

# Reflexos dos direitos humanos sobre os benefícios por incapacidade

**Maria da Conceição dos Santos de Jesus**

**Dissertação de Mestrado em Direito**

*Especialização em Ciência Jurídica Forense*

Orientação: Profa. Doutora Daniela Serra Castilhos

Coorientação: Prof. Doutor Carlos Alberto Medeiros

Outubro, 2022



UNIVERSIDADE PORTUCALENSE

Do conhecimento à prática.

IMP.GE.84.1

**Maria da Conceição dos Santos de Jesus**

# **Reflexos dos direitos humanos sobre os benefícios por incapacidade**

Dissertação de Mestrado apresentada à Universidade Portucalense Infante D. Henrique para obtenção do grau de Mestre em Direito *especialização em Ciência Jurídica Forense*, sob a Orientação da Professora Doutora Daniela Serra Castilhos

Departamento de Direito

Outubro, 2022



UNIVERSIDADE PORTUCALENSE

**Reflexos dos direitos humanos sobre os  
benefícios por incapacidade**

Dissertação apresentada à Universidade  
Portugalense para obtenção do grau de Mestre  
em Ciência Jurídica Forense.

Aprovada em \_\_\_\_/\_\_\_\_/20\_\_.

Apresentada perante o júri composto pelos professores:

**Presidente:**

---

Profa. Doutora

**Arguente:**

---

Prof. Doutor

**Vogal:**

---

Profa. Doutora Daniela Serra Castilhos (Orientadora)  
Professora Auxiliar do Departamento de Direito da  
Universidade Portugalense Infante D. Henrique

# DECLARAÇÃO DE NÃO PLÁGIO E DE ORIGINALIDADE

Declaro, para os devidos efeitos, ter atuado com integridade na elaboração do presente trabalho académico e confirmo que não recorri à prática de plágio nem a qualquer forma de utilização indevida ou falsificação de informações ou resultados em nenhuma das etapas conducentes à sua elaboração, que o presente trabalho é original e que as citações dos autores e bibliografia utilizados estão devidamente identificadas.

Mais, declaro que conheço e que respeitei o Código de Conduta Ética da Universidade Portucalense. Mais, declaro que os orientadores não tiveram participação ativa no conteúdo versado e no que se encontra escrito nesta dissertação de mestrado. Toda e qualquer fraude que vier a ser detectada é de minha inteira e exclusiva responsabilidade.

Em 12 de janeiro de 2023

Maria da Conceição dos Santos de Jesus

Matrícula 41021

# DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho primeiro e principalmente à Deus, por através de seu onipotente amor infinito abençoa tudo que proponho a fazer para aprimorar meus conhecimentos como ser humano e profissional que decidiu utilizar estes para contribuir para um mundo mais justo na medida em que estes conhecimentos aumentam as oportunidades de ajudar as pessoas que buscam em meu trabalho especializado justiça e dignidade humana, sendo essa a minha maior satisfação.

Dedico também ao meu esposo e companheiro de algumas décadas, Silvio, porque me ajuda nesta empreitada da vida acreditando na minha capacidade de fazer diferença no mundo com a contribuição dos conhecimentos adquiridos por estudos sucessivos do direito social e com isto fazer diferença no mundo com a contribuição destes conhecimentos e sua parceria, amor e amizade fiel.

Outrossim, dedico ao meu querido mestre, o Doutor Tiago Lopes que, em tão pouco tempo, me despertou mais do que paixão, mas o interesse providencial do estudo da filosofia e consequentemente dos direitos humanos e sequencialmente da dignidade humana.

Dedico a minha eterna professora e colaboradora com o trabalho presente, a Doutora Suzani Fernandes Ferraro, doutorada em direito social no Brasil e aguerrida defensora destes direitos que, em todas as oportunidades, me incentivou a prosseguir com a minha especialidade efetiva no direito assim como vários amigos de profissão da área de direito previdenciário especialmente os integrantes da comissão de Direito Previdenciário da Ordem dos Advogados do Brasil seção do Rio de Janeiro e meus assistentes de escritório e a professora e mestre Gabriela Martins que colaborou substancialmente para a conclusão de meu trabalho.

Enfim, a todos os clientes que acreditam que na minha capacidade e empenho de lutar pelo reconhecimento de ter vida digna e nos meus assistentes de escritório que contribui para este propósito além de vários colegas de trabalho que me incentivaram a continuar nesta empreitada.

# AGRADECIMENTOS

Agradeço a todos que acreditam que é possível proporcionar a todo ser humano a capacitação efetiva para usufruir do mínimo existencial, do mesmo considerando as diferenças tão destacada por Amartya Sen, inclusive aos deficientes físicos e incapazes.

Agradeço a Deus por me dá força para não parar de lutar por contribuir para proporcionar um mundo melhor a todas as pessoas que acreditam no meu trabalho e por me acessar ao mínimo de conhecimento através da leitura, da doutrina de tantos pensadores para encontrar em cada um, algum material para levar alguma orientação a todos que buscam em nosso trabalho o encontro do efetivo bem-estar social.

Agradeço aos grandes juristas sociais que não deixam de alimentar a doutrina para fundamentar as pretensões para garantir os bem estar social, de John Rawls que através do ensinamento do utilitarismo desperta em nossas leitura caminhos mesmo de forma objetiva e política, o tão almejado bem estar social e a mínima condição sobrevivência humana especialmente aqueles que se encontram dignidade humana especialmente aqueles que se encontram em situação de vulnerabilidade como deficientes e incapazes, a fim de encontrar dignidade humana.

E por fim, agradeço a minha família, esposo Silvio e filhos Leonardo e Laisse por privar minha companhia enquanto dedicamos tanto tempo ao nosso trabalho para este fim.

*“Eu tive um sonho que um dia esta nação levantar-se-á e viverá o verdadeiro significado da sua crença: consideramos estas verdades como evidentes por si mesmas, que todos os homens serão criados iguais”*

(Martin Luther King).

## **Reflexos dos direitos humanos sobre os benefícios por incapacidade.**

### **RESUMO**

Ao longo da história da humanidade, tem havido uma busca pelo bem-estar social através dos ensinamentos de grandes pensadores, filósofos e juristas que assumem essa realidade através de propostas que afetam a verdadeira proteção social, a felicidade do cidadão e, conseqüentemente, a dignidade humana dos povos sendo uma eterna busca pelo homem, portanto, essa proteção, enfatizando que a dignidade da pessoa humana é ao vivo. Então, na evolução dos sistemas jurídicos, surge a necessidade de expandir efetivamente essa proteção aqueles que se tornam incapazes de trabalhar, aqueles que não recebem treinamento para o trabalho devido à deficiência e aqueles que nascem incapazes e nunca poderão trabalhar. A proposta do trabalho é trazer trechos e pensamentos desses grandes homens, a fim de dar excelência às normas de concessão de benefícios pecuniários a esses cidadãos e efetivar a proteção social inerente ao Estado para um país mais justo sem ser uma utopia, dadas as normas existentes.

**Palavras-chave:** Dignidade Humana; incapacidade; proteção social; bem social.

## **Reflections of human rights on disability benefits.**

### **ABSTRACT**

Throughout the history of humanity there has been a search for social well-being through the teachings of great thinkers, philosophers and jurists who take this reality through proposals that effect the true social protection, the happiness of the citizen and consequently the human dignity of peoples being an eternal search for man, therefore this protection, emphasizing that the dignity of the human person is the effectuation of human rights not only to mitigate the effects of so many pains caused by events that have compromised good but independently that all human beings are happy and have the slightest condition to live. Then, in the evolution of legal systems, the need to effectively expand this protection arises those who become incapable of work, those who do not receive training for work due to disability and those who are born incapable and will never be able to work. The proposal of the work is to bring excerpts and the thoughts of these great men in order to give excellence the norms of granting pecuniary benefits to these citizens in order to affect the social protection inherent to the State for a fairer country without being a utopia given the existing norms.

**Keywords:** Human dignity; inability; social protection; social good.

## LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

AGRESP	Agravo de Instrumento em Recurso Especial
AI	Agravo de Instrumento
APS	Agência da Previdência Social
BC	Base de Cálculos
CADUNICO	Cadastro Único
CFB	Constituição Federal do Brasil
CNIS	Cadastro Nacional de Informações Sociais
CRPS	Câmara de Recursos da Previdência Social
CTPS	Carteira de Trabalho e Previdência Social
DAT	Data da Avaliação do Trabalhador
DCB	Data da Cessação do Benefício
DER	Data da Entrada do Requerimento
DIB	Data do Início do Benefício
DIC	Data de Inscrição do Contribuinte
DIP	Data do Início do Pagamento
DOU	Diário Oficial da União
EC	Emenda Constitucional
EPP	Empresa de Pequeno Porte
GPS	Guia da Previdência Social
INFBEN	Informações do Benefício
INSS	Instituto Nacional de Seguro Social
JR	Junta de Recurso
LC	Lei Complementar
ME	Microempresa
MP	Medida Provisória
NB	Número do Benefício

NIS	Número de Inscrição Social
NIT	Número de Inscrição do Trabalhador
PBC	Período Básico de Cálculo
PF	Pessoa Física
PJ	Pessoa Jurídica
RESP	Recurso Especial
REXT	Recurso Extraordinário
RMI	Renda Mensal Inicial
SB	Salário de Benefício
SC	Salário de Contribuição
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
UE	União Europeia

# SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>13</b>
<b>1 UM BREVE HISTÓRICO .....</b>	<b>16</b>
1.1 Das garantias dos direitos fundamentais e da constituição federal do Brasil.....	16
1.2 Da garantia dos direitos fundamentais e do ordenamento jurídico português.....	20
<b>2 DOS DIREITOS HUMANOS .....</b>	<b>26</b>
2.1 Da evolução histórica dos direitos fundamentais, da dignidade humana e bem-estar social segundo alguns pensadores e líderes da humanidade.....	26
<b>3 DO POSITIVISMO DOS DIREITOS HUMANOS.....</b>	<b>37</b>
3.1 Definição de direitos humanos .....	37
3.2 Da evolução do positivismo dos direitos humanos.....	37
3.2.1 Direitos sociais no Brasil e a vinculação com tratados internacionais relativos aos direitos humanos.....	40
3.3 Os direitos humanos em caráter universal e o positivismo no Brasil e princípios .....	44
3.4 Dos direitos humanos na União Europeia, em Portugal e na África .....	47
3.4.1 União Europeia .....	47
3.4.2 Portugal.....	50
3.4.3 África.....	54
3.4.3.1 <i>O estado de assistência social em África.....</i>	<i>55</i>
<b>4 DOS BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE.....</b>	<b>58</b>
4.1 Definição .....	58
4.2 Do direito da previdência social, conceito e evolução.....	59
4.3 Tipos de benefícios por incapacidade no ordenamento brasileiro .....	61
4.4 Tipos de benefícios por incapacidade.....	62
4.4.1 Auxílio de acidente de trabalho (artigo 86 da lei 8.213/24.07.1991).....	63
4.4.1.1 <i>Do acidente trabalho no ordenamento português.....</i>	<i>65</i>
4.4.2 Benefício por incapacidade provisória (artigo 59).....	67
4.4.3 Aposentadoria por invalidez permanente (artigo 42).....	67
4.4.4 Aposentadoria ao deficiente físico (Lei complementar nº 142/2003) .....	68

4.5 Dos direitos dos deficientes físicos e mentais e o positivismo no Brasil.....	69
4.6 Benefício assistencial ao deficiente físico e mental.....	70
4.7 Classificação internacional de funcionalidade, incapacidade e saúde (CIF) .....	71
4.8 Alterações nas normas de proteção ao trabalhador.....	72
4.9 Benefícios por incapacidade e deficientes em Portugal e a proteção social .....	78
4.9.1 A incapacidade e benefícios assistenciais.....	80
<b>5 DECISÕES JUDICIAIS BRASILEIRAS NO QUE REFERE À DIGNIDADE HUMANA DOS INCAPAZES .....</b>	<b>83</b>
5.1 STF – tema 1.095 – Impossibilidade de extensão do adicional de 25% (auxílio acompanhante) às demais espécies de aposentadoria no Brasil .....	84
5.2 Dados estatísticos .....	88
5.2.1 Considerações .....	88
5.2.2 Doenças .....	89
5.2.3 Liquidados.....	90
5.2.4 Oportunidades.....	91
<b>6 QUESTIONAMENTOS/JUSTIFICATIVAS RESTAURATIVAS.....</b>	<b>92</b>
<b>7 POSIÇÃO FILOSÓFICA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS POR INCAPACIDADE .....</b>	<b>94</b>
<b>8 CONCLUSÃO/PROPOSTA.....</b>	<b>97</b>
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS .....</b>	<b>101</b>

# INTRODUÇÃO

Os direitos humanos são uma pretensão da humanidade existente desde os povos antigos pelos Hebreus (10 Mandamentos), Muçulmanos (Código de Hamurabi), Romanos (doze tábuas), os Gregos (os Pergaminhos) e Orientais (pelos ensinamentos de Buda) e sempre foi defendido como norma para proporcionar aos seus povos a dignidade humana que efetiva através de normas positivadas em que o Estado deve tutelar este direito, fornecendo o mínimo existencial, concluindo que os direitos humanos é uma pretensão de condições de vida e a dignidade humana são estas pretensões transformadas em normas para sua efetiva aplicação<sup>1</sup>.

Esta pretensão da humanidade desenvolvida pelos grandes líderes e grandes pensadores, fora desenvolvendo no decorrer da história da humanidade passando pela idade antiga incluindo Platão, idade média Santo Agostinho e do rei inglês João Sem Terra através da Carta Magna de 1215, pela idade moderna através da Declaração de Virginia de 1775 que gerou a de Declaração dos Direitos Humanos dos EUA até imediatamente após a 2ª guerra mundial, em 1948 com a promulgação do Pacto de São José, a Declaração Universal dos Direitos Humanos que foi positivada pelos países que tornaram signatários incluindo o Brasil na Constituição Atual Federal de 05 de outubro de 1988 em seu inciso III do artigo 1º quando incluiu esta obrigação no ordenamento jurídico brasileiro, entre tantas obrigações de proporcionar a proteção social a fim de resguardar o mínimo existencial a todos os residentes no país e não permitir que nenhuma calamidade impeça de ter o mínimo para sua sobrevivência<sup>2</sup>.

Segundo Wagner Rocha D'Angelis no trabalho "Direitos Humanos, a Luta pela Justiça", sintetiza três gerações destes direitos: a primeira refere as prerrogativas decorrentes do princípio da liberdade, em face de uma etapa fundamental na manutenção dos direitos humanos; a segunda refere-se mais precisamente ao princípio fundamental de igualdade, oportunidades que todos devem possuir e que o Estado deve oferecer sendo o terceiro refere-se a ao aperfeiçoamento dos instrumentos colocados à disposição dos povos a fim de vencer a pobreza, a fome e a miséria, concluindo o doutrinador que tais direitos dos povos instituído pelo filósofo John Rawls, podem servir as transformações imprescindíveis na conjuntura mundial na medida em que se consolidem como instrumento de moralidade política internacional e nacional favorecendo o desenvolvimento humano<sup>3,4</sup>.

---

<sup>1</sup> PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. *Direito Internacional Público e Privado: Incluindo Noções de Direitos Humanos e Direito Comunitário*. Salvador: Editora JusPodivm, 2019. ISBN 9788544226599.

<sup>2</sup> PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. *Direito Internacional Público e Privado: Incluindo Noções de Direitos Humanos e Direito Comunitário*. Salvador: Editora JusPodivm, 2019. ISBN 9788544226599.

<sup>3</sup> PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. *Direito Internacional Público e Privado: Incluindo Noções de Direitos Humanos e Direito Comunitário*. Salvador: Editora JusPodivm, 2019. ISBN 9788544226599.

<sup>4</sup> D'ANGELIS, Wagner Rocha. *Direitos Humanos: a luta pela justiça*. Rio de Janeiro: Comissão Brasileira Justiça e Paz, 1989.

Karl Max, um filósofo alemão que abriu mão de uma vida tranquila com sua família e com seu ofício de docente para defender o socialismo de forma que buscasse uma forma mais justa de viver equilibrado o homem, destacando com a obra “O Capital”, faz severas críticas ao capitalismo selvagens<sup>5</sup>.

O Utilitarismo foi um movimento filosófico do qual surgiu pelo britânico filósofo John Stuart Mill que tinha como pensamento precípua o conjunto de teorias que afirmava que as ações boas tendem a promover a felicidade e as más, o contrário criando o princípio da utilidade para defender o bem-estar social<sup>6</sup>.

Chegando à modernidade, John Rawls trouxe em seus ensinamentos a Teoria da Justiça despertando ao desafio de através de situação hipotética desenvolver princípios que dão excelência a prática do bem-estar social com a teoria o Véu da Ignorância onde na crítica construtiva das ações do governo, iguala todos os cidadãos para buscas tratamento ideal de igualdade sem distinguir riqueza ou pobreza, raça, cor, características físicas, religião<sup>7</sup>.

Mais na atualidade, temos os ensinamentos de Amartya Sen, um filósofo de origem da Índia mas em universidade de Londres e principalmente dos EUA desenvolveu seus ensinamentos com base em três pilares: Temperança, Sabedoria e Coragem, destacando de forma muito peculiar, sem com o objeto de encontrar a excelência no bem estar social, a definição de capacitação e desenvolvimento considerando a necessidade deste direito fundamental da humanidade, ser adequado as condições de cada indivíduo em prol de toda a sociedade receber a justa necessidade primária<sup>8</sup>.

Nos direitos fundamentais do trabalhador, está incluído aquele que lhe cobre na hipótese de se tornar incapaz e com limitações de capacidade laboral, sendo tais direitos, positivados na Constituição Federal Brasileira e regulamentado por leis ordinárias. Conquistada por influência de tantos juristas e pensadores que desenvolveram a história tais coberturas para o bem-estar social. Todavia, há uma tendência a ser questionado a aplicação deste direito com a justificativa e modificações argumentada uma melhor maneira de proteção social implantando efetivamente de forma liberal, porém desprendida do Estado de Direito com a Democracia de justificativa para restaurar o bem-estar social perdido por má gestão de últimos governos<sup>9</sup>.

---

<sup>5</sup> FEUER, Lewis. S., MCLELLAN, David T. Karl Marx. *Encyclopedia Britannica* [online], 1 maio 2022 [consult. 15 jun. 2022]. Disponível em: <https://www.britannica.com/biography/Karl-Marx>.

<sup>6</sup> PORFÍRIO, Francisco. Utilitarismo. *Brasil Escola* [em linha]. [sem data] [consult. 5 out 2022]. Disponível em: <https://brasilecola.uol.com.br/filosofia/utilitarismo.htm>

<sup>7</sup> RAWLS, John. *Uma teoria de justiça*. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

<sup>8</sup> KANG, Thomas H. Justiça e desenvolvimento no pensamento de Amartya Sen. *Revista de Economia Política*, [em linha]. 2011, 31(3), 352–369 [consult. 19 ago 2022]. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rep/a/zGZt8KxdRrY5NkphjHrZckb/?format=pdf&lang=pt>.

<sup>9</sup> PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. *Direito Internacional Público e Privado: Incluindo Direitos Humanos e Direito Comunitário*. Salvador: Editora JusPodivm, 2019. ISBN 9786556805917.

Inobstante a necessidade de mudanças, sendo cláusulas pétreas tal proteção social, há de ter cautelas para que tais direitos fundamentais não sejam caracterizados como retrocesso social.

A proposta é apresentar forma de investigação mais eficaz para apurar as fontes de possíveis equívocos e apontar as sugestões existentes avançando os limites literais das normas legais brasileiras considerando as orientações dos diversos pensadores mencionados nesta obra levando em conta que o ordenamento jurídico brasileiro que tem (pelo menos teoricamente) em sua essência como fundamento da atual Constituição Federal de 1988 a orientação de defesa máxima e plena de garantir a proteção social, portanto cabendo a efetiva aplicação da ampla defesa e o princípio da máxima efetividade para que esta pratica leve a este resultado em vista que o Estado ao investigar eventuais falhas e conseqüentemente ajustes, não comprometa tal proteção social no que refere ao reconhecimento do direito do cidadão brasileiro que se torna incapaz e com redução de capacidade laboral receba de forma justa compatível com o nível de sua incapacidade, o benefício financeiro concedido pelo Estado Brasileiro dependente ou independente de contribuição pecuniária.

Pretendemos, portanto, apresentar um trabalho que reencontre naqueles ensinamentos de manutenção e excelência do bem estar social, mecanismo de efetivo reconhecimento do direito de proteção pelos eventos de deficiência e invalidez do cidadão por parte do Estado, com normas já existentes por isto método dedutivo e com sugestões, também método indutivo.

Outrossim, pretendemos abordar, em síntese, uma breve observação dos direitos humanos no que refere o bem estar social sob a ótica da filosofia dos estudos africanos tendo em vista a importância deste povo que tanto contribuiu para a evolução da humanidade.

# 1 UM BREVE HISTÓRICO

## 1.1 Das garantias dos direitos fundamentais e da constituição federal do Brasil

A evolução da proteção social no Brasil, seguiu a mesma lógica do plano internacional: origem privada e voluntária, formação dos primeiros planos mutualistas e a intervenção cada vez maior do Estado, como exemplo de proteção as santas casas – 1543, o Plano de Benefícios dos Órfãos e Viúvas dos Oficiais da Marinha – 1795, o montepio para guardas pessoal de D. João VI – 1808 até chegar a primeira Constituição Federal do Brasil em 1824<sup>10</sup>.

Desde a primeira Constituição Federal do Brasil Império de 1824, o Estado teve a preocupação com o bem-estar social protegendo o coletivo, a Previdência Social nesta Constituição veio disciplinada no Inciso XXXI do artigo 179, com a garantia aos cidadãos do direito os “socorros públicos”.

Artigo 179. A inviolabilidade dos Direitos Cíveis e Políticos dos Cidadãos Brasileiros, que tem por base a liberdade, a segurança individual e a propriedade, são garantidos pela Constituição do Império, pela maneira seguinte:

[...]

XXXI. A Constituição também garante os socorros públicos<sup>11</sup>.

Com a proclamação da República, o fim do Império e já com a abolição da escravatura onde os escravos passaram a ser cidadãos, a nova Constituição Federal 24 de fevereiro de 1891 sobre novo regime que passou a ser república federativa, em relação aos direitos fundamentais individuais no tocante a liberdade e a queda da supremacia da religião católica, o surgimento dos princípios fundamentais relativo precipuamente a liberdade, foram assegurados, assim como a igualdade, a segurança e a propriedade. Este avanço na busca de conceder a dignidade humana a todos os cidadãos brasileiros e estrangeiros residentes no país, foram inseridos na referida Carta Magna, com o conseqüente direito a vida e o fim da pena de morte<sup>12</sup>.

Nesta Constituição Federal de 1891 havia previsto em dois dispositivos relacionados a Previdência Social, artigo 5º e artigo 75, sendo que o primeiro dispunha sobre a obrigação de a União Federal prestar socorro aos Estados membros em calamidade pública, caso estes solicitassem. Já o artigo 75 dispunha sobre a aposentadoria por invalidez, porém somente

<sup>10</sup> IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de direito previdenciário*. 17ª ed. Niterói: Impetus. 2012. ISBN 9788576265597.

<sup>11</sup> AGOSTINHO, Theodoro. *Manual de direito previdenciário*. São Paulo: Saraiva Jur, 2020, p. 32. ISBN 9788553618613.

<sup>12</sup> IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Resumo de Direito Previdenciário*. Niterói: Impetus, 2018. ISBN 9788576266112.

dos funcionários públicos que viessem a ficar inválidos, não dependendo de qualquer contribuição por parte do trabalhador, sendo custeada integralmente pelo Estado brasileiro<sup>13</sup>.

Em 1892, sob a influência dos militares, é instituída, para os operários do Arsenal da Marinha, a aposentadoria por idade ou invalidez, além da pensão por morte – Decreto 127/1892, de 29 de novembro sequencialmente vindo a inserir no ordenamento jurídico constitucional brasileiro desta Constituição de 1891, o seguro de acidentes de trabalho em 1919.

A Constituição de 1891 foi a primeira a conter a expressão “aposentadoria” a qual era concedida tão somente a funcionários públicos em caso de invalidez como falado anteriormente. Os demais trabalhadores não tinham qualquer proteção social na Constituição<sup>14</sup>.

Nesta vigência, segundo Fábio Zambitte Ibhahim, o Decreto Legislativo 3.724/1919, o seguro de acidente de trabalho no Brasil era incumbência do empregador assim como a administração do sistema, o qual deveria custear indenização para seus empregados em caso de acidentes como determinava o decreto em favor do operário ou a sua família, excetuados apenas os casos de força maior ou dolo da própria vítima ou de estranhos – artigo 2º do decreto, indo desde a incapacidade temporária até a morte<sup>15</sup>.

Foi aprovado o Decreto Legislativo número 3.724/1919 de 15 de janeiro, que versava sobre a proteção aos acidentes do trabalho, acompanhado do Decreto 4.682/1923, de 24 de janeiro, conhecida por Lei Eloy Chaves, instituiu o ato legislativo criando as Caixas de Aposentadoria e Pensões dos Ferroviários, que funcionaram, em todo o território nacional. Esta lei (Eloy Chaves) se tornou o marco do direito previdenciário no Brasil, pois o primeiro sistema de previdência social para atender especificamente aos trabalhadores ferroviários, com as denominadas Caixas de Aposentadoria e Pensões dos Ferroviários, garantindo a eles a proteção em caso de invalidez e morte além de proteção a título de assistência médica<sup>16</sup>.

A Constituição Federal de 1934, foi criada no governo do então presidente Getúlio Vargas, com a industrialização das grandes cidades, especialmente São Paulo e Rio de Janeiro e as condições abusivas de trabalho, as quais levavam a inúmeros acidentes de trabalho assim como na Constituição Federal de 1937, ainda no mesmo governo do presidente da República Getúlio Vargas, na alínea “m” do artigo 137, instituiu seguros em decorrência de acidente de Trabalho, sendo eles: seguro de vida, de invalidez e de velhice. Foi também, através do Decreto-Lei número 288/1938, de 23 de fevereiro houve a edição do

---

<sup>13</sup> AGOSTINHO, Theodoro. *Manual de direito previdenciário*. São Paulo: Saraiva Jur, 2020. ISBN 9788553618613.

<sup>14</sup> IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de direito previdenciário*. 17ª ed. Niterói: Impetus. 2012. ISBN 9788576265597.

<sup>15</sup> IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de direito previdenciário*. 17ª ed. Niterói: Impetus. 2012. ISBN 9788576265597.

<sup>16</sup> AGOSTINHO, Theodoro. *Manual de direito previdenciário*. São Paulo: Saraiva Jur, 2020. ISBN 9788553618613.

decreto responsável pela criação do Instituto de Previdência e Assistência dos Servidores do Estado. Pouco depois, criou o Decreto-Lei 1.142/1939, de 09 de março a obrigatoriedade dos condutores de veículos aos Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Empregados em Transportes e Cargas. O Decreto-Lei 1.469/1939, de 01 de agosto criou o Serviço Central de Alimentação dos Institutos de Aposentadoria e Pensões dos Industriários e antes da promulgação da próxima Constituição de 1946, criou-se o Decreto-Lei 8.742/1946 de 19 de janeiro, o Departamento Nacional de Previdência Social<sup>17</sup>.

A nova Constituição Federal de 1946, não representou muitas mudanças relativo a Previdência Social comparando com a anterior. Todavia, foi editada a Lei Orgânica da Previdência Social em 1960, a qual teve o condão de unificar todos os dispositivos infraconstitucionais relativos à Previdência Social que até então existiam. A Lei Orgânica número 3.807/1960 de 26 de agosto instituiu o auxílio reclusão, o auxílio natalidade e o auxílio funeral, tendo, portanto, representado grandes avanços também no plano substancial<sup>18</sup>.

Com a nova Constituição Federal do Brasil, trouxe a maior inovação: a instituição do seguro-desemprego, o salário família que antes só havia recebido tratamento infraconstitucional assim como novas normas inseridas no ordenamento jurídico brasileiro relativo a proteção dos direitos sociais:

- Lei 5.316/1967, de 14 de setembro, incluindo o seguro de acidente de trabalho;

- Lei 6.036/1974, de 01 de maio, desmembrou o Ministério do Trabalho e Previdência Social, dando origem ao Ministério da Previdência e Assistência Social;

- Lei 6.125/1974 de 04 de novembro, criou a Empresa de Processamento de Dados da Previdência Social – DATAPREV;

- Foi editado o Decreto 77.077/1976, de 24 de janeiro, instituiu a Consolidação das Lei Previdência Social e a Lei 6.439/1977, de 01 de setembro criou o SINPAS – Sistema Nacional de Previdência e Assistência Social e o Decreto 89.312/1984, de 23 de janeiro aprovou a nova Consolidação das Leis da Previdência Social<sup>19</sup>.

Com a atual Constituição Federal Brasileira, de 05 de outubro de 1988, que foi denominada de “Constituição dos Direitos Sociais”, marcou o retorno de um Estado Democrático de Direito no Brasil que completou diversos direitos e garantias fundamentais aos cidadãos<sup>20</sup> ampliou a garantia de todos os direitos sociais mais elementares proporcionando em qualquer ato, o princípio da dignidade humana conforme o disposto no Inciso III do artigo 1º da CFB.

---

<sup>17</sup> AGOSTINHO, Theodoro. *Manual de direito previdenciário*. São Paulo: Saraiva Jur, 2020. ISBN 9788553618613.

<sup>18</sup> AGOSTINHO, Theodoro. *Manual de direito previdenciário*. São Paulo: Saraiva Jur, 2020. ISBN 9788553618613.

<sup>19</sup> AGOSTINHO, Theodoro. *Manual de direito previdenciário*. São Paulo: Saraiva Jur, 2020. ISBN 9788553618613.

<sup>20</sup> AGOSTINHO, Theodoro. *Manual de direito previdenciário*. São Paulo: Saraiva Jur, 2020. ISBN 9788553618613.

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

[...]

III - a dignidade da pessoa humana;

O artigo 201 da atual Constituição Federal Brasileira, prevê a proteção social sobre os riscos de velhice, doença, o então tempo de trabalho, da maternidade, atividades laborais especiais e invalidez através de benefícios previdenciários e o artigo 203, dos benefícios assistenciais ao deficiente.

Artigo 201, da CFB/05.10.1988: A previdência social será organizada sob a forma do Regime Geral de Previdência Social, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, na forma da lei, a:

I - Cobertura dos eventos de incapacidade temporária ou permanente para o trabalho e idade avançada;

Artigo 203, da CFB/05.out.1988: A assistência social será prestada a quem dela necessitar independentemente de contribuição à seguridade social e tem por objetivo:

[...]

IV - a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária<sup>21</sup>.

A Constituição Federal do Brasil de 05 de outubro de 1988, tratou, pela primeira vez da Seguridade Social, entendida este como um conjunto de ações nas áreas de Saúde, Previdência e Assistência Social. É a marca evidente do Estado de Bem-Estar Social e criou-se o Instituto Nacional do Seguro Social, autarquia federal pela Lei Federal 8.029/12.abril.1990 reunindo custeio e benefício<sup>22</sup>.

Em 24. julho de 1991, vigorou os diplomas básicos da Seguridade Social: a Lei Federal 8.212 – Plano de Custeio e Organização da Seguridade Social e a Lei 8.213 com a mesma data que é o Plano da Previdência Social, revogando a Lei Orgânica da Previdência Social número 3.807/19.nov. 1960.. O Regulamento da Previdência Social foi aprovado pelo Decreto 3.048/16 de novembro de 1999<sup>23</sup>.

As leis básicas da previdência têm sofrido diversas alterações, o que provoca enormes dificuldades de os operadores de direito ver reconhecido o direito do cidadão a habilitação

---

<sup>21</sup> BRASIL. [Constituição (1988)]. *Constituição da República Federativa do Brasil: texto constitucional promulgado em 05 de outubro de 1988, com as alterações adotadas pelas Emendas constitucionais nºs 1/1992 a 116/2022, pelo Decreto legislativo nº 186/2008 e pela Emendas constitucionais de revisão nºs 1 a 6/1994*. 59ª ed. Brasília: Câmara dos Deputados, 2022. ISBN 9788540208407.

<sup>22</sup> IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de direito previdenciário*. 17ª ed. Niterói: Impetus. 2012. ISBN 9788576265597.

<sup>23</sup> IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de direito previdenciário*. 17ª ed. Niterói: Impetus. 2012. ISBN 9788576265597.

nos benefícios por incapacidade por acidente ou não de trabalho e assistencial<sup>24</sup>. Atualmente houve muitas reformas previdenciárias em dissonância com a atual Constituição Federal Brasileira de 05.de outubro 1988, como a Emenda Constitucional número 103/2019, 12 de novembro, comprometendo a efetividade da dignidade humana deste grupo de cidadãos incapazes ou acidentados.

A dignidade da pessoa humana e seus reflexos no sistema de proteção social, característica principal da atual Constituição Federal Brasileira de 05 de outubro de 1988, sendo adequadamente interpretada sobretudo a proteção voltada aos incapacitados e as pessoas com deficiência, objeto de nosso trabalho e estudo, proporcionará ao aplicador do direito uma eficaz proteção sobretudo dentro das perspectivas sociais de cada caso concreto<sup>25</sup>.

Segundo, Luis Roberto Barroso, atual

ministro do Supremo Tribunal Federal do Brasil – STF, “a dignidade da pessoa humana , como atualmente compreendida, se assenta sobre o pressuposto de que cada ser humano possui um valor intrínseco e desfruta de uma posição especial no universo”<sup>26</sup>.

A proteção social no Brasil não ganhou contornos diferentes do resto do mundo, tendo iniciado com a caridade, mutualismo de caráter privado e facultativo, depois pelo seguro social até a atualidade tentando consagrar na Constituição Federal do Brasil de 1988, inclusive com a influência do direito internacional: Declaração dos Direitos e Deveres do Homem; Carta Social Europeia – 1961; Declaração Universal dos Direitos Humanos – 1948 e Convenção Americana sobre Direitos Humanos – 1969<sup>27</sup>.

## 1.2 Da garantia dos direitos fundamentais e do ordenamento jurídico português

Inaugurou a monarquia, marcando o início da história da democracia de Portugal que nasceu com a Revolução Liberal de 1820, consagrando os direitos e deveres individuais de todos os cidadãos portugueses dando primazia aos direitos humanos nomeadamente a garantia de liberdade, da igualdade perante a lei, da segurança propriedade, da redução dos

---

<sup>24</sup> IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de direito previdenciário*. 17ª ed. Niterói: Impetus. 2012. ISBN 9788576265597.

<sup>25</sup> BITTENCOURT, André Luiz Moro. *Manual dos benefícios por incapacidade laboral e deficiência*. 3ª ed. Curitiba: Alteridade Editora, 2019. ISBN 9788565782425.

<sup>26</sup> BARROSO, Luis Roberto. *A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial*. Belo Horizonte: Fórum, 2013, p. 72. ISBN 9788577006397.

<sup>27</sup> AGOSTINHO, Theodoro. *Manual de direito previdenciário*. São Paulo: Saraiva Jur, 2020. ISBN 9788553618613.

poderes Rei, destacando os poderes sendo o Judiciário das Cortes, o Executivo do Rei e Judicial, dos Tribunais.

Embora a Constituição de 1822 tenha vigorado por pouco tempo, a instauração dos princípios constitucionais referentes à democracia, representação popular, separação de poderes e igualdade jurídica e respeito pelos direitos pessoais, não só iniciou o pensamento democrático, mas também a tradição republicana em Portugal, pois referente a monarquia, apenas se conservava o símbolo da coroa. Em junho de 1823, o movimento contrarrevolucionário Vila rançada, que objetivava a restauração do absolutismo, comandado por D. Miguel, impõe o retorno das leis tradicionais do reino, regressando, assim, à absolutização irracional de autoridade.

A primeira grande Constituição da história portuguesa foi a de 1822. Definida como sendo bastante progressista para a época, inspirou-se, numa ampla parte, no modelo da Constituição Espanhola de Cádiz, datada de 1812, bem como nas constituições Francesas de 1791 e 1795, sendo marcante pelo seu espírito amplamente liberal, tendo ab-rogado inúmeros velhos privilégios feudais, característicos do regime absolutista. Estava dividida em seis títulos e 240 artigos, tendo, por princípios fundamentais: a consagração dos direitos e deveres individuais de todos os cidadãos Portugueses (dando primazia aos direitos humanos, nomeadamente, a garantia da liberdade, da igualdade perante a lei, da segurança, e da propriedade)<sup>28</sup>.

É possível que a Constituição não tenha tido maior vigência devido à falta de preparo dos próprios governantes, pois o ciclo evolutivo social iria, cada vez mais, solicitar que o monarca se afastasse do comando, dando amplitude para que o povo exigisse reformas em benefício próprio. Com a queda do texto de 1822, logo instalou-se novamente a monarquia absolutista.

Se comparada a Constituição Federal Brasileira de 1988, a Constituição Portuguesa de 1822 foi a incentivadora para a criação de um capítulo mandamental no qual direitos pessoais fossem priorizados, garantindo a todos a proteção da Nação<sup>29</sup>.

Com isso veio a chamada Constituição de Portugal de 1826. Esta Carta Constitucional representou um compromisso entre a doutrina da soberania nacional, adotada sem restrições pela Constituição de 1822, e o desejo de preservar os direitos régios, o que descontentou os vintistas, que eram mais radicais, e os absolutistas, bastante mais conservadores. Acabou, todavia, por ser jurada por todos, incluindo D. Miguel.

---

<sup>28</sup> ROMANO, Rogério Tadeu. O poder moderador e a carta constitucional de 1826 em Portugal. *Jus.com.br* [em linha]. 21 maio 2020 [consult. 27 set. 2022]. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/82390/o-poder-moderador-e-a-carta-constitucional-de-1826-em-portugal>

<sup>29</sup> JUNG, Mariana Kovara. 1822: uma análise da primeira constituição de Portugal, através do olhar de J. J. Gomes Canotilho. In: *Anais da XII Mostra Científica do Cesuca* [em linha]. Cachoeirinha: Faculdade Cesuca, nov. 2018, pp. 1–8 [consult. 10 set 2022]. Disponível em: <https://ojs.cesuca.edu.br/index.php/mostrac/article/view/1458>

A Carta vigorou durante três períodos:- o primeiro entre Julho de 1826 e Maio de 1828, data em que D. Miguel convocou os três Estados do Reino, que o aclamaram rei e decretaram nula a Carta Constitucional; - o segundo iniciou-se em Agosto de 1834, com a vitória do Partido Liberal na Guerra Civil e a saída do País de D. Miguel, e termina com a revolução de Setembro de 1836, que proclama de novo a Constituição de 1822 até se elaborar nova Constituição, o que sucedeu em 1838 e o terceiro período começa com o golpe de Estado de Costa Cabral, em Janeiro de 1842, e só termina em 1910, com a República. Durante este último período sofreu três revisões profundas, em 1852, 1885 e 1896.sobre a restauração da Carta Constitucional, tem-se, na doutrina: Maria M. Tavares Ribeiro (a restauração da Carta Constitucional e a revolta de 1844) e Fernando Carroga (a maçonaria e a restauração da Carta Constitucional)<sup>30</sup>.

Tanto a Constituição de 1822 e a Carta Constitucional outorgada por Luís XVIII de França em 1814, tiveram ainda influência doutrinária as ideias de Benjamin Constant. As suas características mais importantes são as seguintes:

1) A carta é uma concessão régia, que não só não afirma, ao contrário da Constituição de 1822, o princípio da soberania popular, como concede ao rei um importante papel na ordenação constitucional;

2) Estipula o princípio da separação de poderes que, além dos clássicos três, legislativo, executivo e judicial, passa a ter mais um, o moderador. O poder legislativo pertence às Cortes com a sanção do rei e é exercido por duas câmaras: a dos Deputados, eletiva e temporária e a dos Pares, com membros vitalícios, nomeados pelo rei e sem número fixo, sendo os lugares hereditários. O poder moderador, o mais importante, pertence exclusivamente ao rei, que vela pela harmonia dos outros três poderes e não está sujeito a responsabilidade alguma. O poder executivo também pertence ao rei, que o exercita através dos seus ministros. O poder judicial é independente e assenta no sistema de juizes e jurados;

3) A Carta enumera ainda os direitos dos cidadãos, de que os mais importantes são o direito de liberdade de expressão, oral e escrita, o direito de segurança pelo qual ninguém pode ser preso sem culpa formada, e o direito de propriedade. Mas não indica quaisquer deveres, o que é bastante significativo. Embora liberal, ficou longe do espírito democrático da Constituição de 1822.

---

<sup>30</sup> JUNG, Mariana Kovara. 1822: uma análise da primeira constituição de Portugal, através do olhar de J. J. Gomes Canotilho. In: *Anais da XII Mostra Científica do Cesuca* [em linha]. Cachoeirinha: Faculdade Cesuca, nov. 2018, pp. 1–8 [consult. 10 set 2022]. Disponível em: <https://ojs.cesuca.edu.br/index.php/mostrac/article/view/1458>

Contudo, foi efêmera a sua vigência – em 10 de fevereiro de 1842, Costa Cabral é saudado com vivas à Carta na sua chegada ao Porto, e ao regressar a Lisboa procede a um golpe de Estado e restaura a Carta Constitucional de 1826<sup>31,32</sup>.

A Constituição de 1838 teve ainda como decisão pré-constituíste, a revolução setembrista de 1836, cujo grande obreiro foi Passos Manuel, apoiado na burguesia industrial, proletariado urbano e classe média. A feitura da Constituição foi realizada através de um procedimento democrático indireto, mediante uma Assembleia Constituinte soberana e foi sujeita a sanção real da Rainha D. Maria II. As fontes inspiradoras externas deste texto constitucional foram a Constituição brasileira, a Constituição francesa de 1830, a Constituição belga de 1831 e a Constituição espanhola de 1837.

No entanto, cumpre frisar que o texto constitucional acabou por acolher elementos das experiências constitucionais portuguesas que lhe antecederam, ou seja, da Constituição de 1822 e da Carta Constitucional de 1826. O seu “aspecto híbrido” e a sua curta duração favoreceram erradamente a “imagem de breve interlúdio” que esta Constituição veio parecer revestir na nossa História Constitucional<sup>33</sup>.

Em plena sintonia, as características distintivas desta Constituição foram, entre outras, o regresso: (i) à tripartição de poderes tradicional; (ii) à consagração da matéria de direitos fundamentais num título autónomo (à semelhança da Constituição de 1822); (iii) e à menção expressa da soberania nacional. A vigência da Constituição só se estendeu até 1842, altura em que um golpe de Estado colocou Costa Cabral no poder, restaurando a Carta Constitucional de 1826.

Este retorno à Carta Constitucional de 1826 atesta a sua durabilidade no tempo. É importante mencionar que, para que este texto constitucional não perdesse a sua normatividade, foram introduzidas sucessivas alterações mediante a forma de Atos Adicionais, em 1852, 1885, 1896 e 1907<sup>34</sup>.

---

<sup>31</sup> ROMANO, Rogério Tadeu. O poder moderador e a carta constitucional de 1826 em Portugal. *Jus.com.br* [em linha]. 21 maio 2020 [consult. 27 set. 2022]. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/82390/o-poder-moderador-e-a-carta-constitucional-de-1826-em-portugal>

<sup>32</sup> “A Carta Constitucional teve como fontes inspiradoras a RIDB, Ano 2 (2013), nº 1 | 235 Carta brasileira de 1824 e, indiretamente, a Carta francesa de 1814 e teve uma vigência notavelmente duradoura – de aproximadamente sete décadas – ainda que com vários interregnos. A Carta pretendeu ser um “meio-termo”, uma “via compromissória” entre a ideia de soberania nacional, defendida pela esquerda liberal, e a intenção de reforçar as prerrogativas régias, pugnada pela direita absolutista e pela direita liberal conservadora” (SARDICA, 2012 *apud* BOTELHO, 2013, p. 234).

<sup>33</sup> SILVA, 2012 *apud* BOTELHO, 2013, p. 236. BOTELHO, Catarina Santos. A história faz a Constituição ou a Constituição faz a história? – Reflexões sobre a história constitucional portuguesa. *Revista do Instituto de Direito Brasileiro* [em linha]. 2013, 2(1), 229–247 [consult. 18 set 2022]. Disponível em: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2911122](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2911122)

<sup>34</sup> BOTELHO, Catarina Santos. A história faz a Constituição ou a Constituição faz a história? – Reflexões sobre a história constitucional portuguesa. *Revista do Instituto de Direito Brasileiro* [em linha]. 2013, 2(1), 229–247 [consult. 18 set 2022]. Disponível em: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2911122](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2911122)

A Constituição Política de Portuguesa de 1838, foi uma síntese das constituições anteriores (1822 e 1826) com aquelas características básicas com a tripartida dos poderes, porém com o bicameralismo das Cortes (Câmara dos deputados e dos senadores) e descentralizo administrativo assim como a manutenção dos direitos fundamentais, porém elimina o poder moderador.

As suas características fundamentais são o princípio clássico da tripartida dos poderes, o bicameralismo das Cortes (Câmara dos Senadores e Câmara dos Deputados), o veto absoluto do rei e a descentralização administrativa. Define também no art.º 98 a exclusão dinástica definitiva do ex-infante D. Miguel de Bragança e de todos os seus descendentes (ou seja, o ramo Miguelista). Esta Constituição reafirma a soberania nacional, restabelece o sufrágio universal direto e elimina o poder moderador.

Contudo, foi efêmera a sua vigência — em 10 de Fevereiro de 1842, Costa Cabral é saudado com vivas à Carta na sua chegada ao Porto, e ao regressar a Lisboa procede a um golpe de Estado e restaura a Carta Constitucional de 1826.

A Constituição Política da Monarquia Portuguesa de 1838 foi o terceiro texto constitucional português<sup>35,36</sup>. A Constituição da República Portuguesa de 1911, de 11. março, no governo de Hirtze Ribeiro de 1895 conhecida como “ignóbil porcaria”, tendo em vista a realização e eleições para a Assembleia Nacional Constituinte de 28. maio.1911, onde foi eleito 226 deputados, sendo maioria do Partido da República Portuguesa.

Nesta nova carta constitucional foi incluído título com os direitos garantias individuais incluindo liberdade, igualdade, propriedade e resistência e os direitos e garantias fundamentais foram preservados<sup>37</sup>.

A Constituição consagrava, no seu Título II (Dos direitos e garantias individuais), os direitos e garantias individuais tipicamente liberais, já inclusos nas anteriores Constituições e

---

<sup>35</sup> PORTUGAL. Assembleia Nacional Constituinte. *Constituição de 1838* [em linha]. Lei de 24 abr. 1838 [consult. 2 set 2022]. Disponível em: <https://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/1058.pdf>.

<sup>36</sup> Outro texto constitucional a vigorar em Portugal foi a Constituição de 1838, que resultou de um compromisso entre as teses liberais da Constituição de 1822 e as teses mais conservadoras expressas na Carta Constitucional de 1826 que dera origem ao sistema bicameral com a criação do Pariato. Elaborado e decretado pela Assembleia Constituinte, eleita na sequência do setembrismo, este texto constitucional consagra novamente o princípio democrático, a independência e a divisão tripartida dos poderes legislativo, executivo e judicial, além de substituir o Pariato pelo Senado eletivo. Ao contrário do estatuído na Constituição de 1822, o Rei continua, na linha da Carta Constitucional, a gozar do poder de sanção das leis e de dissolução da Câmara dos Deputados quando assim o exigir a salvação do Estado.

<sup>37</sup> Com a Proclamação da República a 5 de outubro de 1910, tornou-se necessário elaborar uma Constituição que estabelecesse os fundamentos do novo regime político. A elaboração e aprovação da Nova Constituição Republicana, concluída a 21 de agosto de 1911, esteve a cargo de uma Assembleia Nacional Constituinte. Após a aprovação da Constituição, a Assembleia Nacional Constituinte elegeu o primeiro Presidente da República, Manuel de Arriaga, por sufrágio secreto, e transformou-se no Congresso da República, desdobrando-se na Câmara dos Deputados e no Senado, nos termos previstos nas disposições transitórias do texto constitucional de 1911. A primeira Constituição da República espelha os princípios liberais de 1820-1822, nomeadamente a consagração do sufrágio direto na eleição do Parlamento, a soberania da Nação e a separação e divisão tripartida dos poderes políticos. No entanto, não consagrou ainda o sufrágio universal, nem deu a capacidade eleitoral às mulheres, aos analfabetos e, em parte, aos militares.

na Carta Constitucional. Com efeito, ao longo dos trinta e oito números do art.º 3.º, são consagrados um vasto leque de direitos, dos quais se destacam a liberdade (n.º 1) — definida pela fórmula “ninguém pode ser obrigado a fazer ou a deixar de fazer alguma coisa senão em virtude da Lei” —, a igualdade civil (n.º 2) — traduzida no princípio “a Lei é igual para todos” —, o direito de propriedade (n.º 25), ou o direito de resistência a quaisquer medidas tendentes a deprimir as garantias individuais legalmente salvaguardadas (n.º 37). A estes juntaram-se novos direitos caracteristicamente republicanistas, e a afirmação plena de outros, como a igualdade social (n.º 3) entre todos os cidadãos<sup>38</sup>.

Na Constituição de 1933, esta Carta considerada como fundador do Estado Novo inspirado nos ideais de Salazar, baseada no corporativismo, assim o tipo de Estado era uma República Corporativa de forma unitária regional, incorporando as “províncias ultramarinas” consagrando o ideal de Salazar de preservar a Nação Portuguesa como uma nação. O ato colonial, no entanto, preconiza a separação completa da governança entre metrópole e a províncias ultramarinas.

Na atual Constituição da República Portuguesa de 1976, contém um capítulo no título III (Capítulo II) específico que trata das principais características, que são libertar o país da ditadura e do colonialismo; destacar as relações internacionais como o direito das convenções internacionais ratificados por Portugal – artigo 7º; todos os cidadãos tem a mesma dignidade social e são iguais perante a lei – artigo 13 e os estrangeiros tem os mesmos direitos exceto direitos políticos - artigo 15. Na mesma atual Constituição Federal, contém ainda no capítulo no título III (Capítulo II) específico que trata de direitos e deveres sociais e fundamentais.

Artigo 1º - “Portugal é uma República soberana, baseada na dignidade da pessoa humana e na vontade popular e empenhada na construção de uma sociedade livre, justa e solidária”.

No ordenamento português, existem efetiva política de proteção social inclusive com norma específica como medida preventiva de proteção a saúde, a Lei 36/1998, a punição para quem age com violência contra os vulneráveis através do artigo 152, do Código de Processo Penal Português, entretanto não há norma específica de proteção à criança e ao adolescente de violência visto que é tratado pela Constituição da República Portuguesa no artigo 69 e item 1 como a seguir:

Artigo 69 – As crianças têm direito à proteção da sociedade e do Estado, como vista ao seu desenvolvimento integral, especialmente contra todas as formas de abandono, de discriminação e de opressão e contra o exercício abusivo da autoridade na família e nas demais instituição.  
Os jovens gozam de proteção especial para efetivação dos seus direitos económicos sociais e culturais, nomeadamente:  
a) No ensino, na formação profissional e na cultura;  
b) No acesso ao primeiro emprego, no trabalho e na segurança social<sup>39</sup>.

<sup>38</sup> REIS, António. *Portugal Contemporâneo*. Lisboa: Publicações Alfa/Reader's Digest, 1996.

<sup>39</sup> PORTUGAL. *Constituição da República Portuguesa*. Porto: Porto Editora, 2020. ISBN 9789720002136.

## 2 DOS DIREITOS HUMANOS

### 2.1 Da evolução histórica dos direitos fundamentais, da dignidade humana e bem-estar social segundo alguns pensadores e líderes da humanidade

Para Platão, filósofo do século IV a.C., a Justiça é sábia, harmônica e feliz e a negação é injustiça. E a justiça divide em CIDADE onde cada indivíduo deve cumprir seu papel: - filósofo: - governar/guerreiro: - proteger/temperados: - trabalhar e essa harmonia desenvolvida com aptidão da alma, realiza-se a Justiça. Esta era a justiça social Sócrates, principal personagem de Platão que por sua vez apresentava seus pensamentos sempre através de diálogos polêmicos, conceituava Justiça em três pontos: temperança, razão e coragem, sendo a primeira o desejo da carne, o segundo a busca da verdade e o terceiro a proteção dos corpos<sup>40</sup>.

Aristóteles, um grande pensador grego da antiguidade também e seguidor do seu mestre Platão, que viveu entre 384 e 322 a.C., nasceu na Macedônia e permaneceu lá por toda sua vida. Destacou em seus trabalhos, a Ética, tão importante na política.

Santo Agostinho, um ateu que se tornou um religioso e através deste ofício desenvolveu pensamentos que até hoje influenciam nas normas jurídicas ocidental no que concerne aos direitos iguais e de justiça social para o fim de bem estar social como influenciador das normas do direito romano uma vez que o respeito rigorosamente aos ensinamentos de Deus devem sobrepor as normas do homem, onde o homem de bem deve seguir sem questionamento e aprimorar as normas regentes de harmonia e respeito aos direitos fundamentais aos mais basilares direitos fundamentais do ser humano sem o qual não há, sempre em direção a Deus<sup>41</sup>.

Para São Tomaz de Aquino, um grande filósofo e pensador além de teólogo seguidor de Aristóteles que viveu por volta do ano 1225 a 1274, foi marcado principalmente por ligar aos seus pensamentos sobre Cristianismo e seus ensinamentos, bem como defendia que é necessário que toda virtude moral produza o bom na obra respectiva, assim como fazer bem o que obra. Pois bem, para que alguém atue de forma plenamente virtuosa são necessárias duas coisas: primeira, a realização de obras justas; segunda, que o faça com boa intenção. Esses dois elementos não são dissociáveis nas demais virtudes morais.

---

<sup>40</sup> Sobre a estreita relação entre virtude e justiça no pensamento platônico e aristotélico, diz Norberto Bobbio (2004, p. 661): “[...] Platão tendia a considerar a justiça e a virtude como sinônimos e Aristóteles identificava a Justiça, em seu sentido mais amplo, como completa virtude e como excelência no verdadeiro sentido da palavra”.

<sup>41</sup> PESANHA, José de Américo Motta. *Santo Agostinho (354-430) Vida e Obra*. São Paulo: Abril Cultural, 1980.

Porém, essa dissociação pode perfeitamente ocorrer no que se refere à justiça. Seus pensamentos não só influenciaram no ensinamento da teologia como na política porque destacava a necessidade de os governantes considerarem os ensinamentos da igreja para encontrar uma maneira justa para a sociedade. Para ele o direito natural está atrelado diretamente a justiça<sup>42</sup>.

Em sua obra *De Trinitate*, Santo Agostinho afirma que: “é justa a alma que segundo os ditames da ciência e da razão dá a cada um o que a cada um pertence, na vida e nos costumes”<sup>43</sup>.

Karl Marx, um pensador genuinamente socialista, viveu entre 1818 e 1883, foi um filósofo e revolucionário socialista alemão. Criou as bases da doutrina comunista, onde criticou o capitalismo. Sua filosofia exerceu influência em várias áreas do conhecimento, tais como Sociologia, Política, Direito e Economia. Karl Marx dedicou-se a escrever teses sobre o socialismo e manteve contato com o movimento operário europeu. Fundou a "Sociedade dos Trabalhadores Alemães". Junto com Engels, adquiriram um seminário e se integraram à "Liga dos Justos", entidade secreta de operários alemães, com filiais por toda a Europa. Suas obras contribuíram muito para formar as formas de governo do ocidente para encontrar uma justiça social onde principalmente os operários obtivesse garantias de justiça social. Fora perseguido e expulso diversas vezes quando a empolgação tomava conta de seus discursos, por isto viveu na Bélgica, Londres, saiu e retornou aonde veio a falecer de depressão quando sua grande companheira, a esposa faleceu<sup>44</sup>.

Sua maior contribuição no seu legado literário foi a obra “O Capital” onde faz severas críticas ao capitalismo quando este compromete a verdadeira justiça social<sup>45</sup>.

No mesmo século XIX, chegamos a John Stuart Mill, um filósofo britânico que viveu entre 1806 e 1873 e influenciado por Adam Smith, defendeu e se tornou seus precursores do utilitarismo, movimento filosófico que era conceituado como “um conjunto de teorias que afirma que as ações boas tendem a promover a felicidade e ao contrário, promove o oposto”.

O utilitarismo trata-se de uma moral eudemonista que busca o bem-estar social pleno de todos e não só de uma pessoa, sendo um liberal porque sempre buscou através do defendido “princípio da utilidade”, critério geral de moralidade tanto das ações individuais do

---

<sup>42</sup> CHENU, Marie-Dominique. St. Thomas Aquinas. *Encyclopedia Britannica* [online], 18 abr. 2022 [consult. 15 jun. 2022]. Disponível em: <https://www.britannica.com/biography/Saint-Thomas-Aquinas>.

<sup>43</sup> CHENU, Marie-Dominique. St. Thomas Aquinas. *Encyclopedia Britannica* [online], 18 abr. 2022 [consult. 15 jun. 2022]. Disponível em: <https://www.britannica.com/biography/Saint-Thomas-Aquinas>.

<sup>44</sup> MARX, Karl. *Contribuição à crítica da economia política*. São Paulo: Expressão Popular, 2008.

<sup>45</sup> FEUER, Lewis. S., MCLELLAN, David T. Karl Marx. *Encyclopedia Britannica* [online], 1 maio 2022 [consult. 15 jun. 2022]. Disponível em: <https://www.britannica.com/biography/Karl-Marx>.

governante como as decisões políticas, econômica, domínio social e judiciário com reflexo no coletivo. É uma ética normativa que rejeita o egoísmo<sup>46</sup>.

Na instauração de sua doutrina, John Stuart Mill estabeleceu alguns princípios fundamentais de bem-estar social: bem-estar (físico, moral e intelectual); agregação (todos devem ser afetados para o fim do bem-estar social); da imparcialidade (prazeres e sofrimentos tem o mesmo peso) e racionalidade (deve ser calculado todos os atos do governante para propor efetivamente bem-estar social satisfativo a todos os indivíduos possíveis, a sua satisfação e felicidade). Por último, John Stuart Mill sistematizou o princípio da utilidade na seguinte forma: quesitos concretos: sistema político, legislação, justiça, política e econômica.

John Rawls, um filósofo contemporâneo que faleceu em 2002, criou através de uma obra (a mais conhecida e influente neste particular) a “Teoria da Justiça”, que usa o artifício da situação inicial ou posição original para justificar a justificativa equitativa do qual pretendeu que todos fossem ofertados igualmente pela justiça e proteção social que servia para estruturar as instituições políticas para este fim.

John Rawls chamava a imaginação situação hipotética para extrair princípios onde ninguém imagina quem tem vantagem ou desvantagem e que não há distinção entre pobres e ricos, cor, sexo, características biológicas e mentais, religião e preferências morais, era o chamado “véu da ignorância”. Com isto ele encontrou dois princípios: liberdade igual e igualdade democrática que resultam em princípio da oportunidade justa basicamente encontradas nos direitos e deveres fundamentais.

John Rawls defendia que as desigualdades sociais e econômicas devem ser ordenadas para que possa simultaneamente beneficiar os mais e menos favorecidos da sociedade com justas oportunidades e condições igualitárias. Desta forma, a justiça equitativa é fruto da busca de ideal de justiça para neutralizar as contingências e circunstâncias sociais do ponto de vista moral. Os princípios básicos encontrados por John Rawls são:

Princípio da Liberdade: cada pessoa deve ter direitos iguais o mais abrangente possível e que seja compatível com os outros. Princípios da Igualdade: As desigualdades sociais e econômicas devem ser ordenadas considerando, de forma razoável, as diferenças, posições e cargos (oportunidades iguais)<sup>47</sup>.

Esclarece John Rawls que era um crítico de Robert Nozick que defendia que a propriedade privada não deve ter interferência do Estado; criticava também o Atomismo de São Tomaz de Aquino porque discorda da visão individualista do método contratual. E por fim,

---

<sup>46</sup> JOHN Stuart Mill and the 1866 petition. *UK Parliament* [online], 2022 [consult. 02 jun. 2022]. Disponível em: <https://www.parliament.uk/about/living-heritage/transformingsociety/electionsvoting/womenvote/parliamentary-collections/1866-suffrage-petition/john-stuart-mill/>.

<sup>47</sup> REGO, Francisco. Octavio Nicolas Derisi: filosofia de la cultura y los valores. *Revista de Economía Política* [online]. 2011, **31**(3), 75-99. [consult. 15 maio 2022]. Disponível em: [https://bdigital.uncu.edu.ar/objetos\\_digitales/4427/regocuyo14.pdf](https://bdigital.uncu.edu.ar/objetos_digitales/4427/regocuyo14.pdf)

discordava também do republicanismo dado o individualismo e interferência das decisões políticas defendida por Maquiavel. Para John Rawls a justiça é indistinta.

Jurgen Habermas, filósofo e sociólogo alemão que dedicou seus estudos da Democracia através da teoria da ação comunicativa mais conhecida como Teoria da Racionalidade comunicativa e esfera pública destacando que trata da teoria social e análise da democracia deliberativa. A ação comunicativa é um processo de interação e socialização para excelência das pessoas<sup>48</sup>.

No que refere aos direitos humanos e dignidade humana, segundo Habermas considera que a experiência acumulada de violação da dignidade humana cumpriu diversas funções na construção dos direitos humanos, sintetizadas em três modalidades pelo autor: (1) função inventiva; (2) função heurística; (2) função sismográfica. Essas funções constituem o argumento principal de Habermas para imprimir o tom de realidade da utopia da dignidade humana<sup>49</sup>.

A função inventiva se explica com a circunstância de que, uma vez experimentada a violação da dignidade, caminha-se para o esgotamento (ou dessecamento) do sistema de direitos disponível, colocando-se, por vezes, a necessidade de se pensar em novos direitos. A invenção se dá em dois passos: inicialmente, há a conscientização dos humilhados sobre a violação vivenciada; em seguida, essa conscientização repercute nos textos legais, que passam a articular, conceitualmente, dignidade e direitos humanos<sup>50</sup>.

A função heurística ocorre na medida em a dignidade humana integra as categorias de direitos e a sua invocação põe em evidência a indivisibilidade desses direitos, um atalho mental ao dado de que os direitos guardam entre si relação de mútua dependência. Em dignidade, fica impossível a referência a um direito – por exemplo, um direito liberal – sem que os demais sejam considerados<sup>51</sup>.

A função heurística se estabelece porque a dignidade é a mesma, para todos e em toda parte, por isso atua como a razão da indivisibilidade das categorias dos direitos humanos. Se é a mesma para todos e em toda parte, é inequívoco que a dignidade representa para Habermas um conceito moral universal, é elemento inegociável em seu modelo de direitos humanos, o qual confere corporeidade à fundamentação indivisível para o exercício dos direitos humanos.

---

<sup>48</sup> RUDIGER, Francisco. *As teorias da comunicação*. Porto Alegre: Penso, 2011.

<sup>49</sup> HABERMAS, Jurgen. The concept of human dignity and the realistic utopia of human rights. *Metaphilosophy* [online]. 2010, **41**(4), 464-480. ISSN 1467-9973 [consult. 14 Jan. 2022]. Disponível em: doi: 10.1111/j.1467-9973.2010.01648.x.

<sup>50</sup> HABERMAS, Jurgen. The concept of human dignity and the realistic utopia of human rights. *Metaphilosophy* [online]. 2010, **41**(4), 464-480. ISSN 1467-9973 [consult. 14 Jan. 2022]. Disponível em: doi: 10.1111/j.1467-9973.2010.01648.x.

<sup>51</sup> HABERMAS, Jurgen. The concept of human dignity and the realistic utopia of human rights. *Metaphilosophy* [online]. 2010, **41**(4), 464-480. ISSN 1467-9973 [consult. 14 Jan. 2022]. Disponível em: doi: 10.1111/j.1467-9973.2010.01648.x.

A função sismografia retrata que a dignidade realiza constante registro daquilo que é efetivamente constitutivo para uma ordem legal democrática. Na experiência da violação da dignidade, captura-se, como um filtro, tudo aquilo que é necessário para uma prática constitucional democrática, para Habermas: apenas aqueles direitos que os cidadãos de uma comunidade política precisam para o respeito mútuo como membros de uma associação voluntária de pessoas livres e iguais<sup>52</sup>.

Ronald Dworkin, foi um filósofo contemporâneo, professor de direito, filosofia e Direito Constitucional dos Estados Unidos da América, nasceu em 1931 e viveu até 2013. Sua obra “Império da Lei” defende que os juízes interpretam a lei em termos de princípios morais. Dworkin defendeu uma interpretação da Constituição Federal dos Estados Unidos da América com uma leitura moral para abordar o direito e a moralidade. Defendia a interpretação das leis em três etapas: etapa pré interpretativa, etapa interpretativa e pós interpretativa a fim de esgotar todos os meios da hermenêutica para buscar um caminho moral pois é nesta interpretação que consegue dar moralidade na aplicação da lei, pois para Dworkin direito é um conceito interpretativo. As diferentes fases da interpretação para ele é uma forma de cortesia do executor da lei<sup>53,54</sup>.

Ruy Barbosa nasceu na cidade baiana de Salvador, 5 de novembro de 1849 e faleceu em 1 de março de 1923. Foi um polímata brasileiro, tendo se destacado principalmente como jurista, advogado, político, diplomata, escritor, filólogo, jornalista, tradutor e orador. Um dos intelectuais mais brilhantes do seu tempo, foi designado pelo primeiro presidente republicano do Brasil, Deodoro da Fonseca como representante da nascente governo republicano, tornando-se um de seus principais organizadores, além de coautor da Primeira Constituição da República juntamente com Prudente de Moraes de 1891. Ruy Barbosa atuou na defesa do federalismo, do abolicionismo e na promoção dos direitos e garantias individuais<sup>55</sup>.

Notável orador e estudioso da língua portuguesa, foi membro fundador da Academia Brasileira de Letras (1897), ocupando a cadeira n.º 10 e foi seu presidente entre 1908 e 1919. Como delegado do Brasil na II Conferência da Paz, em Haia (Holanda, 1907), notabilizou-se pela defesa do princípio da igualdade dos Estados. Por sua atuação nessa conferência, recebeu do Barão do Rio Branco o epíteto de “O Águia de Haia”. Teve papel decisivo na entrada do Brasil na Primeira Guerra Mundial. Já no final de sua vida, foi indicado para ser juiz do Tribunal Mundial, um cargo de enorme prestígio, que recusou.

---

<sup>52</sup> HABERMAS, Jürgen. The concept of human dignity and the realistic utopia of human rights. *Metaphilosophy* [online]. 2010, **41**(4), 464-480. ISSN 1467-9973 [consult. 14 Jan. 2022]. Disponível em: doi: 10.1111/j.1467-9973.2010.01648.x.

<sup>53</sup> DWORKIN, Ronald. *Law's Empire*. United Kingdom: Fontana Press Editora, 1986. ISBN 10006860281.

<sup>54</sup> SEN, Amartya. *A ideia de justiça*. São Paulo: Companhia das Letras, 2011. ISBN 978-85-359-1927-1.

<sup>55</sup> MAGALHÃES, Rejane M. M. de Almeida. *Ruy Barbosa: Cronologia da Vida da Obra*. Rio de Janeiro: 7 Letras. ISBN 978-6559052233.

Texto emblemático de Ruy Barbosa na “Oração aos Moços”: “que a regra da igualdade não consiste senão em aquinhoar desigualmente [...] que o intérprete identifique, em cada caso, quem ou quais situações são iguais, ou quem ou quais situações são desiguais”<sup>56</sup>.

Maria Rita de Sousa Brito Lopes Pontes, nascida em Salvador, 26 de maio de 1914 conhecida como Irmã Dulce, canonizada com o título de Santa Dulce dos Pobres, foi uma religiosa católica brasileira. Por suas ações humanitárias de caridade e assistência aos desfavorecidos, ficou também conhecida como o anjo bom da Bahia.

Irmã Dulce ganhou notoriedade pelas obras de caridade e de assistência aos pobres e necessitados, das quais ela praticava desde muito cedo. Na juventude já lotava a casa de seus pais acolhendo doentes. Criou e ajudou a criar várias instituições filantrópicas: uma das mais importantes e famosa é o Hospital Santo Antônio, que foi construído no lugar do galinheiro do Convento Santo Antônio. Hoje o hospital atende diariamente mais de cinco mil pessoas. Foi uma das mais importantes, influentes e notórias ativistas humanitárias do século XX. Suas obras de caridade são referência nacional e mundial<sup>57</sup>.

Seu nome é relacionado à caridade e amor ao próximo. Foi indicada ao Prêmio Nobel da Paz no ano de 1988 pelo presidente do Brasil, José Sarney, porém não ficou com o título. Em 2001, foi eleita “a religiosa do século XX”, em uma eleição que foi publicada pela revista Isto É. Em 2012, foi eleita um dos 12 maiores brasileiros de todos os tempos em pesquisa feita pela televisão brasileira, para eleger a personalidade que mais contribuiu para o país<sup>58</sup>. Em 2014 o governador do estado da Bahia, Jaques Wagner, instituiu por um decreto a data de 13 de agosto como o Dia Estadual em Memória à Bem Aventurada Dulce dos Pobres.

O contemporâneo filósofo de origem indiana Amartya Sen atuou em diversas áreas da economia e da filosofia de forma ampla e diversificada: seus trabalhos abrangem assuntos como crescimento econômico, escolha racional, escolha social, economia do bem-estar, pobreza e desigualdade, desenvolvimento econômico e filosofia política normativa. Além disso, Amartya Sen é capaz de, em todos esses assuntos, ilustrar suas proposições com referências a economistas e filósofos do passado que estariam entre os precursores das teses por ele defendidas. Ele ganhou grande notoriedade fora do ambiente estritamente acadêmico por estar sempre envolvido com questões práticas relacionadas à pobreza e ao desenvolvimento. O Índice de Desenvolvimento Humano do Programa das Nações Unidas – IDH para o Desenvolvimento tem sua concepção baseada em muitas das ideias dele, além de ele ter contribuído para sua formulação.

---

<sup>56</sup> MAGALHÃES, Rejane M. M. de Almeida. *Rui Barbosa: Cronologia da Vida da Obra*. Rio de Janeiro: 7 Letras. ISBN 978-6559052233.

<sup>57</sup> PASSARELI, Gaetano. *Irmã dulce: o anjo bom da Bahia*. São Paulo: Edições Paulina, 2011. ISBN 9788535626025.

<sup>58</sup> PASSARELI, Gaetano. *Irmã dulce: o anjo bom da Bahia*. São Paulo: Edições Paulina, 2011. ISBN 9788535626025.

Mesmo reconhecendo o grande passo dado por John Rawls na crítica ao utilitarismo, Amartya Sen divergiu da abordagem de Rawls. Ele também estava preocupado em realizar uma crítica ao utilitarismo, mas alternativamente a Rawls, buscou propor a sua própria abordagem baseada nas capacitações, porém reconhece a contribuição dada por John Rawls na obra “Teoria de Justiça” que objetiva precipuamente a buscar o bem, o bem-estar social de cada indivíduo.

Para John Rawls existem certos bens primários que todo indivíduo racional deseja, uma vez que esses são meios necessários para atingir esses objetivos, quaisquer que sejam. Mesmo reconhecendo o grande mérito do trabalho de Rawls, Sen já critica fortemente a métrica dos bens primários.

Muitos motivos poderiam levar as pessoas a terem maior dificuldade na conversão dos bens primários: além de doença ou deficiência, altas taxas metabólicas, maior vulnerabilidade a doenças parasitárias, gravidez e idade dificultariam a prática de atividades básicas como mover-se, ter uma vida saudável ou participar ativamente da vida comunitária.

A proposta de Rawls baseada em bens primários é incorreta para Sen porque não está focada nos fins, mas sim nos meios para se alcançar esses fins. Embora existam diferenças fundamentais entre a abordagem de Sen e Rawls, como nota-se, há também várias similaridades entre elas. Ambas as teorias, como já foi notado, podem ser vistas como resposta ao utilitarismo.

Ao invés de bens primários, Amartya Sen advoga a utilização das capacitações como principal *equalisandum*, embora não seja o único. Para entendermos o conceito de capacitações, precisa-se primeiro explicar o que são funcionamentos. Amartya Sen diferencia dois aspectos em relação a bem-estar (*wellbeing*): o bem-estar efetivamente alcançado pela pessoa e a liberdade para alcançar bem-estar.

É essa distinção que está por trás dos conceitos de funcionamentos e capacitações. Funcionamentos consistem nos estados e atividades que as pessoas valorizam em suas vidas. Como exemplo de funcionamentos relevantes, Sen destaca algumas como estar adequadamente nutrido, gozar de boa saúde, poder escapar de mortalidade prematura, ou até mesmo estar feliz, ter autorrespeito ou fazer parte da vida da comunidade. Funcionamentos, portanto, tem relação com o bem-estar efetivamente alcançado.

Do outro, capacitações dizem respeito à liberdade para alcançar bem-estar, uma vez que consistem no conjunto de vetores de funcionamentos: capacitações são as várias combinações possíveis de funcionamentos que refletem a liberdade da pessoa de viver o tipo de vida que deseja. Assim como o conjunto orçamentário da teoria microeconômica do consumidor reflete a possibilidade de escolha de cestas de bens de consumo, o conjunto de capacitações reflete a liberdade de a pessoa em escolher diferentes tipos de vida. Da mesma

forma que Rawls, ao escolher as capacitações como o principal *equalisandum*, Sen está buscando um caminho intermediário entre o *welfarismo* subjetivista e o perfeccionismo moral. Portanto o que importa para Sen são as capacitações, quer seja, a liberdade para alcançar bem-estar.

Dessa forma, é possível para ele definir que alguns funcionamentos são intrinsecamente valiosos, mas que o indivíduo tem liberdade para escolher entre diversos vetores de funcionamentos, escapando assim da acusação *rawlsiana* de estar adotando uma certa doutrina compreensiva ou de estar caindo em subjetivismo puro, como acontece com o utilitarismo.<sup>59</sup>

Por fim, Amartya Sen, baseia sua posição de bem-estar social em três bases: a temperança (a sensibilidade do Governo para a necessidade), a coragem (força para aplicar o melhor ato em prol dos indivíduos como um todo) e a sabedoria, que é o conhecimento espiritual e ouvir o espírito. São as mesmas bases encontradas por Sócrates no que refere ao bem-estar social<sup>60</sup>.

É importante ilustrar que a partir da segunda metade do século XIX, a preocupação com os direitos humanos passa a abranger as questões sociais. Com efeito, o liberalismo político e econômico provocou uma série de injustiças especialmente nas relações de trabalho aparecendo reivindicações de regulamentação das relações laborais e emergiram ideais com o Marxismo que pregaram mudança social radical que contribuíram para a Declaração de Direitos da Constituição da França, de 1848 que previa a liberdade de trabalho e assistência a pessoas sem meios de sobrevivência, desempregados, crianças abandonadas, doentes e idosos. A difusão de valores humanista levou ao fortalecimento da regulamentação da guerra com vistas a diminuir os impactos sobre a vida humana<sup>61</sup>.

No início do século XX marcou a preocupação maior social no contexto internacional, as primeiras organizações das Nações que atribuíram relevância na proteção dos direitos humanos e a Organização Internacional do Trabalho – OIT, estabeleceu padrões mínimos de condições de trabalho e de qualidade vida. No âmbito interno, os direitos sociais começaram a consagrar pelas Constituições do México de 1917, da Alemanha de 1919 onde firmou na Constituição esta proteção ao trabalhador<sup>62</sup>.

Após a segunda guerra mundial, os direitos humanos tornaram-se prioridade da sociedade internacional, mormente a partir da criação da ONU em 1945 e da proclamação da

---

<sup>59</sup> KANG, Thomas H. Justiça e desenvolvimento no pensamento de Amartya Sen. *Revista de Economia Política*, [em linha]. 2011, 31(3), 352–369 [consult. 19 ago 2022]. Disponível em: <https://www.scielo.br/j/rep/a/zGZt8KxdRrY5NkphjHrZckb/?format=pdf&lang=pt>.

<sup>60</sup> SEN, Amartya. *A ideia de justiça*. São Paulo: Companhia das Letras, 2011. ISBN 978-85-359-1927-1.

<sup>61</sup> PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. *Direito Internacional Público e Privado: Incluindo Noções de Direitos Humanos e Direito Comunitário*. Salvador: Editora JusPodivm, 2019. ISBN 9788544226599.

<sup>62</sup> PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. *Direito Internacional Público e Privado: Incluindo Noções de Direitos Humanos e Direito Comunitário*. Salvador: Editora JusPodivm, 2019. ISBN 9788544226599.

Declaração Universal dos Direitos Humanos em 1948 que reforça que o reconhecimento de que todo ser humano, sem distinção de qualquer espécie, são essencialmente livres e iguais. E mesmo não tendo status de tratado internacional e, portanto, não teria um efeito vinculante, é a principal referência no que refere a direitos humanos no mundo atual, tornando positivado em vários Estados.

Na atualidade, em decorrência da crescente complexidade da vida social e da existência de problemas comuns a vários povos, o escopo dos direitos humanos aumentou sensivelmente, abrangendo inclusive outras áreas como o meio ambiente e o comércio internacional, naquilo em que se relacionem com a dignidade humana<sup>63</sup>.

A historicidade é uma considerável característica dos direitos humanos porque não configura pauta fixa e estática definido em um único momento da história mas um catálogo aberto a novos direitos que reflitam valores aos quais as sociedades vem atribuindo importância no decorrer de sua evolução e cujo processo político e social de conformação poder ser complexo e difícil, podendo envolver avanços e resistência.

Todavia a noção de historicidade dos direitos humanos não comporta a possibilidade de que as normas que consagram certos direitos desapareçam do ordenamento jurídico ou se reduzam. Em matéria de direitos humanos vigora a proibição de retrocesso pelo qual uma norma de direitos humanos uma vez positivada, pode ser substituída por outra mais protetiva da dignidade humana<sup>64</sup>.

As fontes materiais dos direitos humanos são os fatos sociais mas também de ideias seja política, filosófica e religiosa que formam a convicção da necessidade de proteger um valor entendido como fundamental a promoção da dignidade humana<sup>65</sup>, daí a importância da evolução histórica tão transcrita neste trabalho demonstrando que desde o início da história da humanidade , ainda que de formas diversas, os grandes filósofos em suas ideias , contribuíram para a evolução até transformar em normas para a aplicabilidade da proteção social.

Por fim, considerando a referência do povo africano na contribuição da evolução dos direitos humanos como norma de proteção, destaca trecho do preâmbulo da Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos – Carta de Banjul, aprovada em janeiro de 1981 e adotada pela XVIII Assembleia dos Chefes de Estado e Governo da Organização da Unidade Africana (OUA) em Nairobi, Quênia em 27 de Julho de 1981, os seguintes trechos : "a liberdade, a

---

<sup>63</sup> PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. *Direito Internacional Público e Privado: Incluindo Noções de Direitos Humanos e Direito Comunitário*. Salvador: Editora JusPodivm, 2019. ISBN 9788544226599.

<sup>64</sup> PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. *Direito Internacional Público e Privado: Incluindo Noções de Direitos Humanos e Direito Comunitário*. Salvador: Editora JusPodivm, 2019. ISBN 9788544226599.

<sup>65</sup> PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. *Direito Internacional Público e Privado: Incluindo Noções de Direitos Humanos e Direito Comunitário*. Salvador: Editora JusPodivm, 2019. ISBN 9788544226599.

igualdade, a justiça e a dignidade são objetivos essenciais para a realização das legítimas aspirações dos povos africanos".

Outrossim, ainda destaca em outros trechos desta carta:

Considerando a Carta da Organização da Unidade Africana, nos termos da qual "a liberdade, a igualdade, a justiça e a dignidade são objetivos essenciais para a realização das legítimas aspirações dos povos africanos";  
Reafirmando o compromisso que eles solenemente assumiram, no artigo 2º da dita Carta, de eliminar sob todas as suas formas o colonialismo da África, de coordenar e de intensificar a sua cooperação e seus esforços para oferecer melhores condições de existência aos povos da África, de favorecer a cooperação internacional tendo na devida atenção a Carta das Nações Unidas e a Declaração Universal dos Direitos Humanos;  
Tendo em conta as virtudes das suas tradições históricas e os valores da civilização africana que devem inspirar e caracterizar as suas reflexões sobre a concepção dos direitos humanos e dos povos;  
Reconhecendo que, por um lado, os direitos fundamentais do ser humano se baseiam nos atributos da pessoa humana, o que justifica a sua proteção internacional, e que, por outro lado, a realidade e o respeito dos direitos dos povos devem necessariamente garantir os direitos humanos;  
Artigo 2º: Toda a pessoa tem direito ao gozo dos direitos e liberdades reconhecidos e garantidos na presente Carta, sem nenhuma distinção, nomeadamente de raça, de etnia, de cor, de sexo, de língua, de religião, de opinião política ou de qualquer outra opinião, de origem nacional ou social, de fortuna, de nascimento ou de qualquer outra situação<sup>66</sup>.

Durante quase duas décadas após a criação da Organização da Unidade Africana (OUA) em Maio de 1963, o foco da Organização permaneceu quase inteiramente na descolonização do continente e a erradicação do apartheid. Apesar do apoio da Organização aos princípios da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 no preâmbulo da Carta da OUA, a promoção e proteção dos direitos humanos dentro dos Estados-Membros da OUA não era uma prioridade importante. Como tal, aquela concentrou os seus esforços em matéria de independência política e económica, não discriminação e a libertação de África, a erradicação do colonialismo do continente e do apartheid na África do Sul, em detrimento da liberdade individual. Foram expostos ao OUA alguns dos horríveis abusos de direitos humanos.

Estes acusaram a Organização de abandonar o seu principal objetivo de restaurar a dignidade dos povos africanos humilhados. Aquela foi acusada de ter dois pesos e duas medidas por condenar o apartheid na África do Sul e não condenar as violações massivas dos direitos humanos cometidas por alguns dos seus próprios membros.

---

<sup>66</sup> GÂMBIA. Conferência Ministerial da Organização da Unidade Africana. *Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos - Carta De Banjul* [em linha]. Carta de jan 1981 [consult. 11 set 2022]. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/africa/banjul.htm>.

Ao mesmo tempo, os referidos grupos de pressão começaram a incentivar a criação de um mecanismo de proteção dos direitos humanos no continente. Assim, desde a conferência de Lagos em 1961, organizada pela Comissão Internacional de Juristas (CIJ) até ao Seminário Monrovia em 1979 patrocinado pelas Nações Unidas sobre a Criação de Comissões Regionais de Direitos Humanos com especial referência à África, pressão e assistência foram simultaneamente asseguradas para garantir que a OUA e os seus líderes defendessem o espírito que motivou a luta pela independência política para devolver aos povos africanos a sua dignidade perdida durante o comércio de escravos e as eras coloniais - uma causa pela qual aqueles ganharam a simpatia e o apoio internacionais. Em julho de 1979, a Assembleia da OUA de Chefes de Estado e de Governo reuniu-se em Monrovia, Libéria e decidiu atribuir aos seus membros obrigações internacionais através de uma abordagem positivista<sup>67</sup>.

---

<sup>67</sup> Esta folha informativa é publicada pelo Secretariado da Comissão de Direitos Humanos e dos Povos. A sua finalidade é informar o povo africano e o sempre crescente público dos direitos humanos sobre a existência da Comissão e a sua relevância para estes, e para disseminar informações vitais sobre as atividades da Comissão. Este documento é distribuído em encargos e foi escrito em linguagem clara e simples para fácil compreensão. Trata-se de um breve histórico da criação da Comissão e do mandato conferido à Comissão na Carta. História. *Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos* [em linha]. [sem data] [consult. 9 out 2022]. Disponível em: [https://www.achpr.org/pr\\_history](https://www.achpr.org/pr_history).

## 3 DO POSITIVISMO DOS DIREITOS HUMANOS

### 3.1 Definição de direitos humanos

Define direitos humanos como aqueles direitos essenciais para que o ser humano seja tratado com a dignidade que lhe é inerente e aos quais fazem jus todos os membros da espécie humana, sem distinção de qualquer espécie.

Os direitos humanos configuram defesa contra os excessos de poder, tanto o do Estado como aquele exercido por entes privados, sejam pessoas naturais ou jurídicas. Entretanto, nesse sentido que não mais deve persistir o entendimento tradicional, pelo qual apenas o Estado seria obrigado a promover e proteger os direitos humanos<sup>68</sup>.

O fundamento da prática dos direitos humanos se dá em uma ordem superior, universal, imutável e inderrogável. Com isso estes não seriam nem criação nem concessão estatal, nos termos da Declaração de Viena de 1993 que lembra que: “Os direitos humanos e as liberdades fundamentais são direitos naturais de todos os seres humanos e sua proteção e promoção são de responsabilidades primordiais dos Governos”.

Existem, portanto, duas teorias de aplicação dos direitos humanos:

A teoria positivista, sendo aquela que alicerça por ordem jurídica posta, pelo que somente seriam reconhecidas como tal se expressamente prevista na norma positiva.

A teoria moralista que fundamenta os direitos humanos na “experiência e consciência moral de cada determinado povo, na sua convicção social acerca a necessidade da proteção e determinado valor. Desta forma, os direitos humanos servem até para deixar de estender eventual norma jurídica que comprometa os direitos fundamentais do indivíduo, entrando, portanto, na seara do direito natural<sup>69</sup>.

### 3.2 Da evolução do positivismo dos direitos humanos

Os direitos humanos com um bem a humanidade existentes desde os povos antigos pelos Hebreus (10 mandamentos), Muçulmanos (Código de Hamurabi), dos Romanos (Doze Tábuas), os Gregos e Orientais (pelos ensinamentos de Buda que pregava a igualdade), sempre foi defendido como norma para proporcionar a seus povos a dignidade humana que efetiva através de normas positivadas em que o Estado deve tutelar este direito, fornecendo o do mínimo existencial, concluindo que os direitos humanos é uma pretensão de condições

---

<sup>68</sup> PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. *Direito Internacional Público e Privado: Incluindo Direitos Humanos e Direito Comunitário*. Salvador: Editora JusPodivm, 2021. ISBN 9786556805917.

<sup>69</sup> PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. *Direito Internacional Público e Privado: Incluindo Direitos Humanos e Direito Comunitário*. Salvador: Editora JusPodivm, 2021. ISBN 9786556805917.

de vida e a dignidade humana são estas pretensões transformadas em normas para sua aplicação<sup>70</sup>.

Esta pretensão da Humanidade desenvolvida pelos grandes líderes e grandes pensadores fora desenvolvendo no decorrer da história da humanidade passando pela idade média através da carta magna em 1215 pelo rei inglês João sem Terra, pela Declaração de Virgínia de 1775 onde gerou a Declaração dos Direitos Humanos dos EUA até imediatamente após a 2ª Grande Guerra Mundial em 1948 com o Pacto de São José, a Declaração Universal dos Direitos Humanos que foi positivada pelos países que se tornaram signatários incluindo o Brasil na Constituição de 1988 em seu Inciso III, do artigo 3º quando incluiu esta obrigação no ordenamento jurídico do Brasil, entre tantas obrigações, ser obrigado a proporcionar a proteção social a fim de resguardar o mínimo existencial a todos os residentes no país e não permitir que nenhuma calamidade impeça de ter o mínimo para sua sobrevivência<sup>71</sup>.

Segundo definição consolidada no Tribunal Constitucional Alemão, “a dignidade humana se situa no ápice do sistema constitucional, representando um valor supremo, um bem absoluto, à luz do qual cada um dos outros dispositivos deve ser interpretado”<sup>72</sup>. O artigo 1º Inciso III da Constituição Federal Brasileira de 05. outubro.1988, sacramenta esta proteção assim como a carta constitucional brasileira é caracterizada com esta face<sup>73</sup>.

A noção de proteção ao homem é tão antiga que se perde no tempo. Praticamente todas as religiões atribuem à vida um caráter sagrado. No contexto das diversas religiões professadas pelo ser humano, ao longo dos tempos, é possível verificar a presença dos princípios que embasam os sistemas de proteção aos valores humanos<sup>74</sup>.

Em uma linha de desenvolvimento que remonta a Roma antiga, atravessa a Idade Média e chegando o surgimento do Estado Liberal, a dignidade – *dignitas* – era um conceito associado ao status pessoal de alguns indivíduos ou a proeminência de determinadas instituições. A dignidade representava a posição política ou social derivada primariamente da titularidade de determinadas funções política assim como do reconhecimento geral de realizações pessoal ou de integralidade moral. Em cada caso, da dignidade decorria um dever geral de respeito. Honra e deferência devido aqueles indivíduos e instituições mercedores de tais distinções e uma obrigação desta uma vez desrespeitada poderia ser sancionada com medidas penais e civis. Até o final do século XVIII, a dignidade ainda não estava relacionada

---

<sup>70</sup> PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. *Direito Internacional Público e Privado: Incluindo Direitos Humanos e Direito Comunitário*. Salvador: Editora JusPodivm, 2021. ISBN 9786556805917.

<sup>71</sup> PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. *Direito Internacional Público e Privado: Incluindo Direitos Humanos e Direito Comunitário*. Salvador: Editora JusPodivm, 2021. ISBN 9786556805917.

<sup>72</sup> BARROSO, Luis Roberto. *A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial*. Belo Horizonte: Fórum, 2020, p. 13. ISBN 9788577006397.

<sup>73</sup> PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. *Direito Internacional Público e Privado: Incluindo Noções de Direitos Humanos e Direito Comunitário*. Salvador: Editora JusPodivm, 2019. ISBN 9788544226599.

<sup>74</sup> GORCZEWSKI, Clóvis. *Direitos humanos: dos primórdios da humanidade ao Brasil de hoje*. Porto Alegre: Imprensa Livre, 2005. ISBN 9788576970255.

aos direitos humanos. De fato, a Declaração Universal dos Direitos Humanos e do cidadão de 1789, estava entrelaçada portanto com ocupações e posições públicas. . Desta forma, até o final deste século (XVIII), no ocidente o primeiro sentido estava associado a *status* , uma posição ou classificação social mais alta numa sociedade hierarquizada no mundo pré-moderno destinado a classe da nobreza implicando em tratamento especial, exclusivo e privilegiado<sup>75</sup>.

Segundo Luiz Roberto Barroso em sua obra “Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo”, afirma que deve ficar claro que o conceito atual de dignidade humana merece considerar que a origem filosófica e religiosa de muitos séculos.

Em seu conceito de dignidade humana atual compreende e se assenta como pressuposto que cada ser humano possui um valor intrínseco e desfruta de posição especial no universo e que cada origem seja religiosa e concepções filosófica busca justificar essa visão metafísica. No período imediatamente pós segunda guerra mundial, do ponto de vista religioso judeus por exemplo, que se baseia no Antigo Testamento assim como os cristãos que replicaram isto no Novo Testamento, o homem é a sua imagem e que o direito a dignidade humana deve ser individual merecendo ser tratado com igualdade e solidariedade<sup>76</sup>.

O professor Gomes Canotilho, em sua obra “Direito Constitucional e teoria da Constituição”, define que “constitucionalização” é o fenômeno que consiste na incorporação de direitos nas constituições formais. É preciso discordar dessa definição. A terminologia utilizada é inadequada para tal conceituação, porque é possível considerar também como ‘constitucionalização’ o fenômeno de reconhecimento dos direitos fundamentais não formalmente constitucionais (materialmente constitucionais) equivalente às normas constitucionais. Trata-se inicialmente da constitucionalização formal e, posteriormente, aborda-se a constitucionalização material dos direitos fundamentais<sup>77</sup>.

A constitucionalização formal dos direitos fundamentais significa a sua positivação, a sua incorporação na ordem jurídica positiva, seja no catálogo desses direitos (parte da Constituição em que se enumeram os direitos fundamentais), seja fora do catálogo (direitos dispersos no próprio texto ou fora do texto, a exemplo das Emendas Constitucionais brasileiras).

Essa positivação dos direitos fundamentais torna-os protegidos sob a forma de normas (regras e princípios) do direito constitucional. Assim, são direitos fundamentais

---

<sup>75</sup> BARROSO, Luis Roberto. *A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial*. Belo Horizonte: Fórum, 2020, p. 13. ISBN 9788577006397.

<sup>76</sup> BARROSO, Luis Roberto. *A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial*. Belo Horizonte: Fórum, 2020. ISBN 9788577006397.

<sup>77</sup> PES, João Hélio Ferreira. *A constitucionalização de direitos humanos elencados em tratados* [em linha]. Tese de doutorado, Universidade de Lisboa, 2009 [consult. 18 set 2022]. Disponível em: <https://www.icjp.pt/sites/default/files/media/631-947.pdf>.

constitucionalizados formalmente todos aqueles direitos expressos no rol dos chamados direitos fundamentais, geralmente enumerados em artigos ou parágrafos localizados em capítulo.

Os direitos fundamentais formais "são aqueles direitos que o direito vigente qualifica de direitos fundamentais". Desse modo, a formalidade decorre de o simples fato de alguns direitos terem sido eleitos pelo Poder Constituinte Originária ou Derivado como direitos fundamentais e terem sido escritos na Constituição, passando esses direitos a assumir um status jurídico especial, com um regime jurídico próprio.

A inserção dos direitos fundamentais na Constituição faz com que eles sejam analisados em várias dimensões. Enquanto normas fundamentais, são colocados num grau superior da ordem jurídica; como normas constitucionais, estão submetidos a processos especiais de revisão constitucional; como normas incorporadoras de direitos fundamentais, passam, muitas vezes, a constituir limites materiais da própria revisão. J. J. Gomes Canotillho aponta que a constitucionalização (no sentido formal) "tem como consequência mais notória a proteção dos direitos fundamentais mediante o controlo jurisdicional da constitucionalidade dos atos normativos reguladores destes direitos"<sup>78</sup>.

Dentre outros dispositivos legais, o Brasil tem a previsão ampla e irrestrita como previsão em Carta Constitucional o disposto no Inciso III do artigo 1º como a seguir:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

[...]

III – a dignidade da pessoa humana.

### 3.2.1 Direitos sociais no Brasil e a vinculação com tratados internacionais relativos aos direitos humanos

Segundo Theodoro Agostinho em sua obra de Manual de Direitos Previdenciários, a proteção social no Brasil não ganhou contornos diferentes do resto do mundo. Iniciou-se com caridade, mutualismo de caráter privado e facultativo, depois pelo seguro social e o sistema de seguridade social consagrado pela Constituição Federal.

Diversos instrumentos surgiram no direito internacional objetivando a consagração e concretização dos direitos sociais, entre eles:

- Declaração Americana dos Direitos e Deveres do Homem (1948);

---

<sup>78</sup> BARROSO, Luis Roberto. *A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial*. Belo Horizonte: Fórum, 2020, p. 20. ISBN 9788577006397.

- Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948);
- Carta Social Europeia (1961);
- Pacto Internacional de Direitos Sociais e Culturais (1966);
- Convenção Americana sobre Direitos Humanos (1969)<sup>79</sup>.

A Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948 reconheceu a seguridade social como um direito fundamental (artigo 22) e previu a necessária proteção do indivíduo em caso de perda involuntária dos meios de subsistência, como desemprego, doença, maternidade, invalidez e etc. Relativamente à Previdência Social, essencial mencionar o artigo 25 da Declaração Universal dos Direitos do Homem<sup>80</sup>.

No que refere aos benefícios para deficientes, a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência da Organização das Nações Unidas – ONU, assinada em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, consiste em um tratado internacional sobre direitos humanos, com o propósito principal de promover, proteger e assegurar o exercício pleno e equitativo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais pelas pessoas com deficiência. Até novembro de 2016, 172 Países-membros da ONU haviam ratificado essa Convenção e 15 configuravam como signatários, o que realça a importância dessa norma de direitos humanos no plano internacional<sup>81</sup>. No campo dos estudos sobre a deficiência, dentre as diversas contribuições da Convenção da ONU, destaca-se a adoção de uma definição geral de pessoa com deficiência a partir do modelo social, em oposição a outras abordagens conceituais existentes, em especial, ao tradicional modelo médico<sup>82</sup>.

Segundo André Luiz M. Bittencourt em sua obra “Manual de Benefícios por Incapacidade Laboral e Deficientes” (2019) informa que a Emenda Constitucional nº 45/2004 de 06 de maio denominada “Reforma do Judiciário” trouxe, dentre no parágrafo 3º do artigo 5º da Constituição Federal do Brasil que “os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional serão equivalentes a emendas constitucionais”<sup>83</sup>.

A Constituição Federal de 05 de outubro de 1988 assimilou inteiramente, com status constitucional, a Convenção Internacional da Pessoa com Deficiência, que se harmoniza

<sup>79</sup> AGOSTINHO, Theodoro. *Manual de direito previdenciário*. São Paulo: Saraiva Jur, 2020. ISBN 9788553618613.

<sup>80</sup> AGOSTINHO, Theodoro. *Manual de direito previdenciário*. São Paulo: Saraiva Jur, 2020. ISBN 9788553618613.

<sup>81</sup> Conforme informações disponibilizadas pelo Comitê da ONU para os Direitos das Pessoas com Deficiência, instituído pelo Artigo 34 da Convenção. DEPARTMENT OF ECONOMIC AND SOCIAL AFFAIRS DISABILITY. Convention on the Rights of Persons with Disabilities (CRPD). *United Nations* [em linha]. 6 maio 2022 [consult. 17 set 2022]. Disponível em: <https://www.un.org/development/desa/disabilities/convention-on-the-rights-of-persons-with-disabilities.html>.

<sup>82</sup> Com relação à conceituação de deficiência, é preciso observar que apesar da opção expressa dos elaboradores da Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência da ONU, sabe-se que esse é um campo de estudo historicamente complexo, inserido em um contexto maior de constante formulação e reformulação teórica e prática.

<sup>83</sup> BITTENCOURT, André Luiz Moro. *Manual dos benefícios por incapacidade laboral e deficiência*. 3ª ed. Curitiba: Alteridade Editora, 2019, p. 48. ISBN 9788565782425.

perfeitamente . primeiramente com previsões em diversos dispositivos da Constituição Federal:

Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:

[...]

XXXI – proibição de qualquer discriminação no tocante a salário e critérios de admissão do trabalhador portador de deficiência”;

Art. 23. É competência comum da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios:

[...]

II – cuidar da saúde e assistência pública, da proteção e garantia das pessoas portadoras de deficiência;

Art. 24. Compete à União, aos Estados e ao Distrito Federal legislar concorrentemente sobre:

[...]

XIV – proteção e integração social das pessoas portadoras de deficiência.

A inserção no ordenamento jurídico brasileiro da proteção social dos deficientes físicos provocados por tratados internacionais, além da previsão constitucional, foi normatizada pela Lei 13.146/2015 de 06 de julho<sup>84</sup>.

A atual Constituição Federal Brasileira de 05 de outubro de 1988 consagrou a dignidade humana como um dos princípios fundamentais da República Federativa do Brasil conforme prevê o artigo 1º Inciso III transcrito no item anterior recebendo destaque na ordem constitucional, estando protegidos por todo o texto da Carta Magna, sob a designação de “direitos fundamentais”.

Os direitos e garantias expressos nesta Constituição Federal não excluem outros regimes decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados ou dos tratados internacionais que a República Federativa do Brasil seja signatária, consagra a cláusula de abertura dos direitos fundamentais que permite a permanente e rápida atualização da ordem constitucional e abre espaço para que os tratados de direitos humanos contribuam para a ampliação do rol de direitos e garantias constitucionalmente protegidos, apesar do STF - Supremo Tribunal Federal tratar como lei ordinária. Porém com a Emenda Constitucional 45 de 04 de dezembro de 2004 o §3º no artigo 5º da Carta Magna passando os assuntos referente a direitos humanos com proteção constitucionais como decidiu três quintos dos votos do referido tribunal superior<sup>85</sup>.

---

<sup>84</sup> Art. 1º da Lei 13.146/2015 de 06 de julho: “É instituída a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência), destinada a assegurar e a promover, em condições de igualdade, o exercício dos direitos e das liberdades fundamentais por pessoa com deficiência, visando à sua inclusão social e cidadania”.

<sup>85</sup> PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. *Direito Internacional Público e Privado: Incluindo Noções de Direitos Humanos e Direito Comunitário*. Salvador: Editora JusPodivm, 2019. ISBN 9788544226599.

O processo de positivação desses direitos remonta a documentos que surgiram em períodos mais recentes, tomando a forma de “Cartas, Leis Fundamentais, petições ou, em determinadas circunstâncias, Declarações. Todos esses instrumentos têm sido colocados em um mesmo nível teórico e político”. Assim, o mundo assistiu a uma expansão progressiva dos direitos humanos e sua inserção nas mais diversas constituições das mais diferentes sociedades e contextos históricos, já que os direitos humanos (inalienáveis, invioláveis, inerentes ao indivíduo) passaram a ser vistos como direitos universais, sendo, portanto, pertencentes a toda e qualquer pessoa humana. Nesse contexto, em que cada vez mais as dimensões do poder do Estado se reduzem em relação aos seus nacionais, é que em 1945 chega-se à Carta das Nações Unidas, documento que veio solidificar o chamado Direito Internacional aos Direitos Humanos, já que os indivíduos deixaram de ser apenas “nacionais”, mas, sim, pessoas do gênero humano, ou seja, sujeitos de direito internacional, com capacidade processual internacional reconhecida pelos mais diversos Estados. Reconhecer o ser humano como sujeito de direito das normas internacionais é imprescindível para que se possa falar em proteção internacional aos direitos humanos.

No entanto, ainda hoje, encontra-se, com facilidade, a defesa da ideia da soberania nacional absoluta que se contrapõe à ideia da tutela internacional aos direitos humanos que tem o ser humano como sujeito de direito. Reconhecidos tratadistas da matéria durante muito tempo sustentaram a tese de que somente os Estados e suas organizações poderiam ser sujeitos de direito internacional público, qualidade que se negava aos indivíduos. A pessoa natural não poderia, portanto, ser reconhecida como titular de direitos ou ações que somente competiam aos Estados.

A questão da soberania estatal tem sido um dos pontos mais delicados inseridos na discussão da internacionalização dos direitos humanos. Com Jean Bodin, em “as seis leis da República”, a soberania estatal era concebida como o poder supremo, absoluto, ilimitado e perpétuo sobre os cidadãos e súditos, independente das leis. Portanto, “amparados neste princípio, muitos Estados têm sistematicamente praticado violações aos direitos do homem<sup>86,87</sup>.

O Brasil apenas ao final da segunda guerra da segunda década do século XX que a *dignidade humana* começou a aparecer nos documentos jurídicos, iniciando pela Constituição do México de 1917; com a Constituição Alemã de República de Weimar (1919).e em Constituição menos democrática como a da França de 1940<sup>88</sup>.

---

<sup>86</sup> MCKEON, Richard. *Las bases filosóficas y las circunstancias materiales de los derechos del hombre*. Madrid: Siglo veinteuno, 1993.

<sup>87</sup> CALLO, Jorge Ivan Hübner. *Panorama de los Derechos Humanos*. Buenos Aires: Editora da UBA, 1977.

<sup>88</sup> AGOSTINHO, Theodoro. *Manual de direito previdenciário*. São Paulo: Saraiva Jur, 2020. ISBN 9788553618613.

Todas as pessoas tem o direito a um padrão de vida capaz de assegurar a saúde e o bem-estar próprio especialmente no tocante à assistência médica e aos serviços sociais necessários, doença, invalidez<sup>89</sup>.

### 3.3 Os direitos humanos em caráter universal e o positivismo no Brasil e princípios

O marco mais significativo da formação do Direito Internacional dos Direitos Humanos é a II Guerra Mundial a partir da qual entrou definitivamente na agenda internacional e se tornou objeto de regulamentação no Direito das Gentes e dos Direitos dos Povos da atenção a vários foros internacionais e interno a qual caberia conformar todas as ordens jurídicas nacionais com prevalência a soberania nacional considerando os assuntos internos e a vontade do Estado, sendo então criada a ONU – Organização das Nações Unidas que em 1948 criou a Declaração Universal dos Direitos Humanos, criando vários tratados e órgãos internacionais voltados a acompanhar e promover a aplicação de compromissos aos Estados signatários e manifestar a respeito de condutas, independentemente da vontade do Estado investigado.

A introdução do Pacto de Santa Rita no ordenamento jurídico brasileiro se deu através do Decreto 678/06, de novembro de 1992, reforçando o compromisso constituinte da efetiva proteção social estendendo com sucessivas normas no que refere especificamente aos direitos dos incapazes a fim de inserção social e garantias da mínima subsistência.

A Constituição Federal atual de 05/10/1988 foi denominada Constituição dos Direitos Sociais porque ampliou as garantias dos direitos sociais tendo como princípio o da dignidade humana destinando um Título somente para isto.

A segurança jurídica que era limitada a aceção formal, passou a englobar as garantias de direitos sociais mínimos daí a mudança de segurança social para Seguridade Social característico de Estado Providência, baseado no artigo 1º, Inciso III que prevê que o atual Estado tem como o princípio de suas ações sociais a dignidade humana, passando o bem estar social de forma individualizada num contexto social, uma primazia da Justiça Social.

O Estado passou a ter em seu poder/dever de proporcionar a certeza e a segurança em primeiro plano e a eficiência e a adequação para garantir isto, fazendo a necessidade da efetiva aplicação da máxima efetividade do direito de garantias sociais<sup>90</sup>.

---

<sup>89</sup>Art. 6º da Constituição Federativa do Brasil: “São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição”.

<sup>90</sup> PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. *Direito Internacional Público e Privado: Incluindo Direitos Humanos e Direito Comunitário*. Salvador: Editora JusPodivm, 2021. ISBN 9786556805917.

Princípio fundamental da atual Constituição Federal tem dois pontos: direito individual protetivo seja em relação ao indivíduo e ao Estado que estabelece o dever fundamental de tratamento igualitários dos próprio fundamento Desta forma, seja em caráter internacional bem como no âmbito nacional brasileiro, “Todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos” e “Todos o homem tem capacidade para gozar os direitos e as liberdade estabelecidos na Declaração sem distinção de qualquer espécie”.

Segundo Luiz Roberto Barroso transcrito do livro de André Luís Bittencourt na obra “Manual dos Benefícios por Incapacidade Laboral e Deficiência da editora Alteridade” afirma que, a dignidade da pessoa humana, como atualmente compreendida, se assenta sobre o pressuposto de que cada ser humano possui um valor intrínseco e desfruta de uma posição especial no universo”, visão que teve origem no discurso de Conde de Mirandola em seu discurso de “Oração Sobre a Dignidade do Homem”, separando questões religiosas dando uma posição mais racional ao homem<sup>91</sup>.

Ainda segundo André Luís Bittencourt, extraído da mesma obra do jurista supracitado (Luís Roberto Barroso), somente em 1917 no México, o primeiro estado a pronunciar expressamente na Carta Magna, o dever do Estado de respeitar ao homem, dentro desta perspectiva seguido de 1919 pela Constituição Alemã, tendo as atrocidades da segunda guerra mundial formalizado em sua nova Carta Magna de 1949. Segundo a consolidação no Tribunal Constitucional Alemão definido: “a dignidade humana se situa no ápice do sistema constitucional, representando poder supremo, um bem absoluto, à luz de todos os outros dispositivos deve ser interpretado”.

Desta forma, no ordenamento jurídico brasileiro na atual Constituição Federal Brasileira de 1988, a dignidade da pessoa humana deve ser elencada como direito fundamental que não sendo concretizada, deve ser aplicada através de decisão para aplicação deste direito<sup>92</sup>.

Em síntese, como afirma o ministro de estado do STF – Supremo Tribunal Federal, “O exame da vigente Constituição Federal permite constatar que a execução dos tratados internacionais e a sua incorporação à ordem jurídica interna, decorrem, no sistema adotado pelo Brasil, de um ato subjetivamente complexo, resultante da conjugação de duas vontades homogêneas: a do Congresso Nacional, que, resolve, definitivamente mediante decreto legislativo, sobre tratados, acordos ou atos internacionais 9CF, artigo 49, I) e do Presidente da República, que, além de poder celebrar esses atos de direito internacional (CF, artigo 84, VIII) também dispõe – enquanto Chefe de Estado que é – da competência para promulgá-lo mediante Decreto<sup>93</sup>.

---

<sup>91</sup> BITTENCOURT, André Luiz Moro. *Manual dos benefícios por incapacidade laboral e deficiência*. Curitiba: Alteridade, 2021. ISBN 9786589533221.

<sup>92</sup> BITTENCOURT, André Luiz Moro. *Manual dos benefícios por incapacidade laboral e deficiência*. Curitiba: Alteridade, 2021. ISBN 9786589533221.

<sup>93</sup> PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. *Direito Internacional Público e Privado: Incluindo Direitos Humanos e Direito Comunitário*. Salvador: Editora JusPodivm, 2021. ISBN 9786556805917.

Sendo princípio fundamental, temos dois pontos relevantes: o direito individual protetivo e o dever fundamental de tratamento igualitário dos próprios fundamentos<sup>94</sup>, cabendo a efetiva aplicação do princípio constitucional denominado princípio da máxima efetividade, considerando que a Seguridade Social visa a proteção social assegurando o mínimo existencial para a preservação da vida de forma ampla e irrestrita da dignidade humana, cabendo a busca incansável para o aperfeiçoamento das normas inerentes, sendo este o principal papel do Estado, o de proteger e propiciar os meios para que o cidadão tenha vida digna<sup>95</sup>. Tal princípio cabe a invocação nas demandas judiciais de reconhecimento de benefício por incapacidade por ser constitucional de garantias de proteção social para subsistência do trabalhador ou cidadão incapaz ou portador de deficiência.

Segundo Luiz Roberto Barroso em sua obra da Dignidade da Pessoa Humana no Direito Constitucional Contemporâneo, os princípios constitucionais desempenham diferentes papéis no sistema jurídico, e no momento da sua aplicação concreta, eles sempre geram regras que regem situações específicas. Como forma de distinguir dois dos seus papéis principais, pode-se visualizar um princípio como dois círculos concêntricos. O círculo interno, próximo do centro, contém o conteúdo essencial do princípio e é uma fonte direta de direitos e deveres. No caso, o conteúdo essencial da dignidade humana que implica na proibição da tortura, mesmo em que um ordenamento jurídico no qual não exista nenhuma regra específica impedindo tal conduta. O outro papel principal da dignidade humana é interpretativo. A dignidade humana é parte do núcleo essencial dos direitos fundamentais, como igualdade, a liberdade ou o direito de voto. Sendo assim, ela vai necessariamente informar a interpretação de direitos constitucionais ajudando a definir o seu sentido nos casos concretos. E, havendo lacunas no ordenamento jurídico, ambiguidades no direito, colisões entre direitos fundamentais e tensões entre direitos e metas coletiva, a dignidade humana pode ser um boa bússola na busca da melhor solução indicando que qualquer lei que viole a dignidade, seja no caso abstrato ou concreto, será nula<sup>96</sup>.

Ainda na interpretação de Barroso na mesma obra, quanto a caracterização da dignidade humana como um direito constitucional autônomo, princípios e direitos são categorias intimamente ligadas conforme afirma Rodald Dworkin que descreve que o princípio são preposições que descrevem direitos, as políticas são proposições que descrevem metas.

Tanto os direitos fundamentais quanto aos princípios representam uma abertura do sistema jurídico ao sistema da filosofia moral, o que se chama de “dimensão objetiva”. Dos direitos fundamentais representando uma ordem moral de valores condicionantes da

---

<sup>94</sup> IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Resumo de Direito Previdenciário*. Niterói: Impetus, 2018. ISBN 9788576266112.

<sup>95</sup> GOUVEIA, Carlos Alberto Vieira. *Benefício por incapacidade & perícia médica: manual prático*. Curitiba: Juruá, 2012. ISBN 9788536239064.

<sup>96</sup> BARROSO, Luis Roberto. *A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial*. Belo Horizonte: Fórum, 2020, p. 13. ISBN 9788577006397.

interpretação do sistema jurídico como um todo, a semelhança entres estes direitos e princípios ambos fundamentais se ainda mais evidente. Entretanto se se confrontarem, os princípios servem como alicerce inclusive frente a outros princípios se houver colisão por se tratar de dignidade humana<sup>97</sup>.

O artigo 4º da Carta Magna Brasileira consagra, como princípios das relações internacionais do Brasil as questões ligadas aos direitos humanos, como autodeterminação dos povos, a defesa da paz, a proteção social aos deficientes e incapazes residentes no país<sup>98</sup>.

Com isto, o tratado de direitos humanos, após sua assinatura, deve passar pela ratificação, ato discricionário do Presidente da República, o qual, porém depende de aprovação prévia do Congresso Nacional, materializada por meio de Decreto Legislativo<sup>99</sup>.

Por fim, o tratado de direitos humanos, quando ratificado pelo Brasil e ao entrar em vigor no plano jurídico externo, pode ser incorporado ao ordenamento jurídico interno pelo Presidente da República, por meio de decreto. Após a EC – Emenda Constitucional de 45/2004, o parágrafo 3º do artigo 5º no texto da Constituição Federal, abriu a possibilidade de que os tratados de direitos humanos sejam submetidos a um procedimento diferenciado de apreciação legislativa, que consiste na aprovação de seu texto em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos de votação, por três quintos dos votos dos respectivos membros e passou a ter o mesmo peso de Emenda Constitucional<sup>100</sup>.

## 3.4 Dos direitos humanos na União Europeia, em Portugal e na África

### 3.4.1 União Europeia

A União Europeia é um bloco regional composto atualmente por vinte e sete países da Europa incluindo Portugal, que é uma zona de livre comércio união aduaneira e mercado comum, constituindo, amplo espaço de livre circulação de bens, capitais e pessoas, inclusive

---

<sup>97</sup> BARROSO, Luis Roberto. *A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial*. Belo Horizonte: Fórum, 2020, p. 13. ISBN 9788577006397.

<sup>98</sup> SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). *Ação Direta de Inconstitucionalidade: ADI 1.480 DF* [online]. Relator Min. Celso de Melo, Brasília, DF, 04 set.1997.

<sup>99</sup> PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. *Direito Internacional Público e Privado: Incluindo Direitos Humanos e Direito Comunitário*. Salvador: Editora JusPodivm, 2021. ISBN 9786556805917.

<sup>100</sup> PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. *Direito Internacional Público e Privado: Incluindo Direitos Humanos e Direito Comunitário*. Salvador: Editora JusPodivm, 2021. ISBN 9786556805917.

circulação de trabalhadores, livre prestação de serviços e livre concorrência. A União Europeia tem personalidade jurídica de Direito Internacional<sup>101</sup>.

São compostos de três pilares: Pilar da Comunidade, Política Externa e de Segurança Comum (PESC) e o terceiro abrange as Relações Intergovernamentais típicas da diplomacia e do Direito Internacional clássicos, destacando que a noção “pilares” foi substituída pela ideia de que a União Europeia é uma unidade com personalidade jurídica própria e três tipos de competências: a exclusiva, a partilhada e a de apoio<sup>102</sup>.

Outrossim, as fontes do Direito da união Europeia são classificadas por três tipos: originárias, complementares e derivadas. A originária refere aos tratados fundadores (Tratados de Paris, de Roma e Maastricht), a complementares são aqueles referente ao direito internacional público com outros Estados ou Organizações Internacionais e os derivados são os atos unilaterais proferidos pelos órgãos da União Europeia no exercício dos poderes atribuídos pelas fontes originárias e complementares, que são os regulamentos, as diretivas, as decisões, as recomendações e as opiniões.

Os regulamentos são de efeito erga omnes, obrigatórios para todos os Estados membros e aplicáveis sem a necessidade de qualquer procedimento de incorporação ao de ordenamento interno dos Estados e refere ao Direito Comunitário.

As decisões são normas vinculantes para os destinatários que designa, que podem ser os Estados ou pessoas naturais e jurídicas<sup>103</sup>. Um dos principais diplomas normativos em matéria de direitos humanos na União Europeia é a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, de 07 de fevereiro de 2000, reformada em 12 de dezembro de 2007, em Estrasburgo e torna vinculante, ou seja, com o mesmo valor jurídico que os Tratados, pelo Tratado de Lisboa de 2009. As recomendações e opiniões não são vinculantes, constituindo-se em peças de caráter puramente consultivo.

A Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, consagra um rol de direitos fundamentais para todas as pessoas que residem no espaço sob a jurisdição dos Estados integrantes do bloco europeu, abrangendo todas as dimensões dos direitos da pessoa humana e incluindo normas que tutelam a proteção da dignidade humana, a igualdade, os direitos de solidariedade, a cidadania e o acesso à justiça<sup>104</sup>.

---

<sup>101</sup> PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. *Direito Internacional Público e Privado: Incluindo Direitos Humanos e Direito Comunitário*. Salvador: Editora JusPodivm, 2021. ISBN 9786556805917.

<sup>102</sup> PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. *Direito Internacional Público e Privado: Incluindo Direitos Humanos e Direito Comunitário*. Salvador: Editora JusPodivm, 2021. ISBN 9786556805917.

<sup>103</sup> MACHADO, Diogo Pereira, DEL'OLMO, Florisbal de Souza. *Direito da integração, direito comunitário Mercosul, União Europeia*. Salvador: JusPodivm, 2011. ISBN 9788577614851.

<sup>104</sup> PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. *Direito Internacional Público e Privado: Incluindo Noções de Direitos Humanos e Direito Comunitário*. Salvador: Editora JusPodivm, 2019. ISBN 9788544226599.

A cidadania europeia se refere ao rol de direitos e deveres previstos pelo Direito Comunitário europeu aos nacionais dos Estados membros da União Europeia. A cidadania europeia é complementar à nacional e não a substitui.

No tocante aos direitos sociais, existe ainda a Carta Comunitária dos Direitos Sociais Fundamentais dos Trabalhadores (Carta Social da União Europeia) aprovada em 1989 do qual foi incorporada na Carta dos Direitos Fundamentais da EU. Inclui temas como liberdade de associação e negociação coletiva, formação profissional, igualdade de tratamento entre mulheres e homens; informação, consulta e participação dos trabalhadores, proteção à saúde e segurança no ambiente de trabalho e proteção das crianças e adolescentes, dos idosos e das pessoas com deficiência.

O Tratado do Amsterdam também estabeleceu que a democracia, o Estado de Direito e a promoção dos direitos humanos conformam o quadro político-jurídico mínimo em que deve se desenvolver a cooperação europeia. Neste Sentido, o Conselho de Ministros poderá, ouvido o Parlamento Europeu, determinar a suspensão de direitos dos Estados Membros que violem tais princípios.

A UE inclui ainda Fundos específicos para abranger situações sensíveis no campo social como o fundo de desenvolvimento, voltado a garantir o progresso de regiões menos desenvolvidas do bloco, com vistas a diminuir as disparidades no contexto europeu<sup>105</sup>.

Um dos principais diplomas normativos em matéria de direitos humanos na União Europeia é a Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, de 07 de dezembro de 2000, reformada em 12 de dezembro de 2007, em Estrasburgo e tornada vinculante com o mesmo valor jurídico que os tratados pelo Tratado de Lisboa, de 2009. A União Europeia ainda possui Fundos específicos para abranger situações sensíveis no campo social como o fundo de desenvolvimento voltado a garantir o progresso de regiões menos desenvolvidas do bloco<sup>106</sup>.

Considerando que o presente trabalho propõe desenvolver o reflexo das normas de direitos humanos para efetivar a dignidade humana dos cidadãos e trabalhadores especialmente brasileiros inclusive em comparação com o mesmo grupo em Portugal país membro deste bloco, que se tornam deficientes e incapazes para o trabalho no que concerne a sua proteção social, com a pesquisa acima nota-se que a União Europeia possui largas normas que vinculam os seus Estados membros a oferecer esta proteção da qual certamente proporciona o bem estar social cuja os pensamentos, as buscas dos grandes pensadores da

---

<sup>105</sup> PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. *Direito Internacional Público e Privado: Incluindo Direitos Humanos e Direito Comunitário*. Salvador: Editora JusPodivm, 2021. ISBN 9786556805917.

<sup>106</sup> PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. *Direito Internacional Público e Privado: Incluindo Noções de Direitos Humanos e Direito Comunitário*. Salvador: Editora JusPodivm, 2019. ISBN 9788544226599.

humanidade desde o tempo de Platão desenvolve com a busca de sua efetividade a fim de ter-se Estados Membros com cidadãos vivenciando efetivamente tal proteção.

Destaca-se, por fim, neste quadro apresentado que nestas normas de proteção social ao trabalhador e cidadão incapaz ou com redução de capacidade, é considerado várias teorias e princípios desenvolvidos por estes grandes pensadores.

### 3.4.2 Portugal

No ordenamento português está explicitamente inserida no artigo 1º da Constituição da República Portuguesa o compromisso com o respeito ao ser humano e conseqüentemente a dignidade humana de seus cidadãos e os residentes no país consagrado por este dispositivo legal como princípios fundamentais.

Artigo 1º: “Portugal é uma República soberana, baseada na dignidade da pessoa humana e na vontade popular e empenhada na construção de uma sociedade livre, justa e solidária”.

A proteção a segurança social do cidadão e residente no país é sacramentado na Carta Constitucional, inclusive no artigo 63, semelhante a Previdência Social, proporcionando a proteção social sob os riscos inclusive de invalidez e assim como assemelha ao Estado brasileiro o sistema de solidariedade como a seguir:

Artigo 63:

1. Todos têm direito à segurança social.
2. Incumbe ao Estado organizar, coordenar e subsidiar um sistema de segurança social unificado e descentralizado, com a participação das associações sindicais, de outras organizações representativas dos trabalhadores e de associações representativas dos demais beneficiários.
3. O sistema de segurança social protege os cidadãos na doença, velhice, invalidez, viuvez e orfandade, bem como no desemprego e em todas as outras situações de falta ou diminuição de meios de subsistência ou de capacidade para o trabalho.
4. Todo o tempo de trabalho contribui, nos termos da lei, para o cálculo das pensões de velhice e invalidez, independentemente do sector de atividade em que tiver sido prestado.
5. O Estado apoia e fiscaliza, nos termos da lei, a atividade e o funcionamento das instituições particulares de solidariedade social e de outras de reconhecido interesse público sem carácter lucrativo, com vista à prossecução de objetivos de solidariedade social consignados, nomeadamente, neste artigo, na alínea b) do n.º 2 do artigo 67.º, no artigo 69.º, na alínea e) do n.º 1 do artigo 70.º e nos artigos 71.º e 72.

O Estado português é signatário da Declaração Universal dos Direitos Humanos e como tal inseriu em suas normas constitucionais a obrigação de acolher todos os trinta artigos incluindo a proteção ao trabalhador incapaz e deficiente<sup>107</sup>, sendo consagrado o bem estar

---

<sup>107</sup> PORTUGAL. *Constituição da República Portuguesa*. Porto: Porto Editora, 2020. ISBN 9789720002136.

social porque o sistema de saúde deste país é efetivamente eficiente e fornece aos cidadãos e residentes inclusive normas de prevenção de acidentes de trabalho dos quais cobrem todos os riscos desta natureza ratificado pelo artigo 4º da Lei 07/2009 como transcrito a seguir:

Acidentes de trabalho e doenças ocupacionais

1 – O regime relativo a acidentes de trabalho e doenças profissionais previstos nos artigos 283 e 284, do Código do Trabalho, com as necessárias adaptações, aplica-se igualmente:

- a) A praticante, aprendiz, estagiário e demais situações que devam considerar-se de formação profissional;
- b) A administrador, diretor, gerente ou equiparado, sem contrato de trabalho, que seja remunerado por essa atividade;
- c) A prestador de trabalho, sem subordinação jurídica, que desenvolve a sua atividade na dependência econômica, nos termos do artigo 10, do Código do Trabalho.

2 – O trabalhador que exerça atividade por conta própria deve efetuar um seguro que garanta o pagamento das prestações previstas nos artigos indicados no número anterior”.

Quanto a proteção social ao deficiente físico a Lei 04/2019, 10. janeiro prevê em seus artigos 1º, 2º e 3º sistema de quotas de emprego para este grupo de pessoas com deficiência com grau ou superior a 60% visando a sua contratação por entidades empregadoras no âmbito da aplicação do Decreto-lei 29/2001, de 03 de fevereiro<sup>108</sup>.

Como no Brasil, para comprovar a deficiência, o cidadão ou residente português deve ser submetido a perícia por junta médica conforme prevê o artigo 3º da Lei 04/2019, de 03. fevereiro.

No mesmo diploma, o item 1 do artigo 5º prevê que as médias empresas com um número igual ou superior a 75 trabalhadores devem admitir trabalhadores com deficiência, em número não inferior a 1% do pessoal ao seu serviço<sup>109</sup> e o processo de recrutamento e seleção de candidatos ao trabalho nesta condição deve ser adequado conforme prevê o artigo 7º da Lei 04/2019, de 10. janeiro podendo recorrer ao INR, ao Instituto de Emprego e Formação Profissional para dar apoio ao candidato se isto não ocorrer<sup>110</sup>.

Portugal tem sido defensor dos Direitos Humanos ao longo dos tempos. A Portugal tem sido defensor dos Direitos Humanos ao longo dos tempos. Foi proposta pela primeira vez, a 10 de Março de 1852, em sessão da Câmara dos Deputados, com o aditamento ao Ato Adicional à Carta Constitucional, a abolição da pena de morte para os crimes políticos. A última execução de pena de morte por delitos civis, em Portugal, ocorreu, em Lagos, em 1846.

<sup>108</sup> PORTUGAL. *Códigos do trabalho e processo do trabalho*. Lisboa: Quid Juris Sociedade Editora, 2019. ISBN 9789727248087.

<sup>109</sup> Essas normas são estabelecidas pelo sistema de quotas de emprego para pessoas com deficiência com grau de incapacidade superior a 60%, regido pela Lei nº 04/2019, de 10 de janeiro.

<sup>110</sup> PORTUGAL. *Códigos do trabalho e processo do trabalho*. Lisboa: Quid Juris Sociedade Editora, 2019. ISBN 9789727248087.

Já em 1867, no reinado de D. 12 Luís, foi aprovada a lei que aboliu a pena de morte para todos os crimes, exceto os militares. A proposta partiu do Ministro da Justiça de então, Conselheiro Augusto César Barjona de Freitas. A última pena de morte executada ocorreu em França quando um soldado do Corpo Expedicionário Português foi condenado por espionagem. A pena de morte foi retirada da Constituição da República em 1976<sup>111</sup>.

Durante o governo de Marques de Pombal foram redigidas leis que dificultavam ou impediam a escravatura. Em 1761, houve a lei que proibiu o transporte de escravos negros, de ambos os sexos, dos portos da África, Brasil e da Ásia para Lisboa e a partir da lei de 1771 estipulava que todos os negros que nascessem após a sua publicação estariam livres. Em 1854, foram redigidas leis contra escravatura para que estas terminassem em 20 anos de modo a emergir uma força laboral livre. Perante a emancipação foram formulados diversos instrumentos legais com a finalidade de obrigar os ex-escravos a trabalhar, como por exemplo a lei da vadiagem<sup>112</sup>. A Sociedade das Nações criou a Comissão Temporária da Escravatura desenvolveu a Convenção da Escravatura, na qual a escravatura e o comércio de escravos foram abordados, sendo ratificada por Portugal a 4 de outubro de 1927. Isto tem elevado significado pois durante séculos Portugal foi um dos maiores comerciantes de escravos.

Em 1926, houve uma revolta militar que pôs termo à Primeira República, iniciando-se um regime ditatorial em 1932 que esteve sob a presidência do Professor Doutor António de Oliveira Salazar até 1968. Durante a ditadura foram impostas diversas formas de atentando aos Direitos Humanos, entre as quais a proibição de liberdade de pensamento e a perseguição, encarceramento, tortura e assassinato de homens e mulheres. Em 1968, Prof. Dr. António de Oliveira Salazar foi substituído pelo Dr. Marcello Caetano, período em que a repressão e a censura diminuíram, construindo-se uma ala liberal dentro do partido único 13 existente.

No entanto, ocorreu a guerra colonial onde vários crimes de guerra ocorreram entre os quais violações, mutilações, fuzilamentos, decapitação de supostos terroristas (crianças, mulheres e homens) para que as suas cabeças ficassem expostas perante a população local. Uma das piores imagens que chocou a comunidade nacional e internacional foi o jogo de futebol com cabeças decapitadas. Portugal assinou a sua entrada na Organização do Tratado do Atlântico Norte (OTAN) desde a sua fundação, a 4 de abril de 1949 com base no Tratado do Atlântico Norte. A organização constitui um sistema de defesa coletiva, que prevê que quando qualquer um dos seus Estados-Membros seja atacado, tal seja considerado um ataque contra todos os restantes membros o que implicaria uma resposta defensiva por parte de todos.

---

<sup>111</sup> PORTUGAL. Assembleia da República. *Regimento da Assembleia da República n.º 1/2007, de 20 de Agosto* [em linha]. Regimento de 20 ago 2007 [consult. 26 ago 2022]. Disponível em: [https://www.parlamento.pt/Legislacao/Documents/Regimento\\_L\\_X\\_SL\\_2.pdf](https://www.parlamento.pt/Legislacao/Documents/Regimento_L_X_SL_2.pdf).

<sup>112</sup> MIERS, Suzanne e Richard ROBERTS. *The End of Slavery in Africa*. University of Wisconsin Press, 1988.

A Revolução dos Cravos liderada pelo Movimento das Forças Armadas, ocorreu 1974 terminando com o regime ditatorial. Este movimento opunha-se às guerras nas colónias portuguesas, nomeadamente em Angola, Moçambique e Guiné. A transição para democracia começou com a eleição de uma Assembleia Constitucional<sup>113</sup>. A Constituição da República Portuguesa foi decretada e aprovada a 2 de Abril de 1976 em que a “Assembleia Constituinte” afirma a decisão do povo português de defender a independência nacional, de garantir os direitos fundamentais dos cidadãos, de estabelecer os princípios basilares da democracia, de assegurar o primado do Estado de Direito democrático e de abrir caminho para uma sociedade socialista, no respeito da vontade do povo português, tendo em vista a construção de um país mais livre, mais justo e mais fraterno” (cit. Preâmbulo da Constituição Portuguesa).

Este foi um passo marcante na defesa dos Direitos Humanos em Portugal, através do qual ficaram legislados direitos como a proibição da discriminação no exercício de direitos, o direito à vida, o direito à liberdade e segurança, direito à liberdade religiosa e de ensino, o direito de reunião e a liberdade de associação. Foi findada a polícia política e terminou a censura. No outro ponto mais específico, as mulheres tiveram acesso a novas profissões e acesso mais facilitado ao emprego. Foi criado o Conselho da Revolução em Março de 1976 cujas funções incluíam o exercício de poderes constituintes e a vigilância pelo cumprimento do Programa do Movimento das Forças Armadas e das leis constitucionais.

Em fevereiro de 1981, o Conselho da Revolução foi dotado de um Regimento Interno, que informava da sua composição, atribuições e competências e o seu funcionamento. Após o período de transição, ocorreu a primeira revisão constitucional, entre 23 de Abril de 1981 e 12 de Agosto de 1982, tendo o Conselho da Revolução deixado de integrar os órgãos de soberania sendo conseqüentemente extinto. As suas funções foram distribuídas pelo Presidente da República, Assembleia da República e Tribunal Constitucional. Assim os portugueses podem, através de eleições democráticas, escolher os representantes da Assembleia da República que são eleitos de 4 em 4 anos<sup>114,115,116,117</sup> através do voto popular e do sistema de representação proporcional. O Presidente da República é eleito por maioria para mandatos de 5 anos, podendo ser reeleito uma vez, mas não tem poderes executivos, podendo, no entanto, atrasar legislação através do veto, enviar matérias legislativas ao Tribunal Constitucional e dissolver a Assembleia e decretar eleições. O Presidente recebe o apoio do Conselho de Estado, constituído pelo Primeiro-ministro, Presidente do Tribunal Constitucional, Provedor da Justiça, Presidentes dos Governos regionais, antigos Presidentes

---

<sup>113</sup> Freedom of The Pressão 2003

<sup>114</sup> BRASIL. Presidência da República. *Lei n.º 5/75, de 14 de março* [em linha]. Lei de 14 mar. 1975 [consult. 11 set 2022]. Disponível em: [https://dre.pt/dre/detalhe/lei/5-1975-317346?\\_ts=1647734400034](https://dre.pt/dre/detalhe/lei/5-1975-317346?_ts=1647734400034).

<sup>115</sup> BRASIL. Conselho da Revolução. *Decreto-lei 147-D/75, de 21 de Março* [em linha]. Decreto-lei de 21 mar 1975 [consult. 13 set 2022]. Disponível em: <https://dre.tretas.org/dre/230965/decreto-lei-147-D-75-de-21-de-marco>.

<sup>116</sup> BRASIL. Conselho da Revolução. *Decreto-lei 246-B/75, de 21 de Maio* [em linha]. Decreto-lei de 21 maio 1975 [consult. 16 set 2022]. Disponível em: <https://dre.tretas.org/dre/160585/decreto-lei-246-B-75-de-21-de-maio>.

<sup>117</sup> BRASIL. Assembleia da República. *Lei Constitucional n.º 1/82 de 30 de Setembro* [em linha]. Lei de 30 set 1982 [consult. 8 set 2022]. Disponível em: [https://www.cne.pt/sites/default/files/dl/crp\\_1982.pdf](https://www.cne.pt/sites/default/files/dl/crp_1982.pdf)

da República eleitos, 5 cidadãos eleitos pela Assembleia da República e 5 cidadãos selecionados pelo Presidente (Conselho de Estado – Estatuto dos Membros, 1984).

Os Portugueses passaram a ter o direito de se organizar em Partidos políticos e outros grupos políticos da sua escolha, exceto organizações de índole fascistas. Assim, com o fim da ditadura de 40 anos e através de uma revolução “pacífica” feita com cravos e quase sem balas, Portugal entra na 2ª República. Uma República com um idealismo talvez utópico de mudar o Mundo de dentro para fora. Acaba-se a guerra colonial com todos os seus crimes dando independência aos povos dessas regiões, terminam a censura e exílios, libertam-se presos políticos, e estabelece a liberdade e igualdade entre todos, com o respeito pelos Direitos Humanos<sup>118</sup>.

### 3.4.3 África

Um dos maiores filósofos africanos atuais e pós doutor em filosofia bem como professor da matéria na Universidade Federal da Integração Latino Americana – UNILA na cidade brasileira em Foz de Iguaçu – Paraná, originário da República do Congo, Jean Bosco Kakosi, defende os conceitos de “ubuntu” e “ukama”<sup>119</sup>, uma filosofia africana que, ao contrário do antropocentrismo que marca a tradição ocidental, caminha na direção de uma cosmovisão biocêntrica que está voltada para fortalecer, cuidar, gerar e transmitir a vida, respeitando os seres vivos.

Kakosi contesta Hege que desmerece qualquer influência dos povos da África na filosofia do homem e na evolução da humanidade e defende que “ubuntu” palavra inserida na Constituição de seu país de origem da qual é muito usada na área acadêmica, na filosofia moral, ética, bioética, política, sociologia, biologia e física da qual foi levada para a Comissão da Verdade e Reconciliação após o Mandela assumir o governo, afirma que a na África do Sul não foi feita uma justiça vingativa mas numa justiça humanizante, como reafirma o outro filósofo da África do Sul, Desmond Tutu, que a unicidade dos povos daquele continente pode contribuir para a evolução da humanidade. Na África mesmo existindo a ideia do indivíduo, o “o nós” acaba prevalecendo, porque cada um cabe dentro do “nós” que representa um monte social, quer dizer que se você não pertence a um monte social, não existe. Kakosi, vê a necessidade de a filosofia daquele país influenciar na filosofia do mundo ocidental, fato que não existe, considera que os filósofos são muito eurocêntricos e, portanto, não tem qualquer influência mundial e que isto poderia mudar.

---

<sup>118</sup> PITA, Marta Sofia Camelo. *Narrativas dos Direitos Humanos em Portugal* [em linha]. Tese de doutorado, Universidade Nova de Lisboa, 2018 [consult. 2 set 2022]. Disponível em: <https://run.unl.pt/bitstream/10362/34362/3/Narrativas%20dos%20Direitos%20Humanos%20em%20portugal.pdf>

<sup>119</sup> ÁVILA, Ana. Filosofia africana: a luta pela razão e uma cosmovisão para proteger todas as formas de vida. *Revista Sul 21* [online], 27 maio 2018 [consult. 07 jun. 2022]. Disponível em: <https://sul21.com.br/ultimas-noticias-geral-areazero-2/2018/05/filosofia-africana-a-luta-pela-razao-e-uma-cosmovisao-para-proteger-todas-as-formas-de-vida/>.

Ukama, um termo xona (grupo de língua africana) que em português significa “ordenar, tirar leite de uma vaca ou de uma cabra” e que deste verbo saiu o substantivo “hama” que significa uma pessoa muito próxima, portanto “ukama” é uma relação de irmandade. A relação de Ubuntu, união dos povos africanos e Ukama, irmandade, tem a função de fortalecer, cuidar e gerar e transmitir vida. E juntos os povos, se mantêm vivos para o bem estar da comunidade que, nesta filosofia todos são protegidos<sup>120</sup>.

#### 3.4.3.1 O estado de assistência social em África

Este relatório identifica três ondas de proteção social formal em África, observando, no entanto, que mecanismos informais de apoio à comunidade funcionam há séculos em África. A primeira onda de segurança social de estilo Europeu foi introduzida na África durante o período colonial, mas foi dominada pelo seguro social para funcionários públicos, com muita pouca assistência social para os pobres. A segunda onda de proteção social se espalhou por grande parte da África desde cerca de 2000, com foco na assistência social formal, especialmente transferências de rendimento, como uma ferramenta de redução da pobreza. Essas iniciativas foram conduzidas por parceiros internacionais de desenvolvimento que forneceram apoio técnico e financeiro à formulação de políticas, desenho de programas e construção de sistemas. Na emergente "terceira onda", os governos Africanos estão assumindo cada vez mais a responsabilidade de prestar assistência social a seus cidadãos pobres e vulneráveis.

Nas declarações de políticas nacionais e regionais, a assistência social (ou bem-estar social) é entendida como um dos dois principais ramos da proteção social, juntamente com a segurança social. A União Africana define proteção social como “respostas do estado e da sociedade para proteger os cidadãos de riscos, vulnerabilidades e privações”. No nível nacional, a assistência social é geralmente interpretada como transferências de dinheiro ou alimentos para grupos pobres e vulneráveis. Mais de metade dos países da África agora tem uma Estratégia Nacional de Proteção Social (NSPS) ou política (NSPP), que se inspira em quatro estruturas conceituais complementares: gerenciamento de risco social; abordagem do ciclo de vida; proteção social transformadora; e o piso de proteção social.

Quadros legais consolidam a assistência social como uma reivindicação e abrem espaços para o ativismo da sociedade civil estender seu objetivo. Muitas constituições nacionais se referem à proteção social como um direito que o Estado tem o dever de defender, mas esse direito nem sempre é aplicável. Alguns países implementaram esse direito aprovando leis, como legislação-quadro ou para regular programas específicos de assistência

---

<sup>120</sup> ÁVILA, Ana. Filosofia africana: a luta pela razão e uma cosmovisão para proteger todas as formas de vida. *Revista Sul 21* [online], 27 maio 2018 [consult. 07 jun. 2022]. Disponível em: <https://sul21.com.br/ultimas-noticias-geral-areazero-2/2018/05/filosofia-africana-a-luta-pela-razao-e-uma-cosmovisao-para-proteger-todas-as-formas-de-vida/>.

social. Muitas vezes, essas leis derivam do direito internacional, começando com a Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948) e a Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos (1981). A União Africana está atualmente desenvolvendo um Protocolo Adicional sobre os Direitos dos Cidadãos à Proteção Social e segurança social. Complementando essas leis de cima para baixo, os mecanismos de responsabilidade social são iniciativas de baixo para cima que capacitam os cidadãos a garantir que os governos prestem assistência social e outros serviços de maneira eficaz e justa, tornando os participantes atores ativos e "democratizando" os programas de assistência social.

A institucionalização da assistência social é cada vez mais visível em toda a África. Políticas e estratégias foram adotadas que transcendem os ciclos políticos. Projetos-pilotos fragmentados em pequena escala, promovidos por parceiros de desenvolvimento, foram incorporados às estruturas do Governo, aumentaram e alcançaram uma cobertura nacional apoiada por financiamento doméstico. Governança e estruturas organizacionais mais estáveis estão dando amplo apoio e legitimidade à expansão da assistência social em todo o continente.

No entanto, a coordenação e a integração no sector e no Governo continuam sendo um desafio crítico. As capacidades de instituições e funcionários responsáveis precisam melhorar e os parceiros de desenvolvimento precisam estar mais comprometidos com o fortalecimento da capacidade a longo prazo. A monitoria e a avaliação são uma lacuna crucial em muitos países, limitando a capacidade de aprender lições e melhorar o design e a implementação da assistência social em diversos contextos e ao longo do tempo.

O financiamento de programas de assistência social ainda é um grande desafio para os países africanos, devido a déficits nas finanças públicas e porque a assistência social raramente é priorizada nas alocações de receita pública, que normalmente favorecem sectores como defesa, educação e saúde. No entanto, desde o início, o financiamento doméstico para assistência social agora excede a AOD dos parceiros de desenvolvimento em vários países.<sup>121,122</sup> A maior parte das despesas de assistência social é destinada a idosos, crianças e pessoas com deficiência. Os países precisam criar mais espaço fiscal para financiar a expansão da cobertura e pagamentos mais generosos em programas de assistência social. Uma opção é aumentar mais receitas tributárias, mas isso deve ser feito de uma maneira que seja percebida como justa, não prejudique os pobres e seja politicamente aceitável. Outras opções incluem a redução da evasão fiscal, fluxos financeiros ilícitos e subsídios gerais aos preços.

---

<sup>121</sup> UNITED NATIONS DEVELOPMENT PROGRAMME (UNDP). *The state of social assistance in Africa*. New York: UNDP, 2019.

<sup>122</sup> ÁVILA, Ana. Filosofia africana: a luta pela razão e uma cosmovisão para proteger todas as formas de vida. *Revista Sul 21* [online], 27 maio 2018 [consult. 07 jun. 2022]. Disponível em: <https://sul21.com.br/ultimas-noticias-geral-areazero-2/2018/05/filosofia-africana-a-luta-pela-razao-e-uma-cosmovisao-para-protger-todas-as-formas-de-vida/>.

No geral, há muitas indicações de que a assistência social está sendo domesticada na África. Os governos não apenas estão assumindo proporções cada vez maiores de financiamento de programas, mas também publicando políticas, aprovando leis e estabelecendo instituições que fortalecem a capacidade de fornecimento e a base de direitos dos programas de assistência social. À medida que essas tendências continuam, espera-se que os conceitos de assistência social evoluam de maneiras que se baseiam nas ricas tradições de solidariedade mútua da África e no discurso da política de desenvolvimento global PNUD, União Africana em parceria com OIT, UNECA, UNICEF.<sup>123,124</sup>

---

<sup>123</sup> UNITED NATIONS DEVELOPMENT PROGRAMME (UNDP). *The state of social assistance in Africa*. New York: UNDP, 2019.

<sup>124</sup> ÁVILA, Ana. Filosofia africana: a luta pela razão e uma cosmovisão para proteger todas as formas de vida. *Revista Sul 21* [online], 27 maio 2018 [consult. 07 jun. 2022]. Disponível em: <https://sul21.com.br/ultimas-noticias-geral-areazero-2/2018/05/filosofia-africana-a-luta-pela-razao-e-uma-cosmovisao-para-proteger-todas-as-formas-de-vida/>.

## 4 DOS BENEFÍCIOS POR INCAPACIDADE

### 4.1 Definição

A Seguridade Social, segundo Fabio Zambitte Imbrahim em sua obra “Curso de Direito Previdenciário” como sistema de extensa proteção social que visa proteger as principais necessidades da sociedade como um todo cabe assegurar o mínimo essencial para a preservação da vida, ou seja, a proteção ampla e irrestrita da dignidade humana, portanto é um direito fundamental tutelado pela Constituição Federal. Tal conceito é um dos mais importantes do Estado Democrático de Direito e se assemelha ao antigo conceito de *la vida bana*, ou seja, todos os seres humanos vivem em busca de uma vida boa e não de uma boa vida<sup>125</sup>.

Sendo, princípio fundamental, tem dois pontos relevantes: primeiramente prevê como direito individual protetivo, seja em relação ao próprio Estado, seja em relação aos demais indivíduos e em segundo lugar, estabelece verdadeiro dever fundamental de tratamento igualitário dos próprios fundamentos.

Deste modo, Imbrahim afirma que o desenvolvimento social e humano busca resguardar a dignidade da pessoa humana, cabendo aos detentores do poder aperfeiçoarem a lei constantemente em busca de tornar efetiva a proteção deste preceito fundamental, muito embora cabe mais ater ao aperfeiçoamento da lei, mas aos princípios da Justiça<sup>126</sup>.

Pode-se concluir que é papel do Estado proteger e propiciar os meios para que o cidadão tenha uma vida digna. Contudo deve salientar o sistema de Seguridade Social do Estado no que refere a previdência social possuindo caráter ligado ao seguro do Direito civil está condicionado as contribuições para que este cidadão possa receber esta proteção.

Quanto ao direito previdenciário, segundo Theodoro Agostinho em sua obra Manual do Direito Previdenciário, a ciência jurídica serve para sistematizar e harmonizar a vida em uma sociedade politicamente organizada e o direito previdenciário, autônomo, embasado na estrutura constitucional, serve como sólido mecanismo científico de compreensão social<sup>127</sup>.

Ainda na obra de Theodoro Agostinho, disserta que o direito previdenciário visa estudar as relações previdenciárias em sua amplitude aperfeiçoando constitucional e técnica de proteção da “Previdência Social”, portanto é o “conjunto de normas que disciplinam a seguridade social” cujo objeto é o estudo da seguridade social<sup>128</sup>.

---

<sup>125</sup> IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de direito previdenciário*. 17ª ed. Niterói: Impetus. 2012. ISBN 9788576265597.

<sup>126</sup> IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de direito previdenciário*. 17ª ed. Niterói: Impetus. 2012. ISBN 9788576265597.

<sup>127</sup> AGOSTINHO, Theodoro. *Manual de direito previdenciário*. São Paulo: Saraiva Jur, 2020. ISBN 9788553618613.

<sup>128</sup> AGOSTINHO, Theodoro. *Manual de direito previdenciário*. São Paulo: Saraiva Jur, 2020. ISBN 9788553618613.

## 4.2 Do direito da previdência social, conceito e evolução

Segundo Theodoro Agostinho, em sua obra “Manual de Direito Previdenciário”, a Previdência Social é um seguro público e compulsório, obrigatório. O direito previdenciário visa estudar as relações previdenciárias em sua plenitude, aperfeiçoando a constitucional técnica de proteção da “Previdência Social”. Suas fontes são Constituição Federal, Emenda Constitucional, lei complementar, ordinária, medida provisória, decreto legislativo, resolução do Senado Federal, instrução normativa<sup>129</sup>.

Possui caráter contributivo, embora sua filiação seja obrigatória e visa amparar o trabalhador e sua família em possíveis infortúnios que podem vir a atingi-lo e proporcionar o bem-estar social através de sistema público de política previdenciária solidária. O seu caráter contributivo dá amparo à saúde e à assistência social independentemente de qualquer tipo de contribuição por parte do beneficiário<sup>130</sup>.

A política de proteção social brasileira, atinge diferentes níveis de proteção seja quanto ao objeto oferecido à proteção dos sujeitos, seja quanto aos próprios sujeitos entes protegidos e bem tutelado)<sup>131</sup>.

As receitas previdenciárias advêm de contribuições de empregadores, de empregados, e a União – Estado Brasileiro. E o equilíbrio financeiro é necessidade de que as Receitas suportem o pagamento dos benefícios previdenciários a curto prazo.

O sistema da Previdência Social Brasileiro é dividido em duas partes: o regime geral que destina a todos os trabalhadores e ao regime próprio que protege os direitos sociais de todos os funcionários públicos que desenvolvem suas atividades nos órgãos públicos. De um modo geral, a Lei 8.213/16.julho.1991 é a principal norma que rege as normas em direção do regime geral e a Lei Federal 8.112/1990, de forma geral, as normas em direção aos funcionários públicos<sup>132</sup>.

A seguridade social tem três divisões de normas legais: o direito previdenciário, a assistência social e a saúde, sendo ambos direitos fundamentais pois destinam a proteção social para o fim do bem-estar social do qual garante a mínima subsistência do qual leva a garantia da dignidade humana prevista no Inciso III do artigo 1º da Constituição Federal este fim precípua. “Artigo 1º da CFB: A República Federativa do Brasil, formada pela união

---

<sup>129</sup> AGOSTINHO, Theodoro. *Manual de direito previdenciário*. São Paulo: Saraiva Jur, 2020. ISBN 9788553618613.

<sup>130</sup> AGOSTINHO, Theodoro. *Manual de direito previdenciário*. São Paulo: Saraiva Jur, 2020. ISBN 9788553618613.

<sup>131</sup> AGOSTINHO, Theodoro. *Manual de direito previdenciário*. São Paulo: Saraiva Jur, 2020. ISBN 9788553618613.

<sup>132</sup> AGOSTINHO, Theodoro. *Manual de direito previdenciário*. São Paulo: Saraiva Jur, 2020. ISBN 9788553618613.

indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamento: III – a dignidade da pessoa humana”<sup>133,134</sup>.

A Previdência Social através da Constituição Federal traz em seu artigo 203 originais que a assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social e determina ainda que um dos fundamentos da República é o da dignidade da pessoa humana está de construir e erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais sem qualquer tipo de discriminação<sup>135</sup>.

O princípio da dignidade humana é um direito natural, pois nasce com o homem, sendo protegido pelo Estado, independente de sexo, origem, cor ou condição social.

A solidariedade é um dos fundamentos característicos do sistema previdenciário brasileiro e, segundo a transcrição de Ingo Sarlet na obra de André Luiz Moro Bittencourt “Manual de dos Benefícios por Incapacidade e Assistenciais” da Editora Alteridade, a consolidação da dignidade humana não é só dos poderes estatais como de todos os demais cidadãos<sup>136</sup>.

Considerando que o presente trabalho se trata dos reflexos dos direitos humanos e consequente aplicação da dignidade humanas obre o reconhecimento e aplicação do direito a habilitação em benefício pecuniários por Incapacidade seja no âmbito assistencial ou previdenciários para o fim de promover o mínimo existencial a pessoas sem capacidade para o trabalho ou promover o próprio sustento portanto configurando a efetiva proteção social, a preocupação dos pensadores, desde de Platão até os dias de hoje no que refere esta proteção destacando Amartya Sen quando desenvolve o projeto IDH – Índice de Desenvolvimento Humano com o fim principal de levantar as condições humana de vida digna, há de ser considerado este ponto levando para renovação de Políticas públicas e manutenção daquelas que deram certo para esta garantia.

Segundo Theodoro Agostinho, em sua obra supramencionada, o caráter contributivo do sistema previdenciário brasileiro dá amparo à saúde e à assistência social independente de qualquer tipo de contribuição por parte do beneficiário. Segundo a Constituição Federal Brasileira, o Estado é responsável por criar e colocar em prática e proteger as prestações materiais resultantes deste sistema, proporcionando aos trabalhadores bem-estar social, saúde, lazer e dignidade humana especialmente aqueles incapazes para o trabalho e sem condições para o sustento<sup>137</sup>.

---

<sup>133</sup> AGOSTINHO, Theodoro. *Manual de direito previdenciário*. São Paulo: Saraiva Jur, 2020. ISBN 9788553618613.

<sup>134</sup> Artigo 194 da Constituição Federal do Brasil:” A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes públicos e da sociedade destinadas a assegurar os direitos relativos a saúde, à previdência e à assistência social”.

<sup>135</sup> BITTENCOURT, André Luiz Moro. *Manual dos benefícios por incapacidade laboral e deficiência*. Curitiba: Alteridade, 2021. ISBN 9786589533221.

<sup>136</sup> AGOSTINHO, Theodoro. *Manual de direito previdenciário*. São Paulo: Saraiva Jur, 2020. ISBN 9788553618613.

<sup>137</sup> AGOSTINHO, Theodoro. *Manual de direito previdenciário*. São Paulo: Saraiva Jur, 2020. ISBN 9788553618613.

Segundo Luís Roberto Barroso, “a dignidade da pessoa humana, como atualmente compreendida, se assenta sobre o pressuposto de que cada ser humano possui um valor intrínseco e desfruta de uma posição especial no universo”<sup>138</sup>.

Diante das premissas constitucionais do ordenamento brasileiro, que trata nada mais que objetivos fundamentais da República, a leitura é a de que qualquer pessoa que vier a necessitar de benefício assistencial em virtude da existência de uma deficiência que traga impedimentos para realização de tarefas em igualdade de condições com os demais cidadãos, tem o direito da percepção de um benefício<sup>139</sup>. Conclui-se, então, que a dignidade da pessoa humana assume, na Constituição Federal de 1988, não só o caráter de direito fundamental ou de princípio orientador interpretativo, considerados de forma isolada<sup>140</sup>.

### 4.3 Tipos de benefícios por incapacidade no ordenamento brasileiro

A Previdência Social Brasileira é conceituada como seguro público coletivo compulsório e é organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, entre vários direitos fundamentais, a cobertura dos eventos de invalidez<sup>141</sup>.

A Previdência Geral de Previdência Social garante a cobertura de todas as situações elencadas acima especialmente a cobertura de invalidez, sendo, portanto, um direito fundamental levando em conta que a previsão é constitucional<sup>142</sup>.

O direito previdenciário em sua potencialidade de proteção somente se demonstra de forma plena quando toca a realidade da vida. São os casos práticos que reclamam a interpretação e aplicação do direito previdenciário. E o campo da aplicação/realização judicial do direito que as normas abstratas, tocando os problemas concretos e as particularidades de

---

<sup>138</sup> BARROSO, Luis Roberto. *A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial*. Belo Horizonte: Fórum, 2020, p. 13. ISBN 9788577006397.

<sup>139</sup> BITTENCOURT, André Luiz Moro. *Manual dos benefícios por incapacidade laboral e deficiência*. Curitiba: Alteridade, 2021. ISBN 9786589533221.

<sup>140</sup> BITTENCOURT, André Luiz Moro. *Manual dos benefícios por incapacidade laboral e deficiência*. Curitiba: Alteridade, 2021. ISBN 9786589533221.

<sup>141</sup> A Constituição da República Federativa do Brasil, de índole pós-positivista, e fundamento de todo o ordenamento jurídico, expressa, como vontade popular, que a República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados, Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como um dos seus fundamentos a dignidade da pessoa humana como instrumento realizador de seu ideário de construção de uma sociedade justa e solidária. Revista de Recursos Repetitivos do Superior Tribunal De Justiça. p. 88.

<sup>142</sup> GOUVEIA, Carlos Alberto Vieira. *Benefício por incapacidade & perícia médica: manual prático*. Curitiba: Juruá, 2012. ISBN 9788536239064.

cada vida humana, vis a vis o sistema de proteção social se revelam e se vivifica, adquirindo verdadeiro sentido pelo intérprete<sup>143</sup>.

É impensável conhecer o direito previdenciário sem atentar para as soluções judiciais que são oferecidas aos mais diversos problemas que surgem pelo fato da não-onipotência do legislador, pelo só fato de que o Direito não é um mero conjunto de normas, mas o produto da constituição da norma no caso concreto. Desta feita, a realização da norma não se confunde com a mera aplicação de normas pressupostas, embora possa ter nessas normas os seus imediatos critérios<sup>144</sup>.

Reconhecendo que a compreensão plena do Direito “transcende a análise exclusivamente da norma”, pensa-se o fenômeno jurídico como “instância de realidade” que não pode ser reduzida “a categorias e modelos rígido da lógica formal.

A aplicação do direito da previdência social que não considera a dimensão real do problema concreto que reivindica solução culmina por prender o sistema previdenciário em uma lógica formal e insensível às diversas particularidades do caso. A subsunção, ademais, custa a própria efetividade do sistema previdenciário, mina a sua razão de ser, coloca em risco a vida desprovida de recursos para subsistência<sup>145</sup>.

## 4.4 Tipos de benefícios por incapacidade

Os benefícios por incapacidade são elencados no artigo 201, I da Constituição Federal do Brasil que prevê esta proteção como direito fundamental porque proporciona ao cidadão nesta situação, meio de subsistência, sendo estes os benefícios desta espécie, segundo a lei 8.213/1991.

A proteção previdenciária no que tange à incapacidade laboral, abrange os benefícios de auxílio por incapacidade provisória (antigo auxílio doença) regido pelo artigo 59, da Lei Brasileira 8.213/14.julho.1991; aposentadoria por incapacidade permanente originária de qualquer acidente ou acidente de trabalho (artigo 42 deste diploma legal); auxílio acidente de trabalho (artigo 21 e seguintes); auxílio acidente e pensão por morte (a dependentes incapazes) e abrange os trabalhadores que estejam contribuindo para Previdência Social<sup>146</sup>.

Conforme preconiza o disposto no artigo 24 da Lei da Previdência Social número 8.213/24.julho.1991, para fins de benefício por incapacidade, faz necessário que o trabalhador atenda a carência, quer seja, tenha o mínimo de contribuições para habilitar no benefício e a

---

<sup>143</sup> GOUVEIA, Carlos Alberto Vieira. *Benefício por incapacidade & perícia médica: manual prático*. Curitiba: Juruá, 2012. ISBN 9788536239064.

<sup>144</sup> GOUVEIA, Carlos Alberto Vieira. *Benefício por incapacidade & perícia médica: manual prático*. Curitiba: Juruá, 2012. ISBN 9788536239064.

<sup>145</sup> GOUVEIA, Carlos Alberto Vieira. *Benefício por incapacidade & perícia médica: manual prático*. Curitiba: Juruá, 2012. ISBN 9788536239064.

<sup>146</sup> AGOSTINHO, Theodoro. *Manual de direito previdenciário*. São Paulo: Saraiva Jur, 2020. ISBN 9788553618613.

doença que gerou a incapacidade ou redução de incapacidade venha após estas contribuições<sup>147</sup>, salvo exceções.

Conclui-se, portanto, que não pode haver recolhimentos antecipados ao início da doença que gerou a incapacidade.

Artigo 24 da Lei 8.213/1991:

Período de carência é o número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício, consideradas a partir do transcurso primeiro dia dos meses de suas competências.

O segurado (denominação do trabalhador enquanto protegido pela Previdência Social) de atividade rural (em regime de economia familiar), não é condicionado a prévio recolhimento previdenciário como condição para ter reconhecido o direito a habilitação em benefício por incapacidade se se tornar incapaz., basta comprovar que desenvolve a atividade rural (chamado segurado especial) em até doze meses antes da incapacidade<sup>148</sup>.

A carência para o auxílio doença decorrente de acidente de trabalho ou não é sempre incabível em razão de sua causa (acidente de trabalho ou doença ocupacional), enquanto há previsão de prazo prescricional para benefício por incapacidade provisória (antigo auxílio doença) salvo de qualquer natureza, de doenças graves, contagiosas ou incurável<sup>149</sup>.

#### 4.4.1 Auxílio de acidente de trabalho (artigo 86 da lei 8.213/24.07.1991)

Para Rubin, diversamente do benefício por incapacidade temporária, “o auxílio acidente é benefício definitivo do sistema, concedido quando formada convicção de que a lesão é irreversível e irá trazer prejuízo definitivo ao obreiro, representando déficit funcional significativo, que embora não o impeça de desenvolver atividade laboral, é suficiente para diferenciá-lo de outro trabalhador sem qualquer tipo de sequela”<sup>150</sup>. É destinado ao segurado empregado, trabalhador avulso ou segurado rural (especial)<sup>151</sup>, portanto não destina ao empregado doméstico (residente) ou contribuinte autônomo (individual), como observa o trecho jurisprudencial a seguir citado<sup>152</sup>.

<sup>147</sup> BITTENCOURT, André Luiz Moro. *Manual dos benefícios por incapacidade laboral e deficiência*. Curitiba: Alteridade, 2021. ISBN 9786589533221.

<sup>148</sup> BITTENCOURT, André Luiz Moro. *Manual dos benefícios por incapacidade laboral e deficiência*. Curitiba: Alteridade, 2021. ISBN 9786589533221.

<sup>149</sup> AGOSTINHO, Theodoro. *Manual de direito previdenciário*. São Paulo: Saraiva Jur, 2020. ISBN 9788553618613.

<sup>150</sup> RUBIN, Fernando. *Benefício por Incapacidade no Regime geral da Previdência Social: questões centrais de direito material e de direito processual*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014, p. 35.

<sup>151</sup> BITTENCOURT, André Luiz Moro. *Manual dos benefícios por incapacidade laboral e deficiência*. Curitiba: Alteridade, 2021. ISBN 9786589533221.

<sup>152</sup> INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO – PREVIDENCIÁRIO – TRABALHADOR RURAL. CONCESSÃO DE AUXÍLIO ACIDENTE. POSSIBILIDADE. EQUIPARAÇÃO AO TRABALHADOR URBANO. BENEFÍCIO DE TRATO SUCESSIVO. INCIDENTE CONHECIDO E PROVIDO. [...] Compulsando as peças do presente incidente, observei que o acórdão impugnado adotou entendimento divorciado da jurisprudência do e. STJ a qual

A empregadora é obrigada a informar ao órgão da Previdência Social o acidente de trabalho ocorrido com o empregado, mesmo que não haja afastamento das atividades, até o primeiro dia útil seguinte ao da ocorrência mediante formulário preenchido – CAT – Comunicação de Acidente de Trabalho sob pena de multa prevista nos artigos 286 e 336, do Regulamento da Previdência Social regida pelo Decreto 3.048/1999, de 06 de maio, nestes dispositivos refere-se à punição por não preencher a CAT<sup>153</sup>.

Ao ser confirmado o acidente por perícia realizada nos postos da Previdência Social – APS instruída por documentos médicos – Instrução Normativa – IN 77/2015 (Norma interna reguladora da Previdência Social), o trabalhador será habilitado no benefício de auxílio-doença por acidente de trabalho – B91 com renda de 91% da média de sua remuneração, enquanto durar a incapacidade. Se a capacidade se tornar total e permanente, é convertido em aposentadoria por invalidez por acidente de trabalho – B92, porém parcialmente, mas manter sequelas, converte em auxílio acidente de trabalho – B94, cuja renda é 50% da média da renda do trabalhador – artigo 86, da Lei 8213/1991, /24. julho1991 – Lei Orgânica da Previdência Social<sup>154</sup>.

Geralmente, o órgão público competente não concede este benefício em sede administrativa quando cessa a incapacidade, mas permanece as sequelas do acidente, o que força o trabalhador promover processo judicial para ver este direito reconhecido. Caberia ao órgão concessor do referido benefício, esgotar todos os meios de provas para assegurar ao trabalhador este benefício de auxílio acidente de trabalho em respeito a Constituição Federal Brasileiro de 05.outubro.1988 no Inciso I do artigo 1º no que refere a dignidade humana consequentemente cabendo a efetiva aplicação do princípio constitucional designado princípio da máxima efetividade considerando a necessidade de trabalhador com limitações físicas e até mentais de permanecer desenvolvendo atividade laborativa para o seu sustento, o que força a necessidade de recorrer a tutela jurisdicional.

Este fato vinha contribuindo para a geração de inúmeras controvérsias e conflitos, tanto entre os segurados e o Previdência Social e o Sistema de Saúde e a Previdência Social, dificultando os critérios de avaliação da incapacidade, o que levava constantemente para a esfera judicial, o que levou em 1998 o Ministério da Saúde do Trabalhador por meio da

---

já teve oportunidade de assentar ser “possível a concessão de auxílio acidente ao trabalhador rural, ainda que a previsão legal para tanto tenha surgido após o fato gerador do benefício, tendo em vista a equiparação entre os trabalhadores rurais e urbanos trazida pela Constituição Federal, bem como o fato de o benefício ser de trato sucessivo” (AGRESP201100386321, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ, SEXTA TURMA, DJE 26/10/2012). Pelo exposto, CONHEÇO do incidente de uniformização nacional suscitado pela parte autora e, consonância ao precedente desta Corte no autos do PEDILEF nº 0013873-13.2007.4.03.6302, DOU PROVIMENTO para reestabelecer a sentença que concedeu ao autor o benefício de auxílio acidente, uma vez que já encontra com a permissa pacificada nesta Turma Nacional de Uniformização (PEDILEF 05181757220124058400 – juiz federal WILSON JOSÉ WITZEL – DOU 03/07/2015 páginas 116/223).

<sup>153</sup> MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Regulamento da Previdência Social: Breves Notas ao Decreto 3.048/1999 e Respectivas Atualizações*. Curitiba: Juruá Editora, 2021. ISBN 9786556055442.

<sup>154</sup> SALEM, Diná A. Rossignolli, SALEM, Luciano Rossignolli. *Acidentes do Trabalho*. Campinas: Millennium Editora, 2001. ISBN 85-86833-33-9.

Coordenação de Saúde do Trabalhador COSAT – do Departamento de Gestão de Políticas de Saúde, da Secretaria de Políticas de Saúde, criar uma lista de doenças profissionais ou do trabalho, para orientar o Sistema Único de Saúde (SUS) no concernente ao diagnóstico destas nosologias, e às medidas decorrentes. Esta iniciativa do Ministério da Saúde refletiu sua compreensão do Parágrafo 3º, Inciso VII, Artigo 6º da Lei No. 8.080/90, o qual atribui ao SUS a tarefa de elaborar as referidas listas ou relações.

A instituição de uma lista de Doenças Profissionais e do Trabalho é, também, recomendada pela Convenção 121, da Organização Internacional do Trabalho – OIT , ratificada pelo Brasil, e recentemente revisada<sup>155</sup>.

#### *4.4.1.1 Do acidente trabalho no ordenamento português*

É acidente de trabalho aquele que se verifique no local e no tempo de trabalho e produza direta ou indiretamente lesão corporal, perturbação funcional ou doença de que resulte redução da capacidade de trabalho ou de ganho, ou ainda a morte (artigo 8.º da Lei 98/2009). Artigo 2º da Lei 98/2009: “considera-se “local de trabalho o lugar onde o trabalhador se encontra ou deva dirigir-se em virtude do seu trabalho e em que esteja, direta ou indiretamente, sujeito ao controlo do empregador”

Sendo o direito a remuneração um princípio fundamental, tem dois pontos relevantes: primeiramente prevê como direito individual protetivo, seja em relação ao próprio Estado, seja em relação aos demais indivíduos e em segundo lugar, estabelece verdadeiro dever fundamental de tratamento igualitário a todos.

Deste modo, caminha a concluir que o desenvolvimento social e humano busca resguardar a dignidade da pessoa humana, cabendo aos detentores do poder aperfeiçoarem a lei constantemente em busca de tornar efetiva a proteção deste preceito fundamental, muito embora cabe mais ater ao aperfeiçoamento da lei, mas aos princípios raiz da Justiça.

A Lei 73/2017, de 16. agosto, regulamenta quanto ao processo de reconhecimento e consequente reparação no que refere ao acidente de trabalho após investigação a partir da informação do evento considerando as normas regentes previstas nos artigos 284, do Código do Trabalho atual regido pela Lei 07/2009 que prevê como será a indenização, levando em conta a comprovação do evento.

O processo de reparação é regido pelo Capítulo II do Decreto 480/1999 – Código do Processo do Trabalho a partir do artigo 99:

---

<sup>155</sup> SALEM, Diná A. Rossignolli, SALEM, Luciano Rossignolli. *Acidentes do Trabalho*. Campinas: Millennium Editora, 2001. ISBN 85-86833-33-9.

1 – O processo inicia-se por uma fase conciliatória dirigida pelo Ministério do Público e tem por base a participação do acidentado.

2 – Quando a participação for feita por uma entidade seguradora, deve ser acompanhada por toda a documentação clínica e noológica disponível, da cópia da apólice e seus adicionais em vigor, bem como a declaração de remunerações do mês anterior ao do acidente e nota discriminativa das incapacidades e internamentos e das cópias dos documentos comprovativos das indenizações pagas desde o acidente.

A verificação da culpabilidade é elemento *sine qua non* para verificação do direito a reparação pelo acidente que poderá ser fatal e neste caso, chama a família para levantar o beneficiário do trabalhador morto por este evento, a fim de receber a indenização pelo evento – artigo 100, do Decreto 480/1999.

Mesmo havendo confissão do responsável, ainda assim cabe a apuração da verdade a fim do processo de reparação não gerar processo judicial – artigo 104. Desta forma, cabe seguir todo um protocolo para este efeito, incluindo a apuração dos fatos dentro do prazo legal extensivo a prova pericial como prova técnica prevista no artigo 105, do CPT.

Apesar da presunção de veracidade no que refere a confissão para efeito de acolhimento de prova previstas no artigo 622, do CPC Português, quando prevê o seguinte: “nas questões relativas ao estado das pessoas, o caso julgado produz efeitos mesmo em relação a terceiros quando, sem prejuízo do disposto quanto a certas ações na lei civil”, pode não servir ainda que tenha estas características.

Considerando o previsto no artigo 417, do Código Civil Português conforme transcrito a seguir que fundamenta o princípio da cooperação para a descoberta da verdade levando em conta o disposto nos artigos 1º e 13, números 1 e 2 da Constituição da República Portuguesa relativo aos direitos fundamentais da dignidade humana, a necessidade de imperar sempre a dignidade humana do cidadão, outrossim considerando as previsões do artigo 421, do Código de Processo Civil Português.

Após a ocorrência do acidente, o empregador é responsável pela Investigação – Lei 102/2009, cabendo a SST/SO Serviço de Saúde e Segurança do Trabalho e Saúde Ocupacional implementar a análise do Acidente ou Doença Ocupacional com o objetivo de encontrar a causa a fim de evitar situações futuras.

A República Portuguesa efetivamente desenvolve políticas públicas a iniciar pelo Programa Nacional de Saúde Ocupacional (PNSOC): Extensão 2018/2020 renova a ambição e o compromisso de proteger e promover a saúde de todos os trabalhadores, reforçando e dando continuidade ao trabalho da Direção-Geral da Saúde em matéria de Saúde Ocupacional e subdivide em: saúde dos trabalhadores; ambiente de trabalho saudável;

qualidade de serviços ocupacionais; equipa a coordenação do programa; e equipa as regionais de saúde ocupacional<sup>156</sup>.

#### 4.4.2 Benefício por incapacidade provisória (artigo 59)

O benefício por incapacidade (antigo auxílio-doença) é um benefício previdenciário concedido ao segurado (trabalhador contribuinte para a Previdência Social) impedido de trabalhar por doença ou acidente ou prescrição médica (por exemplo no caso de gravidez de risco) por mais de quinze dias consecutivos<sup>157</sup>.

Artigo 59 da Lei 8.213/24 de julho de 1991: “O auxílio-doença será devido ao Segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido nesta Lei, ficar incapacitado para o seu trabalho ou para a sua atividade habitual por mais de 15 (quinze) dias consecutivos”.

O risco social envolvido é a diminuição ou a perda momentânea da capacidade laborativa em virtude de situação incapacitante e, em decorrência disso, da possibilidade de percepção de renda pelo trabalho, caracterizando, portanto, como risco social<sup>158</sup>.

O referido benefício é destinado ao trabalhador vinculado, mediante contribuição previdenciária, a Previdência Social quando se torna incapaz para o trabalho<sup>159</sup>.

#### 4.4.3 Aposentadoria por invalidez permanente (artigo 42)

Artigo 42, da Lei 8.213/24.julho.1991:

(...) aposentadoria por invalidez, uma vez cumprida, quando for o caso a carência exigida, será devida ao segurado que, estando ou não em gozo de auxílio-doença, for considerado incapaz insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, e ser-lhe-á paga enquanto permanecer nesta condição.

Como todos os benefícios por incapacidade no Brasil, a aposentadoria por incapacidade permanente dependerá da verificação da condição de incapacidade mediante exame médico-pericial a cargo da Previdência Social, podendo o segurado, às suas expensas, fazer-se

<sup>156</sup> PORTUGAL. *Códigos do trabalho e processo do trabalho*. Lisboa: Quid Juris Sociedade Editora, 2019. ISBN 9789727248087.

<sup>157</sup> CASTRO, Carlos Alberto Pereira de, LAZZARI, João Batista. *Manual de direito previdenciário*. Rio de Janeiro: Forense, 2013. ISBN 978-85-309-8051-1.

<sup>158</sup> BITTENCOURT, André Luiz Moro. *Manual dos benefícios por incapacidade laboral e deficiência*. Curitiba: Alteridade, 2021. ISBN 9786589533221.

<sup>159</sup> RECURSO ESPECIAL PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL PARA O TRABALHO HABITUAL. 1. É devido o auxílio doença ao segurado considerado parcialmente incapaz para o trabalho, mas suscetível de reabilitação profissional para o exercício de outras atividades laborais. 2. Recurso improvido”, (Rexp 501.267/São Paulo, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, julgado em 27/04/2004, DJ 28/06/2004, p. 427).

acompanhar de médico de sua confiança<sup>160</sup>. Atualmente a denominação deste benefício é “benefício por incapacidade permanente” por força da alteração da Emenda Constitucional nº 103, de 13 de novembro de 2019.

Trata-se de importante instrumento de proteção social, destinada a suprir a impossibilidade de exercício de atividade profissional decorrente de problemas de saúde, em situação de incapacidade acaba tendo que ter gastos mais severos para custear tratamentos de saúde, contratar enfermeiros e cuidadores e não tendo esta proteção e sendo pobre, instaura um desequilíbrio econômico e conseqüente risco social, como narra André Luís Moro Bittencourt<sup>161</sup>.

O benefício por incapacidade permanente pode ou ser precedida de auxílio-doença porque a invalidez permanente pode surgir com o acidente e não desenvolvida com uma provisória. Desta forma, o marco inicial deste tipo de benefício previdenciário se dá quando a perícia médica determinar como incapacidade permanente a doença apresentada ou somente quando o segurado tem este benefício apresentado na via judicial<sup>162</sup>.

#### 4.4.4 Aposentadoria ao deficiente físico (Lei complementar nº 142/2003)

O embrião da seguridade social surgiu em 15.dezembro.1601 na Inglaterra com a edição da *Poor Relief Act* (Lei dos Pobres) editada pela então Rainha Isabel I (Elizabeth) filha de Henrique VIII a cargo da sociedade cujos recursos eram direcionados ao amparo dos desassistidos com pagamento aos idosos e doentes, por isto precursora da assistência social ao mundo<sup>163</sup>. Em 1891, a igreja católica com a encíclica *Rerum Novarum* do Papa Leão XIII exteriorizando sua preocupação com a proteção social e com suas ideias humanistas ensejou a seguridade social e direitos sociais figurassem como direitos fundamentais do ser humano<sup>164</sup>. Como forma de processo de amadurecimento da ideia de intervencionismo estatal e concretização de direitos sociais, Karl Marx e Friedrich Engels lançam o livro Manifesto Comunista, apresentando novo modelo econômico adverso do capitalismo liberal.

---

<sup>160</sup> BITTENCOURT, André Luiz Moro. *Manual dos benefícios por incapacidade laboral e deficiência*. Curitiba: Alteridade, 2021. ISBN 9786589533221.

<sup>161</sup> BITTENCOURT, André Luiz Moro. *Manual dos benefícios por incapacidade laboral e deficiência*. Curitiba: Alteridade, 2021. ISBN 9786589533221.

<sup>162</sup> DIREITO PREVIDENCIÁRIO. TERMO INICIAL DE APOSENTADORIA POR INVALIDEZ REQUERIDA EXCLUSIVAMENTE NA VIA JUDICIAL. RECURSO REPETITIVO. A citação válida deve ser considerada como termo inicial para a implantação da aposentadoria por invalidez concedida na via judicial quando ausente prévia postulação administrativa. Isso porque, na hipótese em apreço na qual a aposentadoria por invalidez é postulada exclusivamente na via judicial, sem que exista prévia não há como adotar como termo inicial do benefício o laudo pericial que constata a incapacidade. Precedente citado: Agravo Regimental no Agravo de Recurso Especial 298.910-PB, Segunda Turma, DJE 02/05/2013. Resp 1.369.165-SP. Relator Ministro Benedito Gonçalves, julgado em 26/02/2014.

<sup>163</sup> SOARES, João Marcelino. *Aposentadoria dos portadores de deficiência*. Curitiba: Editora Juruá, 2014. ISBN 9788536245928.

<sup>164</sup> SOARES, João Marcelino. *Aposentadoria dos portadores de deficiência*. Curitiba: Editora Juruá, 2014. ISBN 9788536245928.

A Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão através de seu artigo 1º onde declara que os homens nascem e são livres e iguais em direitos sem distinção sociais e, portanto, cabe “dar a cada um o que é seu”, não fazendo sentido algum para quem não tem nada ou para quem se encontra em desigualdade de condições perante os demais, precisa remediar através de mecanismos legais pautados em um lastro axiológico universal de solidariedade e dignidade humana considerando que os homens não nascem nem totalmente livres e nem iguais segundo Norberto Bobbio, cabe ao legislador criar distinções para que se igualem situações faticamente desiguais, tratando-se de igualdade material na clássica fórmula de tratar desigualmente os desiguais na fórmula de Rui Barbosa. A igualdade material impõe um direito à diferença, isto é um direito de ser tratado de forma díspar em relação aos demais para que o sujeito seja alicerçado a um nível de igualdade perante os demais. Como expõe Boaventura de Souza Santos<sup>165</sup>.

Considerando o preceito da Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948 que determina que “todas as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos e que todas tem direito a igual proteção contra qualquer discriminação”, o ordenamento jurídico brasileiro instituiu o Decreto 3.956/2001 – a Convenção Interamericana para Eliminação de Todas as formas de Discriminação contra as Pessoas Portadoras de Deficiência<sup>166</sup>, sendo a identificação multidisciplinar da deficiência a verificação da incorreta funcionalidade do corpo e da mente (página 141).

A Lei 13.416/06.julho.2015 após o Decreto 678/ 06. novembro.1992 institui no ordenamento jurídico brasileiro a regulamentação de proteção social para os deficientes físicos. E como a partir da Emenda Constitucional 47/05.julho.2005 determinou que toda a proteção a direitos humanos será tratada como direito fundamental, a Lei Complementar 142/08.maio.2013 regulamentou o §1º do artigo 201 da Constituição Federal do Brasil, a aposentadoria para deficiente físico e mental para por tempo de contribuição com carência reduzida em relação a convencional e a aposentadoria por idade com tratamento da mesma forma.

## 4.5 Dos direitos dos deficientes físicos e mentais e o positivismo no Brasil

O Decreto 3.956/2001 internacionalizou a Convenção Interamericana para Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra Pessoas Portadoras de Deficiência. Em seu artigo 1º, prevê que deficiência significa: “uma restrição física, mental ou sensorial, de

---

<sup>165</sup> SOARES, João Marcelino. *Aposentadoria dos portadores de deficiência*. Curitiba: Editora Juruá, 2014. ISBN 9788536245928.

<sup>166</sup> SOARES, João Marcelino. *Aposentadoria dos portadores de deficiência*. Curitiba: Editora Juruá, 2014. ISBN 9788536245928.

natureza permanente ou transitória, que limita a capacidade de exercer uma ou mais atividades essenciais da vida diária, causada ou agravada pelo ambiente econômico e social”.

Especificamente no âmbito laboral, a Convenção 159 da Organização Interamericana do Trabalho – OIT, internacionaliza no Brasil pelo Decreto 129/1991, dispõe sobre a habilitação e reabilitação profissional das pessoas com deficiência, entendendo estas como “todas as pessoas cuja possibilidades de obter e conservar um emprego adequado e de progredir no mesmo fiquem substancialmente reduzidas devido a uma deficiência de caráter físico ou mental devidamente comprovada”.

O Brasil, como signatário deste tratado, positivou em seu ordenamento jurídico a proteção a todos os deficientes físicos sejam principalmente por conta dos direitos fundamentais previstos na Carta Magna Brasileira tido como cláusulas pétrea, seja pela Lei 13.146/06.julho.2015 que protege todos os cidadãos deficientes físicos e mentais., para a proteção da dignidade humana do cidadão deficiente.

Criou a Lei Complementar 142/2003 para garantir benefícios aqueles trabalhadores deficientes, por força da adesão da Convenção sobre os Direitos de Pessoas com Deficiência do qual o Brasil passou de proteção a este grupo de trabalhadores, incluindo no ordenamento jurídico, a aposentadoria por deficientes reduzindo a carência para habilitação em todos os benefícios previdenciários com condições diferenciadas em relação as reformas comuns para a devida habilitação. Tudo isto como efetivação da proteção social deste grupo de pessoas vulneráveis.

Como amplitude da efetiva proteção social deste grupo de cidadãos, além da redução de capacidade em função da deficiência para fins de receber benefícios, observa-se a condição socioeconômica do requerente na perícia de avaliação.

## 4.6 Benefício Assistencial ao Deficiente Físico e Mental

Criou a LOAS – Lei Orgânica de Assistência Social – artigo 20 §3º da Lei 8.742/1993 – que entre outras funções, veio normatizar o benefício aos deficientes físicos e mentais em estado de miséria. “§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário-mínimo (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011)”.

Art. 20. O benefício de prestação continuada é a garantia de um salário-mínimo mensal à pessoa com deficiência e ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família. (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011) (Vide Lei nº 13.985, de 2020).

§ 1º Para os efeitos do disposto no caput, a família é composta pelo requerente, o cônjuge ou companheiro, os pais e, na ausência de um deles,

a madrasta ou o padrasto, os irmãos solteiros, os filhos e enteados solteiros e os menores tutelados, desde que vivam sob o mesmo teto [...].

§ 3º Considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa com deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo (Redação dada pela Lei nº 12.435, de 2011).

Este benefício é um assistencial que garantem aos incapazes que não são trabalhadores, mas que não tem qualquer condição de sobreviverem sem qualquer renda para o sustento. Tal direito está previsto no artigo 203, Inciso IV da Constituição Federal e demanda de perícia médica para tal reconhecimento assim como perícia social a fim de confirmar que vive em condições de extrema necessidade<sup>167</sup>. “Art. 203. A assistência social será prestada a quem dela necessitar, independentemente de contribuição à seguridade social, e tem por objetivos: [...] IV—a habilitação e reabilitação das pessoas portadoras de deficiência e a promoção de sua integração à vida comunitária”.

## 4.7 Classificação internacional de funcionalidade, incapacidade e saúde (CIF)

A Classificação Internacional de Funcionalidade, Incapacidade e Saúde – CIF é um estudo feito pela OMS (Organização Mundial de Saúde) e aprovada em 2001 na 54ª Assembleia Mundial de Saúde, em substituição à antiga Classificação Internacional das Deficiências, Incapacidade e Desvantagens, cuja versão em português foi publicada em 1989.

Partindo-se de um novo paradigma, a CIF leva em consideração vários fatores para identificação de uma pessoa portadora de deficiência. As funções mentais as estruturas do corpo não são suficientes para a identificação de uma deficiência. Faz necessário verificar os chamados fatores contextuais divididos em:

1. Fatores pessoais: “são o histórico particular da vida e do estilo e vida de um indivíduo e englobam as características do indivíduo”. Esses fatores podem incluir o sexo, raça, idade, outros estados de saúde, condição física, estilo de vida, hábitos, educação recebida, diferentes maneiras de enfrentar problemas, antecedentes sociais, nível de instrução, profissão, experiência passada e presente, (eventos na vida passada e na atual), padrão geral individuais e outras características, todas ou algumas das quais podem desempenhar um papel na incapacidade em qualquer nível;

2. Fatores ambientais: que, por seu turno, são subdivididos em um nível individual e nível social.

---

<sup>167</sup> BRASIL. *Lei nº 8.742, de 07 de dezembro de 1993* [em linha]. Lei n.º 8742 de 7 dez 1993 [consult. 12 maio 2022]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8742.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8742.htm).

A identificação da deficiência, assim, está além da verificação da incorreta funcionalidade do corpo ou da mente. A incapacidade decorrente da deficiência é julgada de maneira como é sentido pela pessoa no contexto social em que ela vive. Por exemplo, uma pessoa com deficiência que reside e trabalha em local afastado, com pouca acessibilidade, possui maior dificuldade de interesse social, em igualdade de condições, se comparado à outra pessoa, com a mesma deficiência, que vive em um local com plena acessibilidade aos espaços, mobiliários, equipamentos urbanos, transportes e meios de comunicação. Logo a constatação da deficiência precisa de uma verificação multidisciplinar. É isto que impõe a norma adjetiva.

Especificamente no âmbito laboral, a Convenção 159 da Organização Interamericana do Trabalho – OIT, internacionaliza pelo Decreto 129/1991, dispõe sobre a habilitação e reabilitação profissional das pessoas com deficiência, entendendo estas como “todas as pessoas cuja possibilidades de obter e conservar um emprego adequado e de progredir no mesmo fiquem substancialmente reduzidas devido a uma deficiência de caráter físico ou mental devidamente comprovada”. No Quadro 1 verifica-se a avaliação do grau de deficiência para fins de reconhecimento do direito de habilitação no benefício<sup>168</sup>.

Quadro 1. Modalidades de Deficiência<sup>169,170</sup>.

	<b>Leve</b>	<b>Moderada</b>	<b>Grave</b>
<b>Mulher</b>	28 anos	24 anos	20 anos
<b>Homem</b>	33 anos	29 anos	25 anos

## 4.8 Alterações nas normas de proteção ao trabalhador

Reforma Trabalhista – Lei 13.467/2017 – artigo 58 §2ª da Consolidação das Leis do Trabalho – exclusão da cobertura de acidente de trabalho *in itinere*:

§ 2º O tempo despendido pelo empregado desde a sua residência até a efetiva ocupação do posto de trabalho e para o seu retorno, caminhando ou por qualquer meio de transporte, inclusive o fornecido pelo empregador, não será computado na jornada de trabalho, por não ser tempo à disposição do empregador (alterado pela lei 13.467/2017 – Reforma Trabalhista).

<sup>168</sup> GOUVEIA, Carlos Alberto Vieira. *Benefício por incapacidade & perícia médica: manual prático*. Curitiba: Juruá, 2012. ISBN 9788536239064.

<sup>169</sup> SOARES, João Marcelino. *Aposentadoria dos portadores de deficiência*. Curitiba: Editora Juruá, 2014, p. 148. ISBN 9788536245928.

<sup>170</sup> BRASIL. *Lei complementar nº 142, de 08 de maio de 2013* [em linha]. LC nº 142 de 08 maio 2013 [consult. 10 maio 2022]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8742.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8742.htm).

Auxílio Doença: Lei 13.457/2017 – “Pente fino” – O benefício por incapacidade provisório tem a limitação de seis meses, podendo fazer renovação de pedido somente uma vez;

Auxílio Acidente de Trabalho: Medida Provisória 905/2019 – altera o artigo 21, Inciso IV da Lei de Seguridade Social 8.213/1991 para excluir a cobertura do risco de acidente *in itinere* 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 (Revogado pela Medida Provisória nº 905, de 2019);

Auxílio Acidente: As sequelas decorrentes de acidentes são relativas e suscetível de periódicas perícias por profissionais que recebem comissão para cada benefício que encerra ou nega seguimento – Artigo 86, da Lei de Seguridade Social 8.213/1991 (alterada pela Medida Provisória 905, limitando a cobertura);

Reforma Previdenciária Brasileira: Emenda Constitucional 103/13.nov.2019 Regulamento Decreto 10.410/junho.2020 e, administrativamente, pela Instrução Normativa número 128/2022, de 28 de março.

Muitas mudanças nas normas regentes da proteção social foram consideravelmente alteradas algumas injustas e que comprometem este princípio tão defendido com a atual Constituição Federal Brasileira, sendo estas:

O tema do trabalho apresentado é benefícios por incapacidade e assistencial aos incapazes tutelado pelo Estado Brasileiro e destinado ao cidadão que deixa de ter condições de trabalho ou reduz esta capacidade porém necessita o mínimo subsistência para sua sobrevivência, caracterizando esta cobertura a proteção social inerente a atual Constituição Federal Brasileira que prevê no Inciso III do artigo primeiro o direito a dignidade da pessoa humana sendo esta proteção um direito fundamental portanto cabendo sua aplicação de forma mais excelente possível a fim de garantir essa cobertura.

O Brasil, sendo um Estado Democrático de Direito, caberia a tutela destes direitos mais básicos no que concerne à dignidade humana por este Estado. Todavia, atualmente muitas mudanças têm sido feitas nas normas de proteção social comprometendo este princípio inerente a atual Constituição Federal, especificamente no que refere ao reconhecimento dos benefícios por incapacidade na medida em que impõe condições que despreza o direito fundamental de dignidade humana, o que merece ser revisto ou adaptado a referida cláusula pétrea levando em conta que esta não cabe ser mudada.

Em contradição ao princípio básico da atual Constituição Federal Brasileira, tem tido mudanças que impõe consideráveis condições para que este direito seja reconhecido e conseqüentemente praticado pelo Estado em favor dos necessitados de forma dificultosa,

desconsiderando a necessidade de reconhecimento da dignidade da pessoa humana em estado de incapacidade ou deficiente.<sup>171</sup>

Com a alteração das normas constitucionais pela Emenda Constitucional número 103/12.novembro.2021 da qual teve vigência imediata, além das alterações das normas relativa aos benefícios de incapacidade e de acidente de trabalho mencionados acima, outros benefícios também tiveram consideráveis mudanças que, na minha interpretação e considerando o princípio da dignidade da pessoa humana inerente a atual Constituição Federal do Brasil, comprometeu esta base da referida Carta Magna brasileira.

Vale dizer que em nosso ordenamento jurídico no que refere as previsões legais relativo a proteção social aos cidadãos incapazes do qual segue o sistema Bismack que adota o modelo das empresas seguradoras que recebe aquele que contribui mas soma ao sistema Beveridgiano que abrange a universalidade dos indivíduos de uma sociedade em razão da contribuição de todos os recursos nacionais, segundo Theodoro Agostinho em sua obra Manual dos Direitos Previdenciários, ainda cabe sobrepor na supremacia o bem estar social a todos os cidadãos a fim de que todos tenham meio de subsistência se se tornarem incapaz para o trabalho. Então, conclui-se uma contradição como veremos a seguir nas sucessivas e sacramentadas mudanças<sup>172</sup>.

Aposentadoria por invalidez permanente: altera a expressão “incapacidade permanente” adotada na norma até então (artigo 43 da Lei Federal 8.213/13.julho.1991) para “invalidez permanente para o trabalho (caput do artigo 26 da Emenda Constitucional número 103/13.novembro.2019) e os rendimentos do benefício ao invés de ser 100% da média da remuneração de julho.1994 até o início do pagamento, passa a ser de 60%(sessenta por cento), além de exigir dois anos de carência ao invés, mantendo 100% somente se a invalidez for decorrente de acidente de trabalho. Em Portugal, esse benefício é denominado reforma por invalidez permanente<sup>173</sup>.

Ao meu ver, o véu da ignorância defendido por John Rawls que protege todos independente de situação de forma igualitária, deixa de ser aplicada para efetiva proteção social no Brasil, outrossim porque não se desenvolve eficazmente política de combate a doenças das quais aumentam a incapacidade do trabalhador principalmente o baixa renda.

Auxílio doença: respeitado na Emenda Constitucional número 103/2019, de 12 de novembro, a Portaria Ministerial número 450/2020, em seu artigo 39, dispôs que o auxílio

---

<sup>171</sup> O artigo 332 da Lei 13.105/2015, de 16.março – CPC prevê o julgamento liminar de improcedência quando houver matéria de direito ou de fato que dispense instrução probatória. Agora, será possível diante de perícia judicial antecipada que confirme a perícia administrativa que não reconhece a incapacidade, depois de intimado o autor. – alterado pela Lei 14.331/04.mai.2022.

<sup>172</sup> AGOSTINHO, Theodoro. *Manual de direito previdenciário*. São Paulo: Saraiva Jur, 2020. ISBN 9788553618613.

<sup>173</sup> Portaria do INSS 450/2020, de 03 de abril – “Art. 40. A aposentadoria por invalidez passa a ser chamada aposentadoria por incapacidade permanente e poderá ser concedida nas modalidades previdenciária e acidentária”.

doença passa a ser chamado de auxílio por incapacidade temporária. Do mesmo modo, informou que o benefício poderá ser concedido nas modalidades de auxílio por incapacidade de trabalho poderá ser concedido nas modalidades de auxílio por incapacidade temporária previdenciário e auxílio por incapacidade temporária acidentário. O primeiro, previdenciário, tem como origem uma incapacidade decorrente de uma doença não relacionada ao trabalho ou situação clínica não decorrente de acidente de trabalho ou equiparado, que ceifa a capacidade laborativa do segurado de forma temporária<sup>174</sup>.

Desta forma, entendo que a proteção social deste grupo de risco fica consideravelmente comprometida visto que exclui alguns trabalhadores que mesmo tendo contribuído de forma universal para o sistema da previdência social brasileiro e não ter uma efetividade na prevenção de doenças que geram incapacidade para o trabalho, o que cabe ao Estado conceder como concessão de direito fundamental no que refere a saúde pública o que pode refletir em exclusão, aqueles princípios tão desenvolvidos pelos grandes pensadores no que refere ao bem estar social e a dignidade da pessoa humana , deixam de existir para limitar em restrita proteção legal e não universal.

Aposentadoria a pessoas com deficiência: Este benefício é destinado a concessão de renda em caráter permanente aos trabalhadores brasileiros e residentes no território que, não são incapazes, mas que possui redução de capacidade para o trabalho previsto na Lei Complementar número 142/08.maio.2013 que caberia ser ou por idade (reduzida em relação aos demais benefícios) ou por tempo de contribuição previdenciária<sup>175</sup>.

Desta forma, o trabalhador que atender as condições da lei obtinha a referida proteção social após submeter a perícia a fim de levantar o grau de deficiência<sup>176</sup>. No caso de benefício por idade, cabe ao homem ter 61 anos de idade e a mulher 57 anos respectivamente. A norma foi incluída no ordenamento jurídico brasileiro quando o Brasil passou a ser signatário da Convenção 159 da Organização Interamericana de Trabalho. A norma federal é a Lei 13.146/06.julho.2015.

---

<sup>174</sup> Portaria do INSS 450/2020, de 03 de abril – “Art. 39. Conforme art. 26 da EC nº 103, de 2019, o auxílio-doença passa a ser chamado auxílio por incapacidade temporária e poderá ser concedido nas modalidades previdenciária e acidentária, observado, quanto ao cálculo do valor do benefício, o disposto no art. 35”

<sup>175</sup> Art. 3º da Lei Complementar 142/2013, de 08 de maio: “É assegurada a concessão de aposentadoria pelo RGPS ao segurado com deficiência, observadas as seguintes condições: I – aos 25 (vinte e cinco) anos de tempo de contribuição, se homem, e 20 (vinte) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência grave; II – aos 29 (vinte e nove) anos de tempo de contribuição, se homem, e 24 (vinte e quatro) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência moderada; III – aos 33 (trinta e três) anos de tempo de contribuição, se homem, e 28 (vinte e oito) anos, se mulher, no caso de segurado com deficiência leve; ou IV – aos 60 (sessenta) anos de idade, se homem, e 55 (cinquenta e cinco) anos de idade, se mulher, independentemente do grau de deficiência, desde que cumprido tempo mínimo de contribuição de 15 (quinze) anos e comprovada a existência de deficiência durante igual período. Parágrafo único. Regulamento do Poder Executivo definirá as deficiências grave, moderada e leve para os fins desta Lei Complementar”.

<sup>176</sup> ÍNDICE DE FUNCIONALIDADE BRASILEIRO IF-Br APLICADO PARA FINS DE CLASSIFICAÇÃO E CONCESSÃO DA APOSENTADORIA DA PESSOA COM DEFICIÊNCIA – IF-BRA, INSTITUÍDA PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 142/2013, de 08 de março.

Os critérios de aposentadoria da pessoa com deficiência não sofreram muitas mudanças, porém o método de cálculo tenha sido alterado e o novo Decreto Federal 10.410/2020, de 04 de março tenha acrescentado algumas regularizações sobre a espécie.

Ambas as modalidades continuam a exigir avaliação biopsicossocial realizada por equipe multiprofissional e interdisciplinar da Previdência Social, para apurar a condição e a espécie de deficiência. A novidade se refere à disposição do artigo 70-H do decreto 3.048/99 que exige que essa avaliação biopsicossocial ocorra a qualquer tempo e a critério do INSS, órgão do Estado que é gestor da Previdência Social do Brasil.

A aposentadoria da pessoa com deficiência por tempo de contribuição continua a respeitar as regras segundo o grau de deficiência:

- Grave: 25 anos de contribuição se homem e 20 se mulher;
- Média: 29 anos de contribuição se homem e 24 se mulher;
- Leve: 33 anos de contribuição se homem e 28 se mulher.

Já na aposentadoria por idade da pessoa com deficiência, cumprida a carência, o segurado poderá se aposentar aos sessenta anos de idade, se homem, e aos cinquenta e cinco anos de idade, se mulher (artigos 70-B e 70-C do Decreto Federal 3.048/99 – Regulamento da Previdência Social). São ainda critérios de concessão da aposentadoria:

- Cumprimento da carência de 15 anos de contribuição;
- A deficiência iniciada antes de maio de 2013 deverá ser comprovada por documentos além da avaliação biopsicossocial;
- Se o grau de deficiência for variável, deve fazer constar a variação para cada período.

O cálculo deste benefício também fora alterado pela nova norma na medida em que antes era a média dos 80% maiores últimos salários de julho.1994 até a data do início do benefício, sendo agora a média de 100% de todos os salários deste período e só exclui aqueles menores de um salário-mínimo nacional brasileiro (R\$ 1.212,00).

Entendemos que, como os demais benefícios que sofreram alterações em suas normas regentes, tais mudanças da qual criou condições mais rigorosas para o reconhecimento do direito a habilitação neste tipo de benefício em favor de pessoas portadoras de deficiência em que foi pactuado em tratado a necessidade de tratamento mais ameno, compromete a dignidade humana deste grupo de cidadãos considerando que aquele tratamento diferenciado levando em conta tal situação e garantido pelo disposto no Inciso III do artigo 1º da Constituição Federal Brasileira fica comprometido na medida em que caberia com todas as vênias proporcionar proteção social menos burocrática e, portanto, mais fácil a sua concessão levando em conta a dificuldade deste grupo ter, geralmente, dificuldades de comprovar o marco inicial exato da deficiência a fim de computar a carência exigida.

Auxílio acidente de trabalho: A principal mudança diz respeito ao valor do benefício. Antes da Medida Provisória nº 905/2019 a renda mensal inicial correspondia a 50% da média dos 80% maiores salários de pagamento do trabalhador. Após a Emenda Constitucional nº 103/13.novembro.2019, o salário de benefício corresponde à média aritmética simples de todos os salários de contribuição desde julho.1994, portanto, não há mais a exclusão de 20% dos menores salários de contribuição, o que por si só já reduz o valor do salário de benefício. Contudo, a MP nº 905/2019 é ainda mais rígida ao estabelecer que o auxílio-acidente corresponde a 50% do valor da aposentadoria por invalidez que o segurado teria direito que, por sua vez, é agora 60% da média de salário do trabalhador, logo com considerável redução do valor<sup>177,178</sup>.

Historicamente, este benefício era pago aos trabalhadores que ficassem com sequelas de qualquer natureza. A nova redação retira o termo “de qualquer natureza”, dando a entender que se restringirá aos eventos profissionais.

Isto se explicita a tentativa de dar fim ao acidente *in itinere*, que considerava como acidente de trabalho aquele sofrido no percurso da residência para o local de trabalho ou deste para aquela. Assim, com relação ao acidente de trajeto, revoga-se o artigo 21, inciso IV, letra “d”, da Lei nº 8.213/91, que equipara o acidente de trajeto sofrido pelo empregado ao acidente do trabalho típico.

Com a decisão o acidente de trajeto não sendo mais considerado como do trabalho e, portanto, enquanto a Medida Provisória 905/2019 tenha validade as empresas não precisarão emitir CAT (Comunicação de Acidente de Trabalho). Isso significa dizer que durante a vigência da MP (e caso ela for aprovada no atual estado), o cálculo da aposentadoria por invalidez que dá base à Renda Mensal Inicial do benefício auxílio-acidente, será feito conforme as regras de um benefício não acidentário.

A Emenda Constitucional 103/12.novembro.2019 em seu artigo 26 ainda prevê a necessidade de estar na qualidade de segurado, ou seja, ter pelo menos doze meses de contribuições, o que não ocorria, o que delimita a proteção social da qual concedia o direito a qualquer tempo desde que comprovasse o direito a habilitação<sup>179</sup>.

Na obra de Theodoro Agostinho, Manual de Direito Previdenciário, afirma que a partir da inclusão das prestações por acidente de trabalho no âmbito da Previdência Social, prevalece a teoria do risco social, segundo a qual é devido o benefício, independentemente da existência de dolo ou culpa da vítima. Vale dizer, mesmo quando essa tenha agido com a

---

<sup>177</sup> AGOSTINHO, Theodoro. *Manual de direito previdenciário*. São Paulo: Saraiva Jur, 2020. ISBN 9788553618613.

<sup>178</sup> Não se caracteriza como acidente de trabalho o acidente de trajeto sofrido pelo segurado que, por interesse pessoal, tiver interrompido ou alterado seu percurso habitual (§ 5º, do art. 320, da citada Instrução Normativa do INSS 77/2015, de 05 dezembro).

<sup>179</sup> Instrução Normativa INSS/PRES nº 77, de 21 de janeiro de 2015: “Art. 137. Mantém a qualidade de segurado, independentemente de contribuição: I – sem limite de prazo, para aquele em gozo de benefício, inclusive durante o período de recebimento de auxílio-acidente ou de auxílio complementar”.

intenção de produzir o resultado danoso para a sua integridade física, ainda assim fará jus à percepção do seguro social<sup>180</sup>.

Considerando que o direito previdenciário no que refere ao reconhecimento do direito de habilitação nos benefícios por incapacidade uma vez que tem o objetivo precípuo de proporcionar a dignidade humana ao trabalhador que adquiri incapacidade para o trabalho ou reduz a incapacidade ou mesmo contrai sequelas de acidente de trabalho, a proteção social inerente ao princípio da pessoa humana previsto na Constituição Federal Brasileira no Inciso III do artigo 1º, uma vez que mantendo a mesma Carta Magna mas modificando esta proteção na medida em que cria condições muitas vezes radicais e difíceis de ser atendidas, compromete o bem estar social deste grupo de cidadãos, desprezando tantos ensinamentos neste pensamento de grandes pensadores que no que decorrer da história da humanidade para trazer a atualidade este objetivo, o que entende-se como contraditório.

Definitivamente, os benefícios por incapacidade estão diretamente ligados ao atendimento do princípio da dignidade de pessoa humana e não o sendo, cabe a adequação para a efetiva proteção social<sup>181</sup>.

## 4.9 Benefícios por incapacidade e deficientes em Portugal e a proteção social

Todas as pessoas têm características próprias que as distinguem entre si. A diferença é, assim, uma característica das pessoas, logo, das sociedades humanas. O reconhecimento de que todas as pessoas são iguais em direitos, mas consideradas e respeitadas nas suas diferenças, é uma condição das sociedades inclusivas, livres e democráticas, em que Portugal se inclui. Em Portugal, de acordo com os Censos de 2011, cerca de 11% das pessoas residentes manifestam algum tipo de limitação física, intelectual ou sensorial que as inibem de uma participação nas diversas dimensões da vida e da cidadania em iguais circunstâncias com as demais. Deste modo, cumpre a toda a sociedade em geral e aos poderes públicos, em particular, criar, manter e desenvolver condições para a participação e desenvolvimento de todas as cidadãs e todos os cidadãos. Neste âmbito, e indo ao encontro do preconizado no programa do XXI Governo Constitucional, o presente Guia informativo disponibiliza informação útil, clara e acessível sobre direitos, benefícios e respostas de apoio para pessoas com deficiência ou incapacidade, nos diferentes domínios de vida. A quem se destina este guia? • A todas as pessoas que necessitem de informação nas áreas referidas; • Às pessoas

---

<sup>180</sup> AGOSTINHO, Theodoro. *Manual de direito previdenciário*. São Paulo: Saraiva Jur, 2020. ISBN 9788553618613.

<sup>181</sup> AGOSTINHO, Theodoro. *Manual de direito previdenciário*. São Paulo: Saraiva Jur, 2020. ISBN 9788553618613.

com deficiência ou incapacidade e respetivas famílias; • A cuidadores ou cuidadoras informais; • A entidades públicas, privadas e sociais<sup>182</sup>.

O Instituto Nacional para a Reabilitação, I.P. (INR, IP) é o organismo público que tem como missão assegurar o planeamento, a execução e a coordenação das políticas nacionais destinadas a promover os direitos das pessoas com deficiência, acompanhando o exercício de cidadania, destas pessoas, em todos os seus contextos de vida ([www.inr.pt](http://www.inr.pt)).

A inclusão plena dos cidadãos e cidadãs com deficiência, bem como o pleno reconhecimento e promoção dos seus direitos fundamentais, constitui uma das grandes prioridades assumidas pelo XXI Governo Constitucional. Prestar mais e melhores serviços, garantir respostas de qualidade atempadas e criar mecanismos de apoio eficazes, de acesso simplificado e célere, foram alguns dos objetivos que desde o primeiro momento procurámos alcançar<sup>183</sup>.

Entende-se por proteção social o sistema de segurança social, que visa garantir o direito a mínimos vitais dos cidadãos e cidadãs em situação de carência económica, prevenir e erradicar situações de pobreza e exclusão social e compensar os cidadãos por encargos familiares acrescidos, como por exemplo na deficiência e na dependência. A proteção social inclui três subsistemas:

- O subsistema de ação social, com objetivos fundamentais da prevenção e reparação de situações de carência e desigualdade socioeconómica, de dependência, de disfunção, exclusão ou vulnerabilidade social, bem como da integração e promoção comunitárias das pessoas e do desenvolvimento das respetivas capacidades. Assegura ainda especial proteção aos grupos mais vulneráveis, nomeadamente crianças, jovens, pessoas com deficiência, bem como a outras pessoas em situação de carência económica ou social;

- O subsistema de solidariedade, que se destina a assegurar, baseado na solidariedade de toda a comunidade, direitos essenciais por forma a prevenir e a erradicar situações de pobreza e de exclusão, bem como a garantir prestações em situações de comprovada necessidade pessoal ou familiar, não incluídas no sistema previdencial;

- O subsistema de proteção familiar, que visa assegurar a compensação de encargos familiares acrescidos quando ocorram eventualidades legalmente previstas.

A proteção social se concretiza através de:

---

<sup>182</sup> PORTUGAL. *Guia prático: os direitos das pessoas com deficiência em Portugal* [em linha]. Portugal: Simplex+, 2019 [consult. 22 set 2022]. Disponível em: <https://www.adeb.pt/files/upload/guias/guia-pratico-os-direitos-das-pessoas-com-deficiencia-em-portugal.pdf>.

<sup>183</sup> PORTUGAL. *Guia prático: os direitos das pessoas com deficiência em Portugal* [em linha]. Portugal: Simplex+, 2019 [consult. 22 set 2022]. Disponível em: <https://www.adeb.pt/files/upload/guias/guia-pratico-os-direitos-das-pessoas-com-deficiencia-em-portugal.pdf>.

- Prestações pecuniárias, que cumpram as condições de atribuição estabelecidas por Lei, como por exemplo a Prestação Social para a Inclusão (PSI);

- Respostas de Ação Social que consistem em equipamentos e serviços ou apoios pecuniários, com o fim de proteger as pessoas que se encontram em situação de carência económica ou vulnerabilidade social<sup>184</sup>.

#### 4.9.1 A incapacidade e benefícios assistenciais

Os direitos das pessoas com deficiência são fundamentais saber a importância deste atestado médico. O AMIM - Atestado Médico de Incapacidade Multiuso é o documento oficial que comprova que a pessoa tem uma incapacidade após avaliação na junta médica. É este atestado que irá indicar o valor da incapacidade global da pessoa, através de uma percentagem atribuída. Para além disso, este documento serve como comprovativo da incapacidade de uma pessoa, sendo pedido em diversas situações para fazer valer os direitos e benefícios a seguir.

O requerimento do AMIM é feito através do Centro de Saúde da sua área de residência. No entanto para pedir este atestado tem que se fazer acompanhar do requerimento de avaliação de incapacidade, relatórios médicos e todos os meios auxiliares de diagnóstico complementares que tenha até à data.

Após a entrega do requerimento, a pessoa será notificada no prazo de 60 dias da data da junta médica. Nos casos em que a deficiência ou incapacidade condicione gravemente a deslocação, existe a possibilidade de a junta médica deslocar-se à residência. Após ser feito o exame de avaliação da incapacidade será comunicada a aprovação ou não do AMIM<sup>185</sup>.

As pessoas com um grau de incapacidade igual ou superior a 60%, desde que essa tenha sido comprovada pelo AMIM, têm direito ao atendimento prioritário nos serviços de atendimento presencial, público ou privado. Caso pretenda ter acesso ao atendimento prioritário deverá solicitar o mesmo nas áreas indicadas para tal ou perante um funcionário. Se existirem várias pessoas a requererem o atendimento prioritário, esse será feito por ordem de chegada.

Tal como todos os cidadãos, uma pessoa com deficiência tem o direito a fazer uma queixa no Livro de Reclamações, mesmo que não consiga escrever a reclamação.

---

<sup>184</sup> PORTUGAL. *Guia prático: os direitos das pessoas com deficiência em Portugal* [em linha]. Portugal: Simplex+, 2019 [consult. 22 set 2022]. Disponível em: <https://www.adeb.pt/files/upload/guias/guia-pratico-os-direitos-das-pessoas-com-deficiencia-em-portugal.pdf>.

<sup>185</sup> PORTUGAL. *Guia prático: os direitos das pessoas com deficiência em Portugal* [em linha]. Portugal: Simplex+, 2019 [consult. 22 set 2022]. Disponível em: <https://www.adeb.pt/files/upload/guias/guia-pratico-os-direitos-das-pessoas-com-deficiencia-em-portugal.pdf>.

O Decreto-Lei n.º 74/2017, de 21 de junho, prevê que o cidadão que por razões de deficiência ou incapacidade não conseguir escrever a sua reclamação, tem o dever de ser auxiliado por um responsável do estabelecimento. Esse preenchimento deve ser feito com base nas declarações orais do cidadão queixoso. O incumprimento é punível por lei com uma coima.

Este regime, previsto na Lei n.º 49/2018, de 14 de agosto, permite que uma pessoa com deficiência, que por essa razão esteja impedida de tratar de assuntos mais complicados, consiga fazer valer os seus direitos e a sua vontade através de outra pessoa designada.

O Modelo de Apoio à Vida Independente é um projeto piloto que tem como objetivo melhorar a inclusão das pessoas com deficiência, tentando inverter a tendência de institucionalização ou dependência familiar dessas pessoas.

O MAVI foca-se na disponibilização de assistência pessoal através de Centros de Apoio à Vida Independente, cofinanciados pelos Fundos Europeus Estruturais e de Investimento – Portugal 2020.

A assistência pessoal fornecida engloba um serviço especializado para a realização de atividades que a pessoa com deficiência não possa realizar sozinha. Destas atividades fazem alguns exemplos como a higiene, alimentação, manutenção da saúde, cuidados pessoais, deslocações e apoio em contexto laboral.

Fazem parte do grupo de destinatários as pessoas com deficiência ou incapacidade, com idade igual ou superior a 16 anos, que possuam um grau de incapacidade certificado igual ou superior a 60%. No caso das pessoas que sofram de deficiência intelectual, mental, ou com espectro de autismo, independentemente do seu grau de incapacidade, também estão abrangidas por este modelo<sup>186,187</sup>.

- Atribuição da Prestação Social da Inclusão. Para informação mais detalhada, consulte neste Guia a Prestação Social da Inclusão (PSI);

- Proteção social e benefícios sociais, de onde se destacam, a concessão de juros especiais em empréstimos bancários, os efeitos em contratos de arrendamento, os descontos na compra de alguns serviços de transporte, lúdicos ou outros, a atribuição de dístico de estacionamento<sup>188</sup>.

Uma pessoa portadora de deficiência ou doença que deseja continuar a decidir a própria vida e que suas decisões pessoais continuem ser respeitadas e que pretenda pedir acompanhamento ainda assim com esta preservação de direitos, deve dirigir-se ao Ministério

---

<sup>186</sup> Para consultar toda a legislação deste modelo piloto, deve aceder ao Decreto-Lei n.º 129/2017, de 9 de outubro.

<sup>187</sup> FIGUEIREDO, Nachaca. DoutorFinanças – Segurança Social – Pessoas com Deficiência – artigo de 28 de janeiro de 2020.

<sup>188</sup> FIGUEIREDO, Nachaca. DoutorFinanças – Segurança Social – Pessoas com Deficiência – artigo de 28 de janeiro de 2020.

Público, que se encontra sedado no tribunal cível mais próximo da sua residência, ou em alternativa recorrer aos serviços de um advogado. Se não tiver capacidade financeira para pagar estes serviços de um advogado pode, junto dos serviços da segurança social, solicitar proteção jurídica. Consulte mais informação sobre este assunto em Pedir Apoio Judiciário<sup>189</sup>.

Existem os produtos de apoio que são quaisquer produtos, instrumentos, equipamentos ou sistemas técnicos usados por pessoas com deficiência, especialmente produzido ou disponível que previna, compense, atenuar ou neutralize a limitação funcional ou a participação. Para mais informações visite a página da internet do Instituto Nacional para a Reabilitação, I.P. e o Portal da Segurança Social.

O SAPA destina-se a todas as pessoas com deficiência ou incapacidade, mesmo que temporária, que necessitam de produtos de apoio ou que apresentam dificuldades específicas, suscetíveis de, em conjugação com os fatores do meio, lhe limitarem ou dificultarem a atividade e a participação, em condições de igualdade e inclusão tendo em consideração o seu contexto de vida. E a entidade gestora do SAPA é o Instituto Nacional para a Reabilitação, I.P. é a entidade gestora deste sistema, cabendo-lhe as atribuições da coordenação do Grupo de Trabalho da lista homologada dos produtos de apoio que podem ser financiados pelo sistema, bem como a elaboração de um relatório anual da execução financeira e física do financiamento do SAPA, elaborado com a informação fornecida por todas as entidades financiadoras com intervenção neste sistema.

No âmbito do SAPA, podem ser financiados os produtos de apoio constantes na lista homologada e publicada em despacho no Diário da República, que identifica todos os produtos a contemplar para o efeito. O despacho que vigora atualmente é o Despacho n.º 7197/2016<sup>190</sup>.

---

<sup>189</sup> FIGUEIREDO, Nachaca. DoutorFinanças – Segurança Social – Pessoas com Deficiência – artigo de 28 de janeiro de 2020.

<sup>190</sup> FIGUEIREDO, Nachaca. DoutorFinanças – Segurança Social – Pessoas com Deficiência – artigo de 28 de janeiro de 2020.

## 5 DECISÕES JUDICIAIS BRASILEIRAS NO QUE REFERE À DIGNIDADE HUMANA DOS INCAPAZES

Atualmente os benefícios por incapacidade e assistenciais destinado a pessoas incapazes e necessitadas de ter renda para o mínimo existencial a fim de proporcionar a proteção social de seus destinatários tem na maioria das decisões judiciais que nem sempre considera o princípio da máxima efetividade inerente a dignidade da pessoa humana conforme demonstra alguns julgados abaixo transcritos no Supremo Tribunal Federal.

No Brasil, processos administrativos não necessitam esgotar todas as instâncias para recorrer ao Judiciário, a tutela jurisdicional judiciária, entretanto o STF – Supremo Tribunal Federal tão somente cabe sacramentar uma decisão cujo objeto é bem social, em última instância as decisões inerentes a dignidade da pessoa humana visto se tratar de direito fundamental e portanto a jurisprudência é maciçamente predominada pelas decisões judiciais deste tribunal, considerado “guardião da Constituição Federal Brasileira”.

Todavia, o “tribunal administrativo brasileiro” no que refere a decisões de direito previdenciário relativo aos benefícios por incapacidade e assistencial aos incapazes e com redução de incapacidade – CRPS – Câmara Recursal da Previdência Social, última instancia administrativa, tem decisões que merecem ser reverenciadas quando reporta-se a evolução dos pensadores no que refere a efetiva proteção social aos cidadãos incapazes para o trabalho porém necessitando do mínimo existencial para se proporcionar a dignidade humana, como podemos ver com as decisões a seguir, destacando que em Portugal há os tribunais administrativos assim como os tribunais constitucionais quando se trata de direitos fundamentais inerentes a dignidade da pessoa humana como podemos também ver que, independentemente de se tratar de amparo social ao incapaz, a proteção social deve prevalecer, fato que deve ser assemelhado nas efetivas decisões brasileiras<sup>191</sup>.

A decisão abaixo transcrita é oriunda do Supremo Tribunal Federal, casa judiciária que resguarda os direitos fundamentais e conseqüentemente o reconhecimento e manutenção da dignidade da pessoa humana do cidadão brasileiro, especialmente referindo ao direito do idoso incapaz crescer na aposentadoria (reforma em Portugal) perceber o adicional de 25% (vinte e cinco por cento) sobre os rendimentos deste benefício por incapacidade para abranger a efetiva proteção social inerente ao benefício já que comprova a dependência de terceiro para desenvolver as atividades mais elementares de um ser humano garantido pelo disposto no artigo 45, da Lei Previdenciária número 8.213/16.julho.1991<sup>192</sup>.

---

<sup>191</sup> Decisão de tribunal constitucional.

<sup>192</sup> Art. 45 da Lei 8.213/1991 24 de julho “o valor da aposentadoria por invalidez do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (vinte e cinco por cento)”.

R: MIN. DIAS TOFFOLI ECTE.(S): INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL – INSS ADV.(A/S): PROCURADOR GERAL FEDERAL RECDO. (A/S): MARIA LUIZA DA FONSECA JAEGGE ADV.(A/S): FELIPE DA SILVA SANTIAGO INTDO.(A/S): INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO PREVIDENCIÁRIO (IBDP) ADV.(A/S): GISELE LEMOS KRAVCHYCHYN AM. CURIAE.: IAPE – INSTITUTO DOS ADVOGADOS PREVIDENCIÁRIOS – CONSELHO FEDERAL ADV.(A/S): JOSE ENEAS KOVALCZUK FILHO AM. CURIAE.: INSTITUTO DE ESTUDOS PREVIDENCIÁRIOS – IEPREV ADV.(A/S): ROBERTO DE CARVALHO SANTOS AM. CURIAE.: UNIÃO PROC.(A/S)(ES): ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO AM. CURIAE.: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO – DPU PROC.(A/S)(ES): DEFENSOR PÚBLICO-GERAL FEDERAL EMENTA Direito Previdenciário e Constitucional. Recurso extraordinário. Sistemática da repercussão geral. Preliminar de conhecimento. Questão constitucional. Debate originário. Superior Tribunal de Justiça. Ausência de Preclusão. Precedentes. Mérito. Auxílio-acompanhante. Adicional de 25%. (art. 45 da Lei nº 8.213/1991). Necessidade de assistência permanente de terceiro. Aposentadoria por invalidez. Extensão do benefício a outras modalidades de aposentadoria. Impossibilidade. Princípio da reserva legal. (art. 45 da Lei nº 8.213/91). Fonte de custeio. Distributividade. Modulação de efeitos. Valores percebidos de boa-fé. Recurso extraordinário provido. 1. Na dicção do art. 45 Lei nº 8.213/91, o benefício intitulado “auxílio acompanhante” tem como destinatários os aposentados por invalidez. 21/06/2021 PLENÁRIO por invalidez, Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001. não sendo possível sua RECURSO EXTRAORDINÁRIO 1.221.446 RIO DE JANEIRO – BRASIL. Brasília, 21 de junho de 2021. Ministro Dias Toffoli Relator.

Neste caso, “tribunal guardião da Constituição Federal Brasileira, o STF”, não estendeu o benefício de adicional de 25% sobre os proventos da aposentadoria aquelas demais aposentadoria em favor de idosos com idade avançada com invalidez que não são na modalidade “por invalidez” o que compromete a proteção social aqueles cidadãos com idade avançada com incapacidade mas tão somente aqueles que habilitaram na aposentadoria (reforma em Portugal) já contraído desta situação, desta forma o sistema protetivo inerente na atual Constituição Federal Brasileira é consideravelmente comprometido.

## 5.1 STF – tema 1.095 – Impossibilidade de extensão do adicional de 25% (auxílio acompanhante) às demais espécies de aposentadoria no Brasil

Conforme disposto no art. 45 da Lei nº 8.213/1991, valor da aposentadoria por incapacidade permanente (antiga aposentadoria por invalidez) do segurado que necessitar da assistência permanente de outra pessoa será acrescido de 25% (“auxílio acompanhante”). Inexiste previsão legal de concessão de tal acréscimo em outras espécies de aposentadoria, ainda que o segurado necessite de assistência permanente.

No âmbito dos Tribunais Superiores, inicialmente, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) rejeitava a tese da extensão do auxílio acompanhante às demais aposentadorias. Porém, em

Tema 982, o STJ fixou a seguinte tese em sede de recurso repetitivo “comprovadas a invalidez e a necessidade de assistência permanente de terceiro, é devido o acréscimo de 25% (vinte e cinco por cento), previsto no art. 45 da Lei n. 8.213/91, a todos os aposentados pelo RGPS, independentemente da modalidade de aposentadoria”. Além disso, decidiu que o auxílio acompanhante possui natureza assistencial e que não há previsão legal da fonte de custeio específica para tal adicional. Assim, não há que se falar, igualmente, em fonte específica para sua extensão às demais modalidades de aposentadoria.

Com o entendimento de que a extensão do auxílio acompanhante às demais aposentadorias viola o Princípio da Precedência da Fonte de Custeio, previsto no art. 195 da Constituição Federal, a Autarquia Previdenciária buscou a reforma da decisão do STJ no STF, através do Recurso Extraordinário 1215714. Diante disso, a Primeira Turma do STF suspendeu o trâmite, em todo o território nacional, de ações judiciais individuais ou coletivas e em qualquer fase processual, que tratassem sobre a extensão do pagamento do adicional de 25% não relacionada à aposentadoria por incapacidade permanente.

Em julgamento virtual, agendado para os dias 11/06/2021 a 18/06/2021, o Ministro Relator, Dias Toffoli do STF, votou pelo provimento ao Recurso Extraordinário para declarar a impossibilidade de concessão e extensão do adicional de 25% às demais aposentadorias, fundamentando:

[...] em observância aos princípios da legalidade/reserva legal e da distributividade, da regra da contrapartida e da firme jurisprudência desta Corte no sentido da imprescindibilidade de lei para criação e ampliação de benefícios ou vantagens previdenciárias, entendo não ser possível a extensão do auxílio contido no art. 45 da lei nº 8.213/91, também chamado de auxílio de grande invalidez, para todos os segurados aposentados que necessitem de ajuda permanente para o desempenho de atividades básicas da vida diária. Além do mais, a meu ver, não obstante o louvável intuito de proteção às pessoas que precisam da ajuda permanente de terceiros, o entendimento externado no acórdão recorrido no sentido da possibilidade de extensão do “auxílio-acompanhante” para além da hipótese prevista em lei, sob à luz dos princípios da dignidade da pessoa humana e da isonomia, não encontra eco na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Quanto ao argumento de natureza assistencial do adicional de 25%, o Ministro Relator se manifestou no seguinte sentido:

[...] Outrossim, compreendo não prosperar o argumento de que o adicional da grande invalidez teria natureza assistencial e que por isso poderia ser concedido às demais espécies de aposentadoria. Primeiro porque para o deferimento dos benefícios assistenciais deve-se observar os requisitos legais, segundo porque seu caráter supostamente assistencial não afasta a exigência de previsão legal. Nessa toada, caso o segurado preencha os requisitos para a concessão de benefício assistencial, certamente terá seu pleito atendido na seara pertinente. Por fim, nas Leis nº 8.213/91 e 8.742/93,

as quais tratam respectivamente, da previdência e assistência social, não há previsão deste auxílio para outras espécies de aposentadoria que não seja a decorrente de invalidez.

Por fim, o relator entendeu pela modulação dos efeitos da tese de repercussão geral, de forma a se preservarem os direitos dos segurados cujo reconhecimento judicial tenha se dado por decisão transitada em julgado até a data do julgamento do Tema 1.095.

A maioria dos ministros acompanhou o entendimento do relator. O Ministro Edson Fachin, porém, em divergência ao voto do relator, votou pela manutenção da tese fixada pelo STJ, estendendo-se o adicional de 25% às demais aposentadorias, em respeito aos princípios da dignidade da pessoa humana, dos valores sociais do trabalho e da igualdade:

[...] a restrição hermenêutica do âmbito de aplicação da norma apenas à aposentação por invalidez representa quebra de isonomia, a ensejar, em meu sentir, a rejeição do apelo extraordinário e a manutenção do entendimento do STJ, em atenção aos princípios da dignidade da pessoa humana, dos valores sociais do trabalho e da igualdade, pois, revelado o escopo da norma em tutelar o risco social da invalidez com a necessidade de acompanhamento por terceiro, a ausência de diferenciação constitucionalmente aferível entre as espécies de inativação leva à impossibilidade de concretização dos ditames constitucionais, em especial a proteção do direito à saúde e da qualidade de vida.

O Ministro Marco Aurélio, por sua vez, divergiu parcialmente do Relator quanto à modulação dos efeitos da decisão:

[...] Não cabe concluir – sobretudo em processos de natureza subjetiva – pela atribuição de eficácia prospectiva a pronunciamento do Tribunal, dando-se o dito pelo não dito, para salvar-se situação concreta conflitante com a Constituição Federal.

O Tribunal, por maioria, apreciando o Tema 1.095 da Repercussão Geral, deu provimento ao Recurso Extraordinário, a fim de declarar a impossibilidade de concessão e extensão do “auxílio-acompanhante” para todas as espécies de aposentadoria, fixando a seguinte tese:

No âmbito do Regime Geral de Previdência Social (RGPS), somente lei pode criar ou ampliar benefícios e vantagens previdenciárias, não havendo, por ora, previsão de extensão do auxílio da grande invalidez a todas às espécies de aposentadoria.

Além disso, o Tribunal modulou os efeitos da tese de repercussão geral, de forma a serem preservados os direitos dos segurados cujo reconhecimento judicial tenha se dado por decisão transitada em julgado até a data do julgamento, bem como declarou a irrepetibilidade dos valores alimentares recebidos de boa-fé por força de decisão judicial ou administrativa até a proclamação do resultado do julgamento.

O julgamento virtual foi finalizado em 18/06/2021, com decisão do Tribunal Pleno publicada em 21/06/2021 e disponibilizada para consulta logo abaixo. Esta decisão é o reconhecimento de um benefício assistencial a uma pessoa com deficiência que nas instâncias inferiores não teve o direito reconhecido porém fora modificada a decisão levando em conta a situação provocada pela pandemia COVID-19, demonstrando bem como a interpretação dada ao tratado do deficiente pela atual Constituição Federal Brasileira que resultou na efetiva proteção social reconhecida pelo STJ – Superior Tribunal de Justiça, o que demonstra que este tribunal é mais fiel aos princípios constitucionais de reconhecimento de dignidade humana.

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL À PESSOA DEFICIENTE. A LOAS –LEI ORGÂNICA DE ASSISTÊNCIA SOCIAL, EM SUA REDAÇÃO ORIGINAL, NÃO FAZIA DISTINÇÃO QUANTO À NATUREZA DA INCAPACIDADE, SE PERMANENTE OU TEMPORÁRIA, TOTAL OU PARCIAL. ASSIM NÃO É POSSÍVEL AO INTÉRPRETE ACRESCEM REQUISITOS NÃO PREVISTOS EM LEI PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. ACÓRDÃO QUE MERECE REPAROS. RECURSO ESPECIAL DO SEGURADO PROVIDO PARA RESTABELECEM O BENEFÍCIO CONCEDIDO NA SENTENÇA.

1. A Constituição Federal/1988 prevê em seu art. 203, caput e inciso V a garantia de um salário mínimo de benefício mensal, independente de contribuição à Seguridade Social, à pessoa com deficiência e ao idoso que comprovem não possuir meios de prover à própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, conforme dispuser a lei (...).

3. Em sua redação atual, dada pela Lei 13.146/2015, considera-se pessoa com deficiência aquela que tem impedimento de longo prazo de natureza física, mental, intelectual ou sensorial, o qual, em interação com uma ou mais barreiras, pode obstruir sua participação plena e efetiva na sociedade em igualdade de condições com as demais pessoas.

4. Verifica-se que em nenhuma de suas edições a lei previa a necessidade de capacidade absoluta, como fixou o acórdão recorrido, que negou a concessão do benefício ao fundamento de que o autor deveria apresentar incapacidade total, de sorte que não permita ao requerente do benefício o desempenho de qualquer atividade da vida diária e para o exercício de atividade laborativa (fls. 155).

5. Não cabe ao intérprete a imposição de requisitos mais rígidos do que aqueles previstos na legislação para a concessão do benefício.

6. Recurso Especial do Segurado provido para restaurar a sentença que reconheceu que a patologia diagnosticada incapacita o autor para a vida independente e para o trabalho (STJ, RESP. 1.404.019/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJ 27/06/2017.3).

## 5.2 Dados estatísticos

O aumento de 5,09% nos acidentes de trabalho registrados de 2017 para 2018, passando de 557.626 para 586.017, o Brasil registrou uma queda de – 0,60% nos acidentes de trabalho de 2018 para 2019, passando para 582.507. No mesmo período, houve aumento no número de mortes no trabalho, de 2.132 para 2.184 (2,44%). Já a quantidade de trabalhadores incapacitados permanentemente em decorrência de acidente ocupacional apresentou maior queda, de 19.686 para 12.624 (-35,87%). Mantendo-se na liderança, os homens representaram 65,84% (383.560) do total de acidentados e as mulheres 34,12% (198.804), sendo que em 0,02% (143) dos casos o gênero foi ignorado no registro. Os dados constam na mais recente versão do AEPS (Anuário Estatístico de Previdência Social), postada no site da Secretaria de Previdência/Ministério da Economia no início de fevereiro. A publicação vem com a atualização dos dados de 2018.

O coordenador-geral de benefícios de riscos e reabilitação profissional da Secretaria de Previdência Órion Sávio Santos de Oliveira aponta que, antes de se considerar a redução de menos de 1% dos acidentes de trabalho em 2019, é preciso levar em consideração o aumento de quase um milhão de trabalhadores de 2018 para 2019.

Ele observa que tanto as reduções quanto os aumentos dos números têm múltiplas causalidades, e por isto, diz não ser possível identificar um único motivo para a queda da acidentalidade. Cita entre eles fatores como o avanço das políticas públicas para promover o investimento em Segurança e Saúde no Trabalho, tais como o FAP (Fator Acidentário de Prevenção) e a atuação de todos os órgãos com competência para fiscalização do meio ambiente do trabalho.<sup>193</sup>

### 5.2.1 Considerações

Katyana Aragão, gerente-executiva de Saúde e Segurança na Indústria do Sesi também percebe melhora na SST das empresas, acreditando que a redução dos acidentes de trabalho em termos absolutos e relativos por trabalhador se deve, sobretudo, a melhorias na gestão de risco e a políticas mais eficazes de prevenção de acidentes no ambiente laboral. “É preciso frisar, ainda, que os acidentes de trajeto – sobre os quais as empresas não têm qualquer ingerência – apresentaram alta em números absolutos e em sua participação total de casos ao longo dos últimos anos, chegando a representar um em cada cinco acidentes de trabalho”.

---

<sup>193</sup> CARDOSO, Raira. Previdência Social divulga as últimas estatísticas de acidentes de trabalho. *Centro de Estudos da Saúde do Trabalhador e Ecologia Humana (CESTEH)* [online], 02 mar. 2021 [consult. 20 jun. 2022]. Disponível em: <https://www.cesteh.ensp.fiocruz.br/noticias/previdencia-social-divulga-ultimas-estatisticas-de-acidentes-de-trabalho>.

Já Eduardo Bonfim da Silva, coordenador técnico do Diesat (Departamento Intersindical de Estudos e Pesquisas de Saúde e dos Ambientes de Trabalho) discorda sobre melhorias na prevenção e não aponta muita evolução. Avalia que esse cenário retrata apenas uma parte da classe trabalhadora com registros formais, e que há significativa taxa de subnotificação, causada, não apenas pela falta de registro, mas também pela informalidade que, no seu entendimento, vem crescendo exponencialmente. O que significa, segundo Bonfim, que a classe que vive do trabalho está cada vez mais desamparada de proteção social, com ausência de direitos trabalhistas e previdenciários. “Não temos como mensurar quantitativamente o cenário de adoecimentos na informalidade e em decorrência da falta de trabalho, mas sabemos, pela materialidade das condições de trabalho que temos no Brasil, que a classe trabalhadora continua a adoecer e a morrer”, lamenta.

Em relação ao aumento de óbitos entre os trabalhadores, Bonfim comenta que os dados ainda estão sendo analisados pelo Diesat para se “instrumentalizar” a luta pela saúde. Órion chama a atenção para a importância desta avaliação, considerando-se atividades que possuem histórico de acidentes graves e fatais para, assim, se direcionar políticas específicas e um esforço estatal na melhora das condições de trabalho nestes setores. “A consequência ‘óbito’ é extremamente grave e demanda todo o esforço para entender o que os números expressam e atuar de forma enérgica para evitá-la”, reitera, pontuando ainda sobre a necessidade de estudos aprofundados para se entender a queda do número de incapacidades permanentes, aquelas que retiram do mercado de trabalho de maneira muito precoce um trabalhador que poderia exercer suas atividades por muitos anos<sup>194</sup>.

## 5.2.2 Doenças

Conforme o Anuário, os acidentes sem CAT (Comunicação de Acidente de Trabalho) registrada no INSS, aqueles identificados por meio de perícia médica, por outros instrumentos, como os nexos previdenciários, caíram de 104.024 para 96.397 (-7,33%) no período. Por outro lado, houve aumento do total de acidentes com CAT registrada. Em 2019 foram 486.110, 0,85% mais do que no ano anterior, 481.993. Os dados ainda mostram que o total de acidentes típicos, que ocorreram com o segurado a serviço da empregadora, aumentaram 3,09%, passando de 363.314 para 374.545. Por sua vez, houve queda no percentual de doenças ocupacionais (- 11,75%), passando de 10.597 para 9.352. Nos acidentes de trajeto também houve queda, de - 5,43% no período de 2018 a 2019, passando de 108.082 para 102.213.

Uma hipótese provável para o aumento do número de CATs registradas e de acidentes típicos, para Órion, é o próprio aumento do número de segurados empregados, sendo

---

<sup>194</sup>CARDOSO, Raira. Previdência Social divulga as últimas estatísticas de acidentes de trabalho. *Centro de Estudos da Saúde do Trabalhador e Ecologia Humana (CESTEH)* [online], 02 mar. 2021 [consult. 20 jun. 2022]. Disponível em: <https://www.cesteh.ensp.fiocruz.br/noticias/previdencia-social-divulga-ultimas-estatisticas-de-acidentes-de-trabalho>.

necessário, mais uma vez, aprofundar essa análise por ramo de atividade, ocupação, dentre outros dados.

Conforme Bonfim, de acordo com os trabalhadores acompanhados pelo Diesat, ele não acredita que realmente houve a diminuição de doenças ocupacionais. Entre os fatores para explicar a queda apresentada, ele cita a defasagem da LDRT (Lista de Doenças Relacionadas ao Trabalho), sobre a qual houve contribuição para o processo de atualização realizado pela CGSAT/MS (Coordenação Geral de Saúde do Trabalhador do Ministério da Saúde). A nova lista chegou a ser publicada por meio da Portaria nº 2.309 em 2020, mas acabou revogada em seguida.

“Anular um trabalho dessa magnitude representa um total descaso com as notificações de diversas doenças, entre elas, a COVID-19, negando o direito de reconhecimento quando relacionada ao trabalho”<sup>195</sup>.

### 5.2.3 Liquidados

Ainda de acordo com o AEPS 2019, houve aumento de 0,61% na quantidade total de acidentes de trabalho liquidados, aqueles cujos processos foram administrativamente encerrados pelo INSS. Esse percentual representa 3.664 acidentes liquidados a mais, passando de 595.237 em 2018 para 598.901 em 2019. Por sua vez, os acidentes de trabalho liquidados de assistência médica no período aumentaram 5,17%, passando de 99.454 para 104.603; os de incapacidade temporária com menos de 15 dias aumentaram 2,84%, de 362.970 para 373.266; os de incapacidade temporária com mais de 15 dias caíram -8,32%, de 115.859 para 106.224; os de incapacidade permanente baixaram -15,02%, de 14.856 para 12.624; e os óbitos aumentaram 3,94%, de 2.098 para 2.184.

O Anuário mostra, ainda, a quantidade de acidentes de trabalho por CNAE (Classificação Nacional de Atividades Econômicas) em 2019, havendo pouca mudança no ranking das atividades que mais acidentaram trabalhadores em relação ao ano anterior. Mantendo-se no primeiro lugar as atividades de atendimento hospitalar totalizaram 56.922 acidentes; seguidas do comércio varejista de mercadorias em geral com predominância de produtos alimentícios (hipermercados e supermercados), com 24.278. A administração pública em geral manteve-se em terceiro lugar, somando 17.471 acidentes; assim como o transporte rodoviário de carga em quarto lugar, com 13.808; e o abate de suínos, aves e outros pequenos animais, que permaneceu em quinto lugar com 12.474. Única novidade da

---

<sup>195</sup> CARDOSO, Raira. Previdência Social divulga as últimas estatísticas de acidentes de trabalho. *Centro de Estudos da Saúde do Trabalhador e Ecologia Humana (CESTEH)* [online], 02 mar. 2021 [consult. 20 jun. 2022]. Disponível em: <https://www.cesteh.ensp.fiocruz.br/noticias/previdencia-social-divulga-ultimas-estatisticas-de-acidentes-de-trabalho>.

lista, as atividades em restaurantes e outros estabelecimentos de serviços de alimentação desbancaram as atividades de correio do sexto lugar, com 10.659 acidentes<sup>196</sup>.

#### 5.2.4 Oportunidades

Além de possibilitar a análise do cenário nacional em Segurança e Saúde do Trabalho, Katyana, gerente executiva de Saúde e Segurança na Indústria do Sesi, destaca que os dados colaboram para a melhora dos ambientes laborais. “No entanto, é um trabalho contínuo de aplicação das boas práticas e vigilância das regras de SST. A partir de bons programas de gestão e de prevenção de acidentes, as empresas têm condições de mapear os riscos, capacitar empregados e fazer uma prevenção mais eficaz de acidentes em seus ambientes de trabalho”, enfatiza.

Bonfim também percebe a oportunidade de melhorias no cenário, mas reclama da demora no levantamento dos números.

O coordenador-geral de benefícios de riscos e reabilitação profissional da Secretaria de Previdência salienta a necessidade da continuidade do avanço nas políticas públicas para promoção de mais Segurança e Saúde no Trabalho, como vem ocorrendo, ao seu ver, no processo de modernização da legislação trabalhista, citando como exemplo o GRO (Gerenciamento de Riscos Ocupacionais). “Os prevenционistas e toda a comunidade acadêmica possuem papel fundamental na análise desses dados, sendo este um dos principais objetivos da sua divulgação ampla para toda a sociedade, haja vista a necessidade de técnicos e acadêmicos com conhecimento específico se debruçarem minuciosamente sobre essas informações, fazendo análises por ramo de atividade, ocupação, unidade da federação e entendendo o comportamento exato da acidentalidade no trabalho no País, garantindo informação robusta para que possamos continuar avançando na melhoria dos ambientes de trabalho”, reforça. Adiantando que já espera estatísticas atípicas para o ano que vem, seja nas doenças mais prevalentes, seja na incidência de acidentes, devido à pandemia de COVID-19.

“Todavia, precisaremos aguardar os dados para podermos desenhar análises específicas considerando a excepcionalidade do mundo do trabalho no ano de 2020”, completa Órion<sup>197</sup>.

---

<sup>196</sup> CARDOSO, Raira. Previdência Social divulga as últimas estatísticas de acidentes de trabalho. *Centro de Estudos da Saúde do Trabalhador e Ecologia Humana (CESTEH)* [online], 02 mar. 2021 [consult. 20 jun. 2022]. Disponível em: <https://www.cesteh.ensp.fiocruz.br/noticias/previdencia-social-divulga-ultimas-estatisticas-de-acidentes-de-trabalho>.

<sup>197</sup> CARDOSO, Raira. Previdência Social divulga as últimas estatísticas de acidentes de trabalho. *Centro de Estudos da Saúde do Trabalhador e Ecologia Humana (CESTEH)* [online], 02 mar. 2021 [consult. 20 jun. 2022]. Disponível em: <https://www.cesteh.ensp.fiocruz.br/noticias/previdencia-social-divulga-ultimas-estatisticas-de-acidentes-de-trabalho>.

## 6 QUESTIONAMENTOS/JUSTIFICATIVAS RESTAURATIVAS

Como fica a efetividade da Justiça Federal que busca eficiência na aplicabilidade da proteção social?

Qual o objetivo do Governo em alterar tão substancialmente as garantias sociais dos trabalhadores com redução de capacidade?

E a contraprestação do Estado uma vez que este trabalhador tem em relação a contribuição social para garantias deste risco?

Como resgatar a função do Estado de proteção social garantida pela Constituição Federal que trata este direito como fundamental?

Desta forma, na justificativa restaurativa argumentada pelo governo para compensar o déficit provocado por ineficiência da gestão anterior, a função social está comprometida<sup>198</sup>.

Sendo o sistema de governo do Brasil que é Estado Democrático de Direito instituído por uma Constituição Federal que tem como base precípua e com cláusulas pétrea neste sentido, a manutenção dos direitos sociais e o mínimo existencial – artigo 1º Inciso III, faz-se necessário manter a proteção social.

A dignidade humana consistindo, dentre vários direitos fundamentais, a proteção social e isto estende aqueles trabalhadores com comprovadamente redução de capacidade laboral e incapacidade parcial ou total, torna-se imperioso este ato. Todavia este preceito constitucional brasileiro do qual é amparado por cláusula pétrea, está consideravelmente comprometido na medida em que tem modificado substancialmente esta proteção com tantas mudanças nas normas legais adjetivas desassistindo tantos cidadãos brasileiros. Desta forma, entendo que cabe estender a investigação a proteção social.

---

<sup>198</sup> SCURO NETO, Pedro. Justiça Restaurativa: desafios políticos e o papel dos juízes. *Revista da AJURIS*. 2006, 231–251. “A justiça restaurativa não é uma alternativa “extralegal” ao sistema judicial. No sentido técnico, é um “paradigma de médio alcance”, um modo padronizado de resolução de conflitos, uma influência estabilizadora definida para restaurar a confiança da sociedade em suas instituições políticas e jurídicas. Constitui, aliás, uma promessa de mudança do sistema de justiça partindo inicialmente de ordens restritas de conflito. Os programas restaurativos contribuem para gerar mudanças no sistema de justiça ao reparar e reconstruir sistematicamente as relações, tornando o sistema mais eficaz e capaz de reduzir a insegurança, o medo do crime, a violência e a desordem e seus custos econômicos e sociais”.

Boa parte desta fatia de brasileiros são afrodescendentes pobres e sem nenhuma condição humana de se manter sem a proteção social do Estado quando se torna incapaz para o trabalho não se encontram força e ainda que se unem com a filosofia Ubuntu (união dos povos negros)<sup>199,200,201</sup>.

---

<sup>199</sup> Um dia, quando pesquisava sobre a segregação racial, ouvi o bem-humorado Arcebispo da Igreja Anglicana na Cidade do Cabo, na África do Sul, Desmond Tutu, pronunciar a palavra ubuntu. Fiquei impressionada pelo conceito nela contido: “Eu sou porque nós somos” ou, em outras palavras, “Eu só existo porque nós existimos”. Esse Arcebispo que, no último dia 7 de outubro acaba de completar 82 anos de vida – aliás, muito bem vivida – se tornou conhecido mundialmente, por sua luta incansável contra o apartheid cometido contra o povo negro, que vigorou por dezenas de anos em seu país. E por essa sua luta cidadã, conquistou o Prêmio Nobel da Paz no ano 1984. Após o fim da segregação racial, com a eleição de Nelson Mandela para Presidente da África do Sul, Desmond Tutu, em 1996, presidiu a Comissão da Verdade e Reconciliação daquele país, constituída para investigar os crimes de violação de direitos humanos durante o período de vigência do apartheid e, depois, dependendo da situação relatada e da concordância das vítimas ou suas famílias, conceder ou não a anistia aos culpados. BÜSCHEL, Inês. UBUNTU, uma palavra africana. *Blog da Inês Büschel* [em linha]. 26 out 2013 [consult. 6 out 2022]. Disponível em: <https://blogdaines.wordpress.com/2013/10/26/ubuntu-uma-palavra-africana/>.

<sup>200</sup> A palavra “ubuntu” origina-se da família lingüística localizada na região sul do continente africano, notadamente, da língua Zulu e Xhosa da África do Sul, portanto dos povos Banto. Todavia, é preciso atentar-se para a complexidade dos grupos lingüísticos ali existentes. Encontrei registros explicando que essa palavra surge de um conhecido provérbio Zulu – ou será Xhosa? – que diz o seguinte: “Umuntu Ngumuntu Ngabantu”, que na língua portuguesa significaria “Uma pessoa é uma pessoa por intermédio das outras pessoas.

<sup>201</sup> *Ubuntu*, então, é uma palavra complexa que, ao fim e ao cabo, traduz-se num conceito moral, numa filosofia, num modo de viver. Nas sociedades africanas dá-se muita importância ao altruísmo coletivo, à partilha e a colaboração entre os seres humanos sempre com o devido respeito. Ubuntu também poderá ser entendido como um guia de conduta social solidária. Aprende-se o comportamento humano civilizado.

## **7 POSIÇÃO FILOSÓFICA DOS DIREITOS FUNDAMENTAIS POR INCAPACIDADE**

Nota-se que em toda a história desde antes mesmo de Cristo, os líderes dos principais povos sempre tiveram a preocupação de oferecer a proteção social ao seu povo, como Moisés, Maomé, Buda, os Papas aos cristãos, contendo em seus diplomas legais normas básicas de proteção, sempre procurando formas e princípios de orientar aos governantes a melhor aplicação em busca do bem social seja de forma individualizada ou coletiva para que aos cidadãos, atingisse a satisfação. Mesmos os liberais radicais como Nozick que tinha a preocupação de proteção, ainda que fosse somente aos proprietários.

Os pensadores por sua vez, desde Platão e Aristóteles que já desenvolviam princípios condutores sobre a sociedade para o fim de harmonização e bem estar social assim como Santo Agostinho com seus ensinamentos através da religião orientando de forma sacramentada o dever de obediência as leis de Deus passando para a idade média e chegando a São Tomaz de Aquino que defendeu seus ensinamentos de respeito aos direitos sociais mesmo contrariando as pretensões de seus pais que queria que fosse militar porém não abandonou seu ofício religioso e através do sacerdócio, manteve o ensinamento dos princípios de justiça social assim como Martin Luther King que através da teologia brigou com sua vida o direitos civis de forma igualitária nos Estados Unidos da América em favor da raça negra.

Porém na idade moderna que foi instituído teorias que formou o utilitarismo onde seu precursor, John Stuart Mill desenvolveu princípios que, através da governança, os governos poderiam aplicá-los de forma que conduzisse a felicidade dos indivíduos na medida em que os princípios de liberdade e igualdade fosse praticado com este fim, assim todos os cidadãos alcançariam a proteção social.

Mais na contemporaneidade, implantando a “Teoria da Justiça” e através desta a justiça equitativa onde todos a todos os cidadãos caberiam ficar na posição original para que todos pudessem ser atingidos pela proteção social independentemente de raça, cor, religião no chamado “Véu da ignorância”, seus princípios de liberdade e liberdade , tendo vários governos considerado esta forma de governar para o mesmo fim assim como influenciou outros, John Rawls prosseguiu com a filosofia utópica, ao meu ver lamentavelmente, de atingir a verdadeira igualdade.

Na mesma linha, Ronald Dworkin através de seus pensamentos de moralidade mediante principalmente a sua grande obra Império da Lei, criou um orientador aos juízes do judiciário analisar os seus julgados do ponto de vista moral, assim a posição literal não comprometeria julgamentos injustos por conta do rigor, cabendo cautela neste momento na medida que se preocupou em dividir a hermenêutica em três etapas para concluir da melhor

maneira possível a fim de que atingisse a efetiva justiça e proteção social consequentemente todos seriam atingidos de forma justa.

Porém, considerando todos as teorias e princípios desenvolvidos por todos os juristas, pensadores, filósofos, sociólogos e advogados mencionados no presente trabalho, considerando que estamos tratando de buscar reconhecimento de forma excelente a proteção social efetiva através de uma justiça em que todos os pontos devem ser considerados e dificilmente encontraria lugar a retrocesso social no que tange ao reconhecimento dos direitos dos incapazes e deficientes na medida que, através da capacitação e fundamentos o Estado através do legislador e o julgador do judiciário investigasse profundamente todos os aspetos para encontrar o meio de reconhecimento do direito a efetiva concessão de benefícios por incapacidade a todos os cidadãos nesta condição, os ensinamentos de Amartya Sen corroboraria todos os anteriores, seja pela sua experiência junto ao seu país de origem, seja pela sua sensibilidade de seguir a mesma primazia de Sócrates quando prevê o ponto de partida deste reconhecimento são a sabedoria, a temperança e a coragem porque estes três, sem qualquer dúvida e com muito houver afirmo, encontraria o máximo possível de solução da proteção.

Amartya Sen era um grande defensor dos direitos humanos e assim, considerando que para serem aplicados devem ser positivados e transformados em dignidade humana, desenvolveu vários princípios e teorias inclusive defendeu o utilitarismo, para encontrar este objetivo.

Desta forma, entende-se que a forma defendida por ele (Amartya Sen) somado e reforçando todas anteriores principalmente o princípio da utilidade para encontrar os bens primários, porém levando em conta as condições de quem pretende encontrá-las, são aqueles que interromperia o regresso de proteção social em que tendem o governo brasileiro no que refere inclusive a proteção aos trabalhadores incapazes e aos cidadãos incapazes inclusive por deficiência.

A proposta do trabalho apresentado é apresentar as normas regentes quanto a proteção social ao cidadão e trabalhador que se torna incapaz ou com redução de incapacidade decorrente principalmente por acidente do trabalho no Brasil aplicando as normas existentes porém com aprimoramento e excelência considerando a necessidade da dignidade da pessoa humana prevista na Constituição Federal Brasileira com reflexo dos pensamento e ensinamento dos grandes pensadores da humanidade e o decorrer da evolução destes ensinamentos, proporcionando inclusive a capacitação deste cidadão para atenuar os efeitos da incapacidade e não comprometer o direito de vida digna.

Outrossim, vale dizer que o Brasil é signatário de vários tratados de direitos humanos, logo tendo a partir da Emenda Constitucional 47/2003 determinado no ordenamento jurídico que as normas inerentes a este pacto mundial tem força de norma constitucional e sendo

todos frutos de desenvolvimento de teorias de grandes filósofos que dedicaram a vida em aprimorar normas que efetivassem o reconhecimento da dignidade humana, propomos que se crie mecanismo com a máxima aplicabilidade de forma que todos os cidadãos que necessitem deste tipo de benefício por incapacidade ou assistencial decorrente de invalidez, obtenham o bem estar social e vida efetivamente digna apesar da incapacidade.

Entendemos que faz importante ressaltar que a vinculação apresentada aos ensinamentos dos direitos humanos e sua aplicabilidade para obter dignidade humana aos cidadãos incapazes na linha de proteção social consequentemente com o reconhecimento do direito a habilitação destes benefícios e inclui aqueles cidadãos que não são figurados como trabalhadores quando se tratar de benefício assistencial ao deficiente físico ou mental ou incapaz no presente trabalho como sugestão dedutiva, já que pretende o aprimoramento das normas já existentes com tais considerações, tem o fim de efetivar o bem estar social levando em conta os princípios constitucionais tem este cunho principal, porém com as mudanças nas políticas públicas de proteção social efetiva para a melhoria da aplicação dos direitos sociais direcionado estes cidadãos incapazes e deficientes.

Quanto as normas existentes na União Europeia no que concerne a proteção social com a aplicabilidade efetiva da dignidade da pessoa humana, entendemos que há uma linha horizontal de máxima efetividade principalmente no âmbito do ordenamento jurídico de Portugal, membro do Tratado de Lisboa, considerando que há influência dos ensinamentos dos grandes pensadores da humanidade na medida em que existe um Tribunal que cuida da proteção dos Direitos Humanos, matéria cuidada pelo Supremo Tribunal Federal em última instância quando a violência e o cerceamento dos direitos dos incapazes e deficientes de dignidade humana aumentam inclusive em meio a tanta violência, cabendo seguir tal estrutura judicial para que esta proteção social a este grupo de cidadãos tenha mais eficácia e efetiva tutela jurisdicional, como por exemplo, audiência de impressão pessoal e com o Ministério Público mais atuante.

A minha proposta é a revisão das normas existentes principalmente no que concerne ao direito processual para ter mais eficácia com a efetiva aplicação do princípio constitucional da máxima efetividade e da dignidade humana efetivamente e com mais efetividade pois trata de direito ampla defesa efetiva incluído tanto no código processual de Portugal como nos códigos processuais do Brasil, a fim de esgotar todos os meios de provas para o bem-estar social não ser uma utopia do brasileiro.

Por fim, na condição de profissional de direito com especialização em direitos sociais, encontro principalmente nos seus ensinamentos e técnicas, destaco, somado as anteriores para ver reconhecido o direito fundamental da dignidade humana no que refere a habilitação nos benefícios por incapacidade, as bases para encontrar melhor caminho de defesa jurídica dos direitos dos incapazes e deficientes.

## 8 CONCLUSÃO/PROPOSTA

Apesar de ter-se uma Constituição Federal muito protetiva no que refere aos direitos sociais e a proteção ao direito fundamental relativo a dignidade humana, Brasil se vive na contradição dos julgados em boa parte de sua totalidade no cerceamento dos direitos dos trabalhadores se habilitar no benefício por incapacidade, visto que comumente os julgadores se limitam a aplicar a lei ordinária de forma rigorosamente literal levando a sentenças falhas por sua ineficiente aplicação sem contudo aplicar os princípios constitucionais ao caso concreto específico aos portadores de doença incapacitantes e deficiência física ou mental, desconsiderando também suas condições sociais para receberem efetiva proteção social mesmo quando a lei não fala claramente a esta proteção, desconsiderando algumas vezes a necessidade de interpretar o caso como de pessoa. Ronald Dworkin fala das fases de interpretação a fim de alcançar sua máxima no que concerne a proteção social.

Defendo que deve haver a apresentação do trabalhador perante o julgador para oportunizá-lo de dissertar (e até demonstrar) o que configura sua incapacidade em relação a sua atividade laboral; que seja oportunizado a apresentação de fotos, vídeos, cartas de próprio punho, visita nas condições do trabalho do incapaz, a fim de somar as demais provas a fim de que o julgador não fique adstrito a prova técnica e a condição de trabalhador, para julgar o pedido de habilitação por incapacidade com a dignidade que merece pois se trata de cidadãos em estado de vulnerabilidade.

A proposta de expansão de oportunidades processuais para ver reconhecido o referido direito e entende-se que é simplesmente a efetiva aplicação da ampla defesa e o acolhimento de todas estas provas para a investigação do pretense direito pelo julgador, como forma de aplicar o princípio da máxima efetividade, proporcionando efetiva dignidade humana.

O interesse em apresentar este tema ao trabalho é em razão de que efetivamente e comumente isto não ocorre, levando a frustração a milhares de trabalhadores incapazes sem ter o seu direito constitucional de uma verba para lhe proporcionar meios de subsistência, sendo uma forma de irradicação da pobreza.

Segundo Fábio Zambitte Ibrahim em sua obra “Curso de Direito Previdenciário – 17ª Edição (2012), a Previdência Social é usualmente fixada como um direito humano de segunda geração devido à proteção individual que proporciona aos beneficiários atendendo as condições mínimas de igualdade, sendo os riscos sociais um problema de toda a sociedade é somente do particular sendo um indicativo da precariedade desta classificação.

E ainda na linha de Fábio Zambitte Ibrahim em sua mesma obra esclarece que os direitos sociais incluindo a seguridade social, tiveram alguma demora na sua admissão em âmbito internacional e durante algum tempo prevaleceu a concepção restrita dos direitos humanos, limitados às garantias relativas à liberdade formal, incluindo direitos civis e políticos

tão somente. A situação só começa a mudar com a Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, a qual passa a prever alguns direitos sociais, incluindo a previdência social – artigo 22, mesmo assim de modo genérico. Os direitos sociais incluindo especificamente a previdência social (seguridade social) passou a exigir atuação mais concreta do poder público que impõe ação estatal<sup>202</sup>.

Mas o que fazer quando isto não é respeitado considerando que o Brasil constitucionalizou a proteção dos direitos humanos a partir da Emenda Constitucional 45/2004, de 06 de maio, porém antes já havia o Decreto 678/1992 sendo esta proteção social portanto um ônus do Estado? Recorrer as normas constitucionais, as normas regulamentadoras, mas principalmente aos princípios da dignidade humana e sua máxima efetividade para que efetivamente os operadores de direito alcancem a efetiva proteção social em favor do cidadão incapaz que somente terá esta tutela estatal como fonte de subsistência.

Uma vez não sendo suficiente, considerando esta proteção social como direito humano no plano internacional levando em conta que no ordenamento jurídico brasileiro, o Brasil se tornou signatário dos três documentos quem amparam esta proteção – Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1948, Pacto de Santa José da Costa Rica e de Pacto 22 de novembro de 1969 assim como o recente protocolo de San Salvador sobre os Direitos Humanos em Matéria inclusive de Direitos Sociais de 21 de agosto de 1996 (assegura a proteção social nos artigos 9º e 10)<sup>203</sup>, que formam a Carta Internacional dos Direitos Humanos, entende que cabe faculta recorrer aos tribunais internacionais e das Organizações Internacionais – OEA – Organização dos Estados Americanos, da OIT – Organização Internacional do Trabalho através da Convenção 102 ratificado pelo Decreto Legislativo do Brasil número 269/2008 e até a OMS – Organização Mundial de Saúde para compelir o Estado Brasileiro a reconhecer esta proteção ao cidadão incapaz ou com redução de incapacidade<sup>204</sup>.

Logo, sendo a proteção social um direito fundamental por conseguinte os benefícios por incapacidade e redução de incapacidade e deficiência amplamente explanado no presente trabalho através de vários dispositivos da Constituição Federal do Brasil e normas infra constitucionais bem como vários tratados, inclusive no que concerne a sua aplicação através de normas regulamentadoras seja no âmbito administrativo e judicial, entende que a proposta de aplicar os princípios especialmente da dignidade humana e da máxima efetividade, entende que o método do trabalho apresentado é dedutivo, porém cabendo aplicar por meio de atos inovadores que garantem a investigação eficaz como trazer o incapaz ao julgador.

Considerando a necessidade de manifestar a respeito das normas de proteção social ao deficiente físico e mental e ao incapaz pelo ordenamento jurídico de Portugal, levando em

---

<sup>202</sup> IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de direito previdenciário*. 17ª ed. Niterói: Impetus. 2012. ISBN 9788576265597.

<sup>203</sup> IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de direito previdenciário*. 17ª ed. Niterói: Impetus. 2012. ISBN 9788576265597.

<sup>204</sup> TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *A Proteção Internacional dos Direitos Humanos*. São Paulo. Editora Saraiva, 1992.

conta tem como base dispositivo constitucional inserido precipuamente no artigo 7º da Constituição da República Portuguesa bem como em outros bem como diversas normas infraconstitucionais e regulamentadoras como vimos no decorrer do presente trabalho no capítulo em que disserta especificamente sobre esta proteção ao cidadão residente no país, assim como encontra determinações legais de proteção no Tratado de Lisboa em que o país é subordinado por compor os países integrantes da União Europeia, nota-se que há uma previsão legal esparsa no que refere às garantias sociais da dignidade humana como nos índices de cidadãos efetivamente desprotegidos é consideravelmente insignificativo em comparação com o Brasil levando em conta os dados estatísticos e a consideração do país de Portugal ser um dos melhores Estados europeus com qualidade de vida boa levando em conta estes números, justificando um êxodo grande de brasileiros para este país a fim de conseguir mais proteção.

Ademais, o Brasil possui acordo internacional de Previdência Social com Portugal desde 07 de maio de 1991 aprovado pelo Decreto Legislativo número 95, de 23 e dezembro de 1992 promulgado pelo Decreto 1.457 de 17 de abril de 1995 com entrada em vigor em 25 de março de 1995<sup>205</sup>. Entretanto, sendo trazido para o Brasil qualquer elemento de direito previdenciário trazido de Portugal ou outro país, segundo a Emenda Constitucional número 45/2004, será considerado como norma especial como prevê o artigo 85ª da Lei 8.212/24 de julho de 1991 – lei de custeio da Previdência Social, portanto prevalecendo a norma interna brasileira ainda que envolva direitos humanos, se este bem confrontar com as normas brasileiras, entendendo que a tendência ao retrocesso social destas normas como vem desenvolvendo no Estado Brasileiro, cabe recorrer aos princípios da dignidade humana<sup>206</sup>.

No ordenamento jurídico português os benefícios previdenciários são tratados pela Segurança Social e estes direitos trazidos do Brasil para ser aplicado naquele Estado, segundo as normas internas. Entretanto, se instalando no país também deve seguir aquelas normas jurídicas como a obrigação de pagar o imposto de pessoas singulares de 10% (dez por cento) sobre a renda - e se já tiver aposentado no Brasil e for lá residir, é deduzido 25% (vinte e cinco por cento) sobre a aposentadoria. O benefício previdenciário por incapacidade no Brasil não é tributado, em Portugal<sup>207</sup>.

Por fim, concluímos que há um acervo considerável de normas legais para buscar o reconhecimento dos direitos em favor dos incapazes e deficientes no Brasil apesar da escalada de banimento destes regulamentos inviabilizando a sua eficácia e com isto comprometendo a proteção social a estes grupos de cidadãos brasileiros. Entretanto, considerando que a dignidade humana é constitucionalizada conforme previsão no Inciso III

---

<sup>205</sup> IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de direito previdenciário*. 17ª ed. Niterói: Impetus. 2012. ISBN 9788576265597.

<sup>206</sup> IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de direito previdenciário*. 17ª ed. Niterói: Impetus. 2012. ISBN 9788576265597.

<sup>207</sup> FIGUEIREDO, Nachaca. *DoutorFinanças – Segurança Social – Pessoas com Deficiência – artigo de 28 de janeiro de 2020*.

do artigo 1º da Constituição Federal do Brasil, cabe reportar aos princípios para sua máxima aplicabilidade mesmo que confronte com normas ordinárias ou não o sendo suficiente, considerando que o Estado Brasileiro é signatário de vários tratados que envolvem a proteção social global dos inválidos trabalhadores ou não e deficientes físicos e mentais, cabe recorrer aos tribunais internacionais para chamar atenção a necessidade do reconhecimento destes direitos porque a busca ao bem estar social é contínua até a sua saciedade , fato comprovado pela história da humanidade em busca dos direitos humanos através dos ensinamentos dos pensadores trazidos neste trabalho do qual cabe ao Estado considerar.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

AGOSTINHO, Theodoro. *Manual de direito previdenciário*. São Paulo: Saraiva Jur, 2020. ISBN 9788553618613.

ÁVILA, Ana. Filosofia africana: a luta pela razão e uma cosmovisão para proteger todas as formas de vida. *Revista Sul 21* [online], 27 maio 2018 [consult. 07 jun. 2022]. Disponível em: <https://sul21.com.br/ultimas-noticias-geral-areazero-2/2018/05/filosofia-africana-a-luta-pela-razao-e-uma-cosmovisao-para-protoger-todas-as-formas-de-vida/>.

BARROSO, Luis Roberto. *A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial*. Belo Horizonte: Fórum, 2020. ISBN 9788577006397.

BARROSO, Luís Roberto. *A dignidade da pessoa humana no direito constitucional contemporâneo: a construção de um conceito jurídico à luz da jurisprudência mundial*. Belo Horizonte: Fórum, 2013. ISBN 9788577006397.

BITTENCOURT, André Luiz Moro. *Manual dos benefícios por incapacidade laboral e deficiência*. 3ª ed. Curitiba: Alteridade Editora, 2019. ISBN 9788565782425.

BITTENCOURT, André Luiz Moro. *Manual dos benefícios por incapacidade laboral e deficiência*. Curitiba: Alteridade Editora, 2021. ISBN 9786589533221.

BOBBIO, Norberto. *Teoria da Norma Jurídica*. São Paulo: Edipro, 2004.

BOTELHO, Catarina Santos. A história faz a Constituição ou a Constituição faz a história? – Reflexões sobre a história constitucional portuguesa. *Revista do Instituto de Direito Brasileiro* [em linha]. 2013, 2(1), 229–247 [consult. 18 set 2022]. Disponível em: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=2911122](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2911122).

BRASIL. Assembleia da República. *Lei Constitucional n.º 1/82 de 30 de Setembro* [em linha]. Lei de 30 set 1982 [consult. 8 set 2022]. Disponível em: [https://www.cne.pt/sites/default/files/dl/crp\\_1982.pdf](https://www.cne.pt/sites/default/files/dl/crp_1982.pdf).

BRASIL. Conselho da Revolução. *Decreto-lei 147-D/75, de 21 de Março* [em linha]. Decreto-lei de 21 mar 1975 [consult. 13 set 2022]. Disponível em: <https://dre.tretas.org/dre/230965/decreto-lei-147-D-75-de-21-de-marco>.

BRASIL. Conselho da Revolução. *Decreto-lei 246-B/75, de 21 de Maio* [em linha]. Decreto-lei de 21 maio 1975 [consult. 16 set 2022]. Disponível em: <https://dre.tretas.org/dre/160585/decreto-lei-246-B-75-de-21-de-maio>.

BRASIL. *Lei complementar n.º 142, de 08 de maio de 2013* [em linha]. LC n.º 142, de 08 maio 2013 [consult. 10 maio 2022]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8742.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8742.htm).

BRASIL. *Lei n.º 8.742, de 07 de dezembro de 1993* [em linha]. Lei n.º 8742 de 7 dez 1993 [consult. 12 maio 2022]. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l8742.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8742.htm).

BRASIL. Presidência da República. *Lei n.º 5/75, de 14 de março* [em linha]. Lei de 14 mar. 1975 [consult. 11 set 2022]. Disponível em: [https://dre.pt/dre/detalhe/lei/5-1975-317346?\\_ts=1647734400034](https://dre.pt/dre/detalhe/lei/5-1975-317346?_ts=1647734400034).

BÜSCHEL, Inês. UBUNTU, uma palavra africana. *Blog da Inês Büschel* [em linha]. 26 out 2013 [consult. 6 out 2022]. Disponível em: <https://blogdaines.wordpress.com/2013/10/26/ubuntu-uma-palavra-africana/>.

CALLO, Jorge Ivan Hübner. *Panorama de los Derechos Humanos*. Buenos Aires: Editora da UBA, 1977.

CARDOSO, Raira. Previdência Social divulga as últimas estatísticas de acidentes de trabalho. *Centro de Estudos da Saúde do Trabalhador e Ecologia Humana (CESTEH)* [online], 02 mar. 2021 [consult. 20 jun. 2022]. Disponível em: <https://www.cesteh.ensp.fiocruz.br/noticias/previdencia-social-divulga-ultimas-estatisticas-de-acidentes-de-trabalho>.

CASTRO, Carlos Alberto Pereira de, LAZZARI, João Batista. *Manual de direito previdenciário*. Rio de Janeiro: Forense, 2013. ISBN 978-85-309-8051-1.

CHENU, Marie-Dominique. St. Thomas Aquinas. *Encyclopedia Britannica* [online], 18 abr. 2022 [consult. 15 jun. 2022]. Disponível em: <https://www.britannica.com/biography/Saint-Thomas-Aquinas>.

D'ANGELIS, Wagner Rocha. *Direitos Humanos: a luta pela justiça*. Rio de Janeiro: Comissão Brasileira Justiça e Paz, 1989.

DEPARTMENT OF ECONOMIC AND SOCIAL AFFAIRS DISABILITY. Convention on the Rights of Persons with Disabilities (CRPD). *United Nations* [em linha]. 6 maio 2022 [consult. 17 set 2022]. Disponível em: <https://www.un.org/development/desa/disabilities/convention-on-the-rights-of-persons-with-disabilities.html>.

DWORKIN, Ronald. *Law's Empire*. United Kingdom: Fontana Press Editora, 1986. ISBN 10006860281.

FEUER, Lewis. S., MCLELLAN, David T. Karl Marx. *Encyclopedia Britannica* [online], 1 maio 2022 [consult. 15 jun. 2022]. Disponível em: <https://www.britannica.com/biography/Karl-Marx>.

FOLMANN, Melissa. *Revisão de benefícios previdenciários*. Curitiba: Juruá Editora, 2013. ISBN 9788536244471.

GÂMBIA. Conferência Ministerial da Organização da Unidade Africana. *Carta Africana dos Direitos Humanos e dos Povos - Carta De Banjul* [em linha]. Carta de jan. 1981 [consult. 11 set 2022]. Disponível em: <http://www.dhnet.org.br/direitos/sip/africa/banjul.htm>.

GORCZEWSKI, Clóvis. *Direitos humanos: dos primórdios da humanidade ao Brasil de hoje*. Porto Alegre: Imprensa Livre, 2005. ISBN 9788576970255.

GOUVEIA, Carlos Alberto Vieira. *Benefício por incapacidade & perícia médica: manual prático*. Curitiba: Juruá, 2012. ISBN 9788536239064.

HABERMAS, Jurgen. The concept of human dignity and the realistic utopia of human rights. *Metaphilosophy* [online]. 2010, **41**(4), 464-480. ISSN 1467-9973 [consult. 14 jan. 2022]. Disponível em: doi: 10.1111/j.1467-9973.2010.01648.x.

História. *Comissão Africana dos Direitos Humanos e dos Povos* [em linha]. [sem data] [consult. 9 out 2022]. Disponível em: [https://www.achpr.org/pr\\_history](https://www.achpr.org/pr_history).

IBRAHIM, Fábio Zambitte. *Curso de direito previdenciário*. 17ª ed. Niterói: Impetus. 2012. ISBN 9788576265597.

JUNG, Mariana Kovara. 1822: uma análise da primeira constituição de Portugal, através do olhar de J. J. Gomes Canotilho. In: *Anais da XII Mostra Científica do Cesuca* [em linha]. Cachoeirinha: Faculdade Cesuca, nov. 2018, pp. 1–8 [consult. 10 set 2022]. Disponível em: <https://ojs.cesuca.edu.br/index.php/mostrac/article/view/1458>.

KANG, Thomas H. Justiça e desenvolvimento no pensamento de Amartya Sen. *Revista de Economia Política*, [em linha]. 2011, **31**(3), 352–369 [consult. 19 ago 2022]. Disponível em: <https://www.scielo.br/rj/rep/a/zGZt8KxdRrY5NkphjHrZckb/?format=pdf&lang=pt>.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. *Regulamento da Previdência Social: Breves Notas ao Decreto 3.048/1999 e Respectivas Atualizações*. Curitiba: Juruá Editora, 2021. ISBN 9786556055442.

MILL, John Stuart and the 1866 petition. *UK Parliament* [online], 2022 [consult. 02 jun. 2022]. Disponível em: <https://www.parliament.uk/about/living-heritage/transformingsociety/electionsvoting/womenvote/parliamentary-collections/1866-suffrage-petition/john-stuart-mill/>.

MACHADO, Diogo Pereira, DEL'OLMO, Florisbal de Souza. *Direito da integração, direito comunitário Mercosul, União Europeia*. Salvador: JusPodivm, 2011. ISBN 9788577614851.

MAGALHÃES, Rejane M. M. de Almeida. *Rui Barbosa: Cronologia da Vida da Obra*. Rio de Janeiro: 7 Letras. ISBN 978-6559052233.

MARX, Karl. *Contribuição à crítica da economia política*. São Paulo: Expressão Popular, 2008.

MCKEON, Richard. *Las bases filosóficas y las circunsancias materiales de los derechos del hombre*. Madrid: Siglo veinteuno, 1993.

MIERS, Suzanne e Richard ROBERTS. *The End of Slavery in Africa*. University of Wisconsin Press, 1988.

PASSARELI, Gaetano. *Irmã dulce: o anjo bom da Bahia*. São Paulo: Edições Paulina, 2011. ISBN 9788535626025.

PES, João Hélio Ferreira. *A constitucionalização de direitos humanos elencados em tratados* [em linha]. Tese de doutorado, Universidade de Lisboa, 2009 [consult. 18 set 2022]. Disponível em: <https://www.icjp.pt/sites/default/files/media/631-947.pdf>.

PESANHA, José de Américo Motta. *Santo Agostinho (354-430) Vida e Obra*. São Paulo: Abril Cultural, 1980.

PITA, Marta Sofia Camelo. *Narrativas dos Direitos Humanos em Portugal* [em linha]. Tese de doutorado, Universidade Nova de Lisboa, 2018 [consult. 2 set 2022]. Disponível em: <https://run.unl.pt/bitstream/10362/34362/3/Narrativas%20dos%20Direitos%20Humanos%20em%20portugal.pdf>.

PORFÍRIO, Francisco. Utilitarismo. *Brasil Escola* [em linha]. [sem data] [consult. 5 out 2022]. Disponível em: <https://brasilecola.uol.com.br/filosofia/utilitarismo.htm>.

PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. *Direito Internacional Público e Privado: Incluindo Direitos Humanos e Direito Comunitário*. Salvador: Editora JusPodivm, 2021. ISBN 9786556805917.

PORTELA, Paulo Henrique Gonçalves. *Direito Internacional Público e Privado: Incluindo Noções de Direitos Humanos e Direito Comunitário*. Salvador: Editora JusPodivm, 2019. ISBN 9788544226599.

PORTUGAL. Assembleia da República. *Regimento da Assembleia da República n.º 1/2007, de 20 de Agosto* [em linha]. Regimento de 20 ago 2007 [consult. 26 ago 2022]. Disponível em: [https://www.parlamento.pt/Legislacao/Documents/Regimento\\_L\\_X\\_SL\\_2.pdf](https://www.parlamento.pt/Legislacao/Documents/Regimento_L_X_SL_2.pdf).

PORTUGAL. Assembleia Nacional Constituinte. *Constituição de 1838* [em linha]. Lei de 24 abr. 1838 [consult. 2 set 2022]. Disponível em: <https://www.fd.unl.pt/Anexos/Investigacao/1058.pdf>.

PORTUGAL. *Códigos do trabalho e processo do trabalho*. Lisboa: Quid Juris Sociedade Editora, 2019. ISBN 9789727248087.

PORTUGAL. *Constituição da República Portuguesa*. Porto: Porto Editora, 2020. ISBN 9789720002136.

PORTUGAL. República Portuguesa. *Guia prático: os direitos das pessoas com deficiência em Portugal* [em linha]. Portugal: Simplex+, 2019 [consult. 22 set 2022]. Disponível em: <https://www.adeb.pt/files/upload/guias/guia-pratico-os-direitos-das-pessoas-com-deficiencia-em-portugal.pdf>.

RAWLS, John. *Uma teoria de justiça*. São Paulo: Martins Fontes, 2003.

REGO, Francisco. Octavio Nicolas Derisi: filosofia de la cultura y los valores. *Revista de Economía Política* [online]. 2011, **31**(3), 75-99. [consult. 15 mar. 2022]. Disponível em: [https://bdigital.uncu.edu.ar/objetos\\_digitales/4427/regocuyo14.pdf](https://bdigital.uncu.edu.ar/objetos_digitales/4427/regocuyo14.pdf).

REIS, António. *Portugal Contemporâneo*. Lisboa: Publicações Alfa/Reader's Digest, 1996.

ROMANO, Rogério Tadeu. O poder moderador e a carta constitucional de 1826 em Portugal. *Jus.com.br* [em linha]. 21 maio 2020 [consult. 27 set. 2022]. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/82390/o-poder-moderador-e-a-carta-constitucional-de-1826-em-portugal>.

RUBIN, Fernando. *Benefício por incapacidade no regime geral da previdência social: questões centrais de direito material e de direito processual*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014. ISBN 9788573489194.

RUDIGER, Francisco. *As teorias da comunicação*. Porto Alegre: Penso, 2011.

SALEM, Diná A. Rossignolli, SALEM, Luciano Rossignolli. *Acidentes do Trabalho*. Campinas: Millennium Editora, 2001. ISBN 85-86833-33-9.

SCURO NETO, Pedro. Justiça Restaurativa: desafios políticos e o papel dos juízes. *Revista da AJURIS*. 2006, 231–251.

SEN, Amartya. *A ideia de justiça*. São Paulo: Companhia das Letras, 2011. ISBN 978-85-359-1927-1.

SOARES, João Marcelino. *Aposentadoria dos portadores de deficiência*. Curitiba: Editora Juruá, 2014. ISBN 9788536245928.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF). *Ação Direta de Inconstitucionalidade: ADI 1.480 DF* [online]. Relator Min. Celso de Melo, Brasília, DF, 04 set.1997.

TRINDADE, Antônio Augusto Cançado. *A Proteção Internacional dos Direitos Humanos*. São Paulo. Editora Saraiva, 1992.

UNITED NATIONS DEVELOPMENT PROGRAMME (UNDP). *The state of social assistance in Africa*. New York: UNDP, 2019.