

# LA CONVENCIÓN DE LA ONU SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN ÁFRICA: PROGRESOS DESPUÉS DE CINCO AÑOS

Tobias Pieter van Reenen y Heléne Combrinck

## 1 Introducción

*Se debe resistir la tentación de la elegancia o la fácil suposición de que las palabras, por sí solas, producirán la clase de cambio que se necesita.*  
(QUINN, 2009a, p. 216)

La Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD) y su Protocolo Facultativo tienen el objetivo de producir cambios “revolucionarios” en el campo de la legislación sobre los derechos de las personas con discapacidad a nivel internacional y nacional.<sup>1</sup> Aunque las dinámicas particulares de cada sistema regional dificultan una comparación directa, en años recientes se había hecho evidente que el desarrollo de los derechos de las personas con discapacidad en el sistema africano de derechos humanos estaba avanzando a un ritmo más lento que en sus contrapartes europeos e interamericanos. Sin embargo, la introducción de la CDPD ofrece nuevas oportunidades a países africanos que ya se comprometieron con la Convención, mediante firma y/o ratificación, a reconsiderar sus regímenes jurídicos nacionales relacionados con los derechos de estas personas – de hecho, el tratado les exige hacerlo. Por lo tanto, el propósito de este artículo es reflexionar sobre el impacto potencial de la CDPD en el continente africano y en los sistemas jurídicos nacionales de Estados selectos en África.<sup>2</sup>

A fin de lograr este objetivo, el artículo ofrece primero un panorama del estado actual de la protección de los derechos de las personas con discapacidad

---

Ver las notas del texto a partir de la página 168.

en los textos de los instrumentos africanos de derechos políticos y humanos. En segundo lugar, evalúa el encuentro africano con la redacción de la CDPD. En tercer lugar, considera los debates en curso respecto a opciones para mejorar la posición de las personas con discapacidad en África. En cuarto lugar, examina el estado de la legislación sobre los derechos de las personas con discapacidad en los países africanos seleccionados después de que ratificaron la CDPD. Finalmente, concluye con varias consideraciones que podrían tener impacto en la incorporación efectiva de la CDPD tanto en el marco regional como en los regímenes jurídicos nacionales.

## **2 Estado actual de la protección de los derechos de las personas con discapacidad en el sistema africano**

### *2.1 Antecedentes*

El sistema africano de derechos humanos ha sido descrito como “el menos desarrollado” de los sistemas regionales (STEINER; ALSTON; GOODMANN, 2007, p. 1062). Este punto de vista ha sido cuestionado (LOWU, 2009, p. 50) y se reconoce que podría subestimar la contribución de África al derecho internacional de los derechos humanos (VILJOEN, 2001, p. 18). Aun así, debe admitirse que, hasta ahora, el sistema africano no ha priorizado los derechos de las personas con discapacidad.<sup>3</sup>

A fin de poner en contexto las consecuencias potenciales de la CDPD en África, es necesario considerar la posición previa a su adopción por la Asamblea General de las Naciones Unidas y su subsiguiente ratificación por varios Estados africanos. Se brinda, para este propósito, un breve panorama de los aspectos fundamentales del sistema africano de derechos humanos. Aunque este artículo se centra esencialmente en los derechos de las personas con discapacidad como derechos humanos, éstos no pueden discutirse sin referencia al sistema o los sistemas políticos e institucionales dentro de los cuales se originan y aplican. Por lo tanto, intentamos propiciar una mejor comprensión del enfoque “africano”<sup>4</sup> a los derechos humanos y mostrar cómo éste ha dado un giro gradual para llegar a ser más inclusivo de las personas con discapacidad.

Tradicionalmente se percibe que el enfoque africano a los derechos humanos está basado en una interpretación colectivista de la humanidad, la sociedad humana y el ser humano individual.<sup>5</sup> En la medida en que son reconocidos, los intereses y derechos de la persona quedan subsumidos bajo los intereses y el bienestar de la comunidad o sociedad. A veces, las nociones de comunidad o sociedad se usan indistintamente. En el contexto apropiado, ambas – o alguna de ellas – pueden significar cualquier forma de unidad integrada por más de una persona. Estas unidades colectivas o grupos van desde el grupo familiar individual en un extremo, pasando por el clan, la tribu, el ‘pueblo’, la nación y el Estado, hasta la Comunidad Panafricana al otro extremo. La razón de nacer como ser humano es pasar la vida siendo útil a la comunidad. Consecuentemente, no sorprende que el otorgamiento de derechos individuales venga acompañado de la demanda de deberes concomitantes hacia la comunidad. Más aun, se acepta como indiscutiblemente lógico que también a los grupos y/o ‘pueblos’ se les deba

otorgar derechos. La cultura colectivista – o sea, la manera africana de hacer las cosas – y los valores colectivistas – es decir, las nociones africanas acerca de lo correcto e incorrecto y del bien y el mal – tienen un fuerte impacto en los orígenes, contenidos y propósito de los derechos humanos en África.

En este artículo mostraremos esos rasgos distintivos con referencia a instrumentos africanos clave de derechos políticos y humanos. Se alerta al público lector sobre las dinámicas de los avances desde sistemas africanos culturales y de valores esencialmente patriarcales (paternalistas) hacia sistemas más tolerantes, inclusivos y, en algunos lugares, más igualitarios. Estas dinámicas se evidencian en las referencias, gradualmente introducidas, a los derechos de las mujeres, la igualdad entre los sexos, la juventud y las personas con discapacidad. La terminología utilizada en referencias al último grupo va desde “discapacitados”, “personas discapacitadas” e “impedidos” hasta “persona/personas con discapacidad” (a menudo, su inclusión ha de deducirse simplemente dentro el concepto de grupos o personas de “cualquier otra condición”).

## 2.2 *Instrumentos y estructuras políticos del sistema africano*<sup>6</sup>

Como punto de partida, la *Carta de la Organización de la Unidad Africana* (OUA) (ORGANISATION OF AFRICAN UNITY, 1963), siendo el instrumento legal y político fundacional de la Comunidad Panafricana, articula las premisas sobre las cuales fue redactada y ha sido adoptada. Expresa la convicción de que todas las personas tienen el derecho inalienable a controlar su propio destino y reafirma el hecho de que la libertad, igualdad, justicia y dignidad son objetivos esenciales para el logro de las aspiraciones legítimas de los pueblos africanos. La Carta proclama la adherencia de los Estados africanos a los principios de la Carta de las Naciones Unidas y la Declaración Universal de Derechos Humanos, manifestando asimismo el deseo de ver a todos los Estados africanos unirse para asegurar el bienestar de sus pueblos.

En vista del momento histórico de su establecimiento, a la OUA le preocupaban primordialmente la lucha contra el neocolonialismo y el apartheid, la conservación de la integridad territorial y la no interferencia en asuntos internos de los Estados – en vez de la priorización de los derechos humanos (OJO; SESAY, 1986, p. 92; NALDI, 2008, p. 45). Con la subsiguiente transición de la OUA a la Unión Africana (UA), esta posición cambió: tal como se explica abajo, los derechos humanos y los valores democráticos están más claramente articulados como los principios fundacionales de la UA.

La OUA fue reemplazada por la UA en 2000. Su Ley Constitutiva enfatiza la necesidad común de construir una asociación entre los gobiernos y todos los segmentos de la sociedad civil, en particular “mujeres, jóvenes y el sector privado”, a fin de fortalecer la solidaridad y cohesión entre sus pueblos, así como promover y proteger los derechos humanos y de los pueblos, consolidar instituciones y culturas democráticas, además de asegurar una buena gobernanza y el imperio de la ley. El funcionamiento de la UA ha de orientarse por los principios establecidos en el Artículo 4. Varios de estos principios se refieren directamente a los derechos humanos: el derecho de la Unión a intervenir en un Estado Miembro conforme a

una decisión de la Asamblea en relación con circunstancias graves (concretamente, crímenes de guerra, genocidio y crímenes contra la humanidad); la promoción de la igualdad entre los sexos; y el respeto a los principios democráticos, los derechos humanos, el imperio de la ley y la buena gobernanza. De conformidad con el Artículo 13.1, el Consejo Ejecutivo de la UA debe coordinar y adoptar decisiones sobre políticas en áreas de interés común para los Estados Miembros, incluyendo la seguridad social, que incorpora “políticas relacionadas con las personas discapacitadas y minusválidas”.

En 2003 el *Protocolo sobre Enmiendas a la Ley Constitutiva* incorporó, bajo los Objetivos (AFRICAN UNION, 2003a, Artículo 3), un nuevo subpárrafo que requiere la participación efectiva de las mujeres en la adopción de decisiones, particularmente en las áreas políticas, económicas y socioculturales. El hecho de no haber mencionado explícitamente en la misma forma a las personas con discapacidad fue una oportunidad perdida para su inclusión.

El propósito del *Consejo Económico, Social y Cultural de la Unión Africana* (ECOSOCC), establecido en 2004,<sup>7</sup> es promover la participación popular en las actividades de la Unión Africana, tal como lo estipula la Carta Africana para la Participación Popular en el Desarrollo y la Transformación. Como órgano consultivo de la UA, el ECOSOCC debe estar integrado por diferentes grupos sociales y profesionales de los Estados Miembros de la UA. Las organizaciones de la sociedad civil (OSC) incluyen, entre otros, los siguientes: grupos tales como los que representan a mujeres, niñas y niños, jóvenes, personas de la tercera edad y personas con discapacidad y necesidades especiales. El ECOSOCC brinda una importante oportunidad para que las OSC participen en el trabajo de la UA y se familiaricen con éste.

En la *Carta Africana de la Democracia, las Elecciones y la Gobernanza* (AFRICAN UNION, 2007a), los Estados Miembros de la UA se comprometen a promover los valores universales y los principios de la democracia, la buena gobernanza, los derechos humanos y el derecho al desarrollo (Preámbulo). De conformidad con el Artículo 8, los Estados Miembros están obligados a:

1. eliminar todas las formas de discriminación, especialmente por motivos de opinión política, sexo, etnia, religión y raza, así como “cualquier otra forma de intolerancia”; y
2. adoptar medidas legislativas y administrativas para garantizar los derechos de las mujeres, las minorías étnicas, migrantes, personas con discapacidad, personas refugiadas y otros grupos sociales marginados y vulnerables.

Conforme a esta Carta, los Estados Miembros deben promover la participación de “grupos sociales con necesidades especiales” (incluyendo a jóvenes y personas con discapacidad) en el proceso de gobernanza, así como asegurar una educación cívica sistemática e integral a fin de alentar la plena participación de estos grupos sociales en los procesos de la democracia y el desarrollo (Artículo 41). También se comprometen a proporcionar y propiciar acceso a servicios sociales básicos – por ejemplo, educación básica gratuita y obligatoria – a todas las personas, especialmente

a niñas, habitantes de áreas rurales, personas con discapacidad y otros grupos sociales marginados (Artículos 41 y 43).

Es interesante señalar que, hasta la fecha, esta Carta ha sido ratificada sólo por ocho Estados, lo cual contrasta con la *Carta de la Juventud Africana* (ver sección 2.3.1) (AFRICAN UNION, 2007b), que fue adoptada el mismo año<sup>8</sup> pero atrajo suficientes ratificaciones para entrar en vigor el 8 de agosto de 2009.

## 2.3 Instrumentos regionales de derechos humanos

### 2.3.1 Protección general y temática de los derechos humanos

La *Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos* (ORGANISATION OF AFRICAN UNITY, 1981) (también conocida como Carta de Banjul)<sup>9</sup> es el instrumento central del sistema africano de derechos humanos. Reconoce derechos individuales, así como derechos de los pueblos, deberes y ciertos derechos socioeconómicos, además de derechos civiles y políticos. El mecanismo de supervisión creado inicialmente por la Carta es la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (la Comisión Africana), que fue recientemente complementada con la introducción de la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos.<sup>10</sup>

Esta Carta enfatiza explícitamente que las virtudes de la tradición histórica y los valores de la civilización africana deben inspirar y caracterizar la reflexión sobre el concepto de los derechos humanos y de los pueblos – reconociendo, por un lado, que los derechos humanos fundamentales se derivan de los atributos de los seres humanos, lo cual justifica su protección internacional, y, por otra parte, que la realidad de las personas y el respeto a sus derechos deben necesariamente garantizar sus derechos humanos. De manera similar a la *Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre* (ORGANISATION OF AMERICAN STATES, 1948),<sup>11</sup> esta Carta reconoce que el goce de derechos y libertad también implica el cumplimiento de deberes por parte de la persona hacia su familia y sociedad, el Estado, otras comunidades legalmente reconocidas y la comunidad internacional.

Desde la perspectiva de la discapacidad, es importante que la Carta resalta la necesidad esencial de prestar una particular atención al derecho al desarrollo y al hecho de que los derechos civiles y políticos no pueden desasociarse de los derechos económicos, sociales y culturales – tanto en concepción como en universalidad – y que la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales es una garantía para el goce de los derechos civiles y políticos. En estos aspectos, la Carta es congruente con la CDPD.

En el Capítulo I de la Carta, relativo a los derechos, los Estados Parte de la Carta se comprometen a adoptar medidas legislativas u otras para hacer efectivos los derechos, deberes y libertades consagrados en la Carta (Artículo 1). Toda persona tiene derecho a gozar de los derechos y libertades que la Carta reconoce y garantiza, sin distinción de ningún tipo como raza, grupo étnico, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional y social, fortuna, nacimiento *u otra condición* (Artículo 2). En la comunicación de *Purohit y Moore vs. Gambia*,<sup>12</sup> los querellantes argumentaron que la práctica de

detener a personas consideradas mentalmente enfermas por tiempo indefinido y sin debido proceso constituía discriminación por un motivo análogo a los prohibidos y, por lo tanto, una violación del Artículo 2 de la Carta. Aunque la Comisión Africana coincidió en que este Artículo, junto a varios más, había sido violado, lamentablemente no se expresó sobre la cuestión de si la discapacidad constituía un motivo análogo de discriminación (AFRICAN COMMISSION ON HUMAN AND PEOPLES' RIGHT, 2003, Párrafo 54).

La Carta asevera, asimismo, que toda persona es igual ante la ley y tiene derecho a que ésta la proteja en pie de igualdad (Artículo 3). Reconoce la “inviolabilidad” de los seres humanos (Artículo 4) y reafirma el derecho inherente a la dignidad (Artículo 5). Los derechos civiles y políticos a participar libremente en la elección del gobierno y a igual acceso al servicio público del propio país deben otorgársele a cada ciudadano y ciudadana, y el derecho a acceder a propiedades y servicios públicos en estricta igualdad ante la ley se les debe otorgar a todas las personas presentes en un país (Artículo 13).

El Artículo 18 estipula que el Estado tiene la obligación de asistir a la familia, que es la unidad natural y base de la sociedad y “guardiana de la moral y los valores tradicionales reconocidos por la comunidad”. El Estado debe asegurar la eliminación de toda forma de discriminación contra las mujeres y también garantizar la protección de los derechos de mujeres, niñas y niños tal como se estipula en declaraciones y convenciones internacionales. El Artículo 18(4) es de importancia para las personas con discapacidad: declara que las personas de la tercera edad y las personas con discapacidad tienen derecho a “medidas especiales de protección” según sus necesidades físicas o morales.

El *Acuerdo para el Establecimiento del Instituto Africano de Rehabilitación* (ARI), adoptado en 1985, dispuso la fundación del ARI. Basándose en asistencia técnica de la Organización Internacional del Trabajo, la meta del ARI (ubicado en Harare, Zimbabue) es asistir a los Miembros de la OUA a alcanzar un conjunto de objetivos con un fuerte énfasis en la rehabilitación (ORGANISATION OF AFRICAN UNITY, 1985, Artículo II).<sup>13</sup>

La *Carta Africana sobre los Derechos y el Bienestar del Niño* (ACRWC) de 1990 (ORGANISATION OF AFRICAN UNITY, 1990) es similar a la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño. Sin embargo, la ACRWC también contiene disposiciones para un procedimiento de queja individual.<sup>14</sup> Opiniones de comentaristas difieren en cuanto a cuál de las dos Convenciones si la ACRWC o la de la ONU ofrece un mayor nivel de protección de los derechos de niñas y niños con discapacidad (COMBRINCK, 2008, p. 310-311).

El Artículo 13 de la ACRWC, denominado “Niños minusválidos”, otorga a todo niño y niña con discapacidad mental o física el derecho “a disfrutar de medidas especiales de protección para cubrir sus necesidades físicas y morales, y en condiciones que garanticen su dignidad y que fomenten su autosuficiencia y su participación activa en la comunidad”. Los Estados Parte de la Carta garantizan a niñas y niños con discapacidad y a las personas responsables de su cuidado, en función de los recursos disponibles, la asistencia que se solicite y sea apropiada al estado del niño y la niña; en particular, garantizan a estos niños y niñas un

acceso efectivo a capacitación, preparación para el empleo y oportunidades de esparcimiento, de modo que ello contribuya a que logren su integración social y desarrollo individual, cultural y moral en la máxima medida posible. Los Estados Parte deben utilizar sus recursos disponibles con el fin de conseguir progresivamente las máximas comodidades para que las personas con discapacidad física o mental puedan desplazarse y acceder a carreteras y edificios públicos u otros lugares “a los que legítimamente los minusválidos quieren tener acceso” (¡sic!) (ORGANISATION OF AFRICAN UNITY, 1990).

En julio de 1999, los Jefes de Estado y de Gobierno de la OUA adoptaron una resolución que declaró el periodo 1999-2009 como el *Decenio Africano de las Personas con Discapacidad*. Esta propuesta surgió del Decenio de las Naciones Unidas para los Impedidos (1983-1992) y de las críticas a este proyecto de la ONU por intentar adoptar soluciones globales sin tener en cuenta las realidades políticas y socioeconómicas de los países en desarrollo y las democracias emergentes (CHALKLEN; SWARTZ; WATERMEYER, 2006, p. 93).

La meta del Decenio Africano es la participación, igualdad y empoderamiento plenos de las personas con discapacidad. A fin de lograr esto, la UA adoptó un Plan de Acción Continental en 2002. Se estableció una Secretaría para el Decenio Africano en Ciudad del Cabo, Sudáfrica, en 2004. Inicialmente, los progresos para iniciar las actividades conforme al Plan de Acción Continental fueron sumamente lentos debido a falta de recursos financieros. El Decenio fue recientemente extendido por un segundo periodo, de 2009 a 2019.

El *Protocolo de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos sobre los Derechos de las Mujeres en África (Protocolo de las Mujeres Africanas)*, de 2003 (AFRICAN UNION, 2003c), debe su origen, en gran medida, a preocupaciones en cuanto a si la formulación del Artículo 18(3) de la Carta Africana, tal como se describe arriba, protegía adecuadamente los derechos de las mujeres (NSIBIRWA, 2001, p. 41; ONORIA, 2002, p. 234). El Protocolo es un documento extenso que aborda varios derechos de particular preocupación para las mujeres en el contexto africano, incluyendo los derechos a una vida libre de violencia y prácticas dañinas, a vivienda adecuada, paz, desarrollo sostenible y participación en los procesos de adopción de decisiones. Significativamente, el Protocolo centra una atención considerable en las obligaciones del Estado que acompañan el reconocimiento de estos derechos.

En lo que concierne al Artículo 23, relativo a la especial protección de las mujeres con discapacidad, los Estados Parte están obligados a garantizar la protección de las mujeres con discapacidad y adoptar medidas específicas para facilitar su acceso al empleo y a capacitación profesional y vocacional; propiciar su participación en la adopción de decisiones; y asegurar sus derechos a una vida libre de violencia (incluyendo abuso sexual) y discriminación por motivos de discapacidad y a ser tratadas con dignidad. Otro aspecto importante es que los Estados Parte acuerdan proporcionar los remedios jurídicos y otros que sean apropiados (Artículo 25) e implementar el Protocolo a nivel nacional (Artículo 26).

En 2006, la UA adoptó la *Carta de la Juventud Africana* en reconocimiento de los crecientes llamados y el entusiasmo de jóvenes<sup>15</sup> por “participar activamente a nivel local, nacional, regional e internacional para determinar su propio desarrollo

y el adelanto de la sociedad en general” (AFRICAN UNION, 2007b, Preámbulo). El documento reconoce explícitamente las necesidades y aspiraciones de personas jóvenes desplazadas, refugiadas y con necesidades especiales (AFRICAN UNION, 2007b, Preámbulo).

Una de las disposiciones básicas de la Carta es el derecho de toda persona joven a gozar de los derechos y libertades que la Carta reconoce y garantiza, sin distinciones de raza, grupo étnico, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional y social, fortuna, nacimiento “u otra condición”. Los Estados Parte deben adoptar medidas apropiadas para garantizar que cada persona joven sea protegida contra toda forma de discriminación por motivos de condición, actividades, opiniones expresadas y creencias (AFRICAN UNION, 2007b, Artículo 2).

La Carta dedica el Artículo 24 a “jóvenes con discapacidad mental y física”.<sup>16</sup> Los Estados Parte reconocen el derecho de jóvenes con discapacidad mental y física a cuidados especiales y se comprometen a asegurar que estas personas tengan un acceso igual y efectivo a educación, capacitación, servicios de salud, empleo, deportes, educación física y actividades culturales y recreativas, como también a esforzarse por eliminar todo obstáculo que pueda tener implicancias negativas para la plena integración de jóvenes con discapacidad mental y física a la sociedad, incluso la provisión de infraestructura y servicios apropiados a fin de facilitar una fácil movilidad.

Aunque no se mencionan con estas palabras, la prohibición de discriminación y el requisito de atender las necesidades especiales de jóvenes con discapacidad mental y física y con necesidades especiales figuran en varias otras disposiciones de la Carta, inclusive las que abordan la capacitación y el desarrollo de habilidades, la educación, la erradicación de la pobreza y la integración socioeconómica de jóvenes, el acceso a medios de vida sostenibles y empleo, la salud, la eliminación de prácticas sociales y culturales dañinas, así como las responsabilidades de la juventud.

La *Convención de la Unión Africana para la Protección y la Asistencia de los Desplazados Internos en África (Convención de Kampala)* (AFRICAN UNION, 2009) impone un conjunto de obligaciones a los Estados Parte respecto a las personas desplazadas internamente (AFRICAN UNION, 2009).<sup>17</sup> En particular, deben proporcionar protección especial y asistencia a las personas desplazadas internamente que tienen necesidades especiales, incluyendo (entre otras) a niñas y niños separados y no acompañados, personas de la tercera edad y personas con discapacidad (Artículo 9).

### 2.3.2 “Pronunciamientos” sobre la promoción y protección de los derechos humanos

Tanto la OUA como la UA (o sus órganos) han emitido, en momentos históricos clave, declaraciones<sup>18</sup> relacionadas con los derechos humanos. Por ejemplo, en la *Declaración y Plan de Acción de Grand Bay (Mauricio)*, adoptada en 1999 por la Conferencia Ministerial de la OUA sobre los Derechos Humanos en África, los Estados reafirman su adhesión a los principios, normas y valores de los instrumentos internacionales y africanos de derechos humanos (ORGANISATION OF



AFRICAN UNITY, 1999). Asumen de nuevo el compromiso de promover los derechos humanos consagrados en esos documentos y eliminar los obstáculos a esta meta (ORGANISATION OF AFRICAN UNITY, 1999, Preámbulo y Artículos 2 y 5). Asimismo, la Declaración señala que los derechos de las personas con discapacidad y de las personas con VIH/sida – particularmente de mujeres, niñas y niños – no siempre son respetados e insta a todos los Estados africanos a trabajar para asegurar el pleno respeto a esos derechos (ORGANISATION OF AFRICAN UNITY, 1999, Artículo 7).

A través de la *Declaración de Kigali*, la Conferencia de Estados Miembros reafirma su compromiso con los objetivos y principios contenidos en una extensa lista de instrumentos políticos, legales y de derechos humanos tanto vinculantes como no vinculantes (AFRICAN UNION, 2003b). Destaca el principio de que todos los derechos humanos son universales, indivisibles e interdependientes y están relacionados entre sí (AFRICAN UNION, 2003b, Párrafo 1).

Específicamente, la Conferencia insta a los Estados Miembros a cumplir sus obligaciones conforme al derecho internacional y, en especial, a adoptar las medidas necesarias para asegurar la protección de poblaciones civiles, particularmente niñas, niños, mujeres, personas de la tercera edad y personas con discapacidad en situaciones de conflicto armado (AFRICAN UNION, 2003b, Párrafo 17). El Párrafo 19 señala con suma preocupación la difícil situación de grupos vulnerables, incluyendo a personas con discapacidad, y exhorta a los Estados Miembros a proporcionar un apoyo adecuado al Instituto Africano de Rehabilitación en Harare, Zimbabue. Finalmente exige a los Estados Miembros desarrollar un Protocolo sobre la protección de los derechos de las personas con discapacidad y las personas de la tercera edad (AFRICAN UNION, 2003b, Párrafo 20).

En ocasión del 25o. aniversario de la Carta Africana, la UA adoptó la *Declaración de Banjul* (AFRICAN UNION, 2006). Aunque este documento incluyó una reafirmación general de que los Estados se comprometen a garantizar, respetar y proteger los derechos consagrados en la Carta Africana, no hace una referencia explícita a la discapacidad.

### 2.3.3 ¿Hacia un Protocolo Africano sobre la Discapacidad?

Como ya se señaló, la Declaración de Kigali instó a los Estados Miembros a desarrollar un Protocolo (de la Carta Africana) con el propósito de proteger los derechos de las personas con discapacidad y las personas de la tercera edad (AFRICAN UNION, 2003b). Supuestamente, dicho Protocolo cumpliría la(s) misma(s) función(es) que el Protocolo de las Mujeres Africanas. En noviembre de 2007, la Comisión Africana nombró un “Punto Focal sobre los Derechos de las Personas de la Tercera Edad en África”. Sin embargo, dado que este Punto Focal excluía a las personas con discapacidad, su mandato fue posteriormente ampliado cuando el Punto Focal se convirtió, en mayo de 2009, en el Grupo de Trabajo sobre los Derechos de las Personas de la Tercera Edad y las Personas con Discapacidad en África.<sup>19</sup> Al Grupo de Trabajo se le encomendó, entre otras tareas, redactar un documento conceptual, para consideración de la Comisión Africana, que serviría como base para la adopción de un Protocolo Provisional sobre el

Envejecimiento y las Personas con Discapacidad (BIEGON; KILLANDER, 2010, p. 220). Se elaboró provisionalmente un Protocolo Africano sobre la Discapacidad en noviembre de 2009;<sup>20</sup> al momento de escribir este artículo, dicho Protocolo ha sido retirado y se dice que el Grupo de Trabajo está planificando consultas adicionales acerca de este asunto.

Dada la existencia de la CDPD y las limitaciones documentadas del sistema africano de derechos humanos en cuanto a los mecanismos de aplicación, la pregunta de si tal Protocolo es aconsejable está fuera del alcance de este artículo. Por la misma razón también nos abstenemos de comentar sobre los contenidos del Protocolo provisional de 2009. Baste decir que hay preguntas urgentes respecto a este Protocolo propuesto que deberían ser debatidas ampliamente, y sobre una base informada, con sectores africanos de la discapacidad antes de que la Comisión Africana llegue a su decisión final.

#### **2.3.4 Mecanismos para el seguimiento del cumplimiento nacional de instrumentos regionales de derechos humanos**

Los mecanismos utilizados para todos los tratados regionales de derechos humanos (mencionados en la sección 2.3.1) son los provistos por la Carta Africana: procedimiento para presentación de informes estatales; procedimiento para comunicaciones (o “procedimiento para casos individuales”) y procedimiento judicial. En el caso de los primeros dos, la institución que recibe los informes y comunicaciones es la Comisión Africana. En el caso del tercer procedimiento, la institución es la Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos. Hasta la fecha, esta Corte ha emitido un solo dictamen. De conformidad con la Carta Africana sobre los Derechos y el Bienestar del Niño, el Comité Africano de Expertos sobre los Derechos y el Bienestar del Niño desempeña una función adicional específica para este tratado similar a la de la Comisión Africana. El Comité empezó a funcionar en fecha reciente.

Tanto el procedimiento para presentación de informes estatales como el procedimiento para comunicaciones tienen historias de altibajos que van desde la no utilización hasta una utilización ineficaz e infrecuente.<sup>21</sup> En vista de ello, la creación de un órgano separado del tratado, similar al Comité Africano de Expertos sobre los Derechos y el Bienestar del Niño, tendrá que debatirse ampliamente al contemplar un Protocolo Africano sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

### **2.4 Observaciones finales**

En los instrumentos de derechos políticos y humanos examinados arriba (tanto los vinculantes como los no vinculantes) se puede notar que ha habido ciertos progresos – desde el silencio inicial respecto a la discapacidad hasta la inclusión. Esto no significa en absoluto una trayectoria uniforme; por ejemplo, en 2004 la Asamblea de Jefes de Estado y de Gobierno de la UA adoptó la *Declaración Solemne sobre la Igualdad de Género en África*, que no hace referencia alguna a las mujeres con discapacidad (AFRICAN UNION, 2004). También hemos mencionado varias

oportunidades perdidas que podrían haberse utilizado para incluir explícitamente la discapacidad en el marco normativo del sistema regional africano.

Una segunda observación, tras examinar estos instrumentos, es que existe un conjunto de instrumentos internacionales vinculantes y no vinculantes relativos específicamente a las personas con discapacidad que han sido adoptados por la Asamblea General de la ONU, algunas de sus agencias especializadas y otras organizaciones internacionales, antes de 2006, a los que no se hace referencia en los documentos africanos.<sup>22</sup>

Dado que la mayoría de Estados africanos ya había obtenido su independencia en la fecha del más antiguo de estos instrumentos, puede suponerse con relativa certeza que tales Estados respaldaron la adopción de estos instrumentos en virtud de su membresía en estas organizaciones y el hecho de que los procedimientos de votación en ellas se basan en mayoría simple. Por lo tanto, sería infundado e injustificado conjeturar que esos instrumentos no tuvieron un impacto en las políticas y leyes de los Estados africanos.

A nivel formal, es un tanto desconcertante notar que la terminología en estos instrumentos varía, yendo desde “impedidos” hasta “discapacitados”. Es evidente que los términos pueden cambiar a medida que se desarrolla la conciencia política (a nivel tanto nacional como internacional). Aun así, es importante que los instrumentos de derechos humanos, que pueden ser enormemente potentes para moldear la conciencia del público, sean congruentes con y reflejen enfoques a los derechos humanos que reconocen las capacidades y habilidades, más que las limitaciones, de las personas con discapacidad (UNITED NATIONS, 2006, Artículo 8).

Finalmente, sobra decir que este artículo sólo presenta una cara de la moneda: la *aceptación de las normas* a nivel regional (HEYNS; VILJOEN, 2004, p. 133). La otra cara es la *aplicación de las normas*, un aspecto que ha sido problemático en el sistema africano desde su inicio.<sup>23</sup>

### 3 Posicionamiento provisional de la CDPD en el contexto regional africano de los derechos humanos

Los Estados africanos estuvieron por lo general bien representados y participaron activamente en el proceso más amplio previo al establecimiento, por la Asamblea General de la ONU, del Comité *Ad Hoc* encargado de redactar la CDPD, como también más adelante en la composición del texto de ésta (KANTER, 2006-2007, p. 308; QUINN, 2009a, p. 256). Ello contrastó con ocasiones pasadas en que los Estados africanos, debido a una participación inadecuada a nivel mundial, habían preferido establecer un tratado paralelo casi idéntico en el ámbito regional (VILJOEN, 1998, p. 205; KAIME, 2009, p. 55). Se ha dicho que la CDPD lleva una huella “africana” a través de su énfasis en los vínculos entre discapacidad, pobreza y desarrollo. Al momento de finalizar este artículo, 26 Estados africanos han ratificado la Convención; 15 de ellos también han ratificado el Protocolo Facultativo (UNITED NATIONS, 2011).

Pese a la impresión potencialmente favorable creada por los comentarios anteriores respecto al estado de la CDPD, no debe olvidarse que muchas de las

actividades para establecer normas en el contexto regional africano de derechos humanos (como se discute en las secciones 2.1 a 2.4) ocurrieron paralelamente al proceso de negociación y adopción de la CDPD y después de su entrada en vigor. Estas actividades involucraron a los mismos Estados que habían ratificado la CDPD. A nuestro criterio, dada la situación en el presente, no se puede identificar la CDPD como el “marco normativo” preferido por los Estados africanos. En el mejor de los casos parece ser una opción posible entre otras.

A riesgo de generalizar, otras posibilidades parecen incluir, primero, intentos por optimizar el actual sistema africano por medio de reformas *ad hoc* de ley blanda en la forma de declaraciones; en segundo lugar, la adopción de un protocolo de la Carta Africana sobre los derechos de las personas con discapacidad con o sin su propio órgano separado de vigilancia del tratado; y, en tercer lugar, suponiendo que las indicaciones amplias sean adecuadamente comprendidas, la incorporación de conjuntos de estándares específicos para los derechos de las personas con discapacidad en todo el actual sistema de tratados – posiblemente con la orientación de la CDPD.

#### **4 La legislación sobre los derechos de las personas con discapacidad en los países africanos selectos tras su ratificación de la CDPD**

*La lucha por los derechos humanos se ganará o perderá a nivel nacional.*  
(LOWU, 2009, p. 73)

##### **4.1 Introducción**

###### **4.1.1 A la altura de la CDPD**

Pasamos ahora al siguiente nivel de nuestra investigación: la “aceptación de las normas” en la esfera nacional. Cabe señalar que, al momento de escribir este artículo, aproximadamente la mitad de los 54 países en África ha ratificado la CDPD. El actual estado de firma y ratificación de la Convención y su Protocolo Facultativo por los cuatro países examinados para este artículo figura en el *Cuadro 1*. Se puede notar una respuesta aparentemente entusiasta en cuanto a aceptar las normas estipuladas en la CDPD. La pregunta, sin embargo, es hasta qué grado esta aceptación se ha traducido en aplicación de las normas.

¿Qué puede esperarse de la CDPD a nivel nacional? Stein y Lord identifican tres áreas donde la CDPD puede tener un efecto nacional inmediato: el valor significativo de reconocer los derechos humanos de las personas con discapacidad; el impacto de exigir a los Estados Parte que reflexionen en torno a las leyes y políticas sobre la discapacidad a nivel nacional y se ocupen de ellas; y los progresos en la integración social por parte de las personas con discapacidad que serán propiciados por el mandato de la CDPD respecto a un desarrollo inclusivo (STEIN; LORD, 2009, p. 31). En vista del corto tiempo transcurrido desde que se adoptó la Convención,

nuestro artículo se centra específicamente en la *segunda* de estas áreas (lo cual no significa que se deba restar importancia a las otras dos).

Entonces, para los propósitos de esta discusión, la pregunta es cuáles elementos deberían considerarse al determinar la medida en que la CDPD ha influido en las leyes y políticas sobre la discapacidad a nivel nacional. Analistas de la legislación relativa a la discapacidad han reportado que en el plano internacional existen numerosas variaciones de disposiciones legislativas, sin un enfoque “correcto” o “incorrecto” específico; lo importante es el impacto práctico de la legislación (KANTER, 2003, p. 249-252; HERR, 2001, p. 355).

Si la jurisdicción en cuestión no ha promulgado legislación “específica sobre la discapacidad”, la pregunta es si la discapacidad está incluida en la legislación general contra la discriminación abordando, por ejemplo, el empleo o la seguridad social. El efecto que ha de evitarse es que la discapacidad, incluida en legislación genérica, vuelva a tornarse invisible.

Además de legislación centrada en la discapacidad, un punto importante de investigación debe ser la Constitución nacional, particularmente la Declaración de Derechos Individuales (LANDMINE SURVIVORS NETWORK, 2007, p. 15). Acá el enfoque debería ser la cláusula contra la discriminación, así como la pregunta de si la Constitución contiene disposiciones explícitas para las personas con discapacidad como un grupo marginado.

Una consideración importante es cuál enfoque general se adopta respecto a las personas con discapacidad en el marco constitucional y legislativo; o sea, ¿es un enfoque paternalista, de “asistencia social” (típico del llamado modelo médico), o un enfoque de derechos humanos que reconoce y alienta la autonomía y la dignidad? El enfoque médico suele percibir a las personas con discapacidad como “objetos” de intervención legal, mientras que el enfoque de derechos humanos implica verlas como personas con capacidad de acción – sujetas de derechos.

Otra dimensión a incorporar en el análisis es la interrelación entre la igualdad y los derechos socioeconómicos: se ha observado que los intereses de las personas con discapacidad a menudo son más agudamente afectados en la esfera social y económica; ellas son más vulnerables en las áreas de empleo, salud, educación y servicios sociales (BHABHA, 2009, p. 219). ¿Exige la Constitución o legislación que el Estado adopte medidas positivas a fin de promover estos derechos para las personas con discapacidad?

Un análisis exhaustivo de cada sistema jurídico está fuera del alcance de este artículo (por ejemplo, las normas relacionadas con la capacidad jurídica de las personas con discapacidad intelectual pueden ser complejas, especialmente cuando están incluidas en el derecho consuetudinario y el estatutario, como en Sudáfrica). Reconocemos que un examen comparado amplio incluiría un análisis mucho más detallado de lo que es posible dentro del alcance (y propósito) de este artículo exploratorio. Por ejemplo, a fin de entender las opciones políticas subyacentes en todas las iniciativas de reforma legal – y los procesos concomitantes de promoción y defensa – habría sido necesario profundizar mucho más en las dinámicas de poder que operan dentro de los sectores o movimientos de la discapacidad a nivel nacional.<sup>24</sup> Por consiguiente, este artículo es limitado en el sentido de que se

centra sólo en los aspectos básicos de las disposiciones legislativas y políticas, no en su implementación en la práctica. Sin embargo, al tomar en cuenta los factores arriba mencionados cuando se construye una visión de conjunto sobre el marco constitucional y jurídico, se puede empezar a tener una impresión del grado al cual el sistema particular ha comenzado seriamente a armonizarse con la CDPD.<sup>25</sup>

#### 4.1.2 ¿Qué significa “incorporación nacional” de la CDPD en la práctica?

Las maneras en que las normas y los estándares que surgen al nivel del derecho internacional de los derechos humanos (en este caso, la CDPD y su interpretación) pueden llegar a influir en la ley nacional dependerían tradicionalmente de la relación entre el sistema internacional y un sistema nacional particular y, más específicamente, de si el sistema jurídico nacional sigue un enfoque *monista* o *dualista* a la recepción del derecho internacional (ADJAMI, 2002, p. 108; OPPONG, 2007, p. 297).<sup>26</sup>

En el enfoque monista, el derecho internacional y el nacional forman parte de un solo orden jurídico y, por lo tanto, el internacional es directamente aplicable en el orden jurídico nacional – no hay necesidad de ninguna ley de incorporación nacional. El enfoque dualista, por otro lado, implica que el derecho internacional y el nacional consten de distintos órdenes jurídicos. A fin de que el derecho internacional sea aplicable en el orden jurídico nacional, debe ser recibido a través de medidas legislativas del país, el efecto de lo cual es transformar las normas jurídicas internacionales en una ley nacional. Es sólo después de esa transformación (o incorporación nacional)<sup>27</sup> que las personas dentro del Estado pueden beneficiarse del derecho internacional (ahora nacional) o respaldarse en él. Sin embargo, aun cuando un instrumento internacional no ha sido incorporado, de todos modos puede ayudar a interpretar constituciones o leyes ordinarias nacionales, como se mostrará adelante (VILJOEN, 2007, p. 540).

En gran medida, los Estados africanos heredaron el marco jurídico (incluso el enfoque al derecho internacional) de sus colonizadores. La mayoría de países francófonos colonizados por Francia o Bélgica adoptó el enfoque monista al derecho internacional; por su parte, los Estados anglófonos bajo dominio colonial británico adoptaron la posición dualista que generalmente se encuentra en los sistemas de derecho consuetudinario (ADJAMI, 2002, p. 110). Además del marco provisto por sistemas jurídicos coloniales, los sistemas jurídicos africanos incorporan leyes consuetudinarias, así como las disposiciones de leyes religiosas – por ejemplo, la ley islámica.

Desde 1990, en África se han promulgado varias constituciones nacionales que colocan el derecho internacional en una posición más prominente que la que habría tenido bajo un sistema tradicionalmente dualista. Las constituciones de Malawi, Namibia y Sudáfrica son ejemplos de ello (ADJAMI, 2002, p. 110-112). Por esta razón, también es importante examinar las disposiciones constitucionales (si las hubiera) que prescriben la relación entre el derecho internacional y el sistema jurídico nacional, a fin de determinar la influencia de la CDPD en cada caso (LANDMINE SURVIVORS NETWORK, 2007, p. 21-22).

## 4.2 *Cuatro jurisdicciones africanas*

### 4.2.1 Sudáfrica

La Constitución sudafricana contiene una cláusula sobre la igualdad con una disposición contra la discriminación que explícitamente incluye la discapacidad entre los motivos prohibidos de discriminación (SOUTH AFRICA, 1996a, Sección 9(3)). La Declaración de Derechos Individuales consagra los derechos a la dignidad (Sección 10) y a la libertad y seguridad de la persona, que incluye el derecho a una vida libre de toda forma de violencia de origen público o privado (Sección 12), así como el derecho a tener acceso a vivienda adecuada (Sección 26). La Sección 27 reconoce el derecho de todas las personas a tener acceso a servicios de salud (incluso los de salud reproductiva), a suficientes alimentos y agua y a la seguridad social, inclusive asistencia social apropiada si no pueden mantenerse a sí mismas y a sus dependientes. La Sección 29 estipula que toda persona tiene derecho a educación básica, incluso educación adulta básica. Todas estas disposiciones se sustentan en la Sección 7(2), que obliga al Estado a “respetar, proteger, promover y cumplir los derechos en la Declaración de Derechos Individuales”. Aunque el lenguaje de señas no es uno de los idiomas oficiales, la Constitución sí exige que sea promovido y se creen condiciones para su desarrollo y uso (Sección 6).

La Constitución es abarcadora en su inclusión de disposiciones que definen la relación entre el derecho internacional y el nacional. Aunque la Sección 231 exige una ley de incorporación por parte del Parlamento para que un acuerdo internacional (como la CDPD) se convierta en ley en el país, la Sección 232 afirma que el derecho internacional consuetudinario es ley en Sudáfrica a menos que sea incompatible con la Constitución o una Ley del Parlamento. Cabe destacar que la Sección 39(1)(b) de la Constitución estipula que, al interpretar la Declaración de Derechos Individuales, una corte, un tribunal o foro debe considerar el derecho internacional. Esto puede incluir fuentes de derecho internacional tanto vinculantes (es decir, tratados y convenciones ratificados por Sudáfrica) como “no vinculantes” (SOUTH AFRICA, *S vs. Makwanyane*, 1995). Además, la Sección 233 de la Constitución estipula que todos los tribunales, al interpretar cualquier legislación, deben preferir la interpretación razonable de ésta que sea compatible con el derecho internacional sobre cualquier interpretación que sea incompatible con el derecho internacional.

En la actualidad, Sudáfrica no tiene legislación totalmente inclusiva sobre la discapacidad. La implementación de los derechos de las personas con discapacidad se maneja dentro de legislación “genérica” contra la discriminación, como la Ley de Promoción de la Igualdad y Prevención de la Discriminación Injusta (SOUTH AFRICA, 2000),<sup>28</sup> y otros arreglos legislativos (SOUTH AFRICA, 1996b, 1998, 2002, 2004, 2005).

En vista de un marco constitucional y jurídico relativamente progresista, resulta un tanto sorprendente que Sudáfrica no haya producido más jurisprudencia sobre la discapacidad – aparte de dos casos provenientes del campo de la ley sobre empleo (SOUTH AFRICA, *Independent Municipal and Allied Trade Union v. City of Cape Town*, 2005; *Standard Bank v. Commission for Conciliation, Mediation and Arbitration*, 2007) y un caso reciente relacionado con el derecho a la educación de niñas y niños con

discapacidad intelectual severa y profunda (SOUTH AFRICA, *Western Cape Forum for Intellectual Disability v. The Government of South Africa*, 2010). Cabe señalar que la Corte Constitucional aún no ha tenido que ocuparse de interpretar la igualdad sustantiva en el contexto de la discapacidad.<sup>29</sup>

#### 4.2.2 República Federal Democrática de Etiopía

La Constitución de la República Federal Democrática de Etiopía fue adoptada en 1995, varios años antes que la CDPD.<sup>30</sup> Sin embargo, puede verse como una de las de la “nueva generación” de constituciones africanas, que claramente aborda el papel que el derecho internacional de los derechos humanos debería jugar a nivel nacional. Por ejemplo, el Artículo 9.4, relativo a la supremacía de la Constitución, dispone que los acuerdos internacionales ratificados por Etiopía “son una parte integral de la ley de la nación”. Esto ubica a Etiopía firmemente en la categoría “monista”. Además, el Artículo 13.2, introducción al Capítulo 3, estipula que “los derechos y las libertades fundamentales especificados en este Capítulo deberán interpretarse de manera congruente con los principios de la Declaración Universal de Derechos Humanos y los convenios internacionales de derechos humanos e instrumentos internacionales adoptados por Etiopía” (FEDERAL DEMOCRATIC REPUBLIC OF ETHIOPIA, 1995).

Entre las disposiciones del Capítulo 3 de la Constitución, varios derechos son de particular importancia para las personas con discapacidad. El Artículo 24 estipula que todas las personas tienen derecho a que se respete su dignidad humana, como también el derecho a desarrollar libremente su personalidad de una manera compatible con los derechos de otras (Artículos 24.1 y 24.2). La cláusula sobre el derecho a la igualdad, que va acompañada de la prohibición de discriminar, incluye los motivos prohibidos tales como raza, nación, nacionalidad u otro origen social, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, propiedad, nacimiento “u otra condición” (Artículo 25). La discapacidad no se menciona explícitamente.

El Artículo 41, referido a los derechos económicos, sociales y culturales, estipula que todas las personas etíopes tienen derecho a participar en cualquier actividad económica y ganarse la vida por medio de trabajo que escojan libremente (Artículo 41.1). También tienen derecho a escoger su vocación, trabajo y profesión (Artículo 41.2), así como a igual acceso a los servicios sociales financiados con fondos públicos (Artículo 41.3).

Además de describir esos derechos, el Artículo 41 estipula ciertas obligaciones para el Estado etíope. En primer lugar, el Estado debe asignar recursos financieros cada vez mayores para proporcionar servicios de salud, educación y otros de índole social (Artículo 41.4). Asimismo, dentro de los límites permitidos por la capacidad económica del país, el Estado debe asignar recursos financieros para brindar “asistencia y rehabilitación a personas con discapacidad física y mental, personas de la tercera edad y niñas/niños que carecen de progenitores o tutores” (Artículo 41.5). También debe diseñar políticas dirigidas a ampliar las oportunidades de trabajo para personas pobres y desempleadas, por lo que ha de “poner en marcha programas y proyectos de obras públicas” (Artículo 41.6).



Pese a que la Constitución incluye una Declaración de Derechos Individuales relativamente amplia, en la práctica los tribunales etíopes se han resistido a desarrollar jurisprudencia basada en los derechos. De hecho, usualmente se han rehusado a interpretar la Constitución – entre magistrados existe una convicción general de que a los tribunales no les está permitido discutir las disposiciones de la Constitución cuando consideran casos (FESSHA, 2006, p. 79; YESHANEW, 2008, p. 279). La razón de esto puede encontrarse en los Artículos 83 y 84 de la Constitución, los cuales estipulan que todas las “disputas constitucionales” deberán ser decididas por la Cámara de la Federación<sup>31</sup> cuando el Consejo de Investigaciones Constitucionales recomiende que sea necesario interpretar la Constitución. Pocas de esas disputas han sido remitidas a la Cámara. Las consecuencias de tal arreglo son que los tribunales deciden las cuestiones al nivel de los derechos y obligaciones estatutarios (en vez de los constitucionales) y no se han clarificado preguntas esenciales respecto a los derechos consagrados en la Constitución (FESSHA, 2006, p. 80).

En un sentido comparable, muchos miembros del poder judicial creen que no son justiciables los derechos incluidos en tratados internacionales ratificados que no están claramente garantizados en las leyes nacionales (YESHANEW, 2008, p. 286). Esto conduce a que tanto litigantes como los tribunales eviten hacer referencias a los instrumentos internacionales de derechos humanos ratificados por Etiopía, incluso en casos en los cuales son directamente pertinentes.

De manera similar al caso de Sudáfrica, Etiopía no ha promulgado una legislación abarcadora para la discapacidad. Sin embargo, en 2008 adoptó nueva legislación sobre el trabajo relativa a personas con discapacidad. La Proclamación “El Derecho de las Personas con Discapacidad al Empleo” enuncia claramente su objetivo (FEDERAL DEMOCRATIC REPUBLIC OF ETHIOPIA, 2008, Preámbulo). Señala que percepciones profundamente arraigadas acerca de la discapacidad habían afectado el derecho de las personas con discapacidad al empleo y que la legislación existente sobre este derecho, al reservar vacantes para personas con discapacidad, creó una imagen de ellas que hacía percibir las como incapaces de desempeñar trabajos por mérito, de esta manera fallando en garantizar su derecho a ajustes razonables y proporcionarles una protección apropiada. Por lo tanto, se hizo necesario promulgar nueva legislación que fuera congruente con la política nacional sobre igualdad de oportunidades de empleo y proveyera ajustes razonables para estas personas, así como un remedio simplificado en caso de discriminación laboral.

La Proclamación define a la “persona con discapacidad” de conformidad con la CDPD<sup>32</sup> y brinda explicaciones para “discriminación”,<sup>33</sup> “ajustes razonables”<sup>34</sup> y “carga indebida”.<sup>35</sup> Prohíbe discriminar a personas con discapacidad en las prácticas de empleo e impone responsabilidades concomitantes a empleadores, incluyendo: adoptar medidas para brindar a estas personas condiciones y materiales apropiados de trabajo y capacitación; realizar todos los ajustes razonables y adoptar acciones afirmativas para mujeres con discapacidad, tomando en cuenta las múltiples cargas que se derivan de su sexo y discapacidad; y asignar asistentes para propiciar que las personas con discapacidad desempeñen su trabajo o continúen capacitándose. Significativamente, otro deber impuesto a empleadores es proteger a las mujeres con discapacidad contra la violencia sexual que ocurre en los lugares de trabajo.

### 4.2.3 Uganda

La Constitución de Uganda fue adoptada en 1995 y enmendada en 2005. Incluye una Declaración de Derechos Individuales (en el Capítulo Cuatro) que contiene disposiciones específicas sobre los derechos de grupos marginados – entre otros, mujeres, niñas, niños y personas con discapacidad (UGANDA, 1995, Artículos 32-35).

Además de la Declaración de Derechos Individuales, es importante leer la sección introductoria de la Constitución, denominada “Objetivos Nacionales y Principios Rectores de la Política Estatal”. Estos Principios tienen el propósito de orientar a todos los órganos y agencias del Estado, a ciudadanas, ciudadanos y otros órganos y personas sobre la aplicación o interpretación de la Constitución o cualquier otra ley y la implementación de decisiones a nivel de las políticas. Bajo el título *Objetivos sociales y económicos*, los Principios Rectores estipulan que la sociedad y el Estado deben reconocer el derecho de las personas con discapacidad al respecto y la dignidad humana (Principio XVI).<sup>36</sup> Según el Principio XXIV, el Estado debe promover el desarrollo del lenguaje de señas para personas sordas. Sin embargo, aunque brindan orientación, los Principios Rectores no son justiciables.

El Capítulo Cuatro de la Constitución incluye la importante declaración de que los derechos y las libertades fundamentales de la persona son inherentes – no otorgados por el Estado (Artículo 20). Exige a todos los órganos y agencias del gobierno (y, de hecho, a todas las personas) respetar, defender y promover los derechos y libertades consagrados en este Capítulo. La cláusula sobre la igualdad contiene una disposición contra la discriminación que menciona expresamente la discapacidad como motivo prohibido de discriminación (Artículo 21(2)). El Estado debe adoptar acciones afirmativas a favor de grupos marginados debido a su sexo, edad, discapacidad “o cualquier otra razón creada por la historia, la tradición o las costumbres”, con el fin de reparar los desequilibrios que existen contra ellos y el Parlamento tiene la obligación de promulgar leyes pertinentes para dar efecto a esta disposición (Artículo 32).

Como ya se señaló, la Constitución estipula que las personas con discapacidad tienen derecho al respeto y la dignidad humana, y el Estado y la sociedad deben adoptar medidas apropiadas para asegurar que estas personas realicen su pleno “potencial mental y físico” (Artículo 35.1). Conforme a esta disposición, el Parlamento está obligado a “promulgar leyes apropiadas para la protección de las personas con discapacidad” (Artículo 35.2).

Asimismo, la Constitución ugandesa estipula que el Parlamento (a nivel nacional) debe estar conformado por una mujer representante por cada distrito, como también por representantes de otros grupos marginados que el Parlamento determine (Artículo 78(1)). Con arreglo a esta disposición, seis escaños han sido reservados para personas con discapacidad (cinco de ellas representando a cada una de las regiones y una a mujeres con discapacidad a nivel nacional) (UGANDA, 1997; HUMAN RIGHTS WATCH, 2010, p. 65). De manera similar, el Artículo 180 de la Constitución estipula que la composición de los consejos del gobierno local deben adoptar acciones afirmativas para todos los grupos marginados, incluyendo a las personas con discapacidad.<sup>37</sup>

En lo que respecta al derecho internacional, el sistema ugandés es dualista, ya que requiere la incorporación nacional de tratados o acuerdos internacionales a través de legislación propiciadora (MUJUZI, 2009, p. 580). Aunque ni la Corte Suprema ni la Corte Constitucional de Uganda está expresamente facultada por la Constitución para obtener orientación interpretativa del derecho internacional, en ocasiones ambas cortes se han mostrado proclives a hacerlo.<sup>38</sup>

Con estos antecedentes, el Parlamento de Uganda promulgó la Ley sobre las Personas con Discapacidad (UPDA) en agosto de 2006 (UGANDA, 2006).<sup>39</sup> Aunque la Ley precedió la adopción de la CDPD, pareciera como si el espíritu de la Convención hubiera orientado en gran medida la redacción del texto. Por ejemplo, los objetivos de la UPDA incluyen, entre otros, la promoción de la dignidad y la igualdad de oportunidades para personas con discapacidad, alentando a la gente y a todos los sectores del gobierno y la sociedad a reconocer, respetar y aceptar la diferencia y la discapacidad como parte de la humanidad y la diversidad humana, promoviendo asimismo una actitud positiva hacia, y una imagen de, las personas con discapacidad como integrantes de la sociedad con capacidad de actuar y aportar (Artículo 3). Estos objetivos tienen un significado similar a los que se encuentran en los Artículos 3 y 8 de la CDPD.

La UPDA aborda una amplia gama de áreas, incluyendo educación (Artículos 5-6), servicios de salud (Artículos 7-8), rehabilitación (Artículo 10) y rehabilitación vocacional (Artículo 11). Específicamente contiene disposiciones para la prevención de la discapacidad (Artículo 9), como también capítulos sobre empleo (Artículos 12-18), accesibilidad (Artículos 19-24) y discriminación relacionada con bienes, servicios e instalaciones (Artículos 25-31).

La Parte VI de la Ley es significativa porque exige al Gobierno adoptar acciones afirmativas a favor de las personas con discapacidad para los propósitos de “reparar los desequilibrios” que existen contra ellas (Artículo 33). Prohíbe tratos crueles, inusuales o degradantes por parte de cualquier individuo o institución contra una persona con discapacidad (Artículo 34) y estipula que las personas con discapacidad, incluidas las que se encuentran en instituciones, no serán sometidas a interferencia arbitraria o ilegítima en su privacidad (Artículo 35). Esta Parte también incluye los derechos de las personas con discapacidad a tener una familia y participar en la vida, política, pública y cultural (Artículos 36-37).

La Ley ha sido criticada por su “enfoque cauteloso” en el sentido de que usa el lenguaje de los derechos humanos en forma minimalista; por otro lado, sí impone obligaciones al Estado que, leídas a la inversa, podrían implicar derechos para las personas con discapacidad (MBAZIRA, 2009, p. 45). Además, los principios generales en que la Ley se sustenta parecen ser congruentes con los plasmados en la CDPD – es decir, autonomía, accesibilidad y dignidad.

Sin embargo, en la definición que la Ley hace de la discapacidad<sup>40</sup> hay una excepción preocupante que parece apoyarse en categorías amplias – y médicamente infundadas.<sup>41</sup> Es difícil ver cómo estas categorías pueden justificarse y, a nuestro criterio, ésta es un área que debería ser reconsiderada para armonizar la UPDA con la CDPD.<sup>42</sup>

Han surgido varios problemas prácticos desde que la UPDA fue promulgada.

El más desconcertante es una disputa entre el Ministerio de Justicia y la Unión Nacional de Personas con Discapacidad de Uganda (NUDIPU)<sup>43</sup> respecto a la aplicabilidad de la legislación (HUMAN RIGHTS WATCH, 2010, p. 65). El Ministerio sostiene que el lenguaje de la UPDA es una “aspiración” y, por tanto, no ejecutable. El sector de la discapacidad, incluyendo NUDIPU, no está de acuerdo con tal opinión y se opone a los esfuerzos del Gobierno por revocar esta Ley antes de que una nueva legislación esté lista para ser adoptada.

Un segundo problema, relativo a la implementación de la UPDA (y cualquier legislación futura), es la capacidad del Consejo Nacional para la Discapacidad, en primer lugar, de actuar respecto a las quejas recibidas por la violación de los derechos de las personas con discapacidad y, en segundo lugar, de dar seguimiento a la aplicación de la CDPD (HUMAN RIGHTS WATCH, 2010, p. 66-67). Actualmente, esta capacidad parece ser limitada.

Una tercer área que ha molestado al sector de la discapacidad ugandés son los roles respectivos del Consejo Nacional para la Discapacidad<sup>44</sup> y de NUDIPU en la selección de los representantes parlamentarios arriba mencionados. Comentaristas han observado correctamente que estas dificultades de gobernanza tendrán que resolverse antes de que los derechos de las personas con discapacidad puedan ser realizados plena y efectivamente en Uganda, ya sea de conformidad con la Constitución, la legislación o la CDPD (HUMAN RIGHTS WATCH, 2010, p. 67). Al mismo tiempo, también se ha señalado que siguen irresueltas ciertas violaciones serias de derechos, como la detención continua de prisioneros con discapacidad psicosocial.<sup>45</sup>

#### 4.2.4 República Unida de Tanzania

La República Unida de Tanzania (RUT) es una unión política de dos entidades semiautónomas: el área continental de Tanzania y las islas de Zanzíbar. La Constitución de la RUT fue adoptada en 1977 (UNITED REPUBLIC OF TANZANIA, 1977)<sup>46</sup> y su Parte III establece varios derechos y deberes básicos. El Artículo 12 declara que todas las personas nacen libres e iguales y tienen derecho a que se respete su dignidad. La cláusula concomitante contra la discriminación no incluye expresamente la discapacidad como un motivo prohibido; aunque la lista de motivos no es tan claramente “abierto” como los otros ejemplos arriba mencionados, podría decirse que la cláusula permite leer motivos adicionales “entre líneas”.<sup>47</sup>

Es notable que esta Constitución establece principalmente los derechos que tradicionalmente se consideran civiles y políticos; entre los denominados socioeconómicos, sólo los derechos al trabajo y a poseer propiedades se incluyen aquí. La Constitución también menciona un conjunto de deberes que recaen en la persona individual.<sup>48</sup>

Similar a la Constitución ugandesa, la de la RUT contiene varios (no justiciables) “Objetivos Fundamentales y Principios Rectores de la Política Estatal” (Parte II). Estos Principios deben ser reconocidos y aplicados por el Gobierno, todos sus órganos y todas las personas o autoridades que ejercen funciones ejecutivas, legislativas o judiciales; sin embargo, ningún tribunal puede hacer valer los

Principios Rectores (Artículo 7). Los Principios Rectores incluyen, entre otros, la obligación del Gobierno, con sus agencias, de dirigir sus políticas y programas a asegurar que se respeten la dignidad humana y otros derechos humanos (Artículo 9).

Aunque la Constitución de Tanzania no menciona la relación entre el derecho nacional y el derecho internacional, por lo general el país ha aceptado adoptar un enfoque dualista. En cuanto a la orientación interpretativa que puede tomarse del derecho internacional, la Corte Suprema de Tanzania resolvió esta cuestión después de que la Declaración de Derechos Individuales fue incluida en la Constitución. En un caso relacionado con el derecho de las mujeres a la herencia según el derecho consuetudinario *Haya*, la Corte Suprema dejó claro que había considerado el derecho internacional de los derechos humanos como guía esencial en su interpretación de la Constitución – en este caso, la cláusula sobre la igualdad (UNITED REPUBLIC OF TANZANIA, *Ephraim v. Pastory*, 1990).

Tanzania<sup>49</sup> promulgó en 2010 una ley amplia denominada “Ley sobre las Personas con Discapacidad” (TPDA) (UNITED REPUBLIC OF TANZANIA, 2010). La Ley, que es un documento ambicioso, está claramente inspirada en la CDPD: varias disposiciones son una réplica textual de la Convención (con variaciones interesantes).<sup>50</sup> Por ejemplo, la TPDA impone al ministro responsable un conjunto de obligaciones para la realización de los derechos de las personas con discapacidad (Artículo 5); el texto de este artículo es muy parecido al del Artículo 4 de la CDPD (que estipula las obligaciones generales de los Estados Parte).<sup>51</sup> También lo es la disposición sobre la toma de conciencia (Artículo 7).

La TPDA ordena la provisión de cuidados de salud para las personas con discapacidad (Artículo 26), educación (Artículos 27-29), rehabilitación y empleo (Artículos 30-34) y diversos aspectos de la accesibilidad (Artículos 35-50). Cubre la participación en la vida política y pública (Artículos 51-54) y la comunicación (Artículos 55-56). También contiene disposiciones dirigidas al establecimiento de un Consejo Asesor Nacional para Personas con Discapacidad (Artículos 8-14) y un Fondo Nacional para Personas con Discapacidad (Artículos 57-58).

La Parte IV, denominada “Integración de las personas con discapacidad”, contiene varias disposiciones destacables. En su Artículo 15 estipula, entre otros, los siguientes principios generales: toda persona con discapacidad recibirá asistencia de la autoridad de su gobierno local, de su pariente, de organizaciones de personas con discapacidad, la sociedad civil o cualquier otra persona para vivir tan independientemente como sea posible e integrarse a la comunidad; la persona con discapacidad no será forzada a vivir en una “institución” o en un arreglo de vida particular; y el ministro responsable debe adoptar medidas propicias para apoyar a las personas con discapacidad a fin de que tengan una vida independiente y estén plenamente integradas en la comunidad.

La TPDA presta una atención específica al papel de las autoridades del gobierno local, que están obligadas a proporcionar servicios de apoyo a las personas con discapacidad. En primer lugar, les impone el deber de “resguardar y promover los derechos y el bienestar” de estas personas dentro de la jurisdicción del gobierno local (Artículo 20). La autoridad del gobierno local debe brindar asesoramiento a madres, padres, tutores, parientes y personas con discapacidad para reducir o

eliminar el estigma entre ellos. También debe, dentro de su área jurisdiccional, proporcionar asistencia a las personas con discapacidad a fin de propiciar que desarrollen su “potencial, empoderamiento y autosuficiencia”.

El Artículo 21 impone el deber, a cualquier integrante de la comunidad que tenga “pruebas o información” de que los derechos de una niña o un niño con discapacidad están siendo violados, de reportar el caso a la autoridad del gobierno local, así como a cualquier otra autoridad pertinente en el área. Existe un deber similar de denuncia cuando un padre, una madre, tutor o pariente que “tiene la custodia” de una persona con discapacidad es capaz de proveerle su derecho a juegos, atención médica, ocio y educación pero se rehúsa a hacerlo o descuida este derecho.

Los Comisionados para el Bienestar Social tienen la obligación de establecer y mantener un registro de personas con discapacidad y de las instalaciones para ellas (Artículo 23). Este registro puede ser usado únicamente para “identificación y otros propósitos estadísticos”.

### *4.3 Observaciones*

Las cuatro jurisdicciones aquí examinadas ilustran diferentes configuraciones de marcos constitucionales y jurídicos dentro de los cuales han de protegerse y promoverse los derechos de las personas con discapacidad. A su vez, estos marcos encajan en el sistema regional africano más amplio y, en última instancia, en el marco recientemente establecido por la CDPD.

En el caso de Sudáfrica, cuyo sistema es “híbrido” (dualista, pero con disposiciones claras respecto a la orientación interpretativa y el derecho internacional consuetudinario que se considera forman parte del derecho nacional), la actual legislación genérica no contiene disposiciones para ciertas áreas de la vida, como el empleo. Sin embargo, es obvio que, a fin de incorporar plenamente la CDPD en la ley nacional, deberían considerarse medidas adicionales, quizás en la forma de una legislación amplia sobre la discapacidad.

La posición de Etiopía es diferente a la de Sudáfrica pues tiene un claro sistema monista. Aunque algunas de sus disposiciones constitucionales relacionadas con los derechos socioeconómicos de las personas con discapacidad son mucho más débiles que las contenidas en la Constitución sudafricana, las disposiciones de la CDPD ya son efectivamente parte de la ley etíope. Sin embargo, la cuestión no termina aquí, dado el efecto obstaculizante de los arreglos en cuanto a la revisión constitucional y la renuencia de los tribunales a interpretar disposiciones de la Constitución y aplicar acuerdos internacionales de derechos humanos que no están expresados en las leyes. Por consiguiente, para asegurar una efectiva incorporación de la Convención se necesita una intervención estatutaria adicional, congruente con la Proclamación aquí examinada.

Aunque hay aspectos de las leyes ugandesa y tanzana sobre la discapacidad que son un tanto preocupantes (en la segunda, por ejemplo, la cuestión del registro de personas con discapacidad), ambas constituyen un paso importante hacia el reconocimiento y realización de los derechos de las personas con discapacidad, especialmente en las esferas socioeconómicas. Aun así, resulta desconcertante

observar que Uganda, por ejemplo, está rezagada en cuanto a la accesibilidad del ambiente construido, pese al fuerte énfasis de esto en la UPDA (MBAZIRA, 2009). Ello confirma de nuevo que los derechos son muy importantes y poderosos pero que su implementación también lo es.

## 5 Conclusiones

Nuestra investigación del sistema regional africano y los cuatro sistemas nacionales indica que el marco normativo plasmado en la CDPD aún no ha sido exitosamente incorporado en ninguno de los dos niveles. Aunque no es nuestro deseo socavar los esfuerzos realizados, por ejemplo, en Tanzania por promulgar medidas legislativas innovadoras que clarifican los deberes de las autoridades de gobiernos locales, la realidad es que en muchas jurisdicciones el acto de ratificación ha sido poco más que una promesa vacía. Como hemos intentado mostrar por medio de este breve artículo, la historia de los derechos de las personas con discapacidad a nivel continental ha sido, en el mejor de los casos, una de “descuido benigno”.

Sin embargo, no todo el panorama es sombrío y desalentador. Tal como se ilustra, ha habido cambios significativos y la CDPD ha abierto ventanas de oportunidad a nivel tanto regional como nacional.

Por ejemplo, el Artículo 43 de la CDPD permite que “las organizaciones regionales de integración” oficialmente confirmen o se adhieran a la Convención. Aunque tal opción no está abierta a la UA debido a la definición específica de “organizaciones regionales de integración” en el Artículo 44, nada le impide a la UA adoptar una Declaración o Resolución en la que exprese su apoyo a los principios de la CDPD y su compromiso con ellos. Esto será una fuerte declaración pública de respaldo.

Queda mucho por hacer para asegurar que los derechos de las personas con discapacidad se integren al trabajo de las instituciones de la UA, incluida la Comisión Africana. Una proliferación de instrumentos no es necesariamente la panacea. Aun así, en la eventualidad de que se considerara esencial redactar documentos adicionales de derechos humanos, proponemos dos aspectos primordiales a tener en cuenta: la importancia de trabajar con los sectores africanos de la discapacidad y asegurar que las terminologías sean inclusivas y respetuosas.

Estos principios también son aplicables a nivel nacional donde, por ejemplo, hemos identificado la necesidad de un instrumento de incorporación en el caso de Sudáfrica y de medidas adicionales para asegurar que los tribunales en Etiopía se resistan menos a aplicar los derechos consagrados en la CDPD (aunque estos principios ya forman parte de la ley nacional). Sobra decir, respecto a todas las jurisdicciones aquí examinadas, que una legislación nacional bien redactada facilitará la tarea interpretativa de funcionarios y funcionarias judiciales que quizás nunca antes se han enfrentado a la sustancia de los “derechos de las personas con discapacidad”.

Además, si la legislación nacional es clara en su provisión de mecanismos reguladores adicionales, facilitará asuntos relacionados tales como el ejercicio de la discrecionalidad por parte de empleadores y administradores. También propiciará

un fácil desarrollo de indicadores para el seguimiento y evaluación que la CDPD requiere (UNITED NATIONS, 2006, Artículo 33).

Finalmente, el reto para activistas por los derechos de las personas con discapacidad en África consiste en asegurar que el impacto de la CDPD a nivel nacional (y, a nuestro criterio, también regional) se extienda a las tres áreas identificadas por Stein y Lord – es decir, el valor significativo de reconocer los derechos humanos de las personas con discapacidad; la exigencia a los Estados Parte de ocuparse de las leyes y políticas sobre la discapacidad a nivel nacional; y los progresos en la integración social por parte de las personas con discapacidad. La revolución que implica la adopción de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad aún es incompleta, al menos en lo que respecta a África.

### Cuadro 1

#### ACTUAL ESTADO DE FIRMA Y RATIFICACIÓN DE LA CDPD Y SU PROTOCOLO FACULTATIVO (HASTA EL 26 DE FEBRERO DE 2011)

País	Convención		Protocolo Facultativo	
	Firmada	Ratificada	Firmado	Ratificado
<b>República Federal Democrática de Etiopía</b>	30/marzo/2007	7/julio/2010	-	-
<b>República Unida de Tanzania</b>	30/marzo/2007	10/nov./2009	29/sept./2008	10/nov./2009
<b>Sudáfrica</b>	30/marzo/2007	30/nov./2007	30/marzo/2007	30/nov./2007
<b>Uganda</b>	30/marzo/2007	25/sept./2008	30/marzo/2007	25/sept./2008

## REFERENCIAS

### Bibliografía y otras fuentes

ADJAMI, M.E. 2002. African Courts, International Law, and Comparative Case Law: Chimera or Emerging Human Rights Jurisprudence? *Michigan Journal of International Law*, Ann Arbor, v. 24, n. 103, p. 103-167.

AFRICAN COMMISSION ON HUMAN AND PEOPLES' RIGHTS. 2007. **Resolution on the Establishment and Appointment of a Focal Point on the Rights of Older Persons in Africa**. ACHPR/Res.118(XXXXII)07, adopted at the 42nd Ordinary Session held from 15-28 November 2007, in Brazzaville, Republic of Congo.

\_\_\_\_\_. 2009. **Resolution on the Transformation of the Focal Point on the Rights of Older Persons in Africa into a Working Group on the Rights of Older Persons and People with Disabilities in Africa**. ACHPR/Res143(XXXXV)09, adopted at the 45th Ordinary Session held from 13-27 May 2009, in Banjul, The Gambia.



- AFRICAN REHABILITATION INSTITUTE. 2011. **The Mandate of the Institute**.  
Disponibile en: <<http://www.africanrehab.org.zw>>. Visitado el: 26 Feb. 2011.
- AFRICAN UNION. 2003a. **Protocol on Amendments to the Constitutive Act of the African Union**.
- \_\_\_\_\_. 2003b. **Kigali Declaration**. MIN/CONF/HRA/Decl.1(I), adopted by the First AU Ministerial Conference on Human Rights in Africa on 8 May 2003.
- \_\_\_\_\_. 2003c. **Protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights on the Rights of Women in Africa**. CAB/LEG/66 6/Rev 1 (2003), entered into force on 25 Nov. 2005.
- \_\_\_\_\_. 2004. **Solemn Declaration on Gender Equality in Africa**. Assembly/AU/Decl.12 (III) Rev 1.
- \_\_\_\_\_. 2006. **Banjul Declaration on the 25th Anniversary of the African Charter on Human and Peoples' Rights**. Assembly/AU/Decl.3 (VII).
- \_\_\_\_\_. 2007a. **African Charter on Democracy, Elections and Governance**.
- \_\_\_\_\_. 2007b. **African Youth Charter**, entered into force on 8 August 2009.
- \_\_\_\_\_. 2009. **Convention for the Protection and Assistance of Internally Displaced Persons** (Kampala Convention).
- BHABHA, F. 2009. Disability Equality Rights in South Africa: Concepts, Interpretation and the Transformation Imperative. **South African Journal on Human Rights**, Johannesburg, v. 25, n. 2, p. 218-245.
- BIEGON, J.; KILLANDER, M. 2010. Human Rights Developments in the African Union during 2009. **African Human Rights Law Journal**, Claremont, v. 10, n. 1, p. 212-232.
- CENTRE FOR REPRODUCTIVE RIGHTS. 2006. **The Protocol on the Rights of Women in Africa: An Instrument for Advancing Reproductive and Sexual Rights**. Briefing Paper. Bloemfontein: Free State University.
- CHALKLEN, S.; SWARTZ, L.; WATERMEYER, B. 2006. Establishing the Secretariat for the African Decade of Persons with Disabilities. In: WATERMEYER, B. et al. (Ed.). **Disability and Social Change**. Cape Town: Human Sciences Research Council Press. p. 93-98.
- COBBAH, J. 1987. African Values and the Human Rights Debate: An African Perspective. **Human Rights Quarterly**, Cincinnati, v. 9, n. 3, p. 309-331.
- COMBRINCK, H. 2008. The Hidden Ones: Children with Disabilities in Africa and the Right to Education. In: SLOTH-NIELSEN, J. (Ed.) **Children's Rights in Africa: A Legal Perspective**. Aldershot: Ashgate. p. 299-322.
- \_\_\_\_\_. 2010. Rape Law Reform in Africa: "More of the Same" or New Opportunities? In: McGLYNN, C.; MUNRO, V.E. (Ed.). **Rethinking Rape Law**. Abingdon: Routledge. p. 122-135.
- DINIZ, D.; BARBOSA, L.; DOS SANTOS, W.D. 2009. Disability, Human Rights and Justice. **SUR – International Journal on Human Rights**, São Paulo, v. 6, n. 11, p. 61-71, Dec.

- EBOBRAH, S. 2010. Human rights developments in African sub-regional economic communities during 2009. **African Human Rights Law Journal**, v. 10, n. 1, p. 233.
- EUROPEAN PARLIAMENT. 2008. **Resolution of 4 September 2008 on the Killing of Albinos in Tanzania**. Resolution.
- EVANS, M.; MURRAY, R. (2008) The state reporting procedure under the African Charter. In \_\_\_\_\_. (Ed.). **The African Charter on Human and Peoples' Rights: The system in practice, 1986-2006**. 2. ed. Cambridge: Cambridge University Press. p. 49.
- FEDERAL DEMOCRATIC REPUBLIC OF ETHIOPIA. 1995. **Constitution of the Federal Democratic Republic of Ethiopia Proclamation No. 1/1995**.
- \_\_\_\_\_. 2008. **Right to Employment of Persons with Disability Proclamation No. 568/2008**.
- FESSHA, Y.T. 2006. Judicial Review and Democracy: A Normative Discourse on the (Novel) Ethiopian Approach to Constitutional Review. **African Journal of International and Comparative Law**, Edinburgh, v. 14, p. 53-82.
- FLÓVENZ, B.G. 2009. The Implementation of the UN Convention and the Development of Economical and Social Rights as Human Rights. In: QUINN, G.; ARNARDÓTTIR, O.M. (Ed.). **The UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities: European and Scandinavian Perspectives**. Leiden: Martinus Neijhoff. p. 255-277.
- HERR, S.S. 2001. Reforming Disability Nondiscrimination Laws: A Comparative Perspective. **University of Michigan Journal of Law Reform**, Ann Arbor, v. 35, n. 1 & 2, p. 305-401.
- HEYNS, C.; VILJOEN, F. 2004. The Regional Protection of Human Rights in Africa: An Overview. In: ZELEZA, P.T.; McCONNAUGHAY, P.J. (Ed.). **Human Rights, the Rule of Law, and Development in Africa**. Philadelphia: University of Pennsylvania Press. p. 129-143.
- HUMAN RIGHTS WATCH. 2010. "As if We Weren't Human": Discrimination and Violence against Women with Disabilities in Northern Uganda. New York: Human Rights Watch.
- \_\_\_\_\_. 2011. **Uganda: Languishing Behind Bars – Resolve Overdue Cases of Prisoners with Mental Disabilities**. Disponible en: <<http://www.hrw.org/en/news/2011/04/28/uganda-languishing-behind-bars>>. Visitado el: 3 Mayo 2011.
- IBHAWOH, B. 2004. Restraining Universalism: Africanist Perspectives on Cultural Relativism in the Human Rights Discourse. In: ZELEZA, P.T.; McCONNAUGHAY, P.J. (Ed.). **Human Rights, the Rule of Law, and Development in Africa**. Philadelphia: University of Pennsylvania Press. p. 21-39.
- INTERNATIONAL LABOUR ORGANISATION. 1955. General Conference. **Recommendation Concerning Vocational Rehabilitation of the Disabled**. Recommendation R99.
- \_\_\_\_\_. 1983a. **Convention Concerning Vocational Rehabilitation and Employment (Disabled Persons)**. Convention C159, entered into force 1985.
- \_\_\_\_\_. 1983b. **Recommendation Concerning Vocational Rehabilitation and Employment (Disabled Persons)**. Recommendation R168.

- KAIME, T. 2009. **The African Charter on the Rights and Welfare of the Child – A Socio-Legal Perspective**. Pretoria: Pretoria University Law Press.
- KANTER, A.S. 2003. The Globalization of Disability Rights Law. **Syracuse Journal of International Law and Commerce**, Syracuse, v. 30, p. 241-269.
- \_\_\_\_\_. 2006-2007. The promise and challenge of the United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities. **Syracuse Journal of International Law & Commerce**, Syracuse, v. 34, p. 287.
- LANDMINE SURVIVORS NETWORK. 2007. **A Human Rights-Based Approach to Disability: The Legal Framework for Survivor Assistance in 24 States Parties**. Washington: Landmine Survivors Network.
- LORD, J.E.; STEIN, M.A. 2008. The Domestic Incorporation of Human Rights Law and the United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities. **Washington Law Review**, Washington, v. 83, p. 449-479.
- MBAZIRA, C. 2009. **Enforcing the Rights of Persons with Disabilities to Have Access to a Barrier-Free Physical Environment in Uganda: Is Litigation an Option?** Kampala: Legal Action for Persons with Disabilities (LAPD).
- MUJUZI, J.D. 2009. International Human Rights Law and Foreign Case Law in Interpreting Constitutional Rights: The Supreme Court of Uganda and the Death Penalty Question. **African Human Rights Law Journal**, Claremont, v. 9, n. 2, p. 576-589.
- MURRAY, R. 2004. **Human Rights in Africa: From the OAU to the African Union**. Cambridge: Cambridge University Press.
- NALDI, G. 2008. The African Union and the Regional Human Rights System. In: EVANS, M.; MURRAY, R. (Ed.). **The African Charter on Human and Peoples' Rights: The system in practice, 1986-2006**. 2. ed. Cambridge: Cambridge University Press. p. 20-48.
- NGWENA, C. 2004. Equality for People with Disabilities in the Workplace: An Overview of the Emergence of Disability as a Human Rights Issue. **Journal for Juridical Science**, Bloemfontein, v. 29, n. 2, p. 167-197.
- NSIBIRWA, M.S. 2001. A Brief Analysis of the Draft Protocol to the African Charter on Human and Peoples' Rights on the Rights of Women. **African Human Rights Law Journal**, Claremont, v. 1, p. 41-63.
- OJO, O.; SESAY, A. 1986. The O.A.U. and Human Rights: Prospects for the 1980s and Beyond. **Human Rights Quarterly**, Cincinnati, v. 8, n. 1, p. 89-103.
- OLOWU, D. 2009. **An Integrative Rights-Based Approach to Human Development in Africa**. Pretoria: Pretoria University Law Press.
- ONORIA, H. 2002. Introduction to the African System of Protection of Human Rights and the Draft Protocol. In: BENEDEK, W. et al. (Ed.). **Human Rights of Women: International Instruments and African Experiences**. London: Zed Books. p. 231-242.
- OPPONG, F.R. 2007. Re-imagining International Law: An Examination of Recent Trends in the Reception of International Law into National Legal systems in Africa. **Fordham International Law Journal**, New York, v. 30, n. 2, p. 296-345.

ORGANISATION OF AFRICAN UNITY. 1963. **Charter of the Organisation of African Unity.**

\_\_\_\_\_. 1981. **African Charter on Human and Peoples' Rights.** OAU Doc. CAB/LEG/67/3 rev. 5, entered into force on 21 October 1986.

\_\_\_\_\_. 1985. **Agreement for the Establishment of the African Rehabilitation Institute (ARI),** entered into force 2 December 1991.

\_\_\_\_\_. 1990. **African Charter on the Rights and Welfare of the Child.** OAU Doc. CAB/LEG/24.9/49 (1990), entered into force 29 November 1999.

\_\_\_\_\_. 1998. **Protocol to the African Charter on the Establishment of an African Court on Human and Peoples' Rights.** OAU/LEG/MIN/AFCHPR/PROT (III), entered into force 25 January 2004.

\_\_\_\_\_. 1999. **Grand Bay (Mauritius) Declaration and Plan of Action.** CONF/HRA/DECL (I), adopted by the OAU Ministerial Conference on Human Rights in Africa, meeting from 12-16 April 1999 in Grand Bay, Mauritius.

\_\_\_\_\_. 2001. **Protocol to the Treaty Establishing the African Economic Community Relating to the Pan-African Parliament,** entered into force 14 December 2003.

\_\_\_\_\_. 2000. **Constitutive Act of the African Union,** entered into force on 26 May 2001.

ORGANISATION OF AMERICAN STATES. 1948. **American Declaration on the Rights and Duties of Man.** OAS Res 1591 (XXVIII-O/98), adopted by the Ninth International Conference of American States.

PETER, C.M. 1995. Enforcement of Fundamental Rights and Freedoms: The Case of Tanzania. **African Yearbook on International Law,** Leiden, v. 3, p. 81-98.

QUINN, G. 2009a. Resisting the 'Temptation of Elegance': Can the Convention on the Rights of Persons with Disabilities Socialise States to Rights Behaviour?. In: QUINN, G.; ARNARDÓTTIR, O.M. (Ed.). **The UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities: European and Scandinavian Perspectives.** Leiden: Martinus Neijhoff. p. 215-256.

\_\_\_\_\_. 2009b. Disability and human rights: A new field in the United Nations. In: KRAUSE, C.; SCHEININ, M. (Ed.). **International protection of human rights: A textbook.** Turku: Åbo Akademi University. Institute for Human Rights. p 247.

SECRETARIAT OF THE AFRICAN DECADE OF PERSONS WITH DISABILITIES. 2011. **About the Secretariat.** Disponible en: <<http://africandecade.org/about-2/>>. Visitado el: 26 Feb. 2011.

SOUTH AFRICA. 1996a. **Constitution of South Africa Act 108 of 1996.**

\_\_\_\_\_. 1996b. **South African Schools Act 84 of 1996.**

\_\_\_\_\_. 1998. **Employment Equity Act 55 of 1998.**

\_\_\_\_\_. 2000. **Promotion of Equality and Prevention of Unfair Discrimination Act 4 of 2000.**

\_\_\_\_\_. 2002. **Mental Health Care Act** 17 of 2002.

\_\_\_\_\_. 2004. **Social Assistance Act** 13 of 2004.

\_\_\_\_\_. 2005. **Children's Act** 38 of 2005.

STEIN, M.A.; LORD, J.E. 2009. Future Prospects for the United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities. In: QUINN, G.; ARNARDÓTTIR, O.M. (Ed.). **The UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities: European and Scandinavian Perspectives**. Leiden: Martinus Neijhoff. p. 17-40.

STEINER, H.J.; ALSTON, P.; GOODMAN, R. 2007. **International Human Rights in Context: Law, Politics, Morals**. 3. ed. Oxford: Oxford University Press.

UGANDA. 1995. **Constitution of the Republic of Uganda, 1995**.

\_\_\_\_\_. 1997. **Local Government Act**.

\_\_\_\_\_. 2003. **National Council for Disability Act**.

\_\_\_\_\_. 2006. **Persons with Disabilities Act**.

UNITED NATIONS. 1975. General Assembly. **Declaration on the Rights of Disabled Persons**. Resolution 3447 (XXX) of 9 December 1975.

\_\_\_\_\_. 1982. **World Programme of Action Concerning Disabled Persons**. Resolution 37/52 of 3 December 1982.

\_\_\_\_\_. 1991. **Principles for the Protection of Persons with Mental Illness and the Improvement of Mental Health Care**. Resolution 46/119 of 17 December 1991.

\_\_\_\_\_. 1993. **Standard Rules on the Equalisation of Opportunities for Persons with Disabilities**. Resolution 48/96 of 20 December 1993.

\_\_\_\_\_. 2002. **Report of the Ad Hoc Committee on a Comprehensive and Integral International Convention on Promotion and Protection of the Rights and Dignity of Persons with Disabilities**, A/57/357, para. 4. Disponible en: <<http://www.un.org/esa/socdev/enable/rights/adhoca57357e.htm>>. Visitado el: 26 Feb. 2011.

\_\_\_\_\_. 2006. **Convention on the Rights of Persons with Disabilities and Optional Protocol**. UN Doc A/61/611, entered into force on 3 May 2008.

\_\_\_\_\_. 2011. Ratification status of the CRPD and Optional Protocol. Disponible en: <<http://treaties.un.org/Pages/Treaties.aspx?id=4&subid=A&lang=en>>. Visitado el: 26 Feb. 2011.

UNITED REPUBLIC OF TANZANIA. 1977. **Constitution of the United Republic of Tanzania, 1977**.

\_\_\_\_\_. 2010. **Persons with Disabilities Act No 9 of 2010**.

VILJOEN, F. 1998. Supra-national human rights instruments for the protection of children in Africa: The Convention on the Rights of the Child and the African Charter on the Rights and Welfare of the Child. **The Comparative & International Law Journal of Southern Africa**, Pretoria, v. 33, p. 199.

\_\_\_\_\_. 2001. Africa's Contribution to the Development of International Human Rights and Humanitarian Law. **African Human Rights Law Journal**, Claremont, v. 1, n. 1, p. 18-39.

\_\_\_\_\_. 2007. **International Human Rights Law in Africa**. Oxford: Oxford University Press.

YESHANEW, S.A. 2008. The Justiciability of Human Rights in the Federal Democratic Republic of Ethiopia. **African Human Rights Law Journal**, Claremont, v. 8, n. 2, p. 273-293.

ZELEZA, P.T. 2004. Introduction: The Struggle for Human Rights in Africa. In: ZELEZA, P.T.; McCONNAUGHAY, P.J. **Human Rights, the Rule of Law, and Development in Africa**. Philadelphia: University of Pennsylvania Press. p. 1-18.

## Jurisprudencia

AFRICAN COMMISSION ON HUMAN AND PEOPLES' RIGHTS. 2003. **Purohit and Moore v. The Gambia**. Communication 241/2001.

SOUTH AFRICA. 1995. Constitutional Court. **S v. Makwanyane and Another** 1995 (6) BCLR 665 (CC).

\_\_\_\_\_. 2001. Constitutional Court. **Hoffman v. South African Airways**. 2001 (1) SA 1 (CC).

\_\_\_\_\_. 2005. Labour Court. **Independent Municipal and Allied Trade Union (IMATU) and Another v. City of Cape Town**. [2005] 10 BLLR 1084 (LC) (18 July 2005).

\_\_\_\_\_. 2007. Labour Court. **Standard Bank v. Commission for Conciliation, Mediation and Arbitration (CCMA)**. [2008] 4 BLLR 356 (LC) (25 December 2007).

\_\_\_\_\_. 2010. High Court, Western Cape Division. **Western Cape Forum for Intellectual Disability v. The Government of the Republic of South Africa, Government of the Province of the Western Cape**. Case Number 18678/2007, unreported judgment dated 11 November 2010.

UGANDA. 2009. Supreme Court of Uganda. **Attorney-General v. Susan Kigula and Others**. Constitutional Appeal 03 of 2006, unreported judgment dated 21 January 2009.

UNITED REPUBLIC OF TANZANIA. 1990. Tanzania High Court. **Ephraim v. Pastory**. (2001) AHRLR 236.

## NOTAS

1. La Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su Protocolo Facultativo fueron adoptados por la Asamblea General de las Naciones Unidas (Resolución A/RES/61/106) el 13 de diciembre de 2006 y entraron en vigor el 3 de mayo de 2008.
2. Cuatro jurisdicciones en África Austral y Oriental fueron seleccionadas: Sudáfrica, la República Federal Democrática de Etiopía, la República Unida de Tanzania y Uganda. Se reconoce que estas jurisdicciones no son representativas de África como tal – o, de hecho, del África anglófona o de los países de la Comunidad de Desarrollo de África Austral (CDAA) más Etiopía. Con una muestra de sólo cuatro entre 54 naciones, poco más que una discusión “cualitativa” es posible – ni siquiera es realmente posible distinguir tendencias.
3. Un argumento similar puede hacerse respecto a los derechos de las mujeres; sin embargo, podría decirse que esta situación ha sido abordada mediante la adopción, en 2003, del Protocolo de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos sobre los Derechos de las Mujeres en África.
4. Aunque en este artículo usamos términos generalizados tales como “el enfoque africano” y “el contexto africano”, al mismo tiempo rechazamos cualquier suposición respecto a la existencia de una “experiencia africana” homogénea que se aplique a todas las personas con discapacidad en la región.
5. En la literatura ha habido mucha discusión sobre la naturaleza de los derechos humanos en África, incluyendo el debate entre universalistas y relativistas culturales (COBBAH, 1987, p. 320; ZELEZA, 2004, p. 13; IBHAWOH, 2004, p. 29; HEYNS; VILJOEN, 2004, p. 129; OLOWU, 2009, p. 51).
6. Este artículo no pretende hacer un análisis exhaustivo de la arquitectura regional africana. Hay, por ejemplo, varias iniciativas de la Unión Africana tales como la Nueva Alianza para el Desarrollo de África (NEPAD) y el Mecanismo Africano de Evaluación Inter pares, que hemos omitido debido a limitaciones de espacio. Lo mismo se aplica a programas de la UA como la Dirección de Asuntos Sociales, que tiene a su cargo el tema de la discapacidad.
7. La Asamblea General Permanente del Consejo Económico, Social y Cultural de la Unión Africana (ECOSOCC) fue electa el 8 de septiembre de 2008 en Dar es Salaam, República Unida de Tanzania.
8. La Carta Africana de la Democracia, las Elecciones y la Gobernanza fue adoptada el 30 de enero de 2007 y la Carta de la Juventud Africana el 2 de julio de 2007. Ambas requieren 15 ratificaciones para entrar en vigor. Al momento de escribir este artículo, 20 Estados han ratificado la segunda.
9. Para fácil referencia, en este artículo nos referimos al documento como “la Carta Africana”.
10. Los hallazgos de la Comisión Africana no son legalmente vinculantes. En 1998 fue adoptado el Protocolo de la Carta Africana sobre el Establecimiento de una Corte Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos (“el Protocolo de la Corte Africana”); sin embargo, debido a la lenta ratificación por los Estados Miembros, éste no entró en vigor sino hasta el 25 de enero de 2004. (Mientras tanto, el Protocolo de la Corte de Justicia de la Unión Africana había sido adoptado el 11 de julio de 2003 y se habían adoptado medidas para la fusión de ambas cortes. La corte combinada es conocida como Corte Africana de Justicia y de Derechos Humanos.) Los primeros once magistrados de la Corte Africana de Justicia y de Derechos Humanos fueron electos en 2006, y al momento de escribir este artículo la Corte ya está funcionando. Puede recibir casos de los Estados Miembros y de la Comisión Africana, como también de personas a título individual y ONG con condición de observadoras ante la Comisión Africana, siempre y cuando el Estado Miembro en cuestión haya reconocido la jurisdicción de la Corte respecto al acceso directo por personas individuales y ONG (Artículos 5(3) y 34(6) del Protocolo de la Corte Africana – arriba).
11. La Declaración Americana contiene varios artículos que detallan los deberes de toda persona ciudadana, incluyendo los de “asistir, alimentar, educar y amparar a sus hijos menores de edad”, “adquirir a lo menos la instrucción primaria”, “obedecer a la Ley y demás mandamientos legítimos de las autoridades de su país” y “trabajar, dentro de su capacidad y posibilidades, a fin de obtener los recursos para su subsistencia o en beneficio de la comunidad” (ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS, 1948, Artículos XXX, XXXI, XXXIII y XXXVIII).
12. Ésta es la única comunicación relacionada con la discapacidad que se ha llevado ante la Comisión Africana hasta la fecha.
13. El mandato del ARI, aunque aún basado en los objetivos originales, ha sido adaptado para incluir nuevas demandas y progresos sociales, tomando en consideración el desarrollo de capacidad de los gobiernos y las preocupaciones de las organizaciones de personas con discapacidad. Por lo tanto, el mandato incluye promover y alentar, entre los Estados Miembros de la UA, la implementación del Plan de Acción Continental para el Decenio Africano de las Personas con Discapacidad y las Normas Uniformes sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad (ORGANIZACIÓN DE LA UNIDAD AFRICANA, 1985).
14. El órgano de vigilancia de la Carta Africana sobre los Derechos y el Bienestar del Niño es el Comité Africano de Expertos sobre los Derechos y el Bienestar del Niño, que celebró su primera sesión en 2002.

15. Para los propósitos de esta Carta, “menores” son personas de 15 a 17 años y “jóvenes” o “personas jóvenes” se refiere a las comprendidas entre 15 y 35 años de edad.
16. La Carta no hace referencia a jóvenes con discapacidad sensorial. No está claro si se les debe simplemente incluir en las descripciones ya sea de “jóvenes con discapacidad” o de “jóvenes con necesidades especiales”.
17. En este contexto, también debe enfatizarse la importante función del Consejo de Paz y Seguridad de la Unión Africana (establecido en 2002) en situaciones post-conflicto. Entre otros deberes, el Consejo debe brindar asistencia en el reasentamiento y reintegración de personas refugiadas y las desplazadas internamente, particularmente las vulnerables, incluyendo a niñas, niños, personas de la tercera edad, mujeres y otros grupos traumatizados en la sociedad. Al diseñar medidas preventivas, el Consejo debe alentar a organizaciones no gubernamentales, de base comunitaria y otras de la sociedad civil, sobre todo las organizaciones de mujeres, a que participen activamente en los esfuerzos dirigidos a promover la paz, la seguridad y estabilidad en África.
18. En lo que concierne al derecho internacional, tales declaraciones constituyen la llamada “ley blanda” y por lo tanto no tienen efecto vinculante.
19. El establecimiento de grupos de trabajo ha sido uno de los mecanismos especiales que la Comisión Africana ha utilizado para abordar asuntos temáticos específicos de derechos humanos.
20. Copia en archivo del autor y la autora.
21. Las graves implicancias de esta situación son sucintamente expuestas por Evans y Murray (2008, p. 63).
22. Instrumentos adoptados por la Asamblea General de la ONU: Declaración de los Derechos de los Impedidos (NACIONES UNIDAS, 1975); Programa de Acción Mundial para los Impedidos (NACIONES UNIDAS, 1982); Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y para el Mejoramiento de la Atención de la Salud Mental (NACIONES UNIDAS, 1991); y Normas Uniformes sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad (NACIONES UNIDAS, 1993). Instrumentos adoptados por la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo (OIT): Recomendación sobre la adaptación y la readaptación profesionales de los inválidos (ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO, 1955); Convenio sobre la readaptación profesional y el empleo (personas inválidas) (ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO, 1983a); y Recomendación sobre la readaptación profesional y el empleo (personas inválidas) (ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO, 1983b).
23. Este asunto está fuera del alcance del presente artículo.
24. Dicha profundización habría dado lugar, entre otras cosas, a una perspectiva sobre por qué ciertos grupos o sectores parecen estar aún más marginados dentro de los sectores ya marginados de personas con discapacidad – por ejemplo, personas con albinismo en Tanzania. Ver Parlamento Europeo (2008).
25. Un aspecto crucial de la aplicación de la Convención que no hemos considerado aquí son los mecanismos para aplicación estipulados en el Artículo 33 – es decir, puntos focales nacionales, mecanismos de coordinación y mecanismos independientes.
26. Esta tradicional distinción binaria es susceptible de crítica; sin embargo, es útil para enfatizar las diferencias básicas entre sistemas jurídicos respecto a la recepción de obligaciones en virtud de tratados internacionales (LORD; STEIN, 2008, p. 451).
27. Con frecuencia, este proceso es llamado “domesticación” o “nacionalización”.
28. La Ley enumera casos específicos de discriminación en función de raza, sexo y discapacidad. La Sección 9 estipula que ninguna persona puede ser discriminada injustamente por discapacidad, incluyendo –
- (a) negarle o retirarle a ninguna persona con discapacidad cualquier facilidad de apoyo o propiciadora necesaria para su funcionamiento en la sociedad;
  - (b) contravenir el código de práctica o los reglamentos de la Dirección Sudafricana de Estándares que rigen la accesibilidad ambiental.
  - (c) no eliminar obstáculos que injustamente limitan o impiden que las personas con discapacidad disfruten de iguales oportunidades, o no adoptar medidas a fin de hacer ajustes razonables para atender sus necesidades.
29. Se ha argumentado ante la Corte Constitucional que ésta debería abordar la discriminación por estado de VIH como discriminación relacionada con la discapacidad; sin embargo, la Corte se rehusó a hacerlo y decidió la cuestión sólo por discriminación por estado de VIH (Sudáfrica, *Hoffman vs. Líneas Aéreas Sudafricanas*, 2001).
30. La Constitución de la República Federal Democrática de Etiopía fue adoptada el 8 de diciembre de 1994 y entró en vigor en agosto de 1995 (REPÚBLICA FEDERAL DEMOCRÁTICA DE ETIOPÍA, 1995).
31. La Cámara de la Federación puede considerarse la “Cámara Alta” o “Segunda Cámara” del Parlamento bicameral etíope (FESSHA, 2006, p. 53). El Consejo de Investigaciones Constitucionales es un órgano conformado por miembros del poder judicial, especialistas jurídicos nombrados por la Cámara de Representantes del Pueblo (Cámara Baja) y tres miembros de la Cámara de la Federación designados por ésta, a fin de examinar asuntos constitucionales y presentar sus recomendaciones a la Cámara de la Federación para una decisión final.



32. En la Proclamación, “persona con discapacidad” es aquella “cuyas oportunidades de empleo igualitario se reducen como resultado de sus deficiencias físicas, mentales o sensoriales en relación con la discriminación social, económica y cultural”.

33. “Discriminación” significa “dar un trato diferente en la oportunidad de empleo en función de la discapacidad; siempre y cuando, no se trate de requisitos inherentes al trabajo o de las medidas de acción afirmativa”.

34. “Ajustes razonables” son modificaciones o adaptaciones respecto al equipo en el lugar de trabajo, los requisitos del trabajo, las horas de trabajo, la estructura del negocio y el ambiente laboral, con miras a incorporar a personas con discapacidad en el empleo.

35. “Carga indebida” significa una acción que conlleva una dificultad o un gasto considerable para el empleador en cuanto a incorporar las necesidades de las personas con discapacidad cuando se tienen en cuenta el carácter y costo de los ajustes, el tamaño y estructura del negocio, el costo de sus operaciones y la cantidad y composición de su personal.

36. Varios de estos Principios Rectores son de particular importancia para las personas con discapacidad (por ejemplo, el Principio Rector VI, que exige al Estado asegurar el equilibrio de género y una representación justa de grupos marginados en todos los órganos constitucionales y otros; y el Principio Rector XI(i), que estipula que el Estado debe dar la más alta prioridad a la promulgación de legislación que establezca medidas para proteger y aumentar el derecho de las personas a igualdad de oportunidades en el desarrollo). Sin embargo, el Principio Rector XVI es el único que específicamente se refiere a personas con discapacidad, reconociendo su derecho al respeto y la dignidad humana.

37. Se ha observado que, en la práctica, esta disposición ha conducido a un incremento significativo en la representación de personas con discapacidad en los gobiernos locales de Uganda (RED DE SOBREVIVIENTES DE MINAS ANTIPERSONAL, 2007, p. 20).

38. Por ejemplo, la Corte Suprema de Uganda se basó en el derecho internacional para emitir su dictamen sobre la pena de muerte en el caso *Fiscal General vs. Susan Kigula y otros* (UGANDA, 2009).

39. La Ley de 2006 fue precedida por la Ley del Consejo Nacional para la Discapacidad, que fue adoptada en 2003 (y continúa en vigor). Esta Ley estableció el Consejo Nacional para la Discapacidad, cuyo mandato es promover los derechos de las personas con discapacidad tal como están consagrados en convenciones e instrumentos legales internacionales, la Constitución y otras leyes. El Consejo es el órgano mediante el cual las necesidades y preocupaciones de las personas con discapacidad pueden ser comunicadas al Gobierno y

sus agencias para acción. Aunque la Ley se refiere a las Normas Uniformes (de la ONU) sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad y a la Constitución como estándares que deberían orientar al Consejo, no define los derechos de las personas con discapacidad (MBAZIRA, 2009, p. 42).

40. La UPDA brinda una explicación tanto de “discapacidad” como de “persona con discapacidad” en la cláusula sobre definiciones. La “discapacidad” es definida como “una limitación funcional sustancial de las actividades de la vida cotidiana causada por deficiencia física, mental o sensorial y barreras ambientales que conducen a una participación limitada”; “persona con discapacidad” es aquella que “tiene una deficiencia física, intelectual, sensorial o mental que limita sustancialmente una o más de las principales actividades de su vida”. Luego la Ley indica que las “codificaciones de discapacidad” en su Clasificación 1 determinarán (a) si una deficiencia plantea una limitación funcional sustancial de las actividades cotidianas, o (b) si una deficiencia tiene un efecto a largo plazo sobre la persona (Artículo 4(1) y (2)). Además, se debe consultar a un profesional médico y a cualquier organización pertinente de o para personas con discapacidad. La Clasificación 1 contiene una amplia lista de estas “codificaciones de discapacidad”. Por ejemplo, bajo el título “Enfermedades de la piel” se encuentran “enfermedades de la piel y los tejidos celulares”.

41. Por ejemplo, bajo “Trastornos mentales” en la Clasificación 1 figuran los siguientes: “psiconeurosis (por ejemplo, ansiedad o histeria obsesiva); otras enfermedades mentales y subnormalidad mental”. Además de que estas “definiciones” pueden ser científicamente objetables, la terminología empleada acá es lamentable. Ver también nuestros comentarios sobre la terminología en la sección 2.1 arriba.

42. La CDPD no intenta definir la “discapacidad”; por el contrario, señala que el término “personas con discapacidad” incluye “a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás” (Artículo 1).

43. La Unión Nacional de Personas con Discapacidad de Uganda (NUDIPU), fundada en 1987, es una organización paraguas de organizaciones de personas con discapacidad (OPD) física, mental, intelectual y sensorial. Entre sus miembros hay OPD nacionales y uniones distritales de personas con discapacidad, incluyendo asociaciones de personas sordas, ciegas y con discapacidad física, organizaciones de personas con discapacidad psicosocial y organizaciones de personas con epilepsia. Aunque la NUDIPU es una ONG, su rol en ayudar a la elección de parlamentarios y parlamentarias que representan a personas con discapacidad figura

explícitamente en la Sección 118 de la Ley de Gobiernos Locales, 1997 (HUMAN RIGHTS WATCH, 2010, p. 65, 250).

44. De conformidad con la Sección 6 de la Ley del Consejo Nacional para la Discapacidad, 2003, el Consejo tiene el mandato de brindar asistencia a la comisión electoral en la realización de elecciones de parlamentarios y parlamentarias que representan a personas con discapacidad.

45. Al momento de escribir este artículo, Human Rights Watch había identificado a 11 prisioneros con discapacidad psicosocial o mental a quienes se les halló inocentes de delitos por motivos de "demencia" pero fueron devueltos por los tribunales a prisión, donde se les pone indefinidamente bajo estado de "órdenes del ministro" hasta que el ministro decida un curso de acción. Según la ley penal ugandesa, una vez que un juez le instruye a una persona esperar la orden del ministro, el ministro debe determinar si la persona ha de ser puesta en libertad o bajo "cuidado de custodia apropiado". Un detenido ha estado esperando la orden del ministro por 16 años y otro por más de diez. Los nueve detenidos restantes la han esperado entre uno y seis años (HUMAN RIGHTS WATCH, 2011).

46. Inicialmente, la Constitución no contenía una Declaración de Derechos Individuales; este Capítulo fue introducido en ella mediante la Quinta Enmienda a la Constitución.

47. El Artículo 13(5) dice: "Para los propósitos de este Artículo, la expresión "discriminar" significa satisfacer las necesidades, los derechos u otros requerimientos de diferentes personas sobre la base de su nacionalidad, tribu, lugar de origen, opinión política, color, religión o *posición social en la vida de tal modo que ciertas categorías de personas son consideradas débiles o inferiores y sometidas a restricciones o condiciones, mientras que a personas de otras categorías se les trata de manera diferente o no se les otorgan oportunidades*

*o ventajas fuera de las condiciones especificadas o las cualificaciones necesarias prescritas"* (REPÚBLICA UNIDA DE TANZANIA, 1977, las cursivas son nuestras).

48. Por ejemplo, el Artículo 25 señala: "El trabajo por sí mismo crea la riqueza material en la sociedad y es la fuente del bienestar de la gente y la medida de la dignidad humana. Por consiguiente, cada persona tiene el deber de (a) participar voluntaria y honestamente en trabajo legítimo y productivo; y (b) observar la disciplina de trabajo y esforzarse por alcanzar las metas individuales y colectivas de producción deseadas o establecidas por la ley" (REPÚBLICA UNIDA DE TANZANIA, 1977).

49. Debe señalarse que la República Unida de Tanzania incluye tanto las islas de Zanzíbar como Tanzania "continental", que tienen capacidad legislativa autónoma en ciertas esferas. La TPDA fue aprobada en Tanzania continental y se aplica sólo a ésta, por lo que excluye Zanzíbar.

50. Comparar, por ejemplo, el Artículo 4, que establece los principios básicos de la Ley, con los Principios generales de la CDPD: el principio de "el respeto por la diferencia y la aceptación de las personas con discapacidad como parte de la diversidad y la condición humanas" según figura en el Artículo 3(d) de la CDPD no aparece en la TPDA. La Ley tampoco incluye el principio de respetar la evolución de las facultades de niños y niñas con discapacidad (Artículo 3(h)). A su vez, la TPDA agrega un principio que no figura en la CDPD: "proporcionar un estándar básico de vida y protección social" (Artículo 4(g)). Otra interesante área de comparación es la cláusula de definiciones – ver, por ejemplo, la definición de "persona con discapacidad" en la TPDA, que difiere significativamente del texto en la CDPD.

51. De nuevo, las diferencias entre la TPDA y el texto de la Convención requieren un mayor escrutinio; sin embargo, una discusión amplia está fuera del alcance de este artículo.

---

**ABSTRACT**

This article considers the potential impact of the adoption of the UN Convention of the Rights of Persons with Disabilities on both the African regional human rights system and selected domestic legal systems in southern and eastern Africa, against a historic background of “benign neglect” of disability rights. It first provides an overview of the current protection of disability rights in the African regional human rights system; secondly, it demonstrates the African regional contribution to the coming into being of the Disability Convention; thirdly, it considers the prevailing debates with respect to options for improving the position of persons with disabilities in Africa; thereafter it briefly examines the legal dispensations of South Africa, the Federal Democratic Republic of Ethiopia, Uganda and the United Republic of Tanzania in respect of disability. It concludes with recommendations in respect of aligning both regional and national systems with the Disability Convention.

---

**KEYWORDS**

Disability rights law – African regional human rights system – Convention on the Rights of Persons with Disabilities and Optional Protocol – African states – Domestic incorporation

---

**RESUMO**

Este artigo analisa o impacto provável da adoção da Convenção da ONU sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência tanto no sistema regional de direitos humanos vigente na África, quanto em certos ordenamentos jurídicos nacionais na África austral e oriental, em contraponto a um contexto histórico de “omissão benigna” no que diz respeito a direitos de pessoas com deficiência. Em primeiro lugar, este artigo apresenta um visão geral sobre a proteção, ora existente no sistema regional africano de direitos humanos, aos direitos de pessoas com deficiência. Em segundo lugar, este trabalho discute a contribuição regional africana para a elaboração da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência. Em seguida, em terceiro lugar, o presente artigo avalia os debates predominantes sobre quais seriam as alternativas para melhorar a condição de pessoas com deficiência na África. Este artigo, portanto, analisa sucintamente as exceções legais referentes à deficiência existente na África do Sul, República Federativa Democrática da Etiópia, Uganda e a República Unida da Tanzânia. Ao fim, os autores fazem recomendações sobre como harmonizar os ordenamentos jurídicos nacionais e o sistema regional à Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

---

**PALAVRAS-CHAVE**

Legislação sobre direitos de pessoas com deficiência – Sistema regional africano de direitos humanos – Convenção sobre os Direitos de Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Opcional – Estados africanos – Internalização de tratados.