



ISSN: 2230-9926

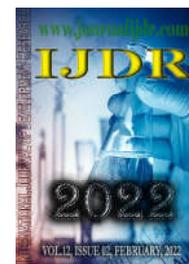
Available online at <http://www.journalijdr.com>

IJDR

International Journal of Development Research

Vol. 12, Issue, 02, pp. 53732-53735, February, 2022

<https://doi.org/10.37118/ijdr.23870.02.2022>



RESEARCH ARTICLE

OPEN ACCESS

LES ENJEUX DU MICRO SYSTÈME JURIDIQUE POUR L'INCLUSION DES PERSONNES HANDICAPÉES

*¹Eduardo Milléo Baracat and ²Maurício José Godinho Delgado

¹Doctorat en droit (UFPR), Professeur, Centro Universitário de Curitiba (UNICURITIBA), Juge du Tribunal Régional du Travail du Paraná; ²Doctorat en philosophie du droit (UFMG), Professeur, Centre Universitaires de Brasília (UDF), Juge du Tribunal Supérieur du Travail (TST)

ARTICLE INFO

Article History:

Received 20th November, 2021
Received in revised form
26th December, 2021
Accepted 04th January, 2022
Published online 20th February, 2022

Key Words:

Travailleurs handicapés,
Discrimination,
Discrimination positive.

*Corresponding author:
Eduardo Milléo Baracat

ABSTRACT

L'inclusion sociale de la personne handicapée est un droit fondamental reconnu par la Constitution brésilienne et par la Convention relative aux droits des personnes handicapées. Pourtant, les entreprises refusent d'embaucher des travailleurs handicapés, conforme prévoit l'article 93 de la loi n. 8.213 de 1991, qu'il n'existe pas de candidats handicapés qualifiés pour les offres d'emploi proposées. Les entreprises refusent également de qualifier les travailleurs handicapés, comme prévoit l'article 429 de la Consolidation des Lois du Travail. Il est discriminatoire la pratique de l'entreprise qui, quoiqu'elle soutienne l'inexistence de travailleurs handicapés qualifiés, ne respecte pas non plus le quota lié à l'embauche d'apprentis prévu à l'article 429.

Copyright © 2022, Eduardo Milléo Baracat and Maurício José Godinho Delgado. This is an open access article distributed under the Creative Commons Attribution License, which permits unrestricted use, distribution, and reproduction in any medium, provided the original work is properly cited.

Citation: Eduardo Milléo Baracat and Maurício José Godinho Delgado. "Les enjeux du micro système juridique pour l'inclusion des personnes handicapées", *International Journal of Development Research*, 12, (02), 53732-53735.

INTRODUCTION

Nous estimons que plus de trente millions de personnes vivent avec un handicap au Brésil, sous une forme ou une autre, soit environ 15% de la population (sur la base des estimations démographiques pour 2010). En outre, nous estimons que le nombre des personnes handicapées est en augmentation, soit à cause du vieillissement de la population (les personnes âgées ont un risque plus élevé de handicap), soit à l'augmentation des problèmes de santé chroniques associées à un handicap, comme le diabète, les maladies cardiovasculaires ou les maladies mentales, en plus d'autres facteurs, telles que les accidents de la circulation, la violence urbaine, les catastrophes naturelles, la pandémie du COVID-19, entre autres. De plus, les personnes handicapées au Brésil, en general, vivent en dessous du seuil de pauvreté. L'inclusion sociale des personnes handicapées est prévue depuis la Constitution brésilienne de 1988 en tant que droit fondamental. D'abord, parce que l'article 5, § 2 prévoit que les droits et garanties inscrits dans la Constitution "n'en excluent d'autres qui découlent du régime et des principes qu'elle adopte ou des traités internationaux auxquels la République fédérative du Brésil est partie". Aussi, parce que l'article 5, § 3 prévoit que les traités internationaux relatifs aux droits de l'homme approuvés par le quorum

des trois cinquièmes dans chacune des chambres de l'Assemblée nationale ont un statut constitutionnel. C'est le cas de la Convention relative aux droits des personnes handicapées (CDPH), adoptée en 2007 par l'Organisation des Nations Unies (ONU), et ratifiée au Brésil, 24 août 2009. Cependant, à partir de la loi 8.213/1991, le Brésil a mis en place ce système de quotas qui impose aux entreprises de plus de 100 salariés, d'embaucher de travailleurs handicapés. De son côté, les entreprises soutiennent qu'elles ne peuvent pas atteindre ce quota car il n'y a pas de travailleurs handicapés disponibles sur le marché du travail. Cela crée un paradoxe apparemment insurmontable: il existe une énorme population de personnes handicapées, dont une grande partie vit en dessous du seuil de pauvreté, mais, d'un autre côté, il n'y a pas de travailleurs handicapés capables d'occuper les emplois garantis par la loi. Par ailleurs, les entreprises ne respectent pas les quotas liés aux apprentis, ce qui démontre en quelque sorte le manque d'intérêt à participer à la qualification des travailleurs, notamment ceux en situation de handicap. L'objectif de cette recherche académique est donc d'étudier les alternatives pour surmonter la résistance des entreprises brésiliennes d'embaucher des travailleurs en situation de handicap. D'abord, il est nécessaire de comprendre l'idée du droit fondamental de l'inclusion des personnes handicapées (1).

Il faut alors étudier le système des discriminations positives et les quotas prévues par la loi 8.213/1991, et par l'article 429 de la Consolidation des Lois du Travail (CLT) (2).

Enfin, nous entendons présenter des alternatives à la résistance des entreprises brésiliennes à embaucher des travailleurs handicapés, (3).

Le droit fondamental à l'inclusion de la personne en situation de handicap : Les tribunaux, par leur jurisprudence, jouent un rôle important dans l'application des droits de l'homme, en particulier ceux des travailleurs handicapés. En effet, les lois prévoyant des politiques d'inclusion sociale par le biais de la discrimination positive sont systématiquement contestées devant les cours, sous l'argument de la violation du droit fondamental à l'égalité des personnes non protégées. Dans cette fonction directrice, le juge doit observer les principes spécifiques qui guident l'application des discriminations positives au système juridique correspondant, parmi lesquels, bien entendu, ceux consacrés par la Constitution, y compris, en cas de personnes en situation de handicap, les règles de la CDPH.

Il est opportun de noter, par conséquent, que l'inclusion sociale des personnes en situation de handicap est un droit fondamental dans la Constitution brésilienne.

Le droit à l'inclusion sociale des personnes en situation de handicap est inclus dans la liste des droits fondamentaux en vertu de sa disposition dans la CDPH, qui dans son préambule:

- rappelle les principes proclamés dans la Charte des Nations Unies selon lesquels la reconnaissance de la dignité et de la valeur inhérentes à tous les membres de la famille humaine et de leurs droits égaux et inaliénables constitue le fondement de la liberté, de la justice et de la paix dans le monde,
- reconnaisse que les Nations Unies, dans la Déclaration universelle des droits de l'homme et dans les Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme, ont proclamé et sont convenues que chacun peut se prévaloir de tous les droits et de toutes les libertés qui y sont énoncés, sans distinction aucune,
- réaffirme le caractère universel, indivisible, interdépendant et indissociable de tous les droits de l'homme et de toutes les libertés fondamentales et la nécessité d'en garantir la pleine jouissance aux personnes handicapées sans discrimination,¹

La CDPH énumère, parmi ses principes, ceux de "non-discrimination"; "la participation et l'intégration pleines et effectives à la société"; "l'égalité des chances"; et "l'accessibilité".

En ce qui concerne les objectifs, l'article 4 de la CDPH prévoit qu'il incombe aux États parties prendre "toutes mesures appropriées, y compris des mesures législatives, pour modifier, abroger ou abolir les lois, règlements, coutumes et pratiques qui sont source de discrimination envers les personnes handicapées", et, encore, prendre "toutes mesures appropriées pour éliminer la discrimination fondée sur le handicap pratiquée par toute personne, organisation ou entreprise privée".

Dans le domaine du travail et de l'emploi, la CDPH, à l'article 27, prévoit toujours que les États parties reconnaissent aux personnes handicapées:

- le droit au travail;
- le besoin d'avoir effectivement accès aux programmes d'orientation technique et professionnelle, aux services de placement et aux services de formation professionnelle et continue offerts à la population en général;

- le besoin de promouvoir les possibilités d'emploi ainsi que l'aide à la recherche et à l'obtention d'un emploi, au maintien de l'emploi et au retour à l'emploi;
- le besoin de favoriser l'emploi dans le secteur privé en mettant en oeuvre des politiques et mesures appropriées, y compris le cas échéant des programmes d'action positive, des incitations et d'autres mesures.

L'inclusion sociale des personnes handicapées est donc un droit fondamental à caractère social et d'assistance. Il existe, par conséquent, un droit subjectif reconnu à la personne en situation de handicap qui peut même être déductible en justice, en cas de non-respect.

Il est indéniable que, une fois transposés en tant que règles constitutionnelles, les principes et objectifs prévus dans la CDPH doivent être respectés.

À cet égard, une approche systématique ou comparative est nécessaire pour interpréter l'ensemble des discriminations positives qui disciplinent l'inclusion des personnes en situation de handicap sur le marché du travail brésilien, c'est-à-dire, "on établit la place du texte dans l'acte normatif et ensuite on le confronte et on le corrèle à d'autres textes normatifs ayant des thématiques complémentaires ou d'addition".²

Il faut, d'abord, analyser les quotas concernant l'embauche de personnes handicapées et les quotas relatifs aux apprentis. Ensuite, un travail d'interprétation est nécessaire pour combiner les deux quotas.

La discrimination positive et les quotas relatifs aux travailleurs handicapés et pour les apprentis

Les systèmes de discrimination positive ont toujours donné lieu à un débat animé sur la mise en oeuvre du principe de l'égalité des chances pour les personnes appartenant à des minorités sociales. D'une part, le caractère indispensable de la discrimination positive est argumenté sur la base de trois conceptions. La première, dite utilitariste, considère que la discrimination positive vise à retrouver "l'estime de soi" des minorités et à réduire le degré de rejet de la société. La seconde, dite compensatoire, comprend que la discrimination positive entend indemniser les descendants d'innombrables générations de victimes discriminées. Enfin, la discrimination positive est légitimée sur la base de la reconnaissance des principes du pluralisme juridique et de la dignité de la personne humaine comme essentielles à la coexistence égale et égalitaire entre tous et toutes.³ La critique adressée au courant utilitariste est en ce sens que la discrimination positive n'éliminerait pas la discrimination, et peut même créer d'autres formes de discrimination, comme, par exemple, le travailleur handicapé victime de harcèlement moral de collègues de travail à cause d'avoir obtenu sa poste de travail à travers la quota. Il est avancé que le harcèlement moral pourrait être incité, car le harcelé peut penser qu'il devra travailler plus pour compenser la baisse de productivité du travailleur handicapé.

Il s'oppose à la conception compensatoire, au motif qu'il n'y aurait aucun motif d'être tenu civilement responsable de ceux qui n'ont pas commis l'acte illicite. En effet, il n'y aurait aucune pertinence juridique – mais seulement morale – pour justifier qu'une génération puisse indemniser une autre génération pour des actes illicites commis par certains de ses membres.⁴ Une critique des discriminations positives est également formulée selon laquelle il s'agit de pratiques discriminatoires vis-à-vis de ceux qui sont ignorés par elles.

² DOGARU, Lucretia. *Juridical Current*. 2015, Vol. 18 Issue 4, p126-132. 7p.

³ CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza. *O direito à diferença: as ações afirmativas como mecanismo de inclusão social de mulheres, negros, homossexuais e pessoas portadoras de deficiência*. BH: Del Rey, 2003, p. 173.

⁴ MADRUGA, Sidney. *Pessoas com deficiência e direitos humanos: ótica da diferença e ações afirmativas*. 2 ed. SP: Saraiva, 2016, p. 131.

¹ NATIONS UNIES, Convention relative aux droits des personnes handicapées, sur *Nations Unies* (en ligne), (consulté le 15 septembre 2021).

Dans tous le cas, surmonter les inégalités sociales qui ont de nombreuses causes – intergénérationnelles, économiques, culturelles – exige des mesures concrètes qui créent des conditions différentes pour les minorités discriminées. Deux normes sont particulièrement pertinentes en ce qui concerne la discrimination positive visant à l'inclusion des personnes handicapées. La loi 8.213 de 1991, article 93, établit que tout employeur d'au moins 100 salariés doit employer des personnes en situation de handicap dans une proportion de 2% à 5%, selon l'effectif total de l'entreprise. Cette norme fait partie de l'ensemble des règles visant à promouvoir l'inclusion sociale, car elle garantit l'entrée (ou la réinsertion) des personnes en situation de handicap sur le marché du travail. La règle en cause est un instrument de mise en oeuvre des valeurs protégées par le droit du travail, en se concentrant sur la protection d'un groupe spécifique qui se trouve dans une situation de plus grande vulnérabilité sociale.⁵ Cependant, la moyenne nationale d'employabilité des personnes handicapées est très faible, 2,05%, juste au-dessus de la quota minimum requis par la loi,⁶ ce qui se explique pour les obstacles existants à l'inclusion sociale des personnes handicapées.⁷

En ce qui concerne les quotas des contrats des apprentissages, l'article 429 de la CLT prévoit que les établissements de toute nature sont tenus d'employer et d'inscrire aux cours des services nationaux d'apprentissage un nombre d'apprentis d'au moins 5% et au plus 15% des travailleurs existant dans chaque établissement, dont les fonctions nécessitent une formation professionnelle spécialisée. On constate que les entreprises qui ne respectent pas le quota lié à l'embauche de travailleurs handicapés, refusent également de former des travailleurs par le biais de contrats d'apprentissage. La réalité brésilienne empêche d'accepter l'argument selon lequel il n'y a pas de travailleurs handicapés capables d'occuper les emplois offerts par entreprises de plus de 100 employés. Ainsi, l'argument selon lequel il n'y a pas de personnes handicapées sur le marché du travail capables d'exercer les fonctions proposées n'aurait de sens que pour les entreprises qui respectent les quotas relatifs à l'embauche d'apprentis, notamment ceux en situation de handicap.

Il est nécessaire une conjugaison des politiques relatives aux travailleurs handicapés et aux apprentis.

La conjugaison des politiques de discrimination positive relatives aux travailleurs handicapés et aux apprentis

Bien que la loi fixe des quotas aux entreprises pour embaucher des apprentis, il n'y a pas de quota spécifique pour les apprentis handicapés. Le fait que les entreprises n'embauchent pas d'apprentis handicapés démontre que, bien souvent, l'allégation selon laquelle il n'y a pas de travailleurs handicapés qualifiés sur le marché du travail n'est qu'un argument rhétorique.⁸ Pour autant, en comparant les quotas des articles 429 de la CLT et 93 de la loi n. 8.213 de 1991, on voit la fragilité de cet argument, car ces mêmes entreprises ne font pas d'effort pour qualifier les travailleurs handicapés, via le contrat d'apprentissage. Il est possible, par conséquent, de construire un raisonnement logique selon lequel l'entreprise qui refuse de se conformer au quota de l'article 93 de la loi 8.213 de 1991, au motif qu'il n'y a pas sur le marché du travail travailleurs handicapés qualifiés pour la fonction offerte, doit prouver le respect du quota de l'article 429 de la CLT, par l'embauche d'apprentis en situation de handicap.⁹

⁵FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. *O trabalho da pessoa com deficiência e a lapidação dos direitos humanos: o direito do trabalho, uma ação afirmativa*. SP: LTr, 2006, p. 271.

⁶RODRIGUES, Maria Lúcia de Barros; SILVA, Roselia Furman Carneiro da. Do trabalho das pessoas com deficiência: nada sobre nós, sem nós. *Administração de Empresas em Revista*. Vol. 16, n°. 17, Curitiba, 2017, p. 69-88.

⁷DINIZ, Debora. *O que é deficiência*. SP: Editora Brasiliense, 2012, p. 47-49.

⁸BARACAT, Eduardo M. *Trabalho da pessoa com deficiência: estudo sobre a exclusão e inclusão social*. Curitiba: Juruá Editora, 2020, p. 230.

⁹BARACAT, Eduardo M. *Trabalho da pessoa com deficiência: estudo sobre a exclusão e inclusão social*. Curitiba: Juruá Editora, 2020, p. 231.

Il ne s'agit pas de chevauchement des quotas – ce qui se produirait lorsque le contrat d'apprentissage conclu avec une personne handicapée était pris en compte à la fois pour l'accomplissement du quota de l'article 49 de la CLT, quant à la part de l'article 93 de la loi n. 8.213 de 1991 -, ce qui est interdit par la loi. En effet, il ne serait pas licite d'envisager un contrat d'apprentissage unique pour l'accomplissement des deux quotas, dans le cas d'un apprenti handicapé, puisqu'il s'agit de quotas avec des hypothèses et des finalités différentes. Le but de l'article 429 de la CLT est la formation professionnelle en alternance, méthodique et complète de l'apprenti, soit handicap ou pas, tandis que le champ d'application de la quota de l'article 93 de la loi n. 8.213 de 1991 est l'inclusion des personnes handicapées sur le marché du travail. De toute façon, cette interprétation est conforme aux objectifs de la CDPH, en particulier ceux auxquels l'État brésilien s'est engagé lors de la ratification du traité, surtout de prendre "toutes mesures appropriées, y compris des mesures législatives, pour modifier, abroger ou abolir les lois, règlements, coutumes et pratiques qui sont source de discrimination envers les personnes handicapées". Il comprend, aussi, prendre toutes mesures appropriées pour éliminer la discrimination, comprenant la discrimination indirecte, fondée sur le handicap, pratiquée pour toute personne, organisation ou entreprise privée.

CONCLUSIONS

Les efforts pour surmonter l'exclusion des plus faibles ont toujours rencontré des obstacles de la part des secteurs les plus individualistes et égoïstes de la société. L'individualisme et l'égoïsme ne sont pas des caractéristiques d'une époque, mais des attributs de l'être humain, intensifiés par le capitalisme et renforcés par le néolibéralisme mondialisé. L'idéologie néolibérale a rendu les relations sociales moins solidaires, surtout à la lumière des crises économiques et de la pandémie du COVID-19. Par ailleurs, les politiques néolibérales imposées par le capitalisme international plaident en faveur d'un État qui devrait se préoccuper majoritairement de la politique fiscale, réduisant ou supprimant les politiques publiques d'inclusion. Les groupes sociaux les plus vulnérables, dont les personnes en situation de handicap, sont les plus touchés, soit parce que l'État restreint, voire supprime les prestations d'aide social, soit parce que les entreprises rendent difficile l'embauche de personnes considérées comme moins productives. Pour autant, il est possible de surmonter cet obstacle à travers la conjugaison de deux politiques de discrimination positive relatives aux personnes en situation de handicap et aux apprentis. Il nous semble que cette mesure permet de surpasser l'argument selon lequel il n'existe pas de personnes handicapées qualifiées pour les emplois offerts sur le marché du travail brésilien. Il s'agit du quota d'embauche de travailleurs handicapés et du quota d'embauche d'apprentis. Si, selon de CDPH, il est du devoir de l'État et de la société prendre toutes mesures appropriées pour éliminer la discrimination fondée sur le handicap pratiquée par toute personne, organisation ou entreprise privée, par conséquent, il est du devoir des entreprises de qualifier les personnes handicapées par le biais d'un contrat d'apprentissage.

RÉFÉRENCES

- BARACAT, Eduardo M. *Trabalho da pessoa com deficiência: estudo sobre a exclusão e inclusão social*. Curitiba: Juruá Editora, 2020.
- CRUZ, Álvaro Ricardo de Souza. *O direito à diferença: as ações afirmativas como mecanismo de inclusão social de mulheres, negros, homossexuais e pessoas portadoras de deficiência*. BH: Del Rey, 2003.
- DINIZ, Debora. *O que é deficiência*. SP: Editora Brasiliense, 2012.
- DOGARU, Lucretia. *Juridical Current*. 2015, Vol. 18 Issue 4, p126-132. 7p.
- <https://www.boe.es/boe/dias/2003/12/31/pdfs/A46874-46992.pdf>
- FONSECA, Ricardo Tadeu Marques da. *O trabalho da pessoa com deficiência e a lapidação dos direitos humanos: o direito do trabalho, uma ação afirmativa*. SP: LTr, 2006.

- MADRUGA, Sidney. *Pessoas com deficiência e direitos humanos: ótica da diferença e ações afirmativas*. 2 ed. SP: Saraiva, 2016.
- MATTHEWS, David. Disability and Welfare under Monopoly Capitalism. *Monthly Review: An Independent Socialist Magazine*. Jan2021, Vol. 72 Issue 8, p30-42. 13p).
- NATIONS UNIES, Convention relatives aux droits des personnes handicapées, sur *Nations Unies* (en ligne), (consulté le 15 septembre 2021).
- NATIONS UNIES. “Note de synthèse: Inclusion du handicap dans la riposte à la COVID-19”, sur *Nations Unies* (en ligne), publié mai 2020, (consulte le 7 septembre 2021). https://www.un.org/site/un2.un.org/files/covid19_inclusion_du_handicap.pdf
- PNUD GLOBAL. Human Development Index (HDI) Ranking, from the 2020 Human Development Report, sur *United Nations Development Programme* (en ligne), publié 2020 (consulté le 7 septembre 2021), <http://hdr.undp.org/en>
- RAPPORT MONDIAL SUR LE HANDICAP 2011. *Organisation Mondiale de la Santé & Banque Mondiale* (en ligne), (consulté le 7 juin 2021), https://www.who.int/disabilities/world_report/2011/repor/fr
- RODRIGUES, Maria Lúcia de Barros; SILVA, Roselia Furman Carneiro da. Do trabalho das pessoas com deficiência: nada sobre nós, sem nós. *Administração de Empresas em Revista*. Vol. 16, n°. 17, Curitiba, 2017, p. 69-88.
- SHEPPARD, Colleen. Visualiser l'évolution de la législation contre les discriminations et les inégalités et élargir la notion d'inégalité dans le droit international du travail. *Revue internationale du Travail*, vol. 151 (2012), no 1-2.
