo.**

28. A delegação ao Poder Executivo foi exercida em conformidade com o princípio da proporcionalidade/razoabilidade, sendo relevante destacar que a construção da metodologia do FAP observou estudos técnicos e foi objeto de debate público. Ressalte-se ainda que, se existir alguma incompatibilidade entre o art. 10 da Lei nº 10.666/2003 e o art. 202-A do Decreto nº 3.048/1999, essa matéria possui natureza infraconstitucional e não pode ser apreciada por este Supremo Tribunal Federal em controle de constitucionalidade. Por tais razões, não vejo violação aos arts. 5º, II, 146, II (em alusão ao art. 97 do CTN), 150, I, todos da CF/1988. Vale dizer, inexistente no caso em apreço desrespeito ao princípio da legalidade tributária.

### **3. AUSÊNCIA DE CRIAÇÃO DE NOVA FONTE DE CUSTEIO**

29. Sustenta-se também que art. 10 da Lei nº 10.666/2003, com a disciplina dada pelo art. 202-A do Decreto nº 3.048/1999, teria introduzido uma nova fonte de custeio sem observar os requisitos do art. 195, § 4º, da CF/1988. Esse argumento não merece prosperar, uma vez que, reitere-se, o art. 10 da Lei nº 10.666/2003 não modifica a hipótese de incidência tributária ou a base de cálculo aplicável. Trata-se de mera autorização para a redução ou a majoração das alíquotas da contribuição ao SAT/RAT. Logo, são inaplicáveis ao caso os requisitos para a introdução de uma nova fonte de custeio das contribuições previdenciárias.

### **4. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE TRIBUTÁRIA**

30. Alega-se também haver violação ao princípio da irretroatividade tributária (art. 150, III, *a*, da CF/1988). Isso porque, ao

**ADI 4397 / DF**

disciplinar o FAP, o Decreto nº 6.957/2009 alterou o art. 202-A, § 9º, do Decreto nº 3.048/1999 e previu que “excepcionalmente, no primeiro processamento do FAP serão utilizados os dados de abril de 2007 a dezembro de 2008”. Note-se, contudo, que essa previsão não gera cobrança de tributo com relação a fatos geradores pretéritos. Trata-se de mera permissão para que se alimente a base de dados utilizada para o cálculo do FAP.

**5. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA TRANSPARÊNCIA**

31. Defende-se ainda haver violação ao princípio da transparência (art. 37 da CF/1988), pois não haveria clareza quanto aos dados que informam o cálculo do FAP. Não se apresentaram, todavia, elementos efetivos que dessem suporte à alegação. Argumentos genéricos, como este, são insuficientes para ensejar o controle de constitucionalidade da norma questionada.

**III. CONCLUSÃO**

32. Por todo o exposto, **conheço** da ação direta de inconstitucionalidade e do recurso, **julgando improcedente** o pedido formulado na primeira e **negando provimento** ao segundo, para declarar a constitucionalidade da delegação de competência ao Poder Executivo para fixar os critérios de gradação das alíquotas da contribuição ao SAT/RAT por ato infralegal, nos termos do art. 10 da Lei nº 10.666/2003.

33. Proponho a fixação da seguinte tese de julgamento: “*É constitucional a delegação de competência ao Poder Executivo de competência para fixar os critérios de gradação das alíquotas da contribuição ao SAT/RAT por ato infralegal, nos termos do art. 10 da Lei nº 10.666/2003*”.

34. É como voto.

**PLENÁRIO**

**EXTRATO DE ATA**

**AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.397**

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

**RELATOR : MIN. DIAS TOFFOLI**

REQTE.(S) : CONFEDERACAO NACIONAL DO COMERCIO DE BENS, SERVICOS E  
TURISMO - CNC

ADV.(A/S) : CÁCITO AUGUSTO DE FREITAS ESTEVES (80433/RJ) E  
OUTRO(A/S)

INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DA REPÚBLICA

PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

INTDO.(A/S) : CONGRESSO NACIONAL

AM. CURIAE. : CONFEDERAÇÃO NACIONAL DO SISTEMA FINANCEIRO - CONSIF

ADV.(A/S) : ARIANE COSTA GUIMARÃES (29766/DF) E OUTRO(A/S)

**Decisão:** O Tribunal, por unanimidade, julgou improcedente o pedido formulado na ação direta de inconstitucionalidade, nos termos do voto do Relator. Plenário, Sessão Virtual de 29.10.2021 a 10.11.2021.

Composição: Ministros Luiz Fux (Presidente), Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin, Alexandre de Moraes e Nunes Marques.

Carmen Lilian Oliveira de Souza  
Assessora-Chefe do Plenário