

Aumento de alíquota do FAP é inconstitucional, diz Justiça catarinense

A mudança no cálculo do Fator Acidentário de Prevenção feita pela Previdência Social no fim do ano passado é ilegal e inconstitucional. A [conclusão](#), uma das primeiras de mérito conhecidas, é da Justiça Federal de Santa Catarina, e livra as empresas vinculadas ao Sindicato das Empresas de Segurança Privada do estado do aumento de até 100% na parcela patronal ligada aos riscos de acidentes de trabalho, incidente na contribuição previdenciária paga mensalmente pelos empregadores.

Válido desde janeiro, o novo método de cálculo teve como intenção aumentar a carga sobre empresas que têm números mais altos de acidentes. Como é a Previdência quem paga os salários de quem está “na caixa”, sem poder trabalhar, o governo encontrou no FAT uma maneira de reaver parte dos gastos e estimular as empresas a investir em prevenção. Mas a lei que promoveu a mudança não seguiu o rigor constitucional, de acordo com o juiz federal substituto Gustavo Dias de Barcellos, da 1ª Vara Federal de Florianópolis. Ele deu às filiadas do sindicato o direito de recolher o tributo conforme a regra anterior, prevista na Lei 8.212/1991.

Nesta quinta-feira (4/3), o fisco recuou diante da chuva de liminares concedidas em todo o país. Publicado no Diário Oficial da União, o Decreto 7.126/2010 permitiu que os recursos administrativos protocolados pelas empresas contra as alíquotas determinadas tivessem efeito suspensivo, mesmo aqueles que já estão com a Previdência.

Lei de muletas

Para Barcellos, a Lei 10.666/2003, ao disciplinar sobre os Riscos Ambientais do Trabalho (RAT) — que variam em função do Fator Acidentário de Prevenção —, feriu a exigência constitucional de exatidão na criação de tributos ou no aumento de alíquotas. A lei estipulou a margem de flutuação da alíquota real entre 0,5% e 6% sobre a base de cálculo da contribuição, mas a definição do pagamento ficou por conta da interpretação de critérios definidos em normas infralegais, como o Decreto 6.957/2009.

O juiz afirmou, na sentença que antecipou a tutela, proferida em fevereiro, que a Lei 10.666 não foi “bastante em cumprir a missão da necessária veiculação da alíquota do tributo por meio da mera estipulação de balizas máxima e mínima dentro das quais há de vaguear o percentual efetivo, ficando este ao sabor dos critérios porventura adotados pelo administrador”. Barcellos explicou que o artigo 150, inciso I, da Constituição Federal, “veda ao Fisco exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça”, e que a lei é “o único instrumento jurídico passível de edição para estabelecer a fixação de alíquota do tributo e da sua base de cálculo”, citando também o artigo 97 do Código Tributário Nacional.

“O simples estabelecimento de limites de flutuação da alíquota por lei ordinária não é suficiente para atender a tipicidade fechada exigida pela ordem constitucional vigente”, disse. Para ele, a lei deveria ou fixar a alíquota, ou encerrar a metodologia usada na fórmula para o cálculo. “A lei delegou, mesmo que não de forma pura e ainda que estipulando limites, o que não podia.”

Cálculo obscuro

O [Decreto 6.957/09](#), editado em setembro, é o pivô das reclamações. O novo cálculo, válido desde de 1º de janeiro, usa o índice da faixa de risco do setor ao qual a empresa pertence. Os níveis leve, médio e grave ganham as alíquotas de 1%, 2% e 3% sobre a folha de salários, respectivamente, compostas pelo fator multiplicador chamado Fator Acidentário de Prevenção, o FAP. Este multiplicador pode diminuir em até 50% ou aumentar em até 100% as alíquotas, o que cria a margem entre 0,5% e 6%.

A definição do FAP leva em conta os acidentes informados pela empresa no ano anterior, que geraram o pagamento de benefícios previdenciários aos empregados acidentados. O que intriga os empregadores é que o cálculo feito pelo site da Previdência mostra apenas o índice do FAP e lista alguns eventos de acidentes registrados em nome da empresa, mas não explica o método usado. A variável da Previdência se baseia na gravidade e na frequência dos incidentes, mas não revela como essa classificação é feita.

Em maio, o Ministério da Previdência Social baixou a Resolução 1.308/2009, em conjunto com o Conselho Nacional da Previdência Social. Nela, listou os percentuais referentes à frequência, à gravidade e ao custo dos acidentes para o fisco. Os critérios para as alíquotas dependem de cada caso e, por isso, apenas o contribuinte pode saber o que influenciou na sua situação. São esses dados que ainda não foram liberados pela Previdência. A data para a entrada de recursos administrativos contra o índice fixado expirou na última terça-feira (12/1).

A justificativa do governo para a criação do novo cálculo é o aumento de 13,7% no número de acidentes de trabalho em 2008, divulgado no Anuário Estatístico de Acidentes do Trabalho do Ministério da Previdência, no fim do ano passado. Os casos de incapacidade permanente decorrente de tarefas profissionais também aumentaram. Foram 28,6% a mais em 2008, em comparação a 2007. Em todos os casos, é a Previdência Social quem tem de pagar os benefícios mensais aos trabalhadores.

Segundo informações divulgadas pela Confederação Nacional da Indústria, as mudanças feitas no seguro de acidente de trabalho devem gerar aumentos de até 200% nos custos das empresas com seguro. Das 1,3 mil atividades econômicas catalogadas pela Receita Federal, 866 serão afetadas pelas alterações.

Clique [aqui](#) para ler a decisão

Ação Ordinária 2009.72.00.012209-7/SC

Date Created

05/03/2010