

**Actualidad de las  
luchas y debates de los  
afrodescendientes a una  
década de Durban  
Experiencias en América Latina  
y el Caribe**

**Director**

Germán Palacio Castañeda

**Comité Científico Internacional**

Laura Pautassi (Argentina)  
 Carlos Federico Mares (Brasil)  
 Víctor Manuel Moncayo (Colombia)  
 Manuel Jacques (Chile)  
 Felipe Gómez Isa (España)  
 Magdalena Gómez (México)

**Comité Editorial**

Jairo Estrada Álvarez  
 Mario Aguilera  
 Germán Burgos  
 Jorge Carvajal  
 Andrea Becerra

**Junta Directiva ILSA**

Manuel Jacques, presidente de ILSA (Chile)  
 Carlos Federico Mares (Brasil)  
 Debra Evenson (Estados Unidos)  
 Germán Palacio (Colombia)  
 Héctor-León Moncayo Salcedo (Colombia)  
 Magdalena Gómez (México)  
 Víctor Manuel Moncayo (Colombia)

**Dirección Ejecutiva ILSA**

Jairo Estrada Álvarez - Director  
 Sergio Moreno Rubio - Asistente dirección

**Equipo de investigación ILSA**

Ana Lucía Maya Aguirre  
 Carmen Andrea Becerra Becerra  
 Angel Libardo Herreño Hernández  
 Fabián Enrique Oyaga Martínez  
 Germán Burgos Silva  
 Héctor-León Moncayo  
 Ismael Díaz Barbosa  
 Jorge Carvajal Martínez  
 Jesús Aníbal Suárez Montoya  
 María Eugenia Ramírez Brizneda  
 Margarita Flórez Alonso  
 Lina Marcela Muñoz  
 Sergio Moreno Rubio

**Pares académicos**

Gloria Amparo Rodríguez  
 Margarita Flórez Alonso  
 Carmen Andrea Becerra

© ILSA - Instituto Latinoamericano de Servicios Legales Alternativos  
 Calle 38 N° 16-45, Bogotá, Colombia  
 Tels.: 2880416, 2884772, 2884437  
 Correo electrónico: [ilsa@ilsa.org.co](mailto:ilsa@ilsa.org.co)  
 Página web: [www.ilsa.org.co](http://www.ilsa.org.co)

ISSN colección: 0122225-2  
 ISSN este número: 9770122225001 00041

Edición: Angel Libardo Herreño Hernández  
 Ilustración de cubierta: Diana Carolina Niño Pardo  
 Corrección de textos: Alejandra Marín  
 Coordinación Editorial: Publicaciones ILSA  
 Impresión: Gente Nueva Editorial  
 Bogotá, mayo de 2010.

El contenido de esta publicación es responsabilidad de los autores.

Esta publicación se hace con el auspicio de MISEREOR

# CONTENIDO

Presentación .....	7
Cuando los afrodescendientes se transformaron en "pueblos tribales". El sistema interamericano de derechos humanos y las comunidades rurales negras ARIEL E. DULITZKY .....	13
Derechos, territorio ancestral y pueblo afroesmeraldeño JUAN GARCÍA Y CATHERINE WALSH .....	49
Protección jurídica de territorios quilombolas en Brasil CÉSAR AUGUSTO BALDI .....	65
La globalización y el Tratado de Libre Comercio entre Colombia y Estados Unidos: el cultivo de palma africana como perpetuación de las desventajas JOSÉ FERNANDO GÓMEZ ROJAS .....	85
Las medidas de acción afirmativa o medidas especiales: para reparar las injusticias históricas y la discriminación PASTOR ELÍAS MURILLO MARTÍNEZ.....	107
Quebrando la invisibilidad: una evaluación de los avances y las limitaciones del activismo negro en Argentina EVA LAMBORGHINI Y ALEJANDRO FRIGERIO .....	139
Reseña del libro: Acciones Afirmativas y ciudadanía diferenciada étnico-racial negra, afrocolombiana, palenquera y raizal. Entre Bicentenarios de las Independencias y Constitución de 1991 AMPARO MICOLTA LEÓN .....	167

## PRESENTACIÓN

---

Para la Revista *El Otro Derecho* y el Grupo de Investigación sobre Igualdad Racial, Diversidad Cultural, Conflictos Ambientales y Racismos en las Américas Negras (IDCARAN), adscrito al Centro de Estudios Sociales (CES) de la Universidad Nacional de Colombia es grato entregar a nuestros lectores y lectoras una selección de artículos que dan cuenta de la actualidad de las luchas, debates y búsquedas académicas, políticas y jurídicas que se dan alrededor de la exigibilidad de los derechos sociales y colectivos de las poblaciones afrodescendientes en nuestra Región.

Tras una década de celebrarse la III Conferencia Mundial de Naciones Unidas contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia (Durban, Sudáfrica, en 2001), vale la pena hacer un balance sobre los avances y dificultades del proceso de reconocimiento, protección, restitución y reparación de derechos de las comunidades y pueblos afrodescendientes de América Latina y el Caribe como respuesta a la puesta en marcha de la Declaración y Plan de Acción trazado en Durban para enfrentar los problemas de racismo y discriminación racial. Los artículos recopilados permiten tener una mirada panorámica de algunos aspectos jurídicos y políticos de la “cuestión afro” en la Región, y otros se centran en temáticas específicas sobre los derechos y el activismo social de las organizaciones de afrodescendientes en países de Suramérica.

Hacer una evaluación de los impactos de la III Conferencia de Durban sobre las luchas contra el racismo y la discriminación racial en nuestros países, especialmente frente a los variados y álgidos temas recogidos en el Plan de Acción, y de otros postergados por sus profundas implicaciones políticas –como el atinente a las reparaciones históricas y simbólicas por causa de la esclavización, el colonialismo y la pobreza que afecta a la gente negra–, es una labor compleja que quizá desborde el propósito de esta publicación. Una mirada a los artículos incluidos aquí muestra una interesante recepción de aquellas preocupaciones

tan arduamente disputadas en el proceso preparatorio y en el contexto de Durban, y que se concretan, de manera general, en dos asuntos fundamentales: a) el reconocimiento y la protección jurídica de los derechos colectivos a los territorios ancestrales de las comunidades afrodescendientes y b) el desarrollo de políticas públicas temporales de acción afirmativa para la inclusión social, política y económica de las comunidades negras, históricamente marginadas del goce de los derechos más elementales de la ciudadanía. Ambos campos de reflexión y acción se encuentran atravesados, además, por diversas tendencias políticas que sostienen las organizaciones sociales afrodescendientes en su propósito de ser actores políticos relevantes en las sociedades multiculturales que ha venido reconociendo el nuevo constitucionalismo latinoamericano, y por las posiciones desarrolladas en la jurisprudencia nacional e internacional respecto a la protección de los derechos colectivos de las poblaciones afrodescendientes.

De esta manera se incluye, en primera medida, un bloque de estudios referidos a la defensa y protección de los territorios ancestrales de las comunidades negras ante legislaciones y medios de protección judicial débiles o con perspectiva inadecuada, y en otros casos, ausentes o facilitadores de la intrusión en tales territorios de actores externos, empresariales y de otro tipo (colonos, refugiados, terratenientes o grupos armados), que amenazan el control étnico-cultural sobre los territorios y los recursos naturales existentes en ellos, desterritorializando a las comunidades al negar o violar sus derechos colectivos. En un segundo bloque, se han incluido artículos que abordan diferentes experiencias de incidencia en políticas públicas de acción afirmativa y revelan también los flujos y reflujos presentes en la construcción del movimiento social afrodescendiente.

Abre la Revista el estudio “Cuando los afrodescendientes se transformaron en ‘pueblos tribales’: el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y las comunidades rurales negras”, escrito por el profesor Ariel E. Dulitzky de la Escuela de Derecho de la Universidad de Texas en Austin. A nuestro parecer, este trabajo ofrece un buen marco referencial para abordar los problemas de tierras, territorios y territorialidad de los afrodescendientes, que son tratados también en otros artículos incluidos en este número. En él se demuestra que en la última década, si bien la jurisprudencia de la Corte Interamericana relativa al reconocimiento del derecho colectivo al territorio ancestral afro –en el caso particular del pueblo Saramaka (Surinam) en el año 2007– ha significado un importante avance que se fundamenta en una aproximación cultural a la tierra, al territorio y a los recursos naturales, bajo la asimilación de que tales comunidades negras rurales son un pueblo tribal (concepto

utilizado previamente para la protección de territorios indígenas), no es una solución jurídica satisfactoria para resolver las causas profundas de la discriminación racial ni de la estructura inequitativa de la propiedad agraria en la Región, que han marginado a las comunidades negras desde siempre. Aunque el concepto culturalista aplicado en la jurisprudencia le permitió a la Corte reconocer el derecho territorial a las comunidades negras ancestrales (y por extensión también de la propiedad y posesión colectiva de los recursos naturales), así como ordenar al Estado el cumplimiento de varias obligaciones conexas (como la titulación colectiva de esos territorios y las garantías de protección judicial eficaz y de la consulta previa), la verdad es que la protección dada es limitada en una perspectiva de autodeterminación de las comunidades y de erradicación de las causas de discriminación, por varios motivos: no avanza más allá de las formas de propiedad consagradas por el derecho civil y, por lo mismo, no ve diversas modalidades de relación, uso y tenencia ancestral de los territorios; no cuestiona que los Estados sacrifiquen los derechos territoriales a favor de intereses económicos que los concesionan; sólo protege los recursos naturales ligados a las tradiciones culturales y a la supervivencia de los pueblos tribales, entre otras debilidades. En consecuencia, una adecuada protección jurisdiccional de los territorios ancestrales debe propugnar por unir el argumento de reconocimiento étnico-cultural sobre los territorios, con respuestas judiciales que remuevan las estructuras discriminatorias en materia socioeconómica, a través de políticas de redistribución.

Siguen los artículos que analizan el tema de los derechos territoriales. Juan García y Catherine Walsh presentan a dos manos el artículo “Derechos, territorio ancestral y el pueblo afrosmeraldeño”, un conversatorio sobre el sentido que tiene la construcción social del derecho al territorio, como permanencia histórica del derecho ancestral y de las tradiciones culturales que sembraron los antiguos esclavos negros, cimarrones, en la noroccidental provincia ecuatoriana de Esmeraldas, limítrofe con Colombia. El artículo podría enmarcarse dentro de una perspectiva de pluralismo jurídico, pero va más allá al hacer visibles las imbricaciones complejas que tiene la ancestralidad territorial con el espacio físico-geográfico, y con el control social, espiritual y cultural que enseñaron los mayores a las sucesivas generaciones de comunidades negras del Pacífico, para asegurar la reproducción cultural y social enmarcada en una ética de justa distribución de los recursos. Toda esta memoria ancestral sobre el territorio colectivo se encuentra amenazada por varios actores externos; unos actúan con la aquiescencia del Estado (concesiones empresariales para la explotación minera, maderera o palmicultora) y otros lo hacen de manera ilegal

(grupos armados y colonos), pero igual, ambos actores violentan los derechos colectivos sobre el territorio, provocando, en consecuencia, una grave desterritorialización e interrupción del ejercicio de los derechos consuetudinarios de las comunidades negras de esta región.

Por su parte, César Augusto Baldi, en el artículo “Protección jurídica de territorios quilombolas en Brasil”, plantea la necesidad de hacer una interpretación amplia del artículo 68 del Acto de las Disposiciones Constitucionales que señala que “a los remanentes de las comunidades de los quilombos que estén ocupando sus tierras les es reconocida la propiedad definitiva, debiendo el Estado emitirles los títulos respectivos”. El autor advierte el peligro de hacer una interpretación restrictiva de esta disposición, entendiendo que sólo tienen el derecho de propiedad colectiva los “vestigios” –rurales– que existen de quilombos en la actualidad. El quilombo configuró un territorio de gentes de diversa procedencia étnica, que, rebeladas de la estructura de dominación colonial, desarrollaron prácticas de resistencia y reproducción de formas de vida y cultura y de amplios intercambios con la sociedad, lo que cuestiona el imaginario represivo sobre su supuesto aislamiento. El autor sugiere, en cambio, una interpretación de esta norma que respete el principio de protección de la diversidad étnico-cultural consagrado en la Constitución brasilera de 1988, y que tiene fuerte acogida en el constitucionalismo latinoamericano y en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Entender los quilombos como residuos de tierra es vaciar de su sentido histórico y social el derecho colectivo que tienen las comunidades negras –y mestizas– del Brasil que habitan en territorios ancestrales rurales y urbanos; tal posición reforzaría el ocultamiento de la injusta estructura de concentración agraria del país y el racismo presente en ella, que naturalizó la idea de que con la abolición de la esclavitud había quedado resuelto el “problema negro”, dando campo al despojo de tales territorios por diversos medios. Los quilombos, por lo mismo, no son meros remanentes del pasado sino que son parte de la estructura agraria del presente y reclaman ser un concepto descolonizado del sentido hermenéutico restrictivo y represivo que le dio la legislación esclavista.

El artículo del investigador colombiano José Fernando Gómez Rojas titulado “La globalización y el Tratado de Libre Comercio entre Colombia y Estados Unidos: el cultivo de palma africana como perpetuación de las desventajas”, pone en evidencia cómo los poderes transnacionales del mercado mundial militan también en contra de los derechos colectivos territoriales de la gente negra, situación que ilustra a partir del caso de las comunidades de Jiguamiandó y Curbaradó en el norte del departamento del Chocó. Sugiere el autor que el Tratado de

Libre Comercio entre Colombia y Estados Unidos tiene el potencial de empeorar las expectativas de vida de las comunidades afrocolombianas, al subordinar los derechos étnico-territoriales reconocidos en la Constitución y en la Ley 70 de 1993 a las reglas de la globalización económica, una de cuyas prioridades está puesta en el desarrollo de agrocombustibles. En particular las comunidades de Jiguamiandó y Curbaradó han sido despojadas violentamente de sus territorios colectivos para favorecer los intereses de empresas que han expandido en ellos grandes plantaciones de palma de aceite. El desplazamiento forzado y otros crímenes de lesa humanidad cometidos contra las comunidades afrocolombianas, propietarias colectivas de estos territorios, han llevado a que los órganos de protección de los derechos humanos del Sistema Interamericano emitan medidas cautelares y provisionales para protegerlas. El TLC promueve tácitamente el cultivo de palma de aceite y por esta vía refuerza las tendencias del despojo y de la pobreza que afectan a estas comunidades afrodescendientes.

En la segunda parte de la Revista se han incluido dos artículos que abordan otras búsquedas del movimiento social afrodescendiente en sus luchas por lograr políticas de reconocimiento y de inclusión social. El escrito del Experto Independiente del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial de Naciones Unidas, Pastor Elías Murillo Martínez, titulado “Las medidas de acción afirmativa o medidas especiales: para reparar las injusticias históricas y la discriminación”, caracteriza la noción de medidas afirmativas –a partir de lo expuesto en la doctrina internacional de los derechos humanos y con la certeza de que es un concepto contradictorio– como el conjunto de medidas legislativas y administrativas de carácter temporal, coherentes con el propósito de remediar situaciones de desventaja o exclusión de un grupo humano, discriminado en algún aspecto de la vida social, para alcanzar la igualdad efectiva. Advierte que el carácter de temporalidad es el elemento que diferencia las medidas afirmativas de las obligaciones generales impuestas por los tratados de derechos humanos, como aquella referida a garantizar las libertades fundamentales; dicho carácter también diferencia estas medidas afirmativas de las políticas estructurales de largo alcance que los Estados incorporan en desarrollo de los derechos, de ahí que su adopción se sujete a criterios de legitimidad, razonabilidad y proporcionalidad. A favor de las medidas afirmativas argumenta que son útiles, entre otras cosas, porque sirven para compensar y reparar las injusticias históricas y la discriminación racial, contribuyen a crear diversidad y una representación proporcional de los grupos sociales, previenen la agitación social y redistribuyen oportunidades. Enriquece su argumentación con algunos precedentes jurisprudenciales de la

Corte Constitucional de Colombia alrededor del principio de igualdad y no discriminación, y culmina su reflexión haciendo un balance del mecanismo institucional creado en este país para la puesta en marcha de políticas de acción afirmativa, cual es la Comisión Intersectorial para el Avance de la Población Afrocolombiana, Palenquera y Raizal.

Cierra esta edición el artículo de los investigadores Eva Lamborghini y Alejandro Frigerio “Quebrando la invisibilidad: una evaluación de los avances y las limitaciones del activismo negro en Argentina”, que describe cronológicamente las etapas en la construcción del movimiento social de los afrodescendientes de y en Argentina, desde finales de la década de 1990, a partir de oportunidades políticas brindadas a nivel internacional, así como su participación en redes de movimientos de afrodescendientes a nivel regional, y otras oportunidades brindadas en el espacio nacional como la apertura y desarrollo de una narrativa multicultural, que favoreció la reivindicación pública de las identidades étnicas. Los esfuerzos del activismo negro en este país se han encaminado a hacer visibles la presencia y aportes de la población de ascendencia africana a la cultura y a la sociedad en Argentina –que enfatiza la “blanquedad” de sus integrantes–, lo que ha supuesto separaciones y tensiones entre las organizaciones que luchan por la causa de los derechos de los afroargentinos y por la eliminación del racismo en esta sociedad. Unas expresiones organizativas, las más influyentes, han seguido un horizonte de lucha centrado en el culturalismo, promoviendo la divulgación de los patrimonios identitarios de las comunidades de ascendencia africana; otras, en cambio, han incorporado en sus búsquedas, además del activismo cultural, la necesidad de tener compromisos políticos con el reclamo de los derechos ciudadanos y la incidencia para la implementación de políticas de acción afirmativa.

Seguramente la lectura de este número de nuestra Revista permitirá un juicio sobre las prioridades que deben asumir los procesos sociales de las comunidades de ascendencia africana en nuestra Región, quedando pendiente hacer un balance de otros tópicos de la lucha contra el racismo y la discriminación no analizados aquí.

## Cuando los afrodescendientes se transformaron en “pueblos tribales”

**El Sistema Interamericano de Derechos Humanos y las comunidades rurales negras**

ARIEL E. DULITZKY\*

En la última década, la Corte Interamericana de Derechos Humanos avanzó en el reconocimiento y la protección del derecho colectivo al territorio ancestral de los afrodescendientes. En particular, en el caso del pueblo Saramaka (Surinam), en el año 2007, la Corte fundamentó su jurisprudencia en una aproximación cultural al territorio y a los recursos naturales, asimilando a las comunidades negras rurales con la noción de pueblo tribal, utilizada previamente en casos relativos a territorios indígenas. No obstante, esta solución jurídica deja sin resolver las causas profundas de la discriminación racial presentes en la inequitativa estructura de la propiedad agraria en la región, que ha marginado a las comunidades negras desde siempre. Aunque el concepto culturalista del territorio aplicado en la jurisprudencia le permitió a la Corte ordenar al Estado el cumplimiento de varias obligaciones conexas, como la titulación colectiva y la garantía de la consulta previa, la protección dada limita el ejercicio del derecho a la autodeterminación de las comunidades y deja intactas las causas de la discriminación. Una adecuada protección jurisdiccional de los territorios ancestrales debe propugnar por unir el argumento de reconocimiento étnico-cultural con respuestas judiciales a las grandes desigualdades socioeconómicas de las comunidades negras, a través de políticas de redistribución.

**Palabras clave:** afrodescendientes, Corte Interamericana de Derechos Humanos, jurisprudencia, pueblos tribales, propiedad colectiva, territorio ancestral, discriminación étnica.

---

\* University of Texas at Austin, School of Law.  
Email: Adulitzky@law.utexas.edu

In the last decade, the Inter-American Court of Human Rights made progress in the recognition and protection of collective rights to ancestral lands of the Afro-descendants. In particular, in the case of the Saramaka-folk (Surinam), in 2007; the Court founded its case on a cultural approach to territory and natural resources, assimilating black rural communities with the notion of tribal people, previously used in cases of indigenous territories. But this “legal-cultural” solution leaves the reasons of racial discrimination unresolved, which can be seen in the inequitable land ownership structure in the region, that has marginalized the black community ever since. An adequate legal protection of ancestral lands must be defended by joining the argument of ethno-cultural recognition with judicial responses to major socio-economic inequalities of black communities, through policies of redistribution.

## INTRODUCCIÓN

En el caso Saramaka, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (la Corte o la Corte Interamericana), resolvió que el pueblo Saramaka –uno de los seis grupos distintivos Maroon de Surinam, cuyos ancestros fueron esclavos africanos llevados a la fuerza a Surinam durante la colonización europea en el siglo XVII– conforman una “comunidad tribal” (CIDH, Caso Saramaka, 2007: párr. 80). Para arribar a tal conclusión, el tribunal consideró que las características sociales, culturales y económicas de los Saramakas son diferentes de otras secciones de la comunidad nacional, particularmente gracias a la relación especial existente con sus territorios ancestrales, y porque se regulan ellos mismos, al menos en forma parcial, a través de sus propias normas, costumbres y tradiciones (CIDH, Caso Saramaka, 2007: párr. 84). Fundamentalmente, la Corte basó su análisis en una aproximación cultural tanto a la identidad de esta comunidad afrodescendiente como a su relación con el territorio. Para el tribunal interamericano, la cultura de los Saramakas

es muy parecida a aquella de los pueblos tribales en tanto (...) mantienen una fuerte relación espiritual con el territorio ancestral que han usado y ocupado tradicionalmente. La tierra significa más que meramente una fuente de subsistencia para ellos; también es una fuente necesaria para la continuidad de la vida y de la identidad cultural (...) forma parte de su esencia social, ancestral y espiritual (CIDH, Caso Saramaka, 2007: párr. 82).

La aproximación cultural a la tierra, el territorio y los recursos naturales, así como la equiparación de una comunidad afrodescendiente a un pueblo tribal, fueron los mecanismos utilizados por la Corte para extender a ciertas comunidades rurales afrodescendientes la

jurisprudencia que había desarrollado hasta ese momento en relación con pueblos indígenas. En efecto, el tribunal sostuvo que

la jurisprudencia de la Corte respecto del derecho de propiedad de los pueblos indígenas también es aplicable a los pueblos tribales dado que comparten características sociales, culturales y económicas distintivas, incluyendo la relación especial con sus territorios ancestrales, que requiere medidas especiales conforme al derecho internacional de los derechos humanos a fin de garantizar la supervivencia física y cultural de dicho pueblo (CIDH, Caso Saramaka, 2007: párr. 86).

La Corte, junto con la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (la Comisión o la Comisión Interamericana) integra el llamado Sistema Interamericano de Derechos Humanos, creado dentro de la Organización de los Estados Americanos (OEA). En los últimos diez años, el Sistema Interamericano ha comenzado a adoptar decisiones de manera sistemática en casos relativos a reclamos territoriales de pueblos indígenas y afrodescendientes. Particularmente, la jurisprudencia interamericana ha reconocido el derecho colectivo de indígenas y afrodescendientes al territorio (Madariaga, 2005; Pasqualucci, 2006). Esta jurisprudencia continuará desarrollándose necesariamente, debido a la cantidad de casos en trámite: de acuerdo a la información pública hoy existen en el sistema más de 70 casos relativos a pueblos indígenas, muchos de los cuales se refieren a reclamos territoriales (Madariaga, 2002); y existe un número menor de casos relativos a afrodescendientes.

Este trabajo se concentra en un aspecto particular de todas las reivindicaciones que los pueblos y movimientos indígenas y afrodescendientes han venido promoviendo en las últimas décadas ante el Sistema Interamericano de Derechos Humanos: la protección de las tierras y territorios que estas comunidades tradicionalmente han poseído y ocupado, así como de los recursos naturales que hay en ellos (aguas, bosques, fauna, minerales, etc.). El artículo analiza los límites que derivan de una estrategia litigiosa basada en la aproximación cultural al territorio y la transformación de los grupos afrodescendientes en “pueblos tribales”. ¿Cuáles son los derechos que se protegen a través de los litigios interamericanos? ¿Qué problemas presenta el hecho de que la jurisprudencia interamericana se base fundamentalmente en la relación cultural única de los pueblos indígenas y los afrodescendientes, que califican como “pueblos tribales”, con sus tierras tradicionales? ¿Qué grupos quedan excluidos de formular reclamos similares? ¿Protege suficientemente el sistema interamericano los recursos naturales que se encuentran en los territorios tradicionales? ¿Sirve esta aproximación para atacar la discriminación estructural de la que son víctimas los afrodescendientes en América Latina? Estas preguntas se desarrollarán en el artículo, que se divide en cuatro grandes secciones. La primera

presenta de manera sucinta las principales líneas jurisprudenciales interamericanas en materia de derechos territoriales colectivos de indígenas y afrodescendientes. La segunda sección analiza algunos de los principales desafíos, obstáculos, complicaciones e interrogantes generados por la jurisprudencia interamericana en materia de reclamos territoriales indígenas y afrodescendientes. En la tercera sección se plantean alternativas para ampliar los efectos de los litigios territoriales desde el Sistema Interamericano, y en la sección final se extraen una serie de conclusiones tentativas.

### LÍNEAS JURISPRUDENCIALES INTERAMERICANAS EN CUANTO A LA PROTECCIÓN DE TERRITORIOS COLECTIVOS DE PUEBLOS INDÍGENAS Y AFRODESCENDIENTES

La jurisprudencia interamericana extiende los alcances del artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (la Convención o la Convención Americana)<sup>1</sup> para proteger “el derecho a la propiedad en un sentido que comprende, entre otros, los derechos de los miembros de las comunidades indígenas en el marco de la propiedad comunal” (CIDH, Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, 2008: párr. 148).

Para llegar a esta conclusión, la Corte partió del reconocimiento de ciertas particularidades culturales de los pueblos indígenas, su especial conexión con la tierra y ciertas formas organizativas comunitarias. Entendió que:

entre los indígenas existe una tradición comunitaria sobre una forma comunal de la propiedad colectiva de la tierra, en el sentido de que la pertenencia de ésta no se centra en un individuo sino en el grupo y su comunidad. Los indígenas por el hecho de su propia existencia tienen derecho a vivir libremente en sus propios territorios; la estrecha relación que los indígenas mantienen con la tierra debe de ser reconocida y comprendida como la base fundamental de sus culturas, su vida espiritual, su integridad y su supervivencia económica (CIDH, Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, 2008: párr. 149).

Al enfatizar la conexión entre cultura y protección del territorio, el tribunal indicó que:

<sup>1</sup> El artículo 21 de la Convención prescribe que:

1. Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social. 2. Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley. 3. Tanto la usura como cualquier otra forma de explotación del hombre por el hombre, deben ser prohibidas por la ley.

la cultura de los miembros de las comunidades indígenas corresponde a una forma de vida particular de ser, ver y actuar en el mundo, constituida a partir de su estrecha relación con sus territorios tradicionales y los recursos que allí se encuentran, no sólo por ser estos su principal medio de subsistencia, sino además porque constituyen un elemento integrante de su cosmovisión, religiosidad y, por ende, de su identidad cultural (CIDH, Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa, 2006: párr. 145; CIDH, Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaya, 2006: párr. 118).

Agregó la Corte que la relación que mantienen los pueblos indígenas con la tierra:

es de una calidad tal que su desvinculación de la misma implica riesgo cierto de una pérdida étnica y cultural irreparable, con la consecuente vacante para la diversidad que tal hecho acarrearía (CIDH, Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa, 2006: párr. 216).

La Corte insistió en “la significación especial de la propiedad comunal de las tierras ancestrales” para “preservar su identidad cultural y trasmitirla a las generaciones futuras” (CIDH, Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, 2008: párr. 149).

Desde esta perspectiva, de acuerdo a la Corte, la no realización de los derechos territoriales amenaza “el libre desarrollo y transmisión de su cultura y prácticas tradicionales” (CIDH, Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa, 2006: párr. 155; CIDH, Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaya, 2006: párr. 143). Al acarrear el menoscabo de “valores muy representativos”, los miembros de los pueblos indígenas “corren el peligro de perder o sufrir daños irreparables en su vida e identidad y en el patrimonio cultural por transmitirse a las futuras generaciones” (CIDH, Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa, 2006: párr. 222).

A partir del año 2005, la Corte extendió estos mismos principios a ciertas comunidades rurales afrodescendientes a las que definió como “pueblos o comunidades tribales”, utilizando la terminología del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo. En el caso Moiwana, la Corte consideró que una comunidad Maroon afrodescendiente de Surinam poseía “una ‘relación omnicompreensiva’ con sus tierras tradicionales, y su concepto de propiedad en relación con ese territorio no se centra en el individuo, sino en la comunidad como un todo” (CIDH, Caso de la Comunidad Moiwana, 2001: párr. 133). Por ello se podía aplicar a esta situación la misma jurisprudencia desarrollada por la Corte en cuanto a los pueblos indígenas.

En el caso Saramaka, también contra Surinam, y que, como se indicó, fue igualmente entablado por una comunidad afrodescendiente, la Corte explicó con más detalle la aplicabilidad



de la jurisprudencia indígena a los afrodescendientes. Dado que los miembros del pueblo Saramaka poseen características sociales, culturales y económicas diferentes del resto de la sociedad surinamesa, particularmente por su relación especial con sus territorios ancestrales, y porque se auto-regulan, al menos en forma parcial, a través de sus propias normas, costumbres y tradiciones, puede considerárseles una "comunidad tribal" (CIDH, Caso Saramaka, 2007: párr. 84). Con base en esto, la Corte consideró que su jurisprudencia en materia indígena se extiende a aquellas comunidades rurales afrodescendientes "que comparten características sociales, culturales y económicas distintivas, incluyendo la relación especial con sus territorios ancestrales, que requiere medidas especiales conforme al derecho internacional de los derechos humanos a fin de garantizar [su] supervivencia física y cultural" (CIDH, Caso Saramaka, 2007: párr. 86). Todo ello porque, a criterio del tribunal interamericano, el derecho internacional protege similarmente los derechos territoriales de pueblos o comunidades tribales que los de pueblos indígenas (ONU, Comité de Derechos Humanos, 1994: párrs. 1 y 3.2; CIDH, Caso Saramaka, 2007: párr. 93).

Respecto al contenido específico de los derechos territoriales colectivos, la Corte entendió que el dominio y posesión "no se centra[n] en un individuo sino en el grupo y en la comunidad" (CIDH, Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaya, 2006: párr. 120), de manera que la propiedad colectiva incluye "los elementos incorporales que se desprendan de ellos" (CIDH, Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaya, 2006: párr. 118). Tal como se explicará, la propiedad y posesiones se extienden a "los recursos naturales ligados a su cultura que ahí se encuentren" (CIDH, Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaya, 2006: párr. 118). Dado que las comunidades indígenas o afrodescendientes se pueden encontrar en distintas situaciones en relación con sus territorios, la Corte ha especificado los efectos de los diferentes supuestos:

- 1) la posesión tradicional de los indígenas sobre sus tierras tiene efectos equivalentes al título de pleno dominio que otorga el Estado;
- 2) la posesión tradicional otorga a los indígenas el derecho a exigir el reconocimiento oficial de propiedad y su registro;
- 3) los miembros de los pueblos indígenas que por causas ajenas a su voluntad han salido o perdido la posesión de sus tierras tradicionales mantienen el derecho de propiedad sobre las mismas, aún a falta de título legal, salvo cuando las tierras hayan sido legítimamente trasladadas a terceros de buena fe; y
- 4) los miembros de los pueblos indígenas que involuntariamente han perdido la posesión de sus tierras, y éstas han sido trasladadas legítimamente a terceros inocentes, tienen el derecho de recuperarlas o a obtener otras tierras de igual extensión y calidad (CIDH, Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaya, 2006: párr. 28).

Frente a estos distintos supuestos y a fin de hacer efectivos los derechos territoriales, la Corte ha ordenado a los Estados en los casos de comunidades en posesión de la tierra "identificar el territorio (...) estableciendo sus límites y demarcaciones, así como su extensión" (CIDH, Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa, 2006: párr. 34). Si la comunidad no está en posesión de la tierra, el Estado debe "asegurar la disponibilidad monetaria" para "la compra o expropiación" de las tierras, en la eventualidad de que "éstas se encuentren en manos privadas" (CIDH, Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa, 2006: párr. 35) y emprender las respectivas gestiones para ello. En ambos supuestos, el Estado debe titular y entregar "física y formalmente" a la comunidad el territorio (CIDH, Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa, 2006: párr. 34). Finalmente, el Estado debe entregar, de manera excepcional y siempre que se presenten "motivos objetivos y fundamentados que imposibiliten que el Estado reivindique el territorio identificado como el tradicional de la comunidad" (CIDH, Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa 2006: párr. 34) "tierras alternativas" elegidas "de manera consensuada", considerando "el objetivo colectivo de preservar las identidades culturales en una sociedad democrática y pluralista" (CIDH, Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa, 2006: párr. 148) y teniendo "como orientación principal el significado que tiene la tierra" para las comunidades (CIDH, Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa, 2006: párr. 149).

En la definición e implementación de las reparaciones, la Corte ha requerido "la participación y el consentimiento informado de las víctimas, expresado a través de sus representantes" (CIDH, Caso de la Comunidad Moiwana, 2005: párr. 210) y de sus "líderes" (CIDH, Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaya, 2006: párr. 233).

La explotación indebida de recursos naturales por agentes estatales o privados sin que previamente se cumplan las normas para su protección atentan contra "la supervivencia y la integridad cultural de la comunidad y sus miembros" (CIDH, Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, 2008: párr. 140k) así como contra "la existencia, el valor, el uso o el goce de los bienes ubicados en la zona geográfica donde habitan y realizan sus actividades los miembros de la comunidad" (CIDH, Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, 2008: párr. 153b). En el caso Saramaka, la Corte clarificó las condiciones en las cuales se pueden llevar a cabo planes de desarrollo o inversión que incluyan el otorgamiento de concesiones para la exploración o explotación de recursos naturales dentro de territorios afrodescendientes. La Corte destacó nuevamente que los integrantes del pueblo Saramaka tienen el derecho a usar y gozar de los recursos naturales que se encuentran dentro

del territorio que ocupan tradicionalmente y que sean necesarios para su supervivencia. Pero, a continuación, el tribunal estableció que el derecho de propiedad no prohíbe *per se* el otorgamiento de concesiones para la exploración o explotación de recursos naturales. Dichas concesiones deben cumplir al menos tres garantías (CIDH, Caso Saramaka, 2007: párr. 129; Informe N° 40/04, Caso 12.053, 2004; párr. 142):

- 1) Participación efectiva de la comunidad respectiva, garantizando la consulta previa (CIDH, Caso Saramaka, 2007: párr. 133);
- 2) Razonable distribución compartida de los beneficios entre el Estado y la comunidad (CIDH, Caso Saramaka, 2007: párrs. 138 y 139);
- 3) Evaluaciones previas de impacto ambiental y social en el territorio de la comunidad (CIDH, Caso Saramaka, 2007: párr. 40-42).

Ante violaciones de los derechos territoriales, la Corte ha requerido la adopción de “todas las medidas legislativas, administrativas y de cualquier otra índole necesarias para asegurar a los miembros de la (...) comunidad su derecho de propiedad sobre los territorios tradicionales (...) y asegurar, por lo tanto, el uso y goce de estos territorios” (CIDH, Caso de la Comunidad Moiwana, 2005: párr. 209). El tribunal exige “diseñar y consagrar normativamente un recurso eficaz, así como (...) asegurar la debida aplicación de dicho recurso por parte de sus autoridades judiciales” (CIDH, Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, 2008: párr. 135) e instituir “procedimientos adecuados” (CIDH, Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa, 2006: párr. 102), “accesibles y simples” (CIDH, Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaya, 2006: párr. 109) “para procesar las reivindicaciones de tierras de los pueblos indígenas interesados” (CIDH, Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa, 2006: párr. 102), “a fin de resolver los reclamos de modo que estos pueblos tengan una posibilidad real de devolución de sus tierras” (CIDH, Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa, 2006: párr. 102).

La Corte también ha ordenado una reparación económica colectiva mediante el establecimiento de fondos de desarrollo comunitario, y ha establecido, a grandes rasgos, en qué proyectos deben invertirse los recursos de tales fondos. Igualmente, ha establecido que “los elementos específicos” de dichos fondos y programas de desarrollo deberán ser determinados por un comité tripartito de implementación, integrado por un representante designado por las víctimas y otro por el Estado y un tercer miembro designado de común acuerdo entre las víctimas y el Estado (CIDH, Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, 2008: párr. 167; CIDH, Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa, 2006: párrs. 205 y 206; CIDH, Caso de la Comunidad Moiwana, 2005: párrs. 214 y 215; CIDH, Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaya, 2006: párrs. 224 y 225 y CIDH, Caso Saramaka, 2007: párrs. 201 y 202).

En resumen, la Corte ha realizado una interpretación progresiva del derecho de propiedad, ampliando el contenido tradicional del derecho de propiedad típicamente individual a un derecho de ejercicio colectivo y con implicaciones culturales particulares (Nash, 2004: 29-43), aplicando el criterio tanto a pueblos indígenas como a aquellas comunidades afrodescendientes que califican como pueblos tribales.

## LOS DESAFÍOS, OBSTÁCULOS, COMPLICACIONES E INTERROGANTES SURGIDOS A PARTIR DE LA JURISPRUDENCIA INTERAMERICANA EN MATERIA DE RECLAMOS TERRITORIALES INDÍGENAS Y AFRODESCENDIENTES

El breve resumen de la jurisprudencia demuestra cómo el Sistema Interamericano ha venido desarrollando una doctrina importante relativa a los reclamos territoriales. Ello, gracias al trabajo de los pueblos indígenas y afrodescendientes, así como de quienes han litigado en su nombre. Se ha considerado que la jurisprudencia de la Corte consolida una tendencia contemporánea del derecho internacional que ayuda a fortalecer a los pueblos indígenas en sus demandas para la autodeterminación como grupos distintos con derechos territoriales seguros (Anaya y Grossman, 2002). También, la jurisprudencia interamericana en materia de reclamos territoriales ha sido definida como progresista, vanguardista o revolucionaria (Mooney, 2006-2007: 553, 550 y 560). Los siguientes párrafos presentan una reflexión crítica orientada a analizar los límites de esta tendencia jurisprudencial, particularmente respecto de lo que denominamos una aproximación cultural al territorio, y a cuestionar hasta dónde los argumentos desarrollados por la Corte Interamericana fortalecen efectivamente la posición política de los pueblos indígenas y afrodescendientes.

### a) La aproximación cultural al territorio supone la esencialización de la identidad cultural y la exclusión de grupos

La jurisprudencia interamericana ha basado la protección de los territorios colectivos en las particularidades culturales y la especial conexión cultural de los pueblos indígenas y algunas comunidades afrodescendientes con los territorios. De allí que algunos autores hayan comenzado a hablar de una doctrina de la *conexión distintiva* entre territorio y pueblo indígena, donde esta conectividad particular con el territorio es lo que, precisamente, lleva a darle reconocimiento legal a los derechos de propiedad (Dannenmaier, 2008).

Sin embargo, la aproximación cultural al territorio presenta dificultades en la medida en que esencializa la cultura, la detiene en un momento determinado y no permite apreciar acabadamente la fluidez de la misma. Particularmente a través de peritajes antropológicos, los litigantes han debido enfatizar en ciertas particularidades culturales que aparecen relevantes para la Corte Interamericana, tales como la ancestralidad o ciertas cosmovisiones, religiosidades y formas comunitarias de convivencia, entre otras. En la realidad, sin embargo, en el seno de las propias comunidades involucradas existe un fuerte dinamismo y una gran capacidad de cambio, es decir una renegociación permanente de las relaciones culturales de identidad-territorio. Por tanto, la relación cultural con el territorio no es estable ni definitoria sino que está enmarcada en relaciones sociales fluctuantes, ya sea en el interior de las comunidades o en la sociedad en su conjunto (Hoffmann, 2002: 359).

En el caso de las comunidades afrodescendientes, la aproximación cultural al territorio, como puede apreciarse en los casos *Moiwana y Saramaka*, las obliga a afirmar sus particularidades culturales a través de una asimilación a las condiciones indígenas para calificar como pueblos o comunidades tribales (Torres, 2008: 117-142). Ello excluye a muchas comunidades afrodescendientes que, siendo rurales, no reivindican ninguna particularidad cultural, como sucede con un gran número de comunidades predominantemente afrodescendientes de trabajadores sin tierra en Brasil. Esta aproximación tampoco permite cubrir fácilmente la situación de las comunidades afrodescendientes que explotan recursos naturales pero no necesariamente reivindican una particular adhesión cultural a un territorio asimilable a la indígena. ¿Qué tipo de protección recibirán para sus derechos a la propiedad si los reclaman de manera colectiva y no individualizada? (Ng'weno, 2007: 414-440).

También puede marginar de los desarrollos jurisprudenciales la situación de reclamos colectivos que involucran poblaciones rurales sin las particularidades culturales resaltadas por el sistema interamericano.<sup>2</sup> La Corte no ha explicado hasta ahora las consecuencias prácticas que su aproximación cultural al territorio tiene para una población enteramente rural pero que no es ni indígena ni afrodescendiente sino mestiza o ladina (CIDH, Informe N° 45/07, 2007; CIDH, Caso de la Masacre de Mapiripán, 2005; CIDH, Caso de la Masacre de Pueblo Bello, 2006; CIDH, Caso de las Masacres de Ituango, 2006). Dado que todo régimen de tenencia de la tierra fija ciertas poblaciones rurales a un cierto territorio, mientras promueve la movilidad geográfica de otros (Boone,

2007: 561), la aproximación cultural opta por localizar geográficamente solo a las comunidades rurales que pueden demostrar su indigeneidad o africanidad de una manera cultural determinada.

Finalmente, esta aproximación cultural puede producir diferentes efectos hacia el interior del movimiento negro latinoamericano y replicar discusiones dadas en otros ámbitos, entre aquellos sectores que promueven una identificación cultural afrodescendiente y aquellos que favorecen una identificación racial. Si bien estas posiciones no son necesariamente incompatibles, sí conducen a estrategias diferenciadas y, en el caso de litigio ante el sistema interamericano, obligan a resaltar la identidad cultural antes que la racial, promoviendo una vez más la invisibilización del fenómeno racial (Dulitzky, 2005).

### **b) Las formas estatales de propiedad, los intereses económicos de terceros y la aproximación cultural al territorio**

La Corte no ha extendido completamente los efectos de su doctrina de la relación cultural única entre el territorio y los pueblos indígenas y afrodescendientes. Por un lado, en sus órdenes, el tribunal ha establecido la incorporación del régimen de propiedad colectiva indígena y afrodescendiente a las formas regulares de propiedad tal como generalmente se encuentran reconocidas por el derecho civil en los países latinoamericanos, al ordenar la identificación, demarcación y titulación de las tierras colectivas y la exclusión de terceros de dichas propiedades. Pero, por otro lado, no ha desarrollado ningún otro tipo de modelo alternativo de régimen de propiedad basado en las formas propias de tenencia de la tierra de las comunidades, por ejemplo reconociendo la inexistencia de límites fijos o la utilización de sistemas de límites amorfos, permeables, movibles o de uso compartido de territorios por varias comunidades (Anaya y Campbell, 2008: 147).

En los casos de las comunidades que han sido desposeídas de sus territorios, el tribunal ha evitado extender las consecuencias lógicas de su jurisprudencia sobre el vínculo especial y cultural de los pueblos indígenas y afrodescendientes con sus territorios. La Corte, como se ha explicado, ha reconocido la especial conexión con la tierra que tienen comunidades indígenas y afrodescendientes, situación que precisamente crea el derecho de propiedad colectiva y distingue a estas comunidades de otros sectores de la sociedad. Sin embargo, cuando ha tenido que resolver la situación de las comunidades que han sido desplazadas de sus territorios, el tribunal no solamente no ha establecido todos los efectos procesales o sustantivos necesarios para dar efecto a esta especial relación sino que ha permitido que prevalezcan otros intereses.

<sup>2</sup> Por ejemplo, el Movimiento Sem Terra de Brasil.

En los casos Yakye Axa y Sawhoyamaxa, donde las comunidades indígenas estaban viviendo en la carretera al margen de las tierras reclamadas, el tribunal ha permitido que el Estado compre y entregue a las comunidades tierras alternativas a las tierras tradicionales reclamadas, en el supuesto de que estas últimas estén en posesión de terceros y siempre que se presenten ciertas circunstancias (CIDH, Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa, 2006). La Corte indicó que el hecho de que las tierras tradicionales se encuentren en manos privadas no es *per se* un motivo objetivo y fundamentado que impida la devolución de la tierra a la comunidad implicada (CIDH, Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa, 2006: párr. 214), pero frente a estas desposesiones, no ha establecido, por ejemplo, una presunción de invalidez de los títulos de terceros frente a tierras tradicionales, o una suerte de prioridad de los reclamos territoriales de indígenas y afrodescendientes frente a terceros. Por el contrario, el tribunal interamericano permite que los Estados sacrifiquen los derechos territoriales indígenas y afrodescendientes a favor de los intereses económicos de terceros sin ninguna vinculación particular con la tierra.

En efecto, en los casos Yakye Axa y Sawhoyamaxa, la Corte no consideró relevante, a fin de otorgar prioridad a los reclamos indígenas, que las tierras fuesen poseídas por grandes hacendados o compañías agrícolas que no reclaman ninguna relación especial con la tierra salvo la relación económica. Si bien el tribunal estableció que el Estado debía devolver las tierras a las comunidades, consideró que si ello “no fuera posible, el Estado deberá entregarles tierras alternativas, electas de modo consensuado con la comunidad indígena en cuestión, conforme a sus propias formas de consulta y decisión, valores, usos y costumbres” (CIDH, Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa, 2006: párr. 212). Es decir, que el vínculo cultural hasta ahora no prevalece claramente sobre el vínculo económico de terceros en la jurisprudencia interamericana. La Corte, a la inversa de lo que sostuvo en los casos Yakye Axa y Sawhoyamaxa, podría haber determinado que el Estado debía entregar la tierra particularmente reclamada a los pueblos indígenas y entregarles a los hacendados tierras equivalentes.

### c) La culturalización del uso, disfrute y explotación de los recursos naturales

La Corte ha clarificado y establecido pautas sobre cuándo y cómo el Estado puede explotar, por sí sólo o a través de concesiones, los recursos naturales situados en los territorios indígenas y afrodescendientes. El tribunal ha dicho que se encuentran protegidos por el derecho de propiedad “aquellos recursos naturales que han usado

tradicionalmente y que son necesarios para la propia supervivencia, desarrollo y continuidad del estilo de vida” (CIDH, Caso Saramaka, 2007: párr. 122) del respectivo pueblo. El tribunal les reconoce a los indígenas y afrodescendientes el uso y goce de los recursos naturales que sean “necesarios para [su] subsistencia física” (CIDH, Caso Saramaka, 2007: párr. 126) o “esenciales para [su] subsistencia” (CIDH, Caso Saramaka, 2007: párr. 126) pero no necesariamente, o al menos no de manera expresa, aquellos que, por ejemplo, sean necesarios para mejorar su situación económica o social, aumentar sus ingresos, crear fondos de reservas para futuras generaciones, entre otras.

Además, la jurisprudencia interamericana solo protege los recursos naturales “tradicionalmente utilizados”. Ello, por un lado, significa desconocer la dinámica y evolución de las prácticas de utilización de recursos naturales por parte de los indígenas y afrodescendientes, lo que, a su vez, es una de las consecuencias de esencializar o paralizar la cultura en un momento determinado. Por otro lado, impide que los recursos naturales que no han sido tradicionalmente utilizados, por ejemplo el petróleo, gocen de la cabalidad de las protecciones otorgadas por la Corte. Como lo señalaba un analista criticando una similar aproximación de la Corte Constitucional de Colombia,

“¿Qué sucedería si nuevas generaciones de indígenas desearan transformar sus tradiciones económicas? ¿Qué sucedería si los cambios demográficos dentro de los grupos aborígenes exigieran modificar sus sistemas productivos? (...) ¿No está contribuyendo la Corte a esta parálisis cultural de los grupos aborígenes (...)?” (Bonilla, 2006: 240).

Lo mismo puede decirse de las consecuencias perniciosas que pueden resultar de las fundamentaciones utilizadas por la Corte para considerar a los afrodescendientes como un pueblo tribal. Así, por ejemplo, en el caso Saramaka, la Corte estableció que se puede caracterizar a la economía de los Saramaka como tribal, describiéndola de la siguiente manera:

la mayor cantidad de alimentos que consumen los Saramaka proviene de (...) fincas y de jardines tradicionalmente cultivados por las mujeres Saramaka. Los hombres (...) pescan y cazan cerdos salvajes, ciervos, tapir, toda clase de monos, distintas clases de aves, todo lo que comen los Saramakas (...). Asimismo, las mujeres recolectan distintos tipos de frutas, plantas y minerales, que utilizan en varias formas, incluso para hacer canastas, para cocinar aceite y para los techos de sus viviendas (CIDH, Caso Saramaka, 2007: párr. 83).

Desde esta perspectiva y caracterización de una economía como “tribal”, la Corte analizó separadamente las concesiones para explotaciones auríferas, un mineral no tradicionalmente utilizado por

los Saramaka, y las concesiones para explotar recursos madereros que sí son utilizados tradicionalmente por la comunidad. Si bien, en su análisis, la Corte exigió en ambos supuestos el respeto a los principios de consulta, beneficios compartidos y estudios de impacto ambiental y social, la separación entre la explotación y concesiones de recursos naturales en función de sus valores o utilidades tradicionales y no de su valor económico, social o político, abre la posibilidad de que el nivel de garantía para unos y otros sean diferentes. En definitiva, esta distinción se establece exclusivamente en función de proteger los territorios con base en su valor y significado cultural sin que este sea complementado con el aspecto económico, el desarrollo o el combate a la discriminación.

#### **d) El paternalismo jurisprudencial administrativo y participativo**

De modo paralelo a la percepción de la inmovilidad de los métodos productivos, la Corte ha adoptado una actitud paternalista con respecto a la capacidad de las propias comunidades indígenas o afrodescendientes de administrar sus propios fondos y decidir por sí solas el destino de la reparación económica recibida. La jurisprudencia de la Corte impone severos límites a la libertad de las comunidades afrodescendientes o indígenas beneficiarias de medidas de reparación de decidir por sí mismas cómo invertir las reparaciones económicas que reciben.

En el primer caso sobre una comunidad afrodescendiente, el caso Aloeboetoe, aun cuando no se trataba de una reclamación territorial, la Corte decidió la creación de fideicomisos a favor de los beneficiarios de las reparaciones ordenadas. Pero, inmediatamente, determinó que una fundación, creada por la propia Corte y no por la comunidad, debía administrar los fondos, supuestamente para “brindar a los beneficiarios la posibilidad de obtener los mejores resultados de la aplicación de los montos recibidos por reparaciones” y para “asesorar a los beneficiarios en la aplicación de las reparaciones recibidas o de las rentas que perciban del fideicomiso”. Agregó la Corte que dicha “Fundación tratará que las indemnizaciones percibidas por los hijos menores de las víctimas sean utilizadas para gastos posteriores de estudio o para formar un pequeño capital cuando comiencen a trabajar o se casen y que sólo se inviertan en gastos comunes cuando razones serias de economía familiar o de salud así lo exigieren” (CIDH, Caso Aloeboetoe y otros, 1993: párrs. 100, 103, 105 y 106).

En los casos anteriores decididos por la Corte y no tratándose de familias indígenas o afrodescendientes, el tribunal simplemente

había decidido la creación de un fideicomiso, administrado por la propia familia y limitado exclusivamente a las reparaciones ordenadas a favor de menores de edad, sin establecer una fundación ni limitaciones o indicaciones sobre los tipos de expensas en las que se podían invertir las reparaciones (CIDH, Caso Velásquez Rodríguez, 1989: párr. 58). Ello indica una similitud y una diferencia cruciales que resaltan el carácter paternalista de la Corte. Por un lado, al crear fideicomisos, equipara a los indígenas y afrodescendientes a los menores de edad como si tuviesen una capacidad legal disminuida para administrar sus propios recursos económicos. Por el otro, al no permitir la administración del fideicomiso a la propia comunidad, revela la actitud de desconfianza del tribunal con respecto a la capacidad de la propia comunidad para administrar sus propios fondos.

Si bien la Corte ha avanzado mucho en los quince años que han transcurrido desde su decisión en Aloeboetoe, en casos de reclamaciones territoriales el paternalismo de la Corte continúa estando presente, muchas veces contradiciendo sus propios argumentos acerca del derecho a la consulta previa a las comunidades en los asuntos que afecten sus intereses. En los casos de reclamaciones territoriales, el tribunal dispone la creación de un fondo de reparación comunitaria pero señala las grandes áreas en las que se deben invertir los montos indemnizatorios. Esto es un retroceso con respecto al primer caso resuelto por la Corte de reclamaciones territoriales, ya que en el caso Awas Tingni simplemente dispuso que el Estado debía invertir fondos en “obras o servicios de interés colectivo en beneficio de la Comunidad Awas Tingni, de común acuerdo con ésta (...)” (CIDH, Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, 2008: párr. 167). En los casos posteriores, el paternalismo de la Corte se hace evidente en el hecho de que la Corte disponga la creación de fondos de desarrollo comunitario, pero, en lugar de permitir que sea la propia comunidad la que decida en qué invertirlos, establece las áreas en las que los proyectos deben desarrollarse.

En el caso Moiwana, la Corte dispuso la creación de un fondo de desarrollo destinado “a programas de salud, vivienda y educación”. Y agregó que “los elementos específicos de dichos programas deberán ser determinados” por un comité tripartito de implementación integrado por un representante designado por las víctimas y otro por el Estado y un tercer miembro designado de común acuerdo entre las víctimas y el Estado. De este modo, en lugar de respetar el derecho a la consulta de la comunidad, el tribunal interamericano determinó que dichos fondos debían ser administrados no por los miembros de Moiwana sino por el comité tripartito (CIDH, Caso de la Comunidad Moiwana,

2005: párrs. 214 y 215). Asimismo, en el caso Yakye Axa, la Corte dispuso que el Estado creara “un fondo de desarrollo comunitario” para “proyectos educacionales, habitacionales, agrícolas y de salud”, también administrado por un comité de tres representantes (CIDH, Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa, 2006: párrs. 205 y 206). En el caso Sawhoyamaxa, la Corte dispuso la creación de un fondo de desarrollo comunitario que debería dedicarse a la “implementación de proyectos educacionales, habitacionales, agrícolas y de salud, así como de suministro de agua potable y la construcción de infraestructura sanitaria” y, nuevamente, administrado por un comité tripartito (CIDH, Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa, 2006: párrs. 224 y 225). Finalmente, en el caso Saramaka, la Corte volvió a ordenar la creación de un fondo de desarrollo comunitario, limitándolo a “financiar proyectos educativos, de vivienda, agrícolas y sanitarios, así como proporcionar electricidad y agua potable, de ser necesario, a favor del pueblo Saramaka” (CIDH, Caso Saramaka, 2007: párrs. 201 y 202).

Pareciera que el tribunal considera que las propias comunidades no están en condiciones de decidir sobre las grandes áreas prioritarias de inversión de sus recursos y por eso determina que el Estado<sup>3</sup> debe intervenir en el comité administrador.<sup>4</sup> Al mismo tiempo, y a diferencia de cualquier otro caso, en los que aquí nos ocupan impuso su criterio sobre el propio de la comunidad respecto de las áreas en las cuáles deberían invertirse las reparaciones.<sup>5</sup>

<sup>3</sup> Podría entenderse que la Corte tiene presente que, en muchas situaciones pasadas, las comunidades indígenas y afrodescendientes han sido manipuladas, estafadas o engañadas, y por eso es necesario establecer este comité tripartito. Si esta fuese la situación, que en parte no deja de ser paternalista, podría pensarse en alternativas menos intrusivas y que sean más respetuosas de las propias comunidades indígenas o afrodescendientes, tales como la creación de un consejo comunitario elegido por la propia comunidad, el diseño de mecanismos de rendición de cuentas y fiscalización muy específicos o el establecimiento de un mecanismo de supervisión más directo por parte de la Corte, por mencionar sólo algunos. Pero, además, esta posición presupone que el Estado ofrecerá una mayor garantía cuando fue el propio Estado quien desconoció o no garantizó en primer lugar el derecho a la propiedad colectiva.

<sup>4</sup> Por supuesto que podría sostenerse que la presencia de un representante estatal puede tener sentido dado que algunos de los proyectos son obras públicas que el Estado deberá llevar a cabo. Ello es cierto, pero el mismo criterio puede aplicarse a muchas otras reparaciones económicas o inmateriales que la Corte dispone y en las que no ordena la creación de un comité tripartito.

<sup>5</sup> De nuevo puede defenderse la decisión de la Corte entendiendo que las áreas de inversión determinadas por el tribunal son aquellas que dependen de las violaciones encontradas y de las pruebas aportadas por las partes. Pero esta explicación no logra sustentar la similitud de las áreas elegidas por la Corte para atender a comunidades tan diferentes como Awas Tingni, Saramaka, Moiwana, Yakye Axa y Sawhoyamaxa. Tampoco se corresponde a las determinaciones fácticas realizadas por la Corte ni, en muchos casos, a los temas debatidos por las partes.

El caso de la masacre de Plan de Sánchez perpetrada contra miembros de comunidades indígenas mayas en Guatemala parece no encuadrar dentro de estas pautas jurisprudenciales. En primer lugar y a diferencia del caso Moiwana, la Corte no realizó ningún análisis sobre la situación jurídica y fáctica en que se encuentra el territorio en la actualidad. Paralelamente, el tribunal observó que las víctimas eran indígenas mayas y poseían autoridades tradicionales y formas de organización comunitaria propias, incluidas estructuras sociales, económicas y culturales (CIDH, Caso de la Masacre Plan de Sánchez, 2004: párr. 85). Sin embargo, la Corte ordenó al Estado desarrollar en dichas comunidades, independientemente de las obras públicas del presupuesto nacional que se destinaran para esa región o municipio, diferentes programas comunitarios (CIDH, Caso de la Masacre Plan de Sánchez, 2004: párr. 110)<sup>6</sup> sin exigir que los mismos se hagan con consulta o participación de la propia comunidad.

### **e) La representación colectiva, la consulta previa y la legitimación procesal**

El reconocimiento y protección de las formas tradicionales de organización política y elección de los líderes que representen a las comunidades son esenciales en la tutela de los derechos de los pueblos indígenas y afrodescendientes. De hecho, estas formas propias de organización constituyen precisamente uno de los elementos que toma en consideración la Corte para determinar si una comunidad particular califica como indígena o afrodescendiente y si puede reconocerle derechos particularizados.

En el caso Saramaka se presentó un problema que demuestra una de las dificultades del litigio colectivo a favor de comunidades indígenas o afrodescendientes y las ambivalencias de la jurisprudencia interamericana. En el caso, el Estado indicó que ninguno de los peticionarios originales ante el sistema interamericano, a saber, la Asociación de Autoridades Saramaka y los doce capitanes Saramaka, tenían legitimación para presentar una petición ante la Comisión

<sup>6</sup> Los programas ordenados son: a) estudio y difusión de la cultura maya achí en las comunidades afectadas a través de la Academia de Lenguas Mayas de Guatemala u otra organización similar; b) mantenimiento y mejoras en el sistema de comunicación vial entre las indicadas comunidades y la cabecera municipal de Rabinal; c) sistema de alcantarillado y suministro de agua potable; d) dotación de personal docente capacitado en enseñanza intercultural y bilingüe en la educación primaria, secundaria y diversificada de dichas comunidades, y e) establecimiento de un centro salud en la aldea de Plan de Sánchez con el personal y las condiciones adecuadas, así como la formación del personal del Centro de Salud Municipal de Rabinal para que puedan brindar atención médica y psicológica a las personas que se hayan visto afectadas y que requieran de este tipo de tratamiento.

Interamericana debido a que no eran la autoridad superior de los Saramaka. La Corte, en su sentencia, reconoció que el pueblo Saramaka está organizado en clanes de linaje materno y que cada clan reconoce la autoridad política de varios líderes locales, incluyendo a los que ellos llaman Capitanes y Capitanes Jefes, así como un *Gaa'man*, que es el oficial de más alto rango dentro de la comunidad (CIDH, Caso Saramaka, 2007: párr. 81). Según el Estado, los peticionarios no consultaron al *Gaa'man* sobre la presentación de dicha denuncia y, por ende, no contaban con el permiso del líder de la comunidad y carecían de autoridad para peticionar a la Comisión en nombre de la comunidad Saramaka.

La Corte, en respuesta a esta objeción estatal optó por una respuesta formalista basada exclusivamente en el texto de la Convención.<sup>7</sup> Al rechazar el argumento estatal indicó que no existe “un prerequisite convencional que establezca que la autoridad principal de la comunidad deba dar su permiso para que un grupo de personas presenten una petición ante la Comisión Interamericana” y agregó que no se requería “obtener permiso del *Gaa'man* a fin de presentar la petición ante la Comisión Interamericana” (CIDH, Caso Saramaka, 2007: párrs. 22-24).

Si bien formalmente esta decisión puede ser correcta, dicha solución aparece completamente desconectada de lo que el propio tribunal decidiría posteriormente acerca del derecho a la consulta previa de la propia comunidad sobre los hechos que afectan sus intereses, tales como su propio territorio. La Corte abrió así la posibilidad de que haya peticiones donde se alegan violaciones a los derechos territoriales de comunidades indígenas o afrodescendientes, sin que la comunidad o sus autoridades tradicionales hayan prestado su consentimiento, hayan sido consultadas o informadas. De hecho, la interpretación formalista de la Corte permite en el futuro que puedan presentarse peticiones incluso en contra de lo decidido por las propias comunidades.

En el caso concreto de Saramaka, nadie argumentó que hubiera distinciones en las estrategias, posiciones diferenciadas o alternativas propuestas entre el *Gaa'man* y los peticionarios o entre estos y el pueblo Saramaka, pero no puede descartarse que ello suceda en el futuro. Queda pendiente de resolver jurisprudencialmente si una petición presentada sin consentimiento de la comunidad o en contra de lo decidido por la propia comunidad o su máxima autoridad, podría prosperar en el sistema interamericano. Como se indica más adelante, esta aproximación puede generar o exacerbar conflictos intracomunitarios. Pero también pone

en duda la consistencia de la lógica de la Corte. ¿Por qué el Estado debe consultar a las comunidades respetando a sus autoridades sobre proyectos que las afecten pero esta consulta no es necesaria para presentar reclamos a nombre de las comunidades ante el sistema interamericano?

#### **f) La identidad jurídica de las víctimas y el carácter colectivo de los reclamos y las reparaciones**

El artículo 1º de la Convención Americana define como persona a todo ser humano. Por una interpretación extensiva de este artículo, la Corte, en los casos de reclamos territoriales resueltos hasta ahora, declara la violación del derecho de propiedad en perjuicio de “los miembros de la comunidad” (CIDH, Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, 2008: párr. 155; CIDH, Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa, 2006: párr. 156; CIDH, Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaya, 2006: párr. 144; CIDH Caso de la Comunidad Moiwana, 2005: párr. 135) o “integrantes del pueblo” (CIDH, Caso Saramaka, 2007: párr. 158) y no de la comunidad como tal. Procesalmente, el tribunal requiere la identificación (CIDH, Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaya, 2006: párr. 204) o posibilidad de identificación individualizada de todos y cada uno de los miembros de la comunidad (CIDH, Caso de la Comunidad Moiwana, 2005: párr. 177). La única excepción es el caso Saramaka donde, debido al tamaño y diversidad geográfica del pueblo y la naturaleza colectiva de las reparaciones, la Corte no requirió la individualización (CIDH, Caso Saramaka, 2007: párr. 188). Sin embargo, aun en dicho caso, consideró que “los miembros del pueblo Saramaka” son las víctimas del caso (CIDH, Caso Saramaka, 2007: párr. 189).

Desde lo sustantivo, parece contradictorio que todo el razonamiento de la Corte se base en la organización social comunitaria y en la dimensión colectiva de la propiedad, pero luego abandone esta concepción para considerar que la comunidad como tal no es la víctima de la violación del derecho de propiedad sino cada uno de sus individuos, que no son propietarios individualmente de la tierra colectiva; y que, finalmente, ordene reparaciones de carácter colectivo y no individual. En efecto, la Corte considera que las reparaciones se deben a la ineficacia en la tutela estatal del territorio colectivo y no a las afectaciones individualizadas de cada uno de los miembros de la comunidad en particular. En tal sentido, no se entiende por qué el tribunal considera que las víctimas son los miembros individuales pero otorga reparaciones de manera colectiva.

Política y jurídicamente, el razonamiento de que las víctimas son los miembros de las comunidades pero no la comunidad como tal

<sup>7</sup> El artículo 44 de la Convención permite a cualquier persona, grupo de personas o entidad no gubernamental presentar denuncias ante la Comisión Interamericana.

puede acarrear problemas importantes. Potencialmente, crea una tensión entre los derechos de cada uno de los miembros de la comunidad, a los que la Corte les reconoció el derecho a la propiedad como miembros o integrantes del pueblo y a quienes consideró las víctimas del caso, y los derechos de la comunidad en su conjunto a la propiedad colectiva que fue reconocida en los razonamientos de la Corte pero no en la decisión del tribunal. Esta potencial tensión hasta ahora no ha sido desarrollada por la Corte y puede crear problemas intracomunitarios en el futuro y favorecer intereses externos a la comunidad que pudiesen procurar obtener beneficios de ciertos miembros de la comunidad.

Procesalmente, acarrea una serie de dificultades prácticas y costos que son innecesarios. La Corte exige individualizar y listar a todos los miembros de la comunidad en el momento de presentar el caso ante sus instancias.<sup>8</sup> No obstante, si las reparaciones en los casos territoriales son colectivas, se ordenan titulaciones a favor de la comunidad y no de los individuos, la constitución de fondos de desarrollo comunitario y nunca, en casos territoriales, se ordenan reparaciones individualizadas, parece superfluo e innecesario exigir este dispendio de recursos a fin de individualizar a los miembros de la comunidad (Ruiz, 2007: 46-47).

### **g) La creación o exacerbación de problemas y disputas intra e inter-comunitarios**

La aproximación a través de casos aislados de ciertas comunidades y no de toda la situación territorial de los pueblos indígenas o afrodescendientes genera algunas tensiones inter-comunitarias e intra-comunitarias. Como se ha explicado en el contexto africano, pero que resulta aplicable a América Latina, la reforma de las reglas de tenencia de la tierra implica redefinir las relaciones inter e intra-comunitarias así como las relaciones entre las comunidades y el Estado (Boone, 2007: 558).

Las órdenes de la Corte de identificar, demarcar y titular al territorio obligan a una comunidad a definir específicamente sus límites territoriales, no solamente frente al Estado sino también con respecto a otras comunidades que comparten el mismo espacio territorial. De esta manera se desconoce la tradición de límites flexibles y porosos o de utilización y/o explotación conjunta de espacios comunes o recursos naturales entre diversas comunidades. Esto puede verse agravado, como sucedió en el caso Awás Tigni donde la comunidad pertenecía a una etnia y las comunidades circundantes a etnias diferentes. Esta comunidad enfrentó primero una disputa con una comunidad particular y luego con un bloque de diez comunidades aledañas (CIDH, Caso de la

<sup>8</sup> La Comisión no exige esta individualización.

Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tigni, 2008). Por otra parte, también el Estado puede utilizar estas tensiones para exacerbarlas, dividir a las comunidades y generar mayores confrontaciones.

La Corte, consciente de esta problemática en el caso Moiwana, decidió que en el proceso de demarcación y titulación debía asegurarse

la participación y el consentimiento informado de las víctimas, expresado a través de sus representantes, y de los miembros de las demás aldeas Cottica N'djuka y las comunidades indígenas vecinas, incluyendo la comunidad de Alfonsdorp (CIDH, Caso de la Comunidad Moiwana, 2005: párr. 210).

Por ello, en la definición de una estrategia de litigio, hay que trabajar no solamente con la comunidad implicada sino también con las comunidades circundantes, a fin de preparar el proceso colectivo ante la incidencia de la reparación (Beristáin, 2008: 531 y 548). Frente al Sistema Interamericano, es imprescindible que la estrategia de litigio incluya una explicación específica a los órganos interamericanos de la porosidad y flexibilidad de los límites territoriales y una solicitud de que se reconozca esta realidad y se identifiquen mecanismos de delimitación territorial participativos y colectivos y que tengan en cuenta estas particularidades, incluida la de usos compartidos. Igualmente, es necesario considerar que las medidas deben facilitar a las comunidades reinsertarse en un medio local y en un marco de relaciones interdependientes con otras comunidades (Beristáin, 2008: 518).

También, en algunos casos, es necesario tener conciencia de que un reclamo territorial y las diferentes respuestas que pueda ofrecer el Estado pueden generar tensiones en el interior de las propias comunidades. El caso Ralco en Chile, donde se cuestionaba la construcción de una represa hidroeléctrica que inundaría las tierras tradicionales de una comunidad mapuche, la empresa constructora de la represa y el Gobierno utilizaron diferentes medios para ir comprando las tierras y ofreciendo incentivos económicos para cada una de las familias, sin ofrecer soluciones comunitarias integrales. Ello significó que se generaran tensiones en el seno de la comunidad y que, al final, solamente tres mujeres rechazaran un acuerdo con el Gobierno (CIDH, Informe N° 30/04, 2004). Pero el principal efecto fue la destrucción de la vida comunitaria.

Estos problemas también se dan a nivel nacional cuando se desconocen las formas particulares de tenencia y utilización de la tierra y se aplican modelos únicos y rígidos de formas de demarcación y titulación. En Colombia, por ejemplo, a fin de reclamar sus derechos territoriales colectivos, diversas comunidades negras de la cuenca del río



Cacarica se agruparon en un Consejo Comunitario Mayor. Sin embargo, durante años, hubo tensiones entre este Consejo Mayor y los Consejos Menores de cada comunidad sobre la explotación de recursos forestales en la comunidad. El Estado colombiano, a través de distintas agencias administrativas, otorgó concesiones para la extracción de madera fundándose en supuestas autorizaciones de unas u otras autoridades comunitarias, a pesar de la claridad de este disenso interno, creado, en parte, por la forma en que las comunidades de la cuenca del río Cacarica fueron obligadas a agruparse para obtener el reconocimiento de derechos colectivos territoriales (Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-955/03, 2003).

En definitiva, es preciso valorar durante todo el proceso de litigio y en previsión de una reparación colectiva, entre otros elementos, el grado de cohesión comunitaria y su identidad colectiva, las relaciones con otras comunidades y los posibles conflictos de intereses inter- e intra-comunitarios que puedan emerger (Beristáin, 2008: 561).

#### **h) La fundamentación de los reclamos territoriales en el derecho constitucional interno**

En tres casos, Awás Tingni, Yakye Axa y Sawhoyamaxa, la Corte encontró, al menos parcialmente, una base jurídica para el reconocimiento de la titularidad comunitaria de las tierras tradicionales en la regulación constitucional a nivel nacional (Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awás Tingni, 2008: párrs. 116-118, 148 y 153; Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa, 2006: párrs. 74, 79 y 138; Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa, 2006: párrs. 122 y 143). En Nicaragua y Paraguay, desde distintas perspectivas, las constituciones nacionales suscriben la idea del carácter colectivo de las tierras indígenas y la preexistencia de las comunidades al Estado. Esta estrategia argumentativa indudablemente ayudó a la Corte en un primer momento, ya que, en lugar de presentar su decisión como una profunda innovación jurídica basada exclusivamente en el derecho interamericano, podía sostener que estaba dando protección internacional a derechos ya reconocidos constitucionalmente.

La Corte tuvo que responder inmediatamente al interrogante de qué sucede en los Estados en los que no existe el reconocimiento constitucional explícito al derecho a las tierras y territorios colectivos, como en los casos Moiwana y Saramaka contra Surinam, donde la Constitución no reconocía el derecho a la propiedad colectiva. En tal sentido, la Corte no descansó en la regulación del derecho de propiedad a nivel nacional sino que avanzó en la idea de que el artículo 21 de la Convención Americana tiene un contenido específico y propio desde

la perspectiva internacional (CIDH, Caso de la Comunidad Moiwana, 2005: párr. 86.5). Aun cuando ello representa un importante avance, vale la pena resaltar que la Corte recurrió a los artículos 1º y 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y a la Convención Internacional para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial, para interpretar el contenido de la Convención Americana (CIDH, Caso Saramaka, 2007: párr. 93-95). De modo que, si bien en estos casos desligó el análisis del ámbito doméstico, todavía mantuvo la interpretación convencional asociada al contenido de otros instrumentos jurídicos, en este caso los tratados mencionados.

Ambas aproximaciones, la basada en el derecho constitucional así como la que descansa en otros instrumentos internacionales, crean problemas interpretativos y estratégicos importantes. Algunas preguntas que emergen al respecto son: ¿qué sucederá en los países donde la propiedad colectiva es reconocida a pueblos indígenas pero no a afrodescendientes?, ¿o en países donde las regulaciones constitucionales de los derechos colectivos para indígenas son mayores que las de los derechos colectivos reconocidos a afrodescendientes? ¿Hará la Corte distinciones entre la protección de las tierras colectivas de una y otra colectividad dependiendo de su regulación constitucional?

Estas preguntas no son hipotéticas, ya que en América Latina se ha producido una regulación constitucional diferenciada y, en general, favorable a los pueblos indígenas pero en detrimento de los afrodescendientes, llevando a que algunos califiquen el proceso como de inclusión indígena y exclusión afrodescendiente (Hooker, 2005: 285-310). En efecto, al menos 15 países legal o constitucionalmente han reconocido algún tipo de derecho colectivo a los pueblos indígenas, incluyendo, en la mayoría de los casos, el derecho a la propiedad colectiva de sus tierras tradicionales: Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú y Venezuela (Aylwin, 2002). Sin embargo, solamente Bolivia, Brasil, Colombia, Ecuador, Guatemala, Honduras y Nicaragua extienden alguna forma de derechos colectivos legal o constitucionalmente a los afrodescendientes. De ellos, tan sólo Nicaragua reconoce los mismos derechos colectivos en su Constitución a indígenas y afrodescendientes; y las nuevas Constituciones de Bolivia y Ecuador parecen extender parcialmente los mismos derechos a los afrodescendientes que a los pueblos indígenas.<sup>9</sup>

<sup>9</sup> El artículo 58 de la Constitución de Ecuador de 2008 indica que "[p]ara fortalecer su identidad, cultura, tradiciones y derechos, se reconocen al pueblo afroecuatoriano los derechos colectivos establecidos en la Constitución, la ley y los pactos, convenios, declaraciones y demás instrumentos internacionales de derechos humanos". No precisa la Constitución si estos derechos

En relación con la fundamentación en otras fuentes del derecho internacional ajenas a la Convención, cabe interrogarse qué sucederá en los casos en que los Estados no hayan ratificado el Pacto o la Convención contra la Discriminación Racial: ¿La Corte reconocerá los derechos colectivos territoriales basándose exclusivamente en la Convención Americana?

### LA BÚSQUEDA DE UNA PROPUESTA SUPERADORA: RECONOCIMIENTO Y REDISTRIBUCIÓN

Los casos territoriales resueltos hasta ahora por el Sistema Interamericano operan en contextos mayores que representan en América Latina dos problemas estructurales relacionados. Por un lado, los casos territoriales son representativos de la falta de reconocimiento legal o de la no protección efectiva de los territorios indígenas y afrodescendientes, y no solamente de las comunidades que llegan al Sistema Interamericano. Por el otro, los indígenas y afrodescendientes son víctimas de una discriminación estructural y una marginación social profunda de las cuales la falta de reconocimiento y protección de sus territorios es una manifestación. Solo por citar un ejemplo, Rodolfo Stavenhagen, ex Relator de las Naciones Unidas Relator Especial para los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales de los Indígenas, ha llamado la atención sobre

[l]as profundas desigualdades económicas entre indígenas y no-indígenas, la marginación social de aquellos, su exclusión política y su subordinación cultural, conforman un cuadro histórico de discriminación persistente que no puede calificarse más que de *racismo estructural*, es decir, enraizado en las estructuras del poder y del dominio que han venido caracterizando a las sociedades latinoamericanas durante siglos (Stavenhagen, 2001: 25).

Frente a este cuadro, los casos territoriales pueden ser pensados como representativos de los problemas estructurales y que se producen en este contexto de racismo estructural. Para ello, tanto los litigantes como la Corte Interamericana deberían prestar mayor atención a las posibilidades y tensiones del litigio de casos territoriales como una de las estrategias para atacar problemas estructurales. Esta perspectiva debe ser analizada en mayor profundidad para determinar si el Sistema Interamericano está efectivamente preparado para tratar estos casos

colectivos son los mismos que se consagran detalladamente para "las comunas, comunidades, pueblos y nacionalidades indígenas" en el artículo 57. Por su parte, la Constitución de Bolivia, en su artículo 32, estipula que "[e]l pueblo afroboliviano goza, en todo lo que corresponda, de los derechos económicos, sociales, políticos y culturales reconocidos en la Constitución para las naciones y pueblos indígenas originarios campesinos" (el énfasis nos pertenece).

estructurales y si la aproximación cultural a los reclamos territoriales es adecuada. En los próximos párrafos se harán algunas breves referencias para comenzar a situar y concebir el litigio de estos casos territoriales individuales como estrategias de confrontación a discriminaciones estructurales.

Para comenzar, y tal como se explicó, la jurisprudencia de la Corte hasta el momento no ha abierto las posibilidades para cuestionar las estructuras racistas que, en definitiva, afectan la protección de los territorios. En segundo lugar, indudablemente la resolución, en diez años, de casos relativos a cuatro o cinco comunidades que reclamaban sus territorios, no logra resolver la totalidad de los problemas estructurales, ni siquiera los relativos a cuestiones territoriales, que afectan a los pueblos indígenas y comunidades afrodescendientes.

Por lo pronto, debe reconocerse que la lógica del litigio hasta el momento no ha pretendido y, por ende, tampoco ha logrado alterar la lógica de distribuciones injustas de la tierra, de marginalización y pobreza ni de inequitativa inversión del gasto público en perjuicio de indígenas y afrodescendientes. Cuando mucho, en algunos casos, como Sawhoyamaya o Yakye Axa, se ha mencionado la situación de extrema marginalización y pobreza de estas comunidades pero no se ha pretendido atacar todas las causas de las mismas. Tan solo se las ha mencionado, como parte del contexto y como una consecuencia de la falta de protección del territorio tradicional.

#### a) Los casos individuales frente a situaciones estructurales de no reconocimiento y/o protección de los territorios así como de exclusión y discriminación

La estrategia limitada de litigio y la aproximación jurisprudencial cultural al territorio pareciera olvidar que la construcción jurídica y política de la territorialidad indígena y afrodescendiente requiere un nuevo modelo de desarrollo rural y de transformación de la estructura agraria en América Latina, que incorpore efectivamente a indígenas y afrodescendientes respetando su condición de sujetos colectivos con sus propias formas organizativas (Romero, 2006: 180). En este sentido, las reparaciones ordenadas por la Corte –delimitación, demarcación y titulación del territorio sumadas a la creación de fondos de reparaciones comunitarias y al establecimiento de recursos judiciales y mecanismos efectivos para la tutela de estos derechos– pueden considerarse limitadas frente al cuadro estructural de inequidad social.

Sin perjuicio de ello, una lectura más optimista de la utilización del Sistema Interamericano hasta el momento, permite concebir su

contribución como una forma de estabilizar una situación, la de la titularidad de la tierra y el territorio, para, de esta manera, poder avanzar en la discusión relativa a los problemas estructurales de los Estados de América Latina, particularmente la distribución inequitativa de la riqueza, dentro de un contexto de mayor seguridad jurídica sobre los territorios.

Otra alternativa para analizar los casos territoriales individuales frente a situaciones estructurales es apreciar que el Sistema Interamericano funciona como un medio para fortalecer a las víctimas y ciertos de sus reclamos –los territoriales–, con el fin de mejorar su posición de negociación frente al Estado o de abrir los espacios de consulta y disputa. En este sentido, estratégicamente, el Sistema puede ser visto como el lugar para fortalecer o legitimar los reclamos y a los actores mediante las determinaciones de la Corte, antes que para buscar la solución puntual a las demandas concretas de reformas estructurales (Sabel y Simon, 2004; Abramovich, 2005; Dulitzky, 2008). Así, el hecho de que la Corte haya reconocido los derechos de determinadas comunidades, establecido que el Estado violó los mismos y ordenado ciertas medidas de reparaciones, permite que tanto las comunidades beneficiadas como otros actores que trabajan en pos de un reconocimiento más fuerte de los derechos de los pueblos indígenas y afrodescendientes confronten a las autoridades estatales, forzándolas a dialogar desde la perspectiva de los derechos humanos y superando las invisibilidades de sus demandas y las opresiones a las que el Estado las sujeta tradicionalmente (Anaya, 2004: 270-271).

De todas maneras, las decisiones del sistema interamericano han logrado producir alteraciones en la discusión jurídica y política sobre los reclamos territoriales en diversos países y han traído mayor protección legal a estos territorios; y, en cierta medida, han tenido un impacto estructural. Así, por ejemplo, en Nicaragua y como consecuencia de la decisión de la Corte en *Awas Tingni*, la Asamblea Nacional aprobó una ley que regula todo el régimen de propiedad comunal indígena y afrodescendiente en ese país (Ley No. 445 del Régimen de Propiedad Comunal de los Pueblos Indígenas y Comunidades Étnicas de las Regiones Autónomas de la Costa Atlántica de Nicaragua y de los ríos Bocay, Coco, Indio y Maíz, Gaceta Diario Oficial, No. 16 del 2003; Alvarado, 2007: 623-624). En Belice, la Corte Suprema reconoció los derechos de los pueblos mayas a sus territorios (Cal *et al.* v. Attorney-General of Belize and Minister of Natural Resources and Environment Claims, 2007) basándose fundamentalmente en la decisión de la Comisión Interamericana sobre el reclamo de las comunidades indígenas del Distrito Toledo en el sur de dicho país (CIDH, Informe N° 40/04, Caso 12.053, 2004, párr. 170).

Paralelamente, debe prestarse atención al hecho de que el Sistema Interamericano también puede servir para superar *impasses o statu quo* que obstaculizan procesos de reformas estructurales. Los casos paraguayos de *Yakye Axa* y *Sawhoyamaxa* son ilustrativos al respecto. El sistema paraguayo había llegado a un punto donde no había posibilidad de solucionar el tema a nivel nacional, ya que no se expropiaban las tierras reclamadas ni se acordaba la compra de tierras alternativas. En Paraguay no existían mecanismos para destrabar esta situación, pues el Congreso rechazaba los pedidos de expropiación y el Ejecutivo no contaba con herramientas para forzar la venta de las tierras reclamadas ni para consensuar la compra de tierras alternativas. Un actor externo como el Sistema Interamericano era necesario para superar esta situación y permitir avanzar en la búsqueda de una solución.

A fin de potenciar el efecto del Sistema Interamericano en el cuestionamiento de situaciones estructurales, es preciso tener en cuenta los contextos diferenciados sobre los casos. Por ejemplo, mientras que el caso *Saramaka* era representativo de los efectos de una completa falta de política estatal de reconocimiento del derecho a la propiedad colectiva, en la que no existía demarcación, titulación ni protección de las tierras y territorios, los casos *Yakye Axa* o *Sawhoyamaxa* representaban los límites y falencias del mecanismo existente en Paraguay, que sí reconoce constitucionalmente el derecho a la territorialidad colectiva. Esto significa que mientras en Surinam se estaba creando un mecanismo especial para una comunidad frente al resto de los pueblos indígenas y afrodescendientes, en Paraguay se solucionaba el problema de ciertas comunidades que no habían encontrado una respuesta efectiva a sus reclamos frente a un gran número de comunidades indígenas que ya habían obtenido su titulación.

Incluso, desde la perspectiva más limitada que venimos mencionando, la Corte debería ser más casuística en sus razonamientos y reparaciones, evitando repetir mecánicamente previas decisiones que no necesariamente se adecúan a las particularidades de cada caso o al contexto legal, político, social o económico en el que se producen los diferentes reclamos, en especial en el momento de determinar las reparaciones (CIDH, Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) *Awas Tingni*, 2008: párr. 173.4; CIDH, Caso *Saramaka*, 2007: párr. 214.5) El Sistema Interamericano debe percatarse de la existencia de diferentes modelos de reconocimiento de la propiedad colectiva sobre los territorios (Roldán, 2004). La Corte debe comprender que el reconocimiento y garantía efectiva de los derechos colectivos al territorio supera ampliamente la mera delimitación, demarcación y titulación de los mismos, ya que

depende de un complejo conjunto de aspectos legales, sociales y políticos (Roldán, 2004: 25). Si, como hemos dicho, la protección de los territorios tradicionales de indígenas y afrodescendientes comprende la redefinición de las relaciones entre estos grupos y el Estado, la Corte debería ser mucho más precisa en sus razonamientos y en sus decisiones para evitar repetir fórmulas mecánicas que no consideren adecuadamente las especificidades existentes en cada Estado.

Y, por supuesto, se deben fortalecer los mecanismos de supervisión del cumplimiento de las sentencias para lograr que las mismas sean cabalmente obedecidas en los tiempos fijados por el tribunal. La experiencia de una década en esta y en otras áreas demuestra que el litigio ante el Sistema Interamericano no es un objetivo final sino tan solo un medio y un instrumento más en la lucha por la protección de los derechos colectivos territoriales. El Sistema Interamericano no puede ser un sustituto de las movilizaciones a nivel nacional sino una parte integral y congruente del proceso político de reivindicaciones territoriales. La obtención de respuestas favorables del Sistema Interamericano demuestra, de hecho, que las mismas no serán implementadas si no van acompañadas de un proceso de presión política integral una vez que el proceso se traslada nuevamente a la esfera nacional.

### **b) Superar la errática aproximación desde la igualdad y no discriminación**

Hasta ahora, el Sistema Interamericano se ha mostrado ambivalente en cuanto a que la falta de reconocimiento de los derechos colectivos al territorio y de las formas de tenencia colectiva, o la falta de implementación efectiva de los derechos reconocidos constitucionalmente sean consideradas como formas de discriminación racial o étnica. Aun en los pocos casos en que sí ha sostenido esta posición, no ha reconocido que la situación es tan solo un aspecto de la distribución inequitativa de la riqueza y del poder en América Latina y que pueblos indígenas y afrodescendientes sufren formas estructurales de discriminación y racismo.

La Comisión, en el caso de reclamos territoriales de las comunidades mayas de Belice (CIDH, Informe No 40/04, Caso 12.053, 2004: párr. 170) y en varias decisiones de admisibilidad durante los últimos años, ha abierto la vía, de manera inconsistente, para analizar los reclamos territoriales de pueblos indígenas y afrodescendientes desde la perspectiva de la discriminación racial. La CIDH ha entendido que la discriminación se produce en la medida en que algunos grupos sociales y formas de tenencia de la tierra reciben protección efectiva del

Estado, mientras que otras, aquellas asociadas con pueblos indígenas y afrodescendientes, no la reciben.<sup>10</sup>

Sin embargo, la Corte también ha sido ambivalente. Por un lado, ha sostenido tres elementos importantes desde la perspectiva de la igualdad y no discriminación que, lamentablemente, no la han conducido a encontrar violaciones del artículo 24 de la Convención Americana sobre igual protección, ni tampoco a desarrollar argumentos más puntuales al respecto considerando el principio de no-discriminación contenido en el artículo 1.1 del texto convencional. Mucho menos la Corte ha ordenado reparaciones específicamente orientadas a remediar la discriminación estructural. En efecto, en primer lugar, el tribunal sostiene que desconocer que los conceptos de propiedad y posesión en las comunidades indígenas pueden tener una significación colectiva dada por la cultura, usos, costumbres y creencias de cada pueblo, "equivaldría a sostener que sólo existe una forma de usar y disponer de los bienes, lo que a su vez significaría hacer ilusoria la protección del artículo 21 de la Convención para millones de personas" (CIDH, Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa, 2006: párr. 120). En segundo lugar, la Corte ha dicho que los miembros de los pueblos indígenas y tribales requieren ciertas medidas especiales para garantizar el ejercicio pleno de sus derechos, en especial, respecto del goce de sus derechos de propiedad, a fin de garantizar su supervivencia física y cultural (CIDH, Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni, 2008: párrs. 148-149 y 151; CIDH, Caso de la Comunidad Indígena Sawhoyamaxa, 2006: párrs. 118-121 y 131; CIDH, Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa, 2006: párrs. 124, 131, 135-137 y 154 y Caso Saramaka, 2007: párrs. 85, 91 y 103). Y, en tercer lugar, en estos casos, la Corte sostuvo que los Estados tienen la obligación positiva de adoptar medidas especiales para garantizar a los integrantes de los pueblos indígenas y tribales el ejercicio pleno e igualitario del derecho a los territorios que han usado y ocupado tradicionalmente. Concluyó el tribunal que en el derecho internacional, el trato desigual a personas en condiciones desiguales no necesariamente constituye discriminación no

<sup>10</sup> Ver Informe N° 83/06, Petición 555-01, Comunidades de Alcântara (Brasil), párr. 66 ("Tratándose de comunidades afro descendientes que alegan que sus derechos no habrían sido adecuadamente tutelados, la CIDH considera motu proprio que los hechos podrían caracterizar una violación al artículo 24, en conexión con el 1.1"); Informe N° 86/06, Petición 499-04, Marino López y otros (Operación Génesis) (Colombia), párr. 59 ("dadas las características de la población afectada y de los hechos materia del reclamo la Comisión estima pertinente considerar la cuestión a la luz del artículo 24 de la Convención, en la etapa de fondo") e Informe N° 80/06, Petición 62-02, Miembros de la Comunidad Indígena de Ananás (Brasil), párr. 31 ("de ser comprobados los hechos expuestos con relación a la violación de (...) igualdad ante la ley (...) y a la no discriminación, contra los Miembros de la Comunidad Indígena Ananás (...) podría encontrarse ante una contravención de los artículos (...) 24 (...) de la Convención").

permitida y que la legislación que reconoce dichas diferencias no es, por lo tanto, necesariamente discriminatoria.

Luego de estas precisiones importantes, en el caso Saramaka, la Corte consideró que el Estado incumplió la obligación general de adoptar las medidas legislativas o de otra índole necesarias para hacer efectivos esos derechos y respetar y asegurar su libre y pleno ejercicio sin discriminación (CIDH, Caso Saramanka, 2007: párr. 175). Sin embargo, en la sección resolutive, simplemente se refirió a las obligaciones de respetar, garantizar y hacer efectivo a nivel interno el derecho a la propiedad, personalidad jurídica y protección judicial, sin mencionar el principio de no-discriminación (CIDH, Caso Saramanka, 2007: párr. 214, Declarativos 1, 2 y 3).

La aproximación desde la perspectiva de la igualdad y no discriminación permitiría considerar las desigualdades y racismo estructural del que son víctimas los indígenas y los afrodescendientes. Una apertura jurisprudencial a la reivindicación territorial desde la perspectiva del principio de la igualdad y no discriminación y de la reparación por la discriminación racial pasada y/o presente así como de las secuelas de la esclavitud y el colonialismo, abriría nuevas perspectivas y podría expandir enormemente el ámbito de las potenciales reparaciones.

En particular, podría permitir complementar el principio del reconocimiento con el de redistribución. Como ha dicho la Corte Constitucional de Colombia, esta aproximación desde la perspectiva de la discriminación no se orientaría a preservar la singularidad cultural de un grupo humano sino que, partiendo de la situación de asimetría de dicho grupo, buscaría suprimir las barreras que se opongan a la igualdad material y enfrentar las causas que la generan, es decir, reducir el déficit de poder efectivo que ostentan. Todo ello, sin eliminar los rasgos culturales típicos que caracterizan a dicha comunidad (Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-422/96, 1996).

La falta de protección efectiva de los territorios de pueblos indígenas y afrodescendientes no debe y no puede considerarse exclusivamente como un problema de falta de reconocimiento de sus particularidades distintivas, sino de la discriminación y marginación a los que los someten los Estados y sociedades latinoamericanas y que han repercutido negativamente en el acceso a oportunidades de desarrollo económico y social de estas comunidades. Tampoco puede olvidarse que el proceso de apropiación y distribución inequitativa de la tierra en América Latina ha estado acompañado y ha sido facilitado por un proceso de exclusión mediante la racialización de indígenas y afrodescendientes (Sundberg, 2008: 569-582). Ignorar estas circunstancias es desconocer las causas profundas de la falta de tutela del territorio y limitar las

potencialidades políticas de la movilización en torno al territorio y los recursos naturales.

Por supuesto, esta estrategia es mucho más riesgosa dado el escaso desarrollo jurisprudencial del Sistema Interamericano en materia de igualdad (Dulitzky, 2007: 15) y, particularmente, desde la perspectiva de la igualdad en términos colectivos y no individuales; en consecuencia, podría hallar mayores resistencias por parte de los Estados. Por eso, podría pensarse no en estrategias argumentativas excluyentes, sino en fundamentar los casos utilizando argumentos basados en aproximaciones culturales para profundizar lo que se ha conseguido y superar algunas de las limitaciones aquí reseñadas, a la par que se generan nuevas alternativas a partir de la igualdad y la no discriminación para ampliar el campo conceptual de posibles violaciones y reparaciones desde una perspectiva de la redistribución.

### ALGUNAS CONCLUSIONES TENTATIVAS

El Sistema Interamericano se ha instituido como un actor permanente y prominente en la discusión sobre la protección de los derechos territoriales colectivos de indígenas y afrodescendientes. Y lo ha hecho, principalmente, gracias a que en la última década la Corte y la Comisión se han mostrado receptivas a las demandas territoriales de estos pueblos.

Por ello, el análisis y discusión de las ambivalencias, contradicciones y vacíos jurisprudenciales existentes, así como de las dificultades y obstáculos que presenta la defensa de reclamos territoriales a nivel interamericano, son un imperativo necesario para considerar las potencialidades y limitaciones que ofrece un mecanismo judicializado internacional para tutelar estos derechos colectivos.

En el caso de los pueblos afrodescendientes, el Sistema Interamericano hasta ahora ha avanzado tan solo porque ha entendido sus reclamos territoriales asimilándolos a los formulados por pueblos indígenas, y los ha considerado "pueblos tribales". Este proceso replica el fenómeno que se produce en distintos países latinoamericanos, marcado por lo que se ha denominado la "etnización" de los afrodescendientes bajo el modelo de la etnicidad indígena (Anderson, 2007: 387 y 393). En parte, ello conduce a las comunidades rurales afrodescendientes a afirmar su identidad como "pueblo tribal" en los términos de la Corte. En este sentido, los afrodescendientes deben presentarse siguiendo el modelo del movimiento indígena en su relación con el Estado (Restrepo, 2007: 476).

Varios autores entienden que, a nivel nacional, esta estrategia de culturalización de los reclamos de los afrodescendientes bajo el modelo indígena y el abandono de los reclamos desde la perspectiva racial y

de discriminación racial es lo que les ha permitido ser efectivos en sus demandas de seguridad territorial (Anderson, 2007: 393; Hooker, 2005: 305; Pashcel y Sawyer, 2008: 209). Aun cuando esta evaluación positiva sobre la estrategia de la culturalización de los reclamos territoriales pueda ser descriptivamente correcta, no por ello debe desconocerse que abordar el asunto desde la discriminación racial y desde la redistribución permitiría superar las limitaciones de la aproximación cultural al territorio y los recursos naturales. También permitiría contextualizar los reclamos por la tierra colectiva dentro de los problemas estructurales de marginalización, exclusión y racismo estructural. En particular, haría posible el desarrollo de una jurisprudencia que no se concentre tan solo en el reconocimiento sino también la redistribución.

La incipiente jurisprudencia interamericana y sus lagunas, discordancias y confusiones exigen que cualquier estrategia de litigio vaya acompañada por un proceso pedagógico dirigido hacia el propio Sistema Interamericano, para concientizarlo de sus propias limitaciones, vacíos jurisprudenciales y debilidades.

El desafío presente, creemos, pasa por repensar las reivindicaciones tanto indígenas como afrodescendientes más allá del territorio y la aproximación cultural al mismo. En otras palabras, exige superar las limitaciones basadas en el reconocimiento de derechos colectivos en función exclusivamente de una aproximación cultural a sus demandas. Fundamentalmente, requiere repensar, desde el derecho interamericano de los derechos humanos, una teoría que permita unir este reconocimiento cultural como fundamento de las respuestas judiciales a uno que parte de las disparidades socioeconómicas y reclama una redistribución como remedio a las injusticias que confrontan indígenas y afrodescendientes. Desde esta perspectiva, el presente artículo debe entenderse como el principio de una propuesta que, a la luz de las teorías de Fraser y Honneth (2003), busca desarrollar una teoría crítica del reconocimiento que identifica y defiende solo aquellas versiones de aproximaciones culturales a reivindicaciones territoriales que pueden ser coherentemente combinadas con políticas de igualdad substantiva y redistribución económica. En otras palabras, es necesario conceptualizar desde el derecho interamericano de los derechos humanos el reconocimiento cultural y las inequidades sociales como formas que se apoyan mutuamente y que, en consecuencia, establecen claras obligaciones estatales de atacar a ambas. En definitiva, haciéndonos eco del llamado de Fraser y Honneth, consideramos que lo que se requiere hoy como estrategia de litigio y como respuesta jurisprudencial es una concepción que reunifique los reclamos de reconocimiento cultural con los de redistribución socioeconómica.

## REFERENCIAS

- ABRAMOVICH, Victor (2005), "Líneas de trabajo en derechos económicos, sociales y culturales: Herramientas y aliados", *SUR Revista Internacional de Derechos Humanos*, vol. 2, no. 2.
- ALVARADO, Leonardo (2007), "Prospects and Challenges in the Implementation of Indigenous Peoples' Human Rights In International Law: Lessons from the Case of *Awas Tingni V. Nicaragua*", *Arizona Journal of International and Comparative Law*, vol. 24, no. 3.
- ANAYA, James (2004), *Indigenous People in International Law*. USA: Oxford University Press.
- ANAYA, James y Grossman, Claudio (2002), "The Case of *Awas Tingni v. Nicaragua*: A New Step In The International Law of Indigenous Peoples", *Arizona Journal of International and Comparative Law*, vol. 19, no. 1.
- ANAYA, James y CAMPBELL, Maia (2008), "Gaining Legal Recognition of Indigenous Land Rights: The Story of the *Awas Tingni* Case in Nicaragua", en Hurwitz, D.; Satterthwaite, M. & Ford, D. (eds.), *Human Rights Advocacy Stories*. USA: Foundation Press.
- ANDERSON, Mark (2007), "When Afro Becomes (like) Indigenous: Garifuna and Afro-Indigenous Politics in Honduras", *Journal of Latin American and Caribbean Anthropology*, vol. 12, no. 2.
- ANTKOWIAK, Thomas (2008), "Remedial Approaches to Human Rights Violations: The Inter-American Court of Human Rights and Beyond", *Columbia Journal of Transnational Law*, vol. 46, no. 2.
- AYLWIN, José (2002), "El derecho de los pueblos indígenas a la tierra y al territorio en América Latina: antecedentes históricos y tendencias actuales", Ponencia presentada en la Sesión del Grupo de Trabajo sobre la Sección Quinta del Proyecto de Declaración con especial énfasis en las formas tradicionales de propiedad y supervivencia cultural, de la Organización de Estados Americanos, 7- 8 de noviembre de 2002.
- BERISTAÍN, Carlos (2008), *Diálogos sobre la reparación. Experiencias en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*. San José: Instituto Interamericano de Derechos Humanos.
- BONILLA MALDONADO, Daniel (2006), *La Constitución multicultural*. Bogotá: Universidad de los Andes, Facultad de Derecho.
- BOONE, Catherine (2007), "Property and Constitutional Order: Land Tenure Reform and the Future of the African State", *African Affairs*, no. 106.
- CAL (on behalf of the Maya Village of Santa Cruz) and Others and Coy (on behalf of the Maya Village of Conejo) and Others v. Attorney-General of Belize and Minister of Natural Resources and Environment (2007), Claims Nos. 171 and 172, Supreme Court of Belize, Judgment of 18 October 2007.
- CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA (1996), Sentencia T-422/96, Magistrado Ponente: Eduardo Cifuentes Muñoz.
- \_\_\_\_\_ (2003), Sentencia T-955/03, Magistrado Ponente: Alvaro Tafur Galvis.

- CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (CIDH) (1989), Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras. Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de julio de 1989. Serie C No. 7.
- \_\_\_\_\_ (1993), Caso Aloeboetoe y otros vs. Surinam. Reparaciones y Costas. Sentencia de 10 de septiembre de 1993. Serie C No. 15.
- \_\_\_\_\_ (2001), Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2001. Serie C No. 79.
- \_\_\_\_\_ (2004), Caso de la Masacre de Plan de Sánchez vs. Guatemala. Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de noviembre de 2004. Serie C No. 116.
- \_\_\_\_\_ (2004), Informe N° 30/04, Petición 4617/02, Solución Amistosa, Mercedes Julia Huenteeo Beroiza y Otras, Chile.
- \_\_\_\_\_ (2004), Informe N° 40/04, Caso 12.053, Comunidades Indígenas Mayas del Distrito de Toledo, Belice.
- \_\_\_\_\_ (2005), Caso de la Comunidad Moiwana vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de junio de 2005. Serie C No. 124.
- \_\_\_\_\_ (2005), Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134.
- \_\_\_\_\_ (2005), Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125.
- \_\_\_\_\_ (2006), Caso de la Comunidad Indígena Sawhoymaxa vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146.
- \_\_\_\_\_ (2006), Caso de la Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay. Interpretación de la Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2006. Serie C No. 142.
- \_\_\_\_\_ (2006), Caso de la Masacre de Pueblo Bello vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140.
- \_\_\_\_\_ (2006), Caso de las Masacres de Ituango vs. Colombia. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1º de julio de 2006. Serie C No. 148.
- \_\_\_\_\_ (2006), Informe N° 80/06, Petición 62-02, Miembros de la Comunidad Indígena de Ananás, Brasil.
- \_\_\_\_\_ (2006), Informe N° 83/06, Petición 555-01, Comunidades de Alcántara, Brasil.
- \_\_\_\_\_ (2006), Informe N° 86/06, Petición 499-04, Marino López y otros (Operación Génesis), Colombia.

- \_\_\_\_\_ (2007), Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2007. Serie C No. 172.
- \_\_\_\_\_ (2007), Informe N° 45/07, Petición 1268-05, Admisibilidad, Masacre de Chengue, Colombia.
- \_\_\_\_\_ (2008), Caso de la Comunidad Mayagna (Sumo) Awas Tingi vs. Nicaragua. Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. Resolución de la CIDH de 7 de mayo de 2008.
- \_\_\_\_\_ (2008), Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam. Interpretación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 12 de agosto de 2008. Serie C No. 185.
- DANNENMAIER, Eric (2008), "Beyond Indigenous Property Rights: Exploring the Emergence of a Distinctive Connection Doctrine", *Washington University Law Review*, vol. 86:53.
- DULITZKY, Ariel E. (2005), "A Region in Denial: Racial Discrimination and Racism in Latin America", en Dzidzienyo, A. & Oboler, S. (eds.), *Neither Enemies Nor Friends: Latinos, Blacks, Afro-Latinos*. UK: Palgrave Macmillan.
- \_\_\_\_\_ (2007), "El principio de igualdad y no discriminación: Claroscuros de la jurisprudencia interamericana", en *Anuario de Derechos Humanos*, no. 3.
- \_\_\_\_\_ (2008), "La Comisión Interamericana de Derechos Humanos", en *Víctimas sin mordaza. El impacto del Sistema Interamericano en la justicia transicional en Latinoamérica*, México: Due Process of Law Foundation.
- FRASER, N., & HONNETH, A. (2003). *Redistribution or Recognition?: A Political-Philosophical Exchange*. New York: Verso.
- HOFFMANN, Odile (2002), "Conflictos territoriales y territorialidad negra. El caso de las comunidades afrocolombianas". En Mosquera, C.; Pardo, M. & Hoffmann, O. (eds.), *Afrodescendientes en las Américas. Trayectorias sociales e identitarias*. Bogotá: U.N., ICANH, IRD, ILSA.
- HOOKE, Juliet (2005), "Indigenous Inclusion/Black Exclusion: Race, Ethnicity and Multicultural Citizenship in Latin America". *Journal of Latin American Studies*, no. 37.
- MADARIAGA, Isabel (2002), "Relatoría sobre los derechos de los pueblos indígenas de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos", Ponencia presentada en el III Curso Interamericano - Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 28 de octubre de 2002.
- MADARIAGA, Isabel (2005), "The Rights Of Indigenous Peoples and the Inter-American Human Rights System". Ponencia presentada en el simposio de la American Association of Law Schools Annual Meeting, San Francisco, 8 de enero de 2005.
- MOONEY, Megan (2006-2007), "How the Organization of American States Took the Lead: The Development of Indigenous Peoples' Rights in the Americas", *American Indian Law Review*, vol. 31, no. 2.

- NASH ROJAS, Claudio (2004), "Los derechos humanos de los indígenas en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos", en Aylwin, J. (ed.), *Derechos humanos y pueblos indígenas. Tendencias internacionales y contexto chileno*. Chile: Instituto de Estudios Internacionales, Universidad de la Frontera.
- NG'WENO, Bettina (2007), "Can Ethnicity Replace Race? Afro-Colombians, Indigeneity and the Colombian Multicultural State", *Journal of Latin American and Caribbean Anthropology*, special issue, vol. 12, no. 2.
- ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS (ONU), Comité de Derechos Humanos (1994), Comentario General No. 23: Los derechos de las minorías (Art. 27), Doc. CCPR/C/21Rev.1/Add.5.
- PASHCEL, Tianna y Sawyer, Mark (2008), "Contesting Politics as Usual, Black Social Movements, Globalization and Race Policy in Latin America", *Souls*, vol. 10, no. 3.
- PASQUALUCCI, Jo M. (2006), "The Evolution of International Indigenous Rights in the Inter-American Human Rights System", *Human Rights Law Review*, vol. 6, no. 2.
- RESTREPO, Eduardo (2007), "El 'giro al multiculturalismo' desde un encuadre afro-indígena", *Journal of Latin American and Caribbean Anthropology*, special issue, vol. 12, no. 2.
- ROLDÁN ORTEGA, Roque (2004), *Models for Recognizing Indigenous Land Rights in Latin America*, World Bank, Biodiversity Series, No. 99.
- ROMERO BONIFAZ, Carlos (2006), "La gestión integrada de los recursos naturales como fundamento de la territorialidad indígena", en *Defensor del Pueblo de Bolivia, Derechos Humanos y Acción Defensorial*, año 1, no. 1.
- RUIZ CHIRIBOGA, Oswaldo (2007), "El derecho a la identidad cultural de los pueblos indígenas y las minorías nacionales: una mirada desde el sistema interamericano", *SUR Revista Internacional de Derechos Humanos*, vol. 3, no. 5.
- SABEL, Charles y SIMON, William (2004), "Destabilization Rights: How Public Law Litigation Succeeds", *Harvard Law Review*, vol. 117, part 4.
- STAVENHAGEN, Rodolfo (2001), "La diversidad cultural en el desarrollo de las Américas. Los pueblos indígenas y los Estados nacionales en Hispanoamérica". Cultural Studies Series: N° 11, *Unite for Social Development Education and Culture Organization of American States*.
- SUNDBERG, Juanita (2008), "Placing Race in Environmental Justice Research in Latin America", en *Society and Natural Resources*, vol. 21, no. 7.
- TORRES, Gerald (2008), "Indigenous Peoples, Afro-Indigenous Peoples and Reparations", en Federico Lenzerini (ed.), *Reparations for Indigenous Peoples: International and Comparative Perspectives*. USA: Oxford University Press.

## Derechos, territorio ancestral y el pueblo afroesmeraldeño\*

CATHERINE WALSH\*\*

JUAN GARCÍA\*\*\*

*En el tiempo de los mayores,  
ningún hombre, ninguna mujer de origen africano  
nacido/a en esta región del Pacífico,  
quería ver desnuda a la madre tierra.  
Por eso, generación tras generación  
asumimos el compromiso de cuidar el monte  
que viste a la montaña madre, porque su  
desnudez era nuestra vergüenza.*

Abuelo Zenón<sup>1</sup>

A través de un conversatorio se explora el sentido que tiene la construcción social del derecho al territorio, como permanencia histórica del derecho ancestral y de las tradiciones culturales que sembraron los antiguos esclavos negros, cimarrones, en la provincia ecuatoriana de Esmeraldas. Se hacen visibles las imbricaciones complejas que tiene la ancestralidad territorial con el espacio físico-geográfico, y con el control social, espiritual y cultural que enseñaron los mayores a las comunidades negras del Pacífico, para asegurar su supervivencia, enmarcada en una ética de justa distribución de los recursos. Toda esta memoria ancestral sobre el territorio colectivo se encuentra amenazada por varios actores externos; unos actúan con la aquiescencia del Estado (concesiones empresariales para la explotación minera, maderera o palmicultora) y otros lo hacen de manera ilegal (grupos armados y colonos), pero igual, ambos actores violentan los derechos colectivos y provocan, en consecuencia, una grave desterritorialización.

\* Una versión de este artículo fue publicada en: *Informe de derechos Humanos 2009-2010*. Universidad Andina Simón Bolívar, Quito.

\*\* Catherine Walsh, profesora principal, directora del Doctorado en Estudios Culturales Latinoamericanos, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, y coordinadora del Fondo Documental Afro-Andino.

\*\*\* Juan García, historiador conocido como el obrero del proceso de comunidades negras del Ecuador. Fundador del Fondo Documental Afro-Andino, Universidad Andina Simón Bolívar.

<sup>1</sup> Citado en Juan García, *Los territorios ancestrales afroecuatorianos* (2009: 64).



**Palabras clave:** afroecuatorianos, territorialidad, ancestralidad, derecho ancestral, desterritorialización.

Through a discussion group, the following is explored: the usefulness of the social construction of the right to have territorial rights, as the historical permanence of the ancestral right and the cultural traditions that sowed the former black slaves, maroons, in the Ecuadorian province of Esmeraldas. The discussion group makes visible the complex overlapping the territorial ancestry has with the physical-geographical space and with the social, cultural and spiritual control the older people taught the successive generations of the black communities of the Pacific to ensure cultural and social reproduction framed in an ethic of fair distribution of resources. This ancestral memory of the collective territory is being threatened by various external actors, some acting with the acquiescence of the State (business concessions for the exploitation of mining, logging and palm oil crops) and others do it illegally (armed groups and settlers), but both players violate collective rights and cause, therefore, a serious deterritorialization.

## INTRODUCCIÓN

En los últimos años y ante la regionalización del conflicto colombiano, la explotación de los llamados recursos naturales y la violencia e injusticia crecientes que son producto de los anteriores, la zona de la frontera norte ecuatoriana ha empezado a ser objeto de un mayor interés. Sin embargo, la atención específica a Esmeraldas y su pueblo de origen africano permanece aún escasa.

La provincia de Esmeraldas, ubicada en el noroccidente del Ecuador, tiene una población de aproximadamente 416.272 habitantes: 203.176 urbanos y 213.096 rurales, con una mayoría afrodescendiente (51,2%), una pequeña población indígena (1,2%), y el resto de población mestiza. El porcentaje afroecuatoriano aumenta radicalmente, hasta más de 80%, en los cantones del norte de la provincia: Eloy Alfaro y San Lorenzo, donde históricamente la vida ha circulado alrededor de los ríos y el mar, construyendo así una dinámica fronteriza con la región de Tumaco de Colombia, marcada por fuertes vínculos familiares y el intercambio permanente tanto a nivel de personas como de comercio. No obstante, la agresiva penetración de capitales nacionales y transnacionales, dedicados a la explotación maderera, camaronera y de palma africana, hace que esta provincia haya sido, en los últimos 30 años, una de las más afectadas por graves condiciones y conflictos socioambientales y humanos (Mindá, 2002; OIPAZ 2002; Walsh y Santacruz, 2006: 13-68).

Mientras que los esfuerzos de organismos estatales, no-gubernamentales e internacionales en la parte norte de la provincia se dedican primordialmente a los problemas y necesidades de infraestructura, las comunidades negras ejercen una lucha de y para la vida arraigada al territorio y los derechos ancestrales, así como a la sobrevivencia física, cultural y espiritual de ayer, hoy y mañana. Tal lucha no aparece en los medios, cuyo reportaje esporádico sobre la situación de violencia que vive la provincia se caracteriza por abordarla como si en ella se tratara solamente de incidentes aislados, encubriendo así la crisis real, cada vez más generalizada, en la que el Estado y sus instituciones están prácticamente ausentes. Tampoco tiene mayor cabida dentro de los marcos nacionales e internacionales de “derechos humanos”.

Este artículo, escrito con dos voces y a modo de conversación, tiene el objetivo de explorar el entretrejo de territorio y derecho ancestral y su significado como el derecho humano más grande y primero. Su interés no es el documentar o analizar desde un marco normativo y positivista los avances, limitaciones y regresiones en esta zona de frontera, ni tampoco informar desde esta perspectiva sobre los derechos humanos. Más bien, se trata de evidenciar la pérdida del derecho y el territorio ancestral que hoy se está viviendo en Esmeraldas y las amenazas que están presentándose al respecto, particularmente frente a la agresión continua de actores externos, la “nueva diáspora” de la des-territorialización y las limitaciones y desconocimientos del derecho jurídico.

## HACIA UNA COMPRESIÓN DEL TERRITORIO ANCESTRAL

*Catherine Walsh (CW):* Usted ha explicado lo ancestral como la relación con los antepasados; un mandato de los mayores que se cumple y se trasmite, porque refuerza el sentimiento de la pertenencia colectiva. Aplicado a los territorios colectivos, lo ancestral tiene que ver con la ocupación cultural continua de un entorno físico, un espacio para la reproducción y control social, espiritual y cultural, que incluye la protección de los conocimientos, los valores y el respeto a las relaciones armónicas entre los hombres/mujeres y la naturaleza. En este sentido, el territorio ancestral es un asunto de la continuación y sobrevivencia de la vida misma, de “los bienes culturales, especialmente los que no se pueden ver, que le dan forma y configuran los territorios ancestrales”, como dice el Abuelo Zenón.<sup>2</sup> Por eso, “cuando por voluntad propia o

Zenón, el abuelo materno de Juan García ya fallecido hace algunos años atrás, ha tomado un papel simbólico y central en la memoria colectiva afroesmeraldeña y afroecuatoriana. Palabras citadas por García (2009: 65).

ajena nos alejamos de la vida de las comunidades y de la tradición que ordena el uso del territorio ancestral, estamos renunciando al espacio vital y al derecho que nuestros mayores construyeron para mantener nuestra diferencia cultural” (García, 2009: 65).

*Juan García (JG):* Seguramente hay una definición académica para lo ancestral, pero los pueblos negros que vivimos en el territorio-región del Pacífico hemos usado la voz de los mayores y lo que enseña la tradición para construir nuestra propia definición de lo ancestral, para poder aplicarlo al territorio, sabiendo que no somos pueblos originarios, pero sin perder de vista el derecho que tenemos a una reparación por ser pueblos transplantados contra su voluntad.

Esto es así, porque los procesos de apropiación del derecho a los territorios ancestrales por parte de los pueblos afroecuatorianos se inicia con la necesidad de defenderse de la violencia y de la agresión que significó el desarraigo de nuestras tierras de origen. Visto de esta manera, el derecho ancestral al territorio se construye por la necesidad de garantizar nuestra permanencia y nuestro futuro como pueblo culturalmente distinto de los pueblos y nacionalidades indígenas.

Desde estas dos visiones, el concepto de territorios ancestrales está referido a un área geográfica determinada, “un gran pedazo de la montaña madre”, un espacio de la naturaleza que se encuentra bajo la influencia cultural y bajo el control social y político de nuestras comunidades. Por eso, muchas comunidades ven los territorios como la continuidad de los palenques que los cimarrones construyeron para la defensa y el crecimiento de la comunidad.

La influencia y el control que la comunidad tiene sobre esos espacios territoriales tienen que traer aparejado el ejercicio de autoridad sobre los recursos y sobre los procesos sociales y políticos que ocurren dentro de estos espacios determinados. Además, desde las propuestas interculturales, el pueblo afroecuatoriano espera una representación en los distintos niveles de gobierno, a partir del derecho de autodeterminación que les confieren sus territorios ancestrales.

*CW:* Entonces, desde la tradición cultural, ¿cómo se construye la visión de lo ancestral, cómo se aplica al territorio y cuáles son los espacios de territorio ancestral actualmente vigentes en Esmeraldas?

*JG:* Los guardianes de la tradición comparten la opinión de que aquello que le confiere la categoría de ancestral a un determinado espacio territorial son las formas particulares de usar, aprovechar y administrar los recursos que hay en los territorios colectivos. Los mayores aseguraban que la esencia misma de estos territorios somos nosotros, los pueblos ancestrales de origen africano, y los pueblos indígenas. La

montaña madre y los manglares están aquí porque nosotros estamos aquí, aprovechando estos territorios como espacios para la vida. Usamos los recursos que hay en ellos para garantizar el bienestar colectivo.

Desde la visión de los mayores, el territorio ancestral tiene que ser construido partiendo de un espacio geográfico, comunitario y útil para la reproducción cultural y biológica, donde se llevan a cabo actividades productivas, individuales y colectivas, que permiten una vida digna para los pueblos que han vivido en esos espacios territoriales, los cuales recibieron de sus antepasados no como un bien personal, sino como una herencia para las futuras generaciones.

Los ancestros enseñan que los territorios ancestrales se construyen para el control social, espiritual y cultural, que incluye la distribución justa de los recursos como parte de una ética económica, y por eso tienen que ser espacios colectivos y comunitarios. La construcción de un territorio ancestral nace de la historia del pueblo que reclama esa ancestralidad, y tiene que ser entendida como memoria ancestral y colectiva sobre la ocupación cultural de ese entorno físico, de ese pedazo de la montaña madre. La ocupación tiene que ser probada por la memoria colectiva del pueblo o de la nacionalidad que reclama esa ocupación; sin memoria histórica no hay ancestralidad. Pero, además, esa ocupación histórica y esa memoria tienen que gozar del reconocimiento social de otros pueblos, que va más allá de las leyes del Estado.

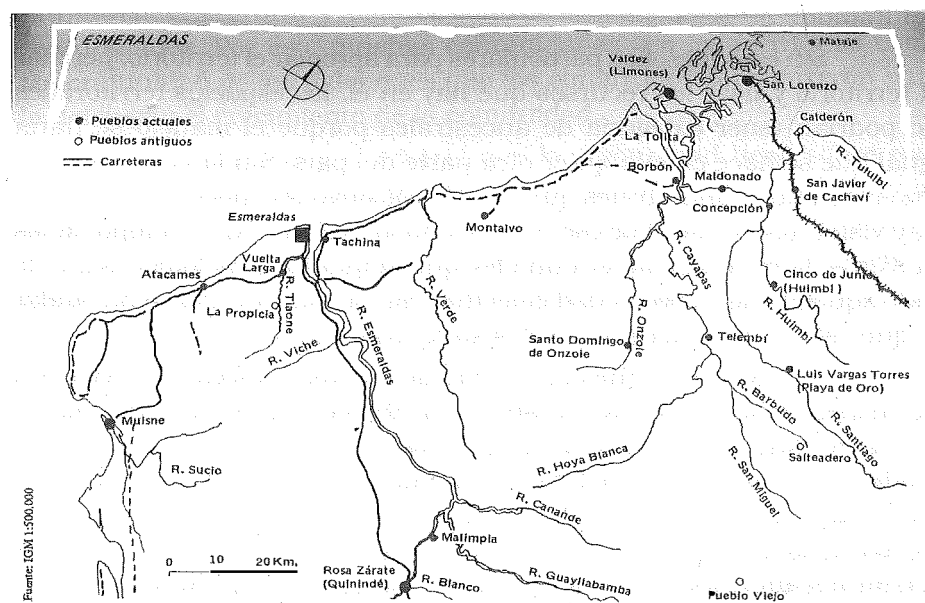
Sin esas filosofías particulares para apropiarse el territorio, heredar el territorio y usar los recursos que hay en él, los espacios territoriales no podrían tener categoría de ancestrales porque el manejo se haría igual que se hace en cualquier otra parte del país. Sin la obediencia de unos mandatos ancestrales que todo el colectivo reconoce y respeta, no hay visión particular. Por eso, y como decía Zenón, “en el tiempo de los mayores, la racionalidad era una ley que mandaba usar lo necesario de todo aquello que es propiedad colectiva. Esa misma ley mandaba cuidar lo que es de todos, porque a todos sirve” (García, s.f.).

*CW:* Mientras que el concepto de territorio ancestral pervive, la permanencia de territorios ancestrales en Esmeraldas ha sido seriamente afectada, tanto por los daños producidos a la naturaleza por empresas madereras, mineras y de palmicultura, entre otras, como por la violencia que obliga a las comunidades a huir y dispersarse. Consideraremos posteriormente estos factores, pero aquí resulta útil identificar los territorios ancestrales que aún existen, es decir, las comunidades que mantienen vivo lo ancestral en relación con territorios colectivos.

*JG:* Los mayores fundamentan el derecho ancestral en aquel derecho que los troncos familiares de los antiguos esclavizados ganaron

con su presencia en ciertos espacios del territorio nacional. Los mayores enseñaban que el territorio ancestral que nuestros mayores ganaron, está marcado por el recorrido de la sangre africana y por la memoria que nuestro pueblo guarda de los procesos esclavistas. “En todo lugar donde nuestros mayores tuvieron que trabajar para la riqueza de los amos, hasta ahí llega la reparación del mal que nos acusa la esclavitud, entonces hasta ahí llega nuestro derecho a la reparación” (García, s.f.)

Los territorios de los antiguos reales de minas de Playa de Oro, Wimbi, San José del Cachabí y muchos otros son lugares en los que la memoria colectiva de nuestro pueblo recupera sus derechos (ver mapa). Como decía Zenón: “Por eso referirse al ayer es importante, porque para nosotros es el tiempo cuando nuestros mayores sembraron aquí en estos territorios del norte de Esmeraldas las raíces culturales de lo que somos ahora como pueblo afroecuatoriano”. En el momento de reconstruir los derechos ancestrales, la memoria recomienda echar una mirada a los procesos históricos que vivimos contra nuestra voluntad: “El ayer tiene que ser visto como el tiempo cuando nuestros ancestros, con sus formas de vida, anclaron los derechos que las nuevas generaciones reclamamos en el ahora” (García, s.f.).



Tomado de Alain Dubly (1990: 65).

## EL NACIMIENTO Y EJERCICIO DEL DERECHO ANCESTRAL

*JG:* Uno de los pensamientos del abuelo Zenón nos puede servir para ilustrar el nacimiento del derecho ancestral, pero también para entender el significado particular que para las comunidades afroesmeraldeñas tiene la aplicación de ese derecho sobre los territorios que ellas ocupan.

Las comunidades de origen africano, asentadas en el territorio-región del Pacífico, de este y del otro lado de la raya de frontera, no podemos olvidar que el camino que nos trajo a estas tierras no es el camino de andar y apropiar el mundo por nuestra voluntad de colonizar y conquistar. Llegamos aquí siguiendo el camino de la injusticia, de la dispersión obligada que para los pueblos de origen africano significó la esclavitud en esta región y en otras de América (García, s.f.)

Al construir el derecho sobre los territorios de esta región donde actualmente viven nuestras familias negras, no podemos olvidar que el derecho que tenemos sobre estos territorios del Pacífico nació como una reparación histórica del daño que significó la dispersión de nuestra sangre africana por América, dispersión que –por la voluntad y la codicia de los otros– tuvimos que vivir cientos de años antes de que se configuraran los Estados que ahora nos ordenan. Esa reparación es nuestra principal fuente del derecho sobre los territorios que nuestros troncos familiares reclaman al Estado.

Para las comunidades de origen africano que viven en el Pacífico, de este y del otro lado de la línea de frontera, el derecho sobre los territorios que ocupan repara el daño que les causó la esclavitud. Por más lejano que este hecho esté, por más olvidos que la historia nacional tenga sobre la esclavitud, los troncos familiares y las comunidades que la vivieron la recuperan al momento de pensar el derecho sobre los territorios que ocupan.

Pero, como dejamos anotado, la visión particular que las comunidades tienen del derecho ancestral recupera una serie de elementos culturales propios de las comunidades afroecuatorianas, no sólo para relacionarse con esos territorios, sino también para sembrar sus mitos y tradiciones, que son los que terminan de enraizar el derecho ancestral sobre los territorios que estas comunidades ocupan.

La primera semilla de su particularidad que el pueblo afroecuatoriano siembra cuando apropia los espacios territoriales, son las filosofías para el manejo racional y las leyes para el aprovechamiento y uso compartido de los recursos que hay en los territorios. Luego vienen

otras semillas que son igualmente importantes: las que tienen que ver con la regulación y el ordenamiento de los individuos que viven en el territorio. En los espacios del territorio ancestral no sólo hay recursos, también viven muchos seres intangibles que ordenan el uso de esos recursos. Todos estos seres fueron sembrados por los primeros que llegaron, por los mayores, y casi todos son de origen africano. Estos seres, personajes tutelares, tienen su espacio en el territorio y cumplen una función en el momento de ordenar el aprovechamiento y el uso de los recursos del monte. Ninguna persona que tenga filiación con los ancestros desconoce la existencia de esos personajes.

Los seres intangibles –los que alguna gente llama “mitológicos”– que viven en los distintos espacios del territorio son una muestra clara de la particularidad o, mejor dicho, de la ancestralidad. Cada pueblo, cada nacionalidad siembra en sus territorios los personajes que vienen de sus ancestros y son válidos para ordenar la vida de las personas que viven en esos espacios, porque conocen y respetan las enseñanzas de sus ancestros.

La otra siembra importante que los pueblos hacen en sus territorios tiene que ver con los conocimientos y los saberes que vienen desde los árboles, plantas y frutas que hay en ellos. Los mayores decían que en el monte hay muchas frutas que uno puede aprovechar y usar para el beneficio de los que apropian el territorio, pero para usar estas plantas y frutas es necesario conocer los tiempos en que se pueden cosechar, porque en los territorios todo tiene su tiempo. Lo mismo sucede con el conocimiento de los productos del bosque que son venenos y de cuáles no lo son; todo eso es parte del saber que nace en los territorios, entonces pareciera que conocer el territorio es un saber que va más allá de lo utilitario.

*CW:* Todo eso parece marcar un sentido muy distinto de “derecho”; no es un sentido de derecho impuesto desde las autoridades, gobiernos locales o nacionales, o desde el Estado. Tampoco tiene mayor relación con este documento escrito que llamamos “Constitución”. Más bien, es algo que se va construyendo, encaminando y aplicando desde mucho antes de la formación del Estado.

*JG:* Es muy frecuente escuchar a los mayores decir que cuando estos Estados no existían, los mandatos y las filosofías ancestrales del pueblo de origen africano asentado en estos territorios ya ordenaban nuestra manera de vivir.

Esta reflexión tiene una raíz histórica: no podemos olvidar que los primeros troncos familiares de origen africano llegaron a vivir en esta región entre 1560 y 1760, de manera que los mandatos ancestrales existieron primero que las leyes de los Estados nacionales. Los palenques

de cimarrones tenían una propuesta organizativa y una estrategia para la defensa, y es a ello a lo que se refieren los ancianos cuando nos hablan de las propuestas ancestrales para mantenerse en el tiempo como pueblo culturalmente diferente.

Entonces, las comunidades recuperan su derecho ancestral de sus propias formas de vida, de sus propuestas para ser, en un tiempo en que el Estado no era; por eso, los mayores hablan de un derecho mayor que nace “casa adentro”, cuando los otros derechos no habían nacido. El derecho a los territorios tendría que ser un camino para interactuar con otras formas de derecho; lo ancestral podría dialogar con las otras formas de derecho.

La memoria colectiva de las comunidades repite una vieja enseñanza de los mayores:

De todos los derechos ancestrales que nos asisten como pueblo de origen africano asentado en el Ecuador, el derecho al territorio colectivo es uno de los que menos fuerza necesita para ser reconocido y reconocido. Los antiguos esclavizados que ganaron este derecho llegaron a estas tierras contra su voluntad. Reconocerles el derecho ancestral sobre los territorios que ocupan, es lo mínimo que los Estados pueden hacer para reparar esa injusticia histórica (García, s.f.).

El Estado tendría que saber que los cuerpos de los africanos desbastados por el trabajo de la mina son sabia, raíz y fruto de la vida que florece en estos territorios del norte de Esmeraldas.

## LAS AMENAZAS ACTUALES AL DERECHO Y TERRITORIO ANCESTRALES

*CW:* Las amenazas que hoy merman y debilitan ese derecho en Esmeraldas son muchas. ¿Cuáles son las más importantes y cómo entenderlas en vista tanto del derecho ancestral como de los derechos colectivos reconocidos en la Constitución y los convenios internacionales? ¿Y qué quiere decir todo eso en relación con lo que usted ha llamado el derecho humano primero y mayor: el derecho de territorio?

*JG:* Hoy, en los territorios ancestrales la mayor amenaza es la que los mayores llaman la desterritorialización, entendida como la pérdida del derecho ancestral y el desconocimiento y negación desde el Estado del derecho jurídico, del reconocimiento legal para vivir en los espacios territoriales.

Cuando los pueblos o las nacionalidades que tienen derechos ancestrales reconocidos en las leyes y los convenios internacionales pierden ese derecho (ancestral) frente a unos derechos nuevos, entonces decimos que el Estado desterritorializa a esas comunidades, es decir, les

niega el reconocimiento de uno de los derechos fundamentales que asiste a estos colectivos: el derecho al territorio donde siempre han vivido.

Si los pueblos de origen africano no se hubieran configurado una visión del territorio, el territorio-región del Pacífico no sería lo que es. Como decía Zenón: “El norte de Esmeraldas no es producto de la generosidad de la naturaleza, más bien es producto, resultado de las filosofías de negros y de indios, que prefirieron vivir con lo mínimo pero mantener la vida que florece en este territorio” (García, s.f.).

Actualmente, en los territorios ancestrales tanto de este como del otro lado de lo que los mayores llaman “la raya” (la frontera), se viven muchos hechos violentos, generados por actores externos, que apuntan a sacar a las familias de sus hábitats, de sus territorios. La violencia que se vive en los territorios obliga a las familias a dejar sus asentamientos históricos y vivir un proceso de dispersión, que los testigos de las comunidades están llamando “la nueva diáspora”.

La pérdida del derecho ancestral al territorio le niega a las comunidades la posibilidad de articularse a las nuevas propuestas sociales que se anuncian con la Constitución y los derechos colectivos. Cuando las comunidades pierden los territorios ancestrales, también pierden la posibilidad de anclar la implementación de los derechos colectivos. Sin la unidad de las familias que mandan los ancestros, no hay colectivo en la comunidad, por lo menos desde la visión ancestral.

Las comunidades saben que sin el territorio como testigo histórico, los derechos colectivos, la reparación histórica y otros derechos particulares que las comunidades de raíces ancestrales pudieran ganar, no tienen cabida real. Entonces, en este momento, las amenazas que debilitan el derecho ancestral, sobre todo de las comunidades negras, son muchas.

*CW:* Me hace recordar las palabras expresadas por el colectivo en un taller que usted dirigió en San Lorenzo:

Esto del derecho colectivo es algo que se tiene que volver a ver, porque sabemos que muchas comunidades afroecuatorianas perdieron sus territorios por la falta de herramientas para aplicar lo que mandan estos derechos. Volver a ver los derechos colectivos significa conocer los espacios para denunciar los abusos y la sordera de las instituciones que tienen que hacer cumplir estos derechos (García, 2009: 68).

Sabemos que hoy y ante esta gran amenaza de la desterritorialización y su provocación –incluyendo la presencia de lo que en Colombia llaman “fuerzas irregulares” y aquí “actores externos”– hay cosas que no se pueden decir. El silencio impuesto y forzado es, sin duda, otra parte de la violencia que no se mide y poco se considera, pero cuyo efecto psicológico es cada vez más visible en las rupturas familiares y

del colectivo comunitario. Pero también y en relación con la violencia y la desterritorialización, existe la provocación y el protagonismo de las empresas mineras, madereras y de palma, entre otras. Los reportajes recientes en los medios sobre las muertes de dos defensores de los bosques de Esmeraldas y los reclamos al respecto de organizaciones como Acción Ecológica y la Comisión Ecuménica de Derechos Humanos (ver Molina, 2010) hicieron públicos hechos que para los pueblos de los territorios ancestrales son casi cotidianos. ¿Cómo leer esta realidad?

*JG:* Siempre hemos escuchado a nuestros mayores decir: “Ningún derecho pide fuerza y el que ganaron nuestros mayores, menos”. Si las comunidades negras han tenido y tienen sus derechos ancestrales sobre los territorios, entonces el Estado tiene que reforzar esos derechos, pero vemos con mucha preocupación que los nuevos actores, como los mineros y los sembradores de palma, alegando intereses nacionales, imponen sus nuevos derechos sobre los derechos de las comunidades.

Frente a las luchas y disputas que los nuevos actores despliegan para apropiarse de los espacios territoriales de las comunidades y frente a la sordera del Estado para reforzar las reclamaciones de las comunidades, vemos que los nuevos liderazgos locales ya no piensan tanto en ganar derechos de participación desde los territorios, sino más bien desde los espacios políticos que permiten las juntas parroquiales. En este momento, en las comunidades se discute si en verdad los espacios del territorio son importantes para articular los nuevos derechos de participación ciudadana o basta con las juntas parroquiales. Esto nos preocupa porque la junta parroquial le resta importancia al territorio ancestral.

*CW:* Ante esta serie de amenazas al territorio y derecho ancestrales, ¿podemos hablar de estrategias de defensa?

*JG:* De hecho, en las comunidades del norte de Esmeraldas hay bastante preocupación. Se han hecho algunas reuniones de trabajo casa adentro con la finalidad de pensar propuestas para que las comunidades puedan defenderse de la agresión que significa la presencia de actores externos, pero no podemos olvidar que estos actores están ahí con la aceptación del Estado.

Esto es preocupante porque pone en evidencia que los derechos colectivos que les deben garantizar a las comunidades no ser desplazadas de sus territorios ancestrales, pierden categoría frente a la demanda de tierras para sembrar los grandes proyectos que se quieren implantar en la región, como la siembra de palma, la minería, la exploración petrolera y otros. Todo el mundo conoce que en el norte de Esmeraldas se han vendido miles de hectáreas que tenían el reconocimiento de territorios ancestrales; sin embargo, estas ventas han sido reconocidas y legalizadas

por el Estado. Entonces, uno se pregunta: ¿dónde quedan los derechos que las leyes les confieren a los pueblos y nacionalidades?

*CW:* Al parecer, existe una complicidad entre el Estado y estas empresas que son, en su gran mayoría, de carácter transnacional. Tanto la Constitución como los convenios internacionales, como el 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), reconocen el derecho territorial de los pueblos afrodescendientes como “pueblo” de raíz histórica. Los pueblos afros tienen su derecho a reclamar su espacio de participación. Sin embargo, la pregunta crucial es qué significan estos derechos (y las mismas denuncias de las violaciones de los derechos humanos) ante la impunidad de estas compañías que siguen con la ilegalidad de tener donde registrarse y de ser aceptados por el Estado.

*JG:* En la región existe el sentimiento generalizado de que tanto el norte de Esmeraldas como el sur de Colombia –siendo, como son, territorios históricos de las comunidades negras del Pacífico–, son parte de los nuevos acomodos geopolíticos que vive la región, y las comunidades descubren que los Estados son parte de un gran plan para usar estos territorios para esos acomodos geopolíticos. Sembrar palma, entregarlos a las mineras, es sólo parte de las estrategias de ese gran plan.

Cuando el Estado legitima la venta de territorios que son de posesión ancestral, cuando entrega concesiones para la explotación minera en los espacios territoriales de las comunidades, el mensaje que le llega al pueblo afroecuatoriano es que estas tierras están baldías, que no tienen propietarios y, por lo tanto, pueden ser apropiadas y usadas por los actores externos. En este sentido, la ilegalidad es parte del mismo Estado.

En este momento, los territorios ocupados por los nuevos actores son más seguros que las comunidades; creo que la vulnerabilidad de nuestros territorios es parte del plan. Aquí nunca hemos visto que haya una confrontación entre actores armados en los territorios ocupados por la palma, pero son muchos los que se dan en los territorios de las comunidades ancestrales. Para nosotros eso tiene una lectura. Todo el mundo sabe que los supuestos enfrentamientos por las tierras en esta región se dan entre pueblos ancestrales: los negros pelean con los indígenas y los desplazados con los negros. Pero nadie pelea territorios contra los actores externos; estos tienen protección oficial.

Pensando el drama que se vive en los territorios, uno descubre muchas complicidades; la más clara es la que tienen los organismos del mismo Estado, pero hay otros cómplices. Dentro de ellos podemos incluir las múltiples organizaciones que están trabajando por la defensa de los derechos de las comunidades negras, que han logrado poco o nada en términos de derechos territoriales. La gente de las comunidades entiende

muy bien que el principal derecho humano que un pueblo puede reclamar es el derecho al territorio ancestral. Sin embargo, en la región hay mucha gente trabajando el tema de los derechos humanos, sobre todo en los lugares donde hay los refugiados colombianos, pero ninguna de estas organizaciones está trabajando por el derecho humano que tienen las comunidades a seguir viviendo en los territorios que heredaron de sus mayores. La falta de atención a los derechos humanos de las familias que son desplazadas por la violencia territorial por la desterritorialización que se vive en la región, permite leer otra complicidad.

En agosto de 2002, el señor presidente Gustavo Noboa firmó el decreto ejecutivo No. 2961, mediante el cual un poco más de 40.000 hectáreas de tierras ancestrales se convirtieron en zonas de vocación agrícola. Podemos estar seguros de que Noboa no estaba pensando en proteger el derecho de las comunidades ancestrales de la región, ni tampoco en asegurar una economía de auto-sustentación. En estas acciones se descubre otra complicidad, que las comunidades conocen muy bien.

## REFLEXIONES FINALES: LOS DERECHOS HUMANOS VERSUS EL DERECHO ANCESTRAL DE VIDA

*CW:* En su forma más general y de acuerdo a diversas filosofías jurídicas, los “derechos humanos” son definidos como “aquellas libertades, facultades, instituciones o reivindicaciones relativas a bienes primarios o básicos que incluyen a toda persona, (...) independientes de factores particulares como el estatus, sexo, etnia o nacionalidad”.<sup>3</sup>

Hoy existen debates sobre nuevas generaciones de derechos humanos que permiten enlaces con los derechos colectivos, pero su concepto y su práctica de aplicación tanto en el Estado como en muchos convenios internacionales, siguen estando basados en la persona. Comprender la complejidad de la idea del derecho ancestral, como hemos venido argumentado aquí, no es posible si se piensa a los seres humanos fuera de su relación con la naturaleza, o si se niega la centralidad de las correspondencias entre lo tangible y lo intangible. Incluso, esta comprensión es difícil para el campo jurídico y los mismos defensores de los “derechos humanos”. Aunque esta comprensión parecía emerger con la nueva Constitución, la práctica, hasta ahora, ha sido la de siempre. De hecho, para los pueblos del territorio ancestral en Esmeraldas, el problema no descansa en la persona o el individuo en sí, ni tampoco en las libertades o facultades individuales, o simplemente en reivindicaciones relativas a “bienes” primarios o básicos. Más bien, es

un asunto, hecho claro en este artículo, del derecho de vivir o de vida, en lo cual lo ancestral y territorial desempeña papeles claves, inclusive en términos del significado mismo de “frontera”.

*JG:* Los pueblos de origen africano que en la época de la colonia llegaron a los territorios del Pacífico, empujados por la ambición de los mineros, apropiaron este territorio como un todo; las fronteras vinieron después. Para los mayores, los territorios del norte de Esmeraldas y el sur de Colombia siempre fueron una unidad territorial y cultural común, la raya estaba ahí pero no dividía la historia de este pueblo. Hoy los Estados insisten en hacernos creer que la frontera es sinónimo de violencia.

Por el contrario, la memoria colectiva recuerda que la línea de frontera nació violentando la unidad histórica y étnica de este pueblo; la frontera fue creada para fragmentar la totalidad de la comunidad de origen africano del territorio de la región del Pacífico. Y es en este contexto en el que nacen una comunidad afro-colombiana y una comunidad afro-ecuatoriana. Sin embargo, en la memoria ancestral, la comunidad tiene los mismos troncos familiares de origen. Pero mientras la línea de frontera se convierte en un mandato de los Estados que la comunidad respeta, en la práctica, ha sido sólo una raya, un espacio que la gente sobrepasa diariamente incluso –aunque no solamente– en momentos de violencia política ejercida por un país o el otro.

Ahora la región entera vive un conflicto en el cual los troncos familiares de origen no tienen dónde refugiarse. Por eso decimos que el plan consiste en desterritorializar a las comunidades negras. Antes nadie era refugiado; ahora los que llegan del otro lado recuperan el estatus de refugiados y requieren el apoyo de los funcionarios de los derechos humanos. Entonces, resulta que dentro de poco tiempo los que llegan tienen más que los que están aquí. Este es un fenómeno nuevo. Poco a poco, la tradición pierde fuerza y los lazos de la familiaridad se pierden, dando paso a otra lógica y proteccionismo transmitidos por los funcionarios y el discurso de los derechos humanos.

Desde la visión de la comunidad, esta lógica y proteccionismo están dirigidos a los que llegan; no existe el apoyo a los que reciben a estas personas que, en algunos casos, llegan con más recursos que los que están aquí. Tampoco existe apoyo o atención a los desplazados nacionales locales.

Son muchas las personas de este lado de la raya que se sienten abandonados por estas políticas de amparo al que llega, especialmente cuando hacia el interior de las fronteras nacionales las muertes por la violencia son cada vez más numerosas. Por todo eso, la gente entiende que esto de los derechos humanos es parte de un plan –de protección

binacional e internacional de ellos– del otro lado de la raya. Como dice el abuelo Zenón:

Si la misma cantidad de plata que los derechos humanos están poniendo para ayudar a los que llegan de refugiados se hubiera puesto en la protección de los derechos de las comunidades de este y del otro lado de la raya, los funcionarios de los derechos humanos no tendrían por qué estar aquí recogiendo gente que llega, porque el gran territorio del Pacífico siempre fue un territorio para la vida compartida (García, s.f.).

*JG y CW:* Por eso y como hemos argumentado aquí, los derechos humanos no reemplazan ni sustituyen el derecho ancestral de las comunidades, más bien chocan con él y lo debilitan. El derecho ancestral es el derecho humano primero, el más grande y el más humano de los derechos. Como bien reza la tradición, es el único derecho mayor que no puede ser derogado por otro derecho. Al respecto, las palabras expresadas en un taller de reflexión colectiva en el cantón de Eloy Alfaro, al norte de la provincia, son contundentes y claras:

El derecho ancestral como lo entendemos las comunidades negras de este territorio-región del Pacífico es, ante todo, razón. Razón que tiene como testigo una historia que muchos conocemos y entendemos. Por eso, nuestros mayores insistían en que ‘la razón no pide fuerza’, lo que las nuevas generaciones preferimos re-definir diciendo: ‘El derecho y razón causa de fuerza no son’. Visto desde la filosofía del ser de origen africano que vive en esta región, este antiguo refrán nos muestra el grado de confianza que nuestros ancestros tenían en la naturaleza de la justicia. Justicia que las nuevas generaciones estamos obligados a re-pensar. Sobre todo después de tanta injusticia que vivimos los pueblos afroecuatorianos asentados en el norte de Esmeraldas (García, 2009: 28).

## REFERENCIAS

- DUBLY, Alain (1990), *Los pueblos del Ecuador. Estudio geográfico*. Quito: Corporación Editora Nacional.
- GARCÍA, Juan (2009), *Los territorios ancestrales afroecuatorianos*. Esmeraldas, documento inédito.
- GARCÍA, Juan (s.f.) *Memoria colectiva*. Notas personales de Juan García, de entrevistas con el Abuelo Zenón. Esmeraldas, documento inédito.
- MOLINA, Martha (2010), “Defensores de los bosques de Esmeraldas fueron victimados”, 2 de marzo de 2010. Disponible en: [http://cedhu.org/index2.php?option=com\\_content&task=view&id=749&pop=1&page](http://cedhu.org/index2.php?option=com_content&task=view&id=749&pop=1&page)
- MINDA, Pablo, (2002), *Identidad y conflicto. La lucha por la tierra en la zona norte de la provincia de Esmeraldas*. Quito: Abya Yala.

OIPAZ (2002), *Testimonios de frontera. Efectos del Plan Colombia en la frontera colombo-ecuatoriana*. Quito: Observatorio Internacional por la Paz.

WALSH Catherine y SANTACRUZ, Lucy (2006). "Cruzando la raya: dinámicas socioeducativas e integración fronteriza. El caso del Ecuador con Colombia y Perú", en *La integración y el desarrollo social fronterizo*, Serie Integración Social y Fronteras, N.º. 2, Bogotá: Convenio Andrés Bello.

## Protección jurídica de territorios quilombolas en Brasil

CÉSAR AUGUSTO BALDI\*

La Constitución de 1988 se refiere a quilombos sólo en dos disposiciones. La primera, en el capítulo de la educación, de la cultura y del deporte, determina que "quedan declarados como patrimonio público todos los documentos y los sitios que contengan reminiscencias históricas de los antiguos quilombos" (art. 216, § 5º). La segunda, introducida en el Acto de las Disposiciones Constitucionales Transitorias –ADCT–, afirma que "a los remanentes de las comunidades de los quilombos que estén ocupando sus tierras es reconocida la propiedad definitiva, debiendo el Estado emitirles los títulos respectivos" (art. 68). La reglamentación de la titulación de las comunidades quilombolas fue efectuada por el Decreto 3.912/2001, hoy revocado por el Decreto 4.887/2003, cuya constitucionalidad depende de una apreciación del Supremo Tribunal Federal –STF– (ADIN 3239, Relator Min. Cezar Peluso). El aparente énfasis puesto en "reminiscencias" y "remanentes" que puede llevar a asociar estas expresiones con un sentido de residuo o vestigio, con todo, debe ser matizado por una lectura más atenta de otras disposiciones constitucionales, dentro de una óptica ampliada de una Constitución que asegura la diversidad étnico-cultural y el pluralismo.

**Palabras clave:** interculturalidad, quilombos, comunidades negras, territorialidad, diversidad étnico-cultural.

After an analysis of the Latin American constitutions governing the rights of black communities within the new cycle of intercultural constitutionalism, the following is verified: the need for re-signification and decolonization of imperial concept of quilombo, so to be recognized in a perspective of respect for ethnic diversity and sociocultural environment, as intangible patrimony and a specific territoriality that exceeds ethnic discrimination in the legalization of land in Brazil.

---

\* Master en derecho (ULBRA/RS), Doctorado en la Universidad Pablo Olavide (España), Organizador del libro *Direitos humanos na sociedade cosmopolita* (Ed. Renovar, 2004). Email: cbaldi@portoweb.com.br



## CONTEXTUALIZACIÓN DEL PROCESO EN AMÉRICA AFRO-LATINA

Aunque con matices distintos y duraciones diferenciadas, los procesos de esclavitud marcaron el período colonial de América. Brasil fue el país en que la duración del proceso fue más larga y su abolición más tardía. Por lo general, la independencia de la metrópoli significó la abolición del trabajo esclavo. Fugas, agrupaciones, revueltas y distintas luchas han marcado toda América Latina, y eso se reflejó, de alguna forma, en el derecho constitucional.

Tres constituciones en el continente presentan previsiones expresas sobre comunidades negras o descendientes de esclavos. La Constitución de Ecuador, de 1988, aseguraba a los “pueblos negros o afroecuatorianos” los mismos derechos que a los indígenas de conservar “la propiedad imprescriptible de las tierras comunitarias, que serán inalienables, no-embargables e indivisibles, resguardada la facultad del Estado para declarar su utilidad pública”, manteniendo la posesión de las tierras y obteniendo su “adjudicación gratuita, conforme la ley” (arts. 84, ítems 2 y 3 c/ art. 85). En mayo de 2006, por fin, fue promulgada la Ley de los Derechos Colectivos de los Pueblos Negros o Afroecuatorianos, que aseguró el respeto a distintas expresiones culturales y artísticas de los pueblos negros (art. 3º), el reconocimiento de derechos económicos, sociales, culturales y políticos (art. 9º), la conservación de la biodiversidad en beneficio colectivo (art. 11), la caza y pesca para subsistencia con prioridad ante el aprovechamiento comercial e industrial (art. 12), los derechos sobre recursos genéticos y filogenéticos (art. 14), la consulta sobre planes y programas de prospección y explotación de recursos naturales que puedan afectar territorios de comunidades negras, desde el punto de vista ambiental o cultural (art. 15), la garantía del fortalecimiento y organización, “en áreas urbanas o rurales”, de los sistemas y prácticas de medicina natural tradicional (art. 18) y el respeto de “formas propias de organización e integración social afroecuatorianas, tales como los palenques, comunas, comunidades urbanas y rurales, organizaciones de base y demás formas asociativas que se determinen” (art. 24).<sup>2</sup>

El nuevo texto constitucional, aprobado por referéndum en 2008, reconoce a los indígenas, al pueblo montubio, a las comunas y al pueblo afroecuatoriano, entre otros derechos colectivos (art. 57): a)

Para una perspectiva regional de las historias de dominación y resistencia raciales en Latinoamérica y las consecuencias para los países de fuerte presencia negra, ver Andrews (2007).

Disponible en: [http://www.derechoecuador.com/index.php?option=com\\_content&task=view&id=4044&Itemid=418](http://www.derechoecuador.com/index.php?option=com_content&task=view&id=4044&Itemid=418)

no ser objeto de racismo o forma de discriminación étnica o cultural; b) conservación de la propiedad imprescriptible de las tierras comunitarias, que serán inalienables, inembargables e indivisibles, además de quedar exentas de tasas e impuestos; c) manutención de la posesión de sus tierras y territorios ancestrales, y garantía de obtener su adjudicación gratuita; d) participación en el uso, usufructo, administración y conservación de los recursos renovables que se encuentren en sus tierras; e) consulta previa, libre e informada, de carácter obligatorio, dentro de plazo razonable, sobre planos y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables localizados en sus tierras; f) a no ser trasladados de sus tierras ancestrales; g) a la participación en la definición de las políticas públicas a ellas concernientes, así como en el diseño y decisión de las prioridades en los planes y proyectos del Estado; h) consulta, antes de la adopción de medida legislativa que pueda afectar cualquiera de sus derechos colectivos. Además de eso, quedan reconocidos: a) especialmente al pueblo afroecuatoriano los derechos colectivos establecidos en la Constitución, ley y pactos, convenios, declaraciones y demás instrumentos internacionales de derechos humanos (art. 58); b) a todas las comunidades referidas en el artículo 57 la posibilidad de constituir circunscripciones territoriales para la preservación de su cultura; c) a la protección de las comunas que tengan propiedad colectiva de la tierra como forma ancestral de organización territorial (art. 60).

El texto constitucional colombiano de 1991 reconoció la diversidad “étnica y cultural de la nación” (art. 7º), estableciendo un plazo de cinco años para la expedición de una ley que reconociera “a las comunidades negras que hayan venido ocupado tierras baldías en las zonas rurales ribereñas de los ríos de la Cuenca del Pacífico, de acuerdo con sus prácticas tradicionales de producción, el derecho a la propiedad colectiva sobre las áreas que habrá de demarcar la misma ley” (art. 55 transitorio, procedimiento reglamentado por las Leyes nº 70/93 y 397/1997).

La Constitución de Nicaragua (1987), a su vez, garantizó a las “comunidades de la costa atlántica” el derecho a “preservar y desarrollar su identidad cultural en la unidad nacional, dotarse de sus propias formas de organización social y administrar sus asuntos locales conforme a sus tradiciones”, reconociendo, al mismo tiempo, “las formas comunales de propiedad de las tierras”, además del uso, goce y disfrute de las aguas y bosques de estas tierras (art. 89). De forma expresa, afirmó que “el desarrollo de su cultura y sus valores enriquece la cultura nacional”, constituyendo deber del Estado crear programas especiales para el ejercicio de sus derechos de libre expresión y “preservación de

sus lenguas, arte y cultura” (art. 90). El procedimiento de titulación de las tierras fue establecido por la Ley n° 445, de 2003.

Los “garífunas” de Honduras, Guatemala y Belice –que nunca llegaron a ser sometidos por el sistema esclavista, en virtud del naufragio del navío que trajo a los africanos–<sup>3</sup>, además de los “maroons” de Surinam –que son 15% de la población del país, distribuidos en seis comunidades (N’djuka, Matawai, Saramaka, Kwinti, Paamaka y Boni o Aluku)– y del oeste de la Guyana Francesa, todas comunidades negras, se encuentran en proceso de reconocimiento, en sus respectivos países, del derecho a las propiedades ocupadas, inclusive porque algunos de ellos son signatarios del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) que asegura derechos a las “comunidades indígenas” y a las “comunidades tribales”.<sup>4</sup>

Recientemente, en noviembre de 2007, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en proceso relacionado con la comunidad Saramaka (negros descendientes de esclavos) y el gobierno de Surinam (que no es signatario del Convenio 169, pero firmó los pactos de derechos económicos, sociales y culturales)<sup>5</sup>, entendió que: a) las características específicas culturales, económicas y sociales, distintas de la comunidad nacional, colocaban los “sarakas” al abrigo del artículo 21 de la Convención Americana que protege el “derecho de integrantes de pueblos tribales al uso y goce de su propiedad comunal”; b) tanto la propiedad privada de particulares cuanto la propiedad comunitaria de miembros de comunidades indígenas y tradicionales tienen la protección de la Convención; c) la legislación interna de Surinam no había establecido protección especial a tales comunidades (Brasil, por su turno, tiene el art. 68, ADCT); d) un tratamiento especial de tales comunidades no implicaría “discriminación no permitida”, haciéndose necesarias “acciones afirmativas”; e) la mera posibilidad de reconocimiento judicial no era sustituto de un reconocimiento real de tales derechos; f) la especial relación de dichas comunidades con el “territorio” no se restringía a aldeas, asentamientos y parcelas agrícolas, sino al “territorio en su conjunto”, existiendo una íntima conexión entre “territorio” y “recursos naturales necesarios a la supervivencia física y cultural”; g) la necesidad de consulta previa, de buena fe e informada, sobre medidas que puedan

ser perjudiciales a las comunidades implicadas; h) que es deber del Estado la procura de instrumentos jurídicos capaces de propiciar el reconocimiento del derecho de propiedad, en conformidad con su sistema comunal, independientemente de la personalidad jurídica de la comunidad,

De esta forma, se puede afirmar que la disposición contenida en el artículo 68 del ADCT no se encuentra aislada del contexto constitucional del continente americano, insertándose dentro de un contexto de cambio significativo que está dando forma a un nuevo tipo de constitucionalismo, que asume la plurinacionalidad, la pluriculturalidad, la pluriétnicidad y la interculturalidad de los países y que, en tal medida, pone en discusión la simultaneidad de tradiciones culturales en el mismo espacio geográfico, el pluralismo jurídico, la resignificación de los derechos colectivos, la democracia intercultural, la territorialidad, la inclusividad cultural y un grado razonable de incertidumbres e inestabilidades (Santos, 2007b: 9-19; Baldi, 2008).

En relación con las legislaciones de otros países del continente, resulta significativo constatar que: a) las tierras son comunitarias y, entonces, la propiedad es colectiva; b) existe, de forma expresa o implícita al menos, la noción de que las tierras reconocidas son inalienables e imprescriptibles; c) las prácticas de producción son tradicionales; d) la identidad cultural de las comunidades es parte de la memoria nacional; e) hay una asociación de la situación de las comunidades afrodescendientes, dentro de lo posible, con la situación de los indígenas. A su vez, la Constitución de Nicaragua y la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) refuerzan la íntima relación entre “territorio” y “supervivencia física y cultural” de las comunidades. Estos elementos, pues, son fundamentales para un análisis comparativo de la situación brasileña.

## EL SIGNIFICADO CONSTITUCIONAL DE QUILOMBO

El concepto de quilombo tiene, originalmente, profundas raíces coloniales, de carácter penal y discriminatorio. Se debe realizar un amplio proceso de revisión y, por tanto, de “descolonización”, en el medio jurídico, de la noción de “quilombo”, en conjunto con la profunda revaluación del término llevada a cabo, desde la década de 1980, por la historiografía y la antropología.

El reglamento del Consejo Ultramarino de 1740 conceptuaba el quilombo como la “habitación de negros fugados con más de cinco, en sitio despoblado, donde no haya ranchos levantados y que tampoco se encuentre pilón allí”, lo que había sido reafirmado en la Provisión de 6 de marzo de 1741 y en algunas legislaciones municipales, como la Ley

<sup>3</sup> La lengua garífuna fue incluida, en 2001, como patrimonio oral e inmaterial de la humanidad. Para más información sobre las luchas de la comunidad, ver: <http://www.cohre.org/store/attachments/Quilombol@%20-%20NovDez%202006%20-%20Portugu%C3%AAs.pdf> pp. 3-4.

<sup>4</sup> Es interesante observar que “a pesar de las condiciones históricas y ecológicas ampliamente semejantes”, las comunidades “varían en todo, desde el idioma, la dieta y la vestimenta, hasta patrones de casamiento, residencia y trabajo asalariado estacional” (Price, 2004: 199-220).

<sup>5</sup> Disponible en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_172\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_172_esp.pdf)

provincial nº 157, del 9 de agosto de 1848, de la ciudad de São Leopoldo (que fijaba un número de dos esclavos fugados) (Rios, 2008: 190-192). Cinco elementos, por tanto, eran fundamentales (Almeida, 1999: 12):

- a) la fuga o situación vinculada a esclavos fugados;
- b) una cantidad mínima de “fugados”, que variaba de período a período;
- c) “localización siempre marcada por el aislamiento geográfico, en lugares de difícil acceso y más cerca de un mundo natural y salvaje que de la llamada ‘civilización’”, lo que marcó profundamente el “sentido común” que trata “los quilombos fuera del mundo de la producción y del trabajo, fuera del mercado”;
- d) el “rancho”, o sea, si había residencia habitual, consolidada o no, “enfaticando las reformas quizá existentes”;
- e) el hecho de que “no se encuentren pilones”, en el sentido de que el pilón, “entendido como instrumento que transforma el arroz cosechado, representa el símbolo del autoconsumo y de la capacidad de reproducción”.

Estos elementos funcionaron como definidores del quilombo y de ahí la necesidad – según Alfredo Wagner de Almeida– de “una lectura crítica de la representación jurídica que siempre se reveló inclinada a interpretarlo como algo que estaba fuera, aislado, más allá de la civilización, confinado en una supuesta auto-suficiencia y negando la disciplina del trabajo” (Ibíd.). Antes bien, fueron las transacciones comerciales de la “producción agrícola y extractiva de los quilombos las que ayudaron a consolidar sus fronteras físicas, haciéndolas más viables mientras eran más acatadas por las reglas sociales con que pasaban a interactuar”. Este concepto que se quiere “congelar” es lo que debe ser reevaluado.

*Primero*, porque no tenía validez práctica en el período colonial. Su intención represiva era evidente: hacer inviable cualquier forma de autonomía individual o colectiva (de ahí la necesidad de dos o cinco “fugados”).

Perdigão Malheiros (2008: 28-29), en 1867, destacaba:

Entre nosotros fue frecuente desde tiempos antiguos, y todavía hoy ocurre, el hecho de que los esclavos abandonaran la casa de los señores y se internaran en las selvas o en territorios vírgenes, eximiéndose así de hecho del cautiverio, aunque sujetos a la vida precaria y llena de privaciones, contrariedades y peligros que allí pudiesen o puedan ocurrir. Esas reuniones fueron denominadas *quilombos o mocambos*; y los esclavos así fugados (fuesen en grande o pequeño número) *qui-*

*lombolas o calhambolas*. En Brasil esto resultó fácil a los esclavos en razón de su extensión territorial y densas selvas, a pesar de que ellos *buscaban siempre la proximidad de los poblados para proveer sus necesidades, aunque fuese por vía del latrocinio*. (Último resaltado fuera del texto)

De este modo, la existencia de familias de esclavos en las mismas comunidades reforzaba un cierto proceso productivo singular, que redundaría, más adelante, en el “acampesinamiento”, a partir del proceso “de desagregación de las haciendas de algodón y caña de azúcar y con la disminución del poder de coerción de los grandes propietarios territoriales” (Almeida, 1999: 13).

*Segundo*, porque las diversas comunidades negras –en su mayoría rurales– variaban profundamente tanto étnica, como socialmente, sin excluir, incluso, la realidad de que coexistían, simultáneamente, en la “casa grande”, como resultado de la decadencia de la plantación de algodón y de azúcar (el caso del quilombo Frechal/MA, primera comunidad reconocida por el gobierno federal, localizado a cien metros de la “casa grande”, es paradigmático). Así, la idea de una comunidad sin ninguna relación con la “sociedad mayoritaria” resulta absolutamente desentonada respecto de la realidad brasileña. Incluso en “el arquetipo del quilombo” del imaginario social es fuerte la presencia de “blancos, mestizos de variada estirpe e indígenas, además de negros africanos y nacidos en Brasil” y, por lo tanto, la idea de “un territorio social y económico, además de geográfico, en el cual circulaban diversos tipos sociales” (Reis & Gomez, 2000: 9-23; Funari, 2005).

*Tercero*, porque exige replantear la discusión acerca de la inmensa concentración agraria del país, cuyo carácter de discriminación étnica había quedado oculto tras la suposición de que la abolición había dado por finalizado el “problema del negro”, excluyéndose de los textos legales y constitucionales cualquier referencia a “quilombos”, que sólo reaparecerían cien años después, en la Constitución de 1988.

En efecto, finalizado el sistema de donaciones de tierras por “sesmarias”<sup>6</sup> en 1822 (en que primero se recibía el título, para después trabajar la tierra), estas no eran concedidas y tampoco existía una ley que regulara la cuestión, con lo que se configuraban cuatro situaciones distintas (Sodero, 1990: 42-43, 45-48): a) sesmarias concedidas e integralmente confirmadas, con el cumplimiento de todas las exigencias, de manera que el propietario tenía el dominio sobre la gleba; b) sesmarias

<sup>6</sup> Sesmaria era una concesión de tierra hecha en Brasil por el gobierno portugués (según facultades de una ley del 26 de mayo de 1375) con el objetivo de expandir la agricultura o la ganadería, o para entregar recompensas en tierras a nobles, colonizadores y militares por servicios prestados a la Corona.

simplemente concedidas, en las que faltaba el cumplimiento de alguna exigencia, con lo que no existía dominio sino simple posesión; c) glebas ocupadas por simple posesión, sin ningún título; d) tierras sin ocupación, no concedidas o ya devueltas al Poder Público por incumplimiento de las exigencias. Este fue el “período de posesión de las tierras devueltas (desocupadas)” y también la época de la concesión, a cada Provincia, de “seis leguas por cuadra”, de terrenos considerados “devueltos”, para fines de “colonización”, con la llegada de suizos y alemanes a la provincia fluminense, azorianos al Sur y la “colonia de alemanes” a São Leopoldo/RS (1824).

Cuando La Ley nº 601, de 1850, entró a regular el nuevo régimen jurídico de tierras no reconoció, sin embargo, la ocupación indígena y tampoco permitió que los campesinos adquiriesen tierras necesarias para su supervivencia; por tanto, solamente era posible la adquisición de tierras por medio de la compra, lo que impedía que estas fuesen adquiridas por indígenas o por los negros libertos (Ataide Jr., 2006: 174-177). Ello ocasionó un sistema informal de registros, paralelo al “grilagem”<sup>7</sup> y a la concentración de tierras en manos de pocos propietarios. Este fue también el momento en que se estableció el concepto de “tierras devueltas” (*terras devolutas*) que permanecería vigente hasta el advenimiento del Decreto-ley nº 9.760/46.

Se evidencian, así, algunas paradojas de la Ley de Tierras: a) se erigió un aparato reglamentario para “proteger la propiedad privada de la tierra contra las ocupaciones, cuando, hasta esa fecha (a partir de 1822), la posesión era norma para conseguirla” (Maricato, 2000: 145-150); b) había un constreñimiento para el reconocimiento de posesiones, al mismo tiempo que innumerables inmuebles fueron rescatados con registros en notarías, devueltos, otra vez reconocidos y titulados, produciendo en sus dominios incontables situaciones de posesión; c) se crearon, para fines de demarcación de las “tierras devueltas”, archivos, registros y organismos ineficientes que fueron sucesivamente sustituidos, de tal forma que se puede afirmar que “hasta prácticamente los días de hoy, las tierras devueltas han sido privatizadas, sacando provecho de una situación de fragilidad en la demarcación de la propiedad de tierra en Brasil durante más de cuatro siglos” (Ibid).

Como resultado de ello, se encuentran “tierras de indígenas” (donadas en función de servicios prestados al Ejército Nacional, en virtud de la Guerra del Paraguay o de la “Balaiada”) ocupadas por comunidades predominantemente negras; “tierras de negros” (donaciones de expropiarios de esclavos); “tierras de santo”, entregadas para determinada

<sup>7</sup> Método de apropiación de tierras mediante falsas escrituras de propiedad.

santidad o congregación religiosa (ej. Santa Teresa) y tantas otras denominaciones (Sogame, 2005). La inexistencia de registros formales y las propias características de posesión/proiedad son singulares y, en algunos casos, dichos territorios hoy son objeto de disputa por parte de las Fuerzas Armadas, con base en argumentos de preservación de la seguridad nacional, tales como Alcântara/MA, donde existe una base de lanzamiento de cohetes, y Marambaia/RJ, que es una sede naval.

En este sentido, el laudo antropológico de la comunidad de Alcântara es bastante revelador (Almeida, 2006: 115-125, 90-98): a) hasta el “Directorio de 1758” (Almeida, 2007: 18-26)<sup>8</sup>, los indígenas recibían la designación de “negros” (lo que entonces quedó prohibido), y la Licencia de 1755 incentivó el casamiento de los “vasallos del rey de Portugal” con las indias, y de portuguesas con indígenas, prohibiendo que los descendientes fuesen denominados “caboclos”. Por otra parte, al mismo tiempo que se abolía la esclavitud indígena, se intensificaban la formación de haciendas por donaciones reales y los incentivos para la introducción de esclavos africanos, con lo que se mantenía la estigmatización de los “negros”, a los cuales se daban los atributos de “vileza”, “infamia” y “deshonra”; b) la debilidad económica y social de los hacendados, debida a la crisis de las haciendas de algodón, ocasionó un acercamiento entre indígenas y esclavos, en el sentido de que estos pertenecían “afectiva y económicamente a territorialidades que controlaban efectivamente, vivían como si fueran suyas y a las cuales prestaban sus propias auto-atribuciones, en un momento en que no les era permitido por ley tener cualquier propiedad y peculios”<sup>9</sup>; c) al afirmar, implícitamente,

<sup>8</sup> Es interesante observar que el mismo “Directorio que se debía observar en los poblados de los indígenas de Pará y Maranhão”, de 1758, al reconocer que la introducción del propio idioma en los pueblos conquistados era “uno de los medios más eficaces para desterrar de los pueblos rústicos la barbarie de sus antiguas costumbres”, estableció, como uno de los primeros cuidados, “en sus respectivos poblados el uso de la lengua portuguesa, no consintiendo de ningún modo, que los niños y niñas, que pertenecieran a las escuelas, y todos aquellos indígenas, que fueran capaces de instrucción en esta materia, el uso de la lengua propia de sus naciones, o de la llamada general”. Se producía así la institucionalización de la “lengua portuguesa” como idioma oficial, prohibiendo todas las lenguas indígenas y el “nheengatu” –la llamada lengua general–, que, introducida por el clero para la comunicación entre los distintos pueblos indígenas, era utilizada inclusive entre los esclavos traídos de África. La dispersión de esclavos de diferentes etnias en distintas haciendas, por medio de la cual se evitaban las agrupaciones, pasó entonces a constituir un fuerte mecanismo de control sobre los trabajadores esclavos y una forma de facilitar la imposición del portugués como lengua de comunicación obligatoria. Y, simultáneamente, los términos “indígenas” y “negros” eran mantenidos como categorías homogéneas, ocultando la pluralidad étnica, lingüística y cultural.

<sup>9</sup> Peculio: “Se dice de todo aquello que al esclavo era permitido, de consentimiento expreso o tácito del señor, administrar, disfrutar, y ganar, aunque que sobre una parte del patrimonio del propio señor” (Malheiros, 2008: 39. § 33). Disponible en: <http://www.ebooksbrasil.org/eLibris/>

“derechos personales y de grupos no reconocidos como legalmente habilitados para la posesión o propiedad, [los esclavos e indígenas] marcan una diferencia con respecto al ordenamiento jurídico colonial y describen una trayectoria que choca con él al erigirse como sujetos”; d) lo que era considerado “infamia” para las autoridades coloniales pasó a ser atributo de autodefinición de los agentes sociales y de su territorio, quienes así invertían la “señal negativa, que oficialmente los contraponía al Estado y que las privaba de cualquier derecho”, pasando a asumir un “sentido afirmativo”, al “bautizar” con ellas sus propias territorialidades”; e) no había una correspondencia entre la condición jurídica del sesmero y la apropiación real de los medios de producción, de manera que las haciendas se constituían más bien en “símbolos de un poder que efectivamente ya no se basaba en ellas”, una vez que las familias buscaban prestigio en cargos públicos y carrera política.

Todo lo anterior pone de manifiesto otras dos cuestiones: a) una social, en el sentido de que dichas tierras representan cerca de un cuarto del territorio nacional, lo que implica la posibilidad de proliferación de conflictos agrarios, en un contexto de valoración económica de las tierras; b) y otra, epistemológica, en lo que se refiere al privilegio, en estos casos, concedido a la historia oral (Rivera Cusicanqui, 1987: 49-75), en evidente contraposición a la visión eurocéntrica de la historia escrita. Son declaraciones, recuerdos, relatos y vivencias puestas dentro de procesos administrativos y judiciales para justificar la territorialidad, la ancestralidad, la convivencia en comunidad, los lazos de parentesco, las formas de religiosidad, las disposiciones de utilización de la propiedad.

*Cuarto*, porque la Asociación Brasileña de Antropología (ABA), en el intento de orientar y auxiliar la aplicación del Artículo 68 del ADCT, divulgó, en 1994, un documento elaborado por el Grupo de Trabajo sobre Comunidades Negras Rurales en que se define el término “remanente de quilombo”:<sup>10</sup>

Contemporáneamente, por tanto, el término no se refiere a residuos o resquicios arqueológicos de ocupación temporal o de comprobación biológica. Tampoco se trata de grupos aislados o de una población estrictamente homogénea. Del mismo modo, no siempre fueron constituidos a partir de movimientos insurreccionales o rebeldes, pero, fundamentalmente, consisten en grupos que desarrollaron prácticas de resistencia en el mantenimiento y reproducción de sus modos de vida característicos en un determinado lugar.

malheiros1.html). Perdígão Malheiros, a propósito, recordaba que “ninguna ley garantiza al esclavo el peculio”, pero “si los señores toleran que, en vida o incluso mortis causa, lo hagan, es un hecho, que todavía debe ser respetado” (§ 34).

<sup>10</sup> Información disponible en: [http://www.cpis.org.br/comunidades/html/i\\_oque.html](http://www.cpis.org.br/comunidades/html/i_oque.html)

De este modo, desde luego, para fines de laudos antropológicos, *el quilombo* es entendido como “toda comunidad negra rural que agrupe descendientes de esclavos que viven de la cultura de la subsistencia y donde las manifestaciones culturales tienen un fuerte vínculo con el pasado”.

*Quinto*, porque los propios antropólogos reconocen que al ser identificadas como “remanentes”, aquellas comunidades “en lugar de representar a los que están presos de las relaciones arcaicas de producción y reproducción social”, pasan a ser “reconocidas como símbolo de una identidad, de una cultura y, sobre todo, de un modelo de lucha y militancia negra” y, en este sentido, “los lazos de las comunidades actuales con grupos del pasado deben ser formados hoy, a través de la selección y de la recreación de elementos de la memoria, de rasgos culturales que sirvan como ‘señales externas’ reconocidas por los mediadores y el órgano que tiene la autoridad de nombramiento” (Arruti, 1997: 22-23). Eso implica, incluso, repensar del concepto de “comunidad tradicional” existente en el Convenio 169 de la OIT, de la cual Brasil es signatario, rompiendo así con: a) el pensamiento eurocéntrico que parte del presupuesto de que el conocimiento tradicional (y toda la fitoterapia relacionada), las cosmologías étnicas, la asociación con la presencia indígena o negra, la especificidad cultural, el manejo sostenible de la economía son símbolos de que tales saberes, temporalidades, diferencias y escalas son inferiores y, por tanto, deben mantenerse ignorados, silenciados, eliminados y/o condenados a la inexistencia o irrelevancia; b) el etnocentrismo, que entiende las culturas como atemporales –o al menos como “presas del pasado”– y, por tanto, como inalterables.

Las “comunidades tradicionales” –de las cuales los *quilombolas*, “faxinalenses”, las quebraderas de coco de “babaçu” y los ribereños son ejemplos– *no son representantes de un pasado, tampoco “vestigios”, ni meros “remanentes”: son parte de la estructura agraria del presente y tan modernas y contemporáneas como los agricultores que utilizan transgénicos o los investigadores de células-tronco.*

*Sexto*, porque la excesiva “reverencia” concedida al concepto colonial y, por tanto, el “congelamiento” de la definición jurídica del quilombo en el tiempo, acarrearía imponer, en el siglo XXI, el concepto empleado por la legislación esclavista, con fines penales y represivos, a una norma constitucional garante de derechos e imbuida de propósitos de emancipación. Ello significaría importar la cultura de la época de la esclavitud, manteniendo un “colonialismo interno” para la hermenéutica constitucional, lo que fue bien señalado por Deborah Duprat (2007: 37-38), en relación con el anterior reglamento establecido por el Decreto nº 3.912/2001:

(...) la norma pretendidamente reglamentadora del artículo 68 del ADCT lleva a la conclusión absurda de que la Constitución, rigurosamente, estaría instituyendo, ahora con todo el peso del derecho, quilombos tales como los concebidos en 1741, pues el espacio de libertad para la regulación ritual de la vida sería obtenido a costa del confinamiento. (...) *En esta perspectiva, no se justifica que, hermenéuticamente, se concluya que un derecho fundamental sólo tenga condiciones de realizarse con el sacrificio absoluto del otro* (...) En este caso, lo que el decreto postula (...) es que el derecho garantizado en el artículo 68 del ADCT sólo se hace posible mediante el aniquilamiento del derecho de libertad, del derecho de ir y venir, del derecho de elegir, constantemente, el lugar de permanencia. (Resaltado fuera del texto)

Por el contrario, la norma constitucional se orienta “en una perspectiva de presente, con miras a garantizar a los grupos étnicos ligados históricamente a la esclavitud el pleno ejercicio de sus derechos de autodeterminación frente a su identidad propia” (Ibid). Hay, pues, que “descolonizar” el sentido común del concepto de quilombo, de forma que se pueda interpretar el artículo 68 del ADCT, con su nítido carácter de inclusión y reconocimiento de derechos, y garantizar la necesaria justicia histórica y cognitiva a las comunidades étnicamente distintas, como portadoras de conocimientos y de derechos territoriales y culturales. Por lo tanto, es en este sentido que se debe reconocer que, en Brasil, “la injusticia social tiene un fuerte componente de injusticia histórica y, en última instancia, de racismo anti-indio y anti-negro” y que, al “contrario de lo que se puede pensar, la justicia histórica tiene menos que ver con el pasado que con el futuro”, porque “están en cuestión nuevas concepciones de país, soberanía y desarrollo” (Santos, 2008: 3). Valen, entonces, para las poblaciones negras, las observaciones constantes del voto proferido por el Ministro Carlos Ayres Brito, el 27 de agosto de 2008, en relación con las comunidades indígenas, en el debate sobre la demarcación del Territorio Indígena “Raposa Serra do Sol” (Pet 3388):<sup>11</sup>

(...) *pensar de otro modo*, para desproteger a las poblaciones aborígenes, sería la continuidad de una suma perversa que nuestra Carta Magna quiso borrar del mapa de Brasil: la suma de un pasado histórico de persecución a los indígenas con una hermenéutica jurídica de carácter restrictivo. Esta es una segunda sustracción constitutiva de lo que se ha llamado “arma limpia”, por implicar un proceso de aniquilación sin derramamiento de sangre. (Resaltado fuera del texto).

Tal perversidad se revela aun mayor cuando se recuerda que el esclavo era: a) “cosa”, para fines civiles, y por tanto, no adquiriría nada para sí, sino sólo para el señor y, una vez que se convertía en una propiedad, podía pasar por sucesión o por testamento, “del mismo modo que los

<sup>11</sup> <http://www.stf.gov.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/pet3388CB.pdf>

otros bienes del difunto señor”; b) pero en relación con la ley penal, era “sujeto del delito o agente”, siendo, pues, “persona” en la acepción lata del término, “un ente humano”, igual “por la naturaleza a los otros hombres libres, sus semejantes” (Malheiros, 2008: 27-30, 38-40). Y más que eso: era una cosa que podría convertirse en una persona si obtuviese la libertad, y una persona que podía volver a ser cosa, “en caso de que no cumpliera con las obligaciones de todo liberto, como el reconocimiento de la debida gratitud a su señor, y sería reesclavizado” (Grinberg, 2002: 55)<sup>12</sup>. Más aun, según Keila Grinberg, mientras existieron personas libres que fueron esclavas y personas esclavizadas que trabajaban a cambio de una remuneración, “nadie consiguió escribir un Código Civil”, incluso teniendo en cuenta que Clóvis Beviláqua, con respecto al texto del Código de 1916, subrayaba que la “esclavitud y otras leyes de instituciones que anulan la libertad civil son rechazadas”. En tal sentido, la autora indica, entonces, que la “*memoria de su pasado [el de la esclavitud] –y de las relaciones jurídicas que engendró, por extensión– todavía estaba viva*” (Grinberg, 2002: 69)<sup>13</sup> (nota del editor).

*Séptimo*, porque el concepto de quilombo implica la necesidad de reconocer la diversidad étnico-cultural y socio-ambiental brasileña, en un contexto constitucional de preservación del patrimonio inmaterial, de reconocimiento de la formación cultural diversificada (en que negros e indígenas son estructurantes) y de distintas formas de conocimiento ambiental. Aun más: obliga a repensar la idea de que la preservación ambiental se da solamente cuando no existe presencia humana. No es por

<sup>12</sup> Obsérvese que la reesclavización podría ocurrir tanto por revocación de la liberación como por esclavización ilegal de descendientes de indígenas, libertos o africanos llegados después de 1831 (año en que se prohibió el tráfico atlántico) (Grinberg, 2006: 101-128). Perdigão Malheiros entendía que la liberación era “la renuncia de los derechos del señor sobre el esclavo, y la consecuente reintegración de éste al goce de su libertad, (...) por el hecho de que él fue víctima” y, de esta forma, se oponía a la posibilidad de su revocación, porque, de ser así, el liberto “perdería todos sus derechos, de ciudadano, de marido o mujer, de padre de familia, de propietario, labrador, comerciante, manufacturero, funcionario público, militar, eclesiástico, en fin, toda su personalidad, o su estado, familia, derechos civiles, e incluso políticos para recaer en la odiosa y degradante condición de esclavo” (Malheiros, 2008: §§ 125 y 149). Incluso la Ley de 1879, relativa a la prestación de servicios agrícolas, establecía que el trabajador que no pudiese garantizar el pago de sus deudas por medio de bienes, lo hiciera por medio de su persona: una especie de nueva esclavitud por deudas.

<sup>13</sup> Los procesos de estigmatización continuaron presentes después de la abolición de la esclavitud, lo que se pone en evidencia en la previsión, constante en el Decreto nº 847/1890 (Código Penal de la República), después modificado por el Decreto nº 145/1893, de aplicación de pena corporal a la exhibición de “ejercicio de agilidad y destreza corporal” conocida por la denominación de “capoeiragem”, aunque dicha práctica no resultara en ofensa a nadie. Más adelante, cualquier actitud que causase disturbios en la calle podría ser clasificada como “capoeiragem” (Tonini, 2008: 69-75).

menos que el 75% de la biodiversidad se encuentra en tierras indígenas y de comunidades llamadas “tradicionales”: el respeto a la biodiversidad está relacionado, también, con la preservación de la socio-diversidad. Las plantas medicinales utilizadas por las comunidades de Oriximiná/PA, por ejemplo, son objeto de investigación por la Universidad Federal de Río de Janeiro. No se puede olvidar que las comunidades quilombolas son, legalmente, por la aprobación de la Convención de la Diversidad Biológica (MP nº 2.186-16, de 23 de agosto del 2001), depositarias de “conocimiento tradicional asociado” (art. 7º, incisos II y III), y su derecho para “decidir sobre el uso de sus conocimientos tradicionales asociados al patrimonio genético del país” es reconocido, pues éste “integra el patrimonio cultural brasileño y podrá ser objeto de catastro” (art. 8º, caput y §§ 1º y 2º) y de titularidad colectiva (art. 9º, § único).

*Octavo*, porque se trata de la afirmación de la protección del patrimonio cultural inmaterial, como manifestación de modos de “crear, hacer y vivir” (art. 216, II, CF), para romper con la visión “monumentalista” o “arqueológica”. La preservación del patrimonio cultural es mucho más una cuestión del presente, y no solamente de reconocimiento público, documentación antigua, registros o inventarios (art. 216, §1º). Esto ha sido objeto de poca atención por parte de los juristas (José Afonso da Silva es una honrosa excepción), a pesar de que la Constitución establece la protección de las “manifestaciones de las culturas populares, indígenas y afro-brasileñas”, integrantes del “proceso de civilización nacional” (art. 215, § 1º, CF), dentro de la política cultural de “valoración de la diversidad étnica y regional” (art. 215, § 3º, V, CF).

*Noveno*, porque la noción de territorialidad como espacio de reproducción cultural, social, religiosa, ancestral y económica pone en jaque la visión tradicional que asocia la tierra a la pura utilidad económica. Los quilombolas son comunidades que reivindican el “pleno ejercicio de los derechos culturales” (art. 215, CF), en el cual su “territorio” es un elemento esencial. Como bien lo destaca Boaventura Santos, aquí la temporalidad es distinta de la de las luchas de indígenas y de los sin-tierra: en este caso, la lucha por la tierra está ligada al largo tiempo de la esclavitud, mientras que en la primera, se relaciona con la colonización y el despojo de los territorios por los conquistadores y en la última, con el momento actual de concentración agraria (Santos, 2007: 28). Los laudos antropológicos resaltan con insistencia tal aspecto, no sin antes recordar manifestaciones de representantes del movimiento quilombola, en la investigación realizada por el Programa de Historia Oral del Centro de Pesquisa e Documentação de História Contemporânea do Brasil (CPDOC), de la Fundação Getúlio Vargas (Alberti & Pereira, 2007: 310-312):

Lo que nos une es la misma condición de desigualdad racial. O sea, estamos en el mismo contexto de desigualdad y discriminación, venimos de un mismo origen. (...) *Hay dos cosas que son importantes, para que todas esas comunidades, dentro de la multiplicidad que las caracteriza, se reconozcan como quilombo. Una es la herencia africana, saber de dónde venimos. Las personas pueden no saber lo que es quilombola, pero saben que son originarias de un proceso de esclavitud. La otra es exactamente la defensa de un territorio. La territorialidad es lo que nos unifica. Como ella fue constituida en cada quilombo, es diferente, pero lo que nosotros queremos con ella es igual. Al mantenerse allí, se creó un espacio de reproducción social de aquel grupo y nosotros queremos velar por él.* La territorialidad está basada en la relación de parentesco, en el respeto a los más viejos, en el uso común de los recursos naturales, en el papel de las mujeres, en la religiosidad... –una serie de elementos que constituyen ese patrimonio– (...) *toda esa área geográfica tiene una correlación en la vida de las personas, que constituye la territorialidad.* O sea, nuestras fiestas religiosas o nuestros rituales, los hacemos aquí, y hay una relación con el pueblo siguiente. (...) entonces, esa relación de territorialidad tiene un espacio geográfico definido, existe el uso colectivo de esos espacios y es dicho espacio el que necesito para vivir socialmente. (...) Pero el cementerio, que tiene una relación que no es geográfica, ¿es cultural, es religiosa? *Si yo digo que el cementerio no vale nada y lo corto por la mitad, estoy acabando con un valor cultural en la comunidad* (...) Eso es sagrado para nosotros. Entonces, ¿cómo me atrevo a acabar con los cementerios? Y mis antepasados, ¿no tengo más el derecho a rendirles culto? *Hay que pensarlo todo en la delimitación de esas áreas, porque la constitución de la territorialidad quilombola extrapola la cuestión geográfica y la administrativa.* El territorio Kalunga, por ejemplo, está en tres municipios en Goiás, que son Monte Alegre, Cavalcante y Teresina. La comunidad extrapola la unidad administrativa geográfica. (...) ¿yo voy a cortar la tierra? ¿Yo voy a quitar el espacio destinado a que las personas se reproduzcan? (Resaltado fuera del texto).

El Convenio 169 de la OIT, en su artículo 13.1, enfatiza “la *importancia especial* que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados posee su relación con las *tierras y territorios*, o con ambos, según los casos, que ellos ocupan o utilizan de alguna manera y, particularmente, los aspectos colectivos de esa relación”, y en el artículo 13.2 afirma la inclusión en el término “tierras” del concepto de “territorios”, abarcando “la totalidad del hábitat de las regiones” ocupadas o utilizadas de alguna forma, noción expresada en el artículo 2º, §§ 2º y 3º del Decreto nº 4.887/2003, y reforzada en el Decreto nº 6.040/2007, en el cual los “territorios tradicionales” son definidos como los

espacios necesarios a la reproducción cultural, social y económica de los pueblos y comunidades tradicionales, sean ellos utilizados de forma permanente o temporal, observado, en lo que se refiere a los pueblos

indígenas y quilombolas, respectivamente, lo que disponen los arts. 231 de la Constitución y 68 del Acto de las Disposiciones Constitucionales Transitorias y demás reglamentaciones (art. 3º, inciso II).

Aquí, pues, la territorialidad quilombola guarda similitudes con la territorialidad indígena en el sentido en que preserva los “cuatro círculos concéntricos”: a) habitación de carácter permanente; b) utilización de las tierras para sus actividades productivas; c) utilización imprescindible para la preservación de los recursos ambientales necesarios a su bienestar; d) la necesidad de reproducción física e integral. E incluso, en una perspectiva intercultural de traducción de realidades no eurocéntricas, la necesidad de un “*principio de proporcionalidad extensivo*”, en la línea del voto del Ministro Carlos Ayres Britto antes referido:<sup>14</sup>

Por ello, el propio concepto del llamado principio de la proporcionalidad, cuando es aplicado al tema de la demarcación de las tierras indígenas, *gana un contenido irrecusablemente extensivo*. Mejor dicho: si para los patrones culturales de los no-indígenas, lo imprescindible o lo necesario adquiere una connotación estricta, en el sentido de que “*solamente* es de los indígenas lo que les sea apenas suficiente o estrictamente imprescindible a su supervivencia física”, ya bajo la perspectiva de la cosmogonía indígena la ecuación es diametralmente opuesta: “debe darse a los indígenas *todo* lo que sea necesario o imprescindible para asegurarles, continua y acumulativamente: a) la dignidad de las condiciones de vida material de sus generaciones presentes y futuras; b) la reproducción de toda su estructura social primera. (Resaltados en el original).

El voto, aunque calcado en la disposición del artículo 231, 1º, de la Constitución Federal, refuerza, leído en consonancia con los términos del Convenio 169 de la OIT, la argumentación reiteradamente consignada por el entonces Consultor-General de la Unión, Manoel Lauro Volkmer de Castilho, respecto al artículo 68 del ADCT (Castilho, 2007: 54):

(...) lo que la *disposición constitucional está contemplando es una territorialidad específica cuyo propósito no es limitarse a la definición de un espacio material de ocupación, sino garantizar condiciones de preservación y protección de la identidad y características de los remanentes de estas comunidades, que, así comprendidas, deben ser tenidas en cuenta en la depuración del espacio de reconocimiento de la propiedad definitiva*. (...) la noción de quilombo en el texto referido *tiene que ser comprendida con cierta amplitud metodológica para abarcar no*

<sup>14</sup> Una aplicación similar ya había sido hecha en relación con la constitucionalidad de las acciones afirmativas (Raupp Rios, 2004: 36), al resaltar que, aquí, el juicio de proporcionalidad exige que siempre se busque “alcanzar los beneficios generales necesarios, las *alternativas menos onerosas desde del punto de vista del deber de superar la situación de subordinación del grupo desfavorecido*”, de tal forma que si no hay esta alternativa, se hace necesario verificar “si el propalado beneficio general es más importante para la sociedad que la superación de la situación de la subordinación”. (Resaltados fuera del texto).

*sólo la ocupación efectiva sino también el universo de características culturales, ideológicas y axiológicas de esas comunidades en que los remanentes de los quilombos (en el sentido lato) se reprodujeron y se presentan modernamente como titulares de las prerrogativas que la Constitución les garantiza*. Es impropio (...) referirse a ese proceso en términos de ‘supervivencia’ o ‘remanentes’, como si se tratara de restos o residuos, cuando, al contrario, lo que el texto sugiere es justamente todo lo contrario.

Así pues, la denominación constitucional de “remanentes de las comunidades de quilombos” debe ser interpretada en estos términos, y el artículo 2º del Decreto nº 4.887/2003 no desentona con tal comprensión, al considerar como remanentes de las comunidades de los quilombos a los “grupos étnico-raciales, según criterios de auto-atribución, con trayectoria histórica propia, dotados de relaciones territoriales específicas, con presunción de ancestralidad negra relacionada con la resistencia a la opresión histórica sufrida”. Más aun: la insistencia en el criterio de autodefinición (como está previsto en el artículo 1º, numeral 2, del Convenio 169 de la OIT) es otro elemento que pone en tela de juicio el etnocentrismo de la sociedad, en la medida en que los criterios de “clasificación social” son, en general, fruto de “heterodefinición” (de lo que “negro” y “homosexual” son casos clásicos).

Es posible, pues, verificar algunas de las especificidades de las comunidades quilombolas: a) una pluralidad de procesos de resistencias y de localizaciones geográficas, que superan la tradicional distinción “urbano/rural”; b) un fuerte lazo de territorialidad, en el que esta es construida como un espacio de reproducción cultural, social, religiosa, ancestral y económica; c) un carácter de utilización de la tierra para fines de subsistencia que se distancia de la pura utilidad económica y, al hacerlo se opone incluso al proceso de “mercantilización” de la tierra, iniciado con la Ley nº 601/1850; d) el reconocimiento del carácter étnico de la discriminación que subyace a la enorme concentración agraria brasileña y, de este modo, la necesidad de discusión del racismo institucionalizado –y reproducido, legalmente, por medio de normas “aparentemente” neutras–; e) un carácter de “tradicional” que, lejos de significar “atrasado”, enfatiza la función socio-ambiental de la propiedad, cuestionando el modelo de monocultivos y de extenuación de las tierras y demostrando la pluralidad de regímenes de propiedad; f) un énfasis en la diversidad étnico-cultural brasileña y en la necesidad de preservar el patrimonio cultural inmaterial, que hoy exige la reflexión sobre el legado africano y las consecuencias del período colonial.

En razón de todo ello, es necesario buscar el establecimiento de una protección constitucional, que obligue a repensar las relaciones ocultas de la “modernidad” con el racismo y el colonialismo.



## CONCLUSIÓN

Después de un análisis de las constituciones latinoamericanas que regulan los derechos de las comunidades negras, dentro del nuevo ciclo de constitucionalismo intercultural, se pone en evidencia la necesidad de re-significación y descolonización del concepto imperial de “quilombo”, de forma que se lo reconozca en una perspectiva de respeto a la diversidad étnico-cultural y socio-ambiental, como patrimonio inmaterial y como parte de una territorialidad específica que supere la discriminación étnica en la legislación de tierras en Brasil.

## REFERENCIAS

- ALBERTI, Verena & PEREIRA, Amilcar Araujo (2007), *Histórias do movimento negro no Brasil: depoimentos ao CPDOC*. Rio de Janeiro: Pallas, CPDOC-FGV.
- ALMEIDA, Alfredo Wagner Berno de (1999). “Os quilombos e as novas etnias”. En: LEITÃO, Sérgio. *Direitos territoriais das comunidades negras rurais*. São Paulo: ISA, Disponible en: [http://www.socioambiental.org/banco\\_imagens/pdfs/10104.pdf](http://www.socioambiental.org/banco_imagens/pdfs/10104.pdf)
- \_\_\_\_\_ (2005), Conceito de terras tradicionalmente ocupadas. Disponible en [https://redeagu.agu.gov.br/UnidadesAGU/CEAGU/revista/Ano\\_V\\_novembro\\_2005/alfredo-indio.pdf](https://redeagu.agu.gov.br/UnidadesAGU/CEAGU/revista/Ano_V_novembro_2005/alfredo-indio.pdf)
- \_\_\_\_\_ (2006), *Os quilombolas e a Base de lançamento de foguetes de Alcântara. Laudo antropológico*. Brasília: MMA. Disponible en: [www.projeto-br.com.br/c/document\\_library/get\\_file?folderId=143&name=pub179.pdf&download=true](http://www.projeto-br.com.br/c/document_library/get_file?folderId=143&name=pub179.pdf&download=true)
- \_\_\_\_\_ (2007), “Os movimentos indígenas e a autoconsciência cultural: à guisa de apresentação”. En: *Terras das línguas: lei municipal de oficialização de línguas indígenas*. Manaus: PPGSCA-UFAM/Fundação Ford.
- ANDREWS, George Reid (2007), *América Afro-Latina. 1800-2000*. São Carlos: EdUFSCar.
- ARRUTI, José Maurício Andion (1997), “A emergência dos ‘remanescentes’: notas para o diálogo entre indígenas e quilombolas”. En *Mana* 3(2), pp. 7-38. Disponible en: <http://www.scielo.br/pdf/mana/v3n2/2439.pdf>
- ATAÍDE JR., Wilson Rodrigues (2006), *Os direitos humanos e a questão agrária no Brasil*. Brasília: UNB.
- BALDI, César Augusto (2008), “Desafios do constitucionalismo intercultural”. En: Estado de Direito, nº 14, abril e maio. Porto Alegre. Disponible en: [http://www.estadodedireito.com.br/edicoes/ED\\_14.pdf](http://www.estadodedireito.com.br/edicoes/ED_14.pdf)
- CASTILHO, Manoel Lauro Volkmer de (2007), “Parecer AGU/MC 1/2006”. En: DUPRAT, D. (org). *Pareceres jurídicos - direitos dos povos e das comunidades tradicionais*. Manaus: UEA. Disponible en: [http://ccr6.pgr.gov.br/documentos-e-publicacoes/artigos/documentos-e-publicacoes/docs\\_artigos/Parecer\\_AGU\\_01\\_2006.pdf](http://ccr6.pgr.gov.br/documentos-e-publicacoes/artigos/documentos-e-publicacoes/docs_artigos/Parecer_AGU_01_2006.pdf)

- mpf.gov.br/documentos-e-publicacoes/artigos/documentos-e-publicacoes/docs\_artigos/Parecer\_AGU\_01\_2006.pdf
- CUSICANQUI, Silvia Rivera (1987), *El potencial epistemológico y teórico de la historia oral: de la lógica instrumental a la descolonización de la historia*. La Paz: UMSA, Temas Sociales.
- DUPRAT, Deborah (2007), “Breves considerações sobre o Decreto nº 3912/2001”. En: DUPRAT, D. (org). *Pareceres jurídicos - direitos dos povos e das comunidades tradicionais*. Manaus: UEA. Disponible en: [http://ccr6.pgr.mpf.gov.br/documentos-e-publicacoes/artigos/documentos-e-publicacoes/docs\\_artigos/consideracoes\\_decreto\\_quilombos\\_3912\\_01.pdf](http://ccr6.pgr.mpf.gov.br/documentos-e-publicacoes/artigos/documentos-e-publicacoes/docs_artigos/consideracoes_decreto_quilombos_3912_01.pdf)
- FUNARI, Pedro Paulo & CARVALHO, Aline Vieira (2005), *Palmares, ontem e hoje*. Rio de Janeiro: Jorge Zahar.
- GRINBERG, Keila (2002). *Código civil e cidadania*. 2ª ed., Rio de Janeiro: Jorge Zahar.
- \_\_\_\_\_ (2006), “Reescravização, direitos e justiça no Brasil do século XIX”. En: LARA, Silvia Hunold & MENDONÇA, Joseli Maria Nunes (org). *Direitos e justiça no Brasil*. São Paulo: Unicamp.
- MALHEIROS, Agostinho Marques Perdigão (2008). *A escravidão no Brasil*. Volume 1. eBooksBrasil. Disponible en: <http://www.ebooksbrasil.org/eLibris/malheiros1.html>
- MARICATO, Ermínia (2000), “As idéias fora do lugar e o lugar fora das idéias”. En: ARANTES, Otilia; VAINER, Carlos & MARICATO, Ermínia. *A cidade do pensamento único: desmanchando consensos*. Petrópolis: Vozes.
- PRICE, Richard & PRICE, Sally (2004), “Os direitos humanos dos quilombolas no Suriname e na Guiana Francesa”. En: FONSECA, Cláudia; TERTO JR, Veriano & ALVES, Caleb Farias (org). *Antropologia, diversidade e direitos humanos: diálogos interdisciplinares*. Porto Alegre: UFRGS.
- RAUPP RIOS, Roger (2004), *O princípio da igualdade e o direito da antidiscriminação: discriminação direta, discriminação indireta e ações afirmativas no direito constitucional estadunidense*. Tese de doutorado, UFRGS.
- REIS, João José & GOMES, Flávio dos Santos (2000). *Liberdade por um fio; história dos quilombos no Brasil*. São Paulo: Companhia das Letras.
- RIOS, Aurélio Virgílio (2008), “Quilombos e igualdade étnico-racial”. En: PIOVE-SAN, Flávia & SOUZA, Douglas Martins de. *Ordem jurídica e igualdade étnico-racial*. Brasília - Rio de Janeiro: Lumen Júris.
- SANTOS, Boaventura de Sousa (2007). “Para além do pensamento abissal: das linhas gerais globais a uma ecologia de saberes”. En: *Revista Crítica de Ciências Sociais*, no. 78.
- \_\_\_\_\_ (2007b), *La reinvenção del Estado y el Estado plurinacional*. Santa Cruz de la Sierra: Alianza Interinstitucional CENDA, CEJIS, CEDIB. Disponible en: [http://www.ces.uc.pt/publicacoes/outras/200317/estado\\_plurinacional.pdf](http://www.ces.uc.pt/publicacoes/outras/200317/estado_plurinacional.pdf)

- \_\_\_\_\_ (2008), "Bifurcação na Justiça". En: *Folha de São Paulo*, 10 de junho de 2008.
- SODERO, Fernando Pereira (1990), *Esboço histórico da formação do direito agrário no Brasil*. Rio de Janeiro: AJUP-FASE.
- SOGAME, Maurício (2005), "Populações tradicionais e territorialidades em disputa". Disponible en: [http://www.uff.br/posgeo/modules/xt\\_conteudo/content/campos/mauricio.pdf](http://www.uff.br/posgeo/modules/xt_conteudo/content/campos/mauricio.pdf)
- TONINI, Renato Neves (200), *A arte perniciosa: a repressão penal aos capoeiras na República Velha*. Rio de Janeiro: Lumen Juris.

## La globalización y el Tratado de Libre Comercio entre Colombia y Estados Unidos: el cultivo de palma africana como perpetuación de las desventajas\*

JOSÉ FERNANDO GÓMEZ ROJAS\*\*

Este documento sugiere que el Tratado de Libre Comercio que se negocia actualmente entre Colombia y Estados Unidos tiene el potencial de empeorar las expectativas de vida de las comunidades afrocolombianas. Este texto está basado en la teoría de la justicia social, el derecho internacional de los derechos humanos y en el análisis de políticas específicas de globalización económica que pueden vulnerar los derechos humanos. En primer lugar, se presentará información sobre las comunidades afrocolombianas y específicamente sobre las comunidades de Jiguamiandó y Curbaradó. En segundo lugar, se hará una aproximación a las obligaciones relativas a los derechos humanos y a la protección de las comunidades étnicas por parte del Estado colombiano. En tercer lugar, se explicará por qué la globalización económica y la promoción de cultivos de palma de aceite acarrear preocupaciones en materia de justicia social y derechos humanos, y en cuarto lugar, se indicará cómo el TLC promueve tácitamente el cultivo de palma de aceite. Para finalizar, se analizará el caso estudiado y se indicarán los retos asumidos por el Estado colombiano y las multinacionales.

**Palabras clave:** afrocolombianos, Tratado de Libre Comercio, justicia social, globalización, derechos territoriales, enfoque de las capacidades.

\* Título original: "Globalisation and the US-Colombia Free Trade Agreement: African Palm Crops as Perpetuation of Disadvantages". Traducción de Libardo José Ariza Higuera.

\*\* Abogado de la Pontificia Universidad Javeriana; Especialista en Análisis y Resolución de Conflictos Armados, Universidad de Los Andes; Magister en Estudios de Desarrollo con énfasis en Derechos Humanos y Justicia Social, Minor en Acción Cívica y Movimientos Sociales, Institute of Social Studies (La Haya, Holanda). Ha sido consultor de la Fundación Social y el Ministerio de Relaciones Exteriores. Actualmente es consultor en derecho internacional, derechos humanos y desarrollo. Email: [jfgomezr@gmail.com](mailto:jfgomezr@gmail.com)

This document suggests that the Free Trade Agreement which is being negotiated between the governments of Colombia and the United States of America has a potential for worsening the life expectancies of the Afro-Colombian communities. This paper is based on the theory of social justice, international human rights law, and the study of specific economic globalisation policies that have a potential for violating human rights. Firstly, this paper will present some background information about the Afro-Colombians and especially, the communities of Jiguamiandó and Curbaradó. Secondly, this essay will point out the international obligations of the Colombian state regarding human rights law and the protection of ethnic groups. Thirdly, it will be shown how globalisation and the promotion of African palm plantations entails human rights and social justice concerns. Then, it will be presented how the FTA –which involves a clear artefact from the economic globalisation through the RSPO principles, encourages the African palm industry. Finally, this document will explain what we can learn from the case under analysis and what are the challenges faced by the Colombian state and multinationals.

## PRESENTACIÓN DEL CASO DE ESTUDIO

Los afro-descendientes en Colombia han soportado una historia de abandono, exclusión y desventajas sociales y económicas que les han impedido ejercer sus derechos fundamentales (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 2009). El siguiente documento plantea que el Tratado de Libre Comercio (TLC) entre los gobiernos de Colombia y Estados Unidos de América (EE.UU.) potencialmente empeoraría las expectativas de vida de las comunidades afro-colombianas.

Mediante el uso de documentos jurídicos y académicos concretos, se describirá cómo la globalización ha fomentado el crecimiento de la plantación de palma africana, y analizaré por qué el TLC podría empeorar las capacidades de estas comunidades al promover este tipo de cultivos.

Este artículo se basa en la teoría de la justicia social<sup>1</sup>, las leyes internacionales de derechos humanos y en el análisis de aquellas políticas específicas de globalización económica que potencialmente pueden violar los derechos humanos. En primer lugar, el artículo proporcionará información contextual acerca de las comunidades afro-colombianas, en especial, las comunidades de Jiguamiandó y Curbaradó. En segundo lugar, se indicarán las obligaciones internacionales del Estado colombiano en relación con las normas de derechos humanos y la protección de los grupos étnicos. En tercer lugar, se mostrará cómo la globalización y

<sup>1</sup> Específicamente a través del punto de vista de Amartya Sen, Martha Nussbaum y John Rawls.

el fomento de las plantaciones de palma africana van de la mano con problemas de derechos humanos y falta de justicia social. Después, se mostrará cómo el TLC, entendido como un fenómeno producto de la globalización económica, a través de los principios de la “Mesa Redonda sobre Aceite de Palma Sostenible” –RSPO– estimula la industria de la palma africana. Por último, se expondrá aquello que podemos aprender del caso bajo análisis.

## INFORMACIÓN CONTEXTUAL: LAS COMUNIDADES DE JIGUAMIANDÓ Y CURBARADÓ

Los afrocolombianos son la tercera mayor población afro-descendiente, después de Estados Unidos y Brasil (Afrocolombian News, 2010)<sup>2</sup>. En Colombia, alrededor del 10,6% de toda la población se reconoce a sí misma como afrocolombiana (Observatorio de discriminación racial *et al.*, 2009).<sup>3</sup> Los afro-colombianos han sido históricamente privados de sus derechos fundamentales, lo que revela una persistencia del racismo estructural dentro de Colombia (Ibid.). Hasta la fecha, el Estado colombiano ha establecido cuatro acciones afirmativas dirigidas a esta comunidad (Ibid.). Primero, otorga más oportunidades para los afrocolombianos en materia de acceso a la educación secundaria a través de la creación de un fondo especial destinado a la concesión de becas. Segundo, permite que personas afrocolombianas tengan representación especial en la Cámara de Representantes del Congreso Colombiano. Tercero, reconociendo que los afrocolombianos se encuentran entre los sectores de más extrema pobreza en el país, se han establecido programas especiales de fomento de la salud, educación, vivienda y servicios públicos, poniendo especial atención en la Comisión Intersectorial para el Avance de la Población Afrocolombiana, Palenquera y Raizal, cuya misión es diagnosticar las condiciones de vida de estos pueblos para hacer recomendaciones al respecto. Por último, el Estado colombiano ha decidido ofrecer a los afrocolombianos acceso preferencial a los servicios de vivienda (Ibid.). Sin embargo, ninguna de estas acciones ha mejorado significativamente su nivel de vida, lo cual implica que, de hecho, la segregación aún persiste. Además, los afrocolombianos raramente son tenidos en cuenta en la toma de decisiones importantes.

Después de varias décadas de invisibilidad y renuencia del Estado colombiano a reconocer sus tierras, en mayo de 1993, bajo

<sup>2</sup> <http://www.afrocolombians.com/Afro-Colombian%20News/Main%20Page.html> (consultado el 17 de febrero de 2010).

<sup>3</sup> [http://www.indepaz.org.co/attachments/324\\_observatorio\\_summary\\_Colombia\\_CERD75\\_sp.pdf](http://www.indepaz.org.co/attachments/324_observatorio_summary_Colombia_CERD75_sp.pdf) (consultado el 7 de febrero de 2010).

la Ley 70 de 1993, el Estado reconoció la propiedad colectiva del suelo en las cuencas del Pacífico pertenecientes a las comunidades afrocolombianas, destinadas a proteger y garantizar su identidad cultural y su derecho a la propiedad. De acuerdo con el artículo 55 transitorio de la Constitución Política de Colombia, la Ley 70 de 1993 establece que una vez adjudicadas las tierras de uso colectivo a una comunidad, éstas son “inalienables, imprescriptibles y no pueden ser embargadas” (República de Colombia, Ley 70 de 1993), y que “el Estado sancionará y evitará todo acto de intimidación, segregación, discriminación o racismo contra las comunidades negras [...] y velará para que se ejerzan los principios de igualdad y respeto de la diversidad étnica y cultural” (Ibíd.).

Los territorios mencionados incluyen la zona de las comunidades de Jiguamiandó y Curbaradó. Estas comunidades están constituidas por un total de 2.125 personas, que forman 515 familias, en un territorio de 80.000 hectáreas del cual han recibido títulos colectivos en el departamento del Chocó, en el noroeste de Colombia (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2003)<sup>4</sup>. El Estado colombiano le ha reconocido a estas comunidades “propiedad colectiva de sus tierras, mecanismos de autogobierno e identidad como población civil distinta de los participantes en el conflicto armado interno” (Ibíd.: 1). A pesar de ello, a partir del 2001, la empresa Urapalma S.A. inició el cultivo de palma africana en aproximadamente 1.500 hectáreas pertenecientes a las tierras colectivas de las comunidades (Ibíd.: 2) y, según lo afirma la CIDH, “el propósito de los ataques armados y las operaciones en este territorio ha sido el de intimidar a los miembros de las Comunidades, bien sea para que se unan a la producción de aceite de palma o para que evacúen el territorio” (Ibíd.).

Las obligaciones internacionales del Estado colombiano en relación con las normas de derechos humanos y la protección de los grupos étnicos

La Constitución Política de Colombia de 1991 representa un gran avance en la historia de Colombia, al proporcionar un marco claro y comprometido con los derechos humanos y con el reconocimiento del Estado social de derecho (Constitución Política de Colombia, artículo 1). En efecto, en su artículo 7º, la Carta Constitucional prescribe que el Estado reconoce y protege la diversidad étnica y cultural de la Nación.

<sup>4</sup> Medidas provisionales ordenadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos el 6 de marzo 2003, con el fin de proteger la vida y la seguridad de todos los miembros de las comunidades compuestas por el Consejo Comunitario del Jiguamiandó y las familias del Curbaradó.

Además, el artículo 93 establece que los derechos y deberes consagrados en la Constitución se interpretarán de acuerdo con los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Colombia. Por lo tanto, en Colombia existe un “bloque de constitucionalidad”, que consiste en una serie de normas de jerarquía constitucional, aparte de los artículos constitucionales en sí mismos, tales como los tratados internacionales de derechos humanos. El “bloque de constitucionalidad” implica que los tratados de derecho internacional ratificados se consideran de igual jerarquía que las normas consagradas en la Constitución. Así, se espera que cada agente estatal<sup>5</sup> tome en cuenta estos tratados como parte del sistema jurídico nacional.

Colombia ya ha ratificado los principales tratados internacionales de derechos humanos<sup>6</sup> y forma parte del Convenio 169 de la OIT<sup>7</sup>. En el plano regional, es miembro de la Organización de los Estados Americanos y de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como del Protocolo Adicional de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. El Estado también aceptó la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En Colombia formalmente no existe una *Comisión Nacional de Derechos Humanos*, que ha sido llamada “control horizontal”<sup>8</sup>, pero la Oficina del Defensor del Pueblo desarrolla tareas similares que buscan reivindicar los derechos y mantener estrictos mecanismos de supervisión del comportamiento del Estado. De hecho, el artículo 282

<sup>5</sup> Aquí nos referimos a que tanto las ramas legislativas, como la ejecutiva y la judicial deben cumplir con las leyes de derecho y las obligaciones en materia de derechos humanos.

<sup>6</sup> Tales como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; la Convención Internacional sobre la Abolición de Todas las Formas de Discriminación Racial y la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes y la Convención sobre los Derechos del Niño, y ha firmado la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

<sup>7</sup> Colombia forma parte del Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes (ILO No. 169), el cual reconoce, entre otras cosas, que los pueblos indígenas y tribales deberán gozar plenamente de los derechos humanos y de las libertades fundamentales sin discriminación, así como de las medidas especiales que sea preciso adoptar para salvaguardar las personas, las instituciones, los bienes, el trabajo, las culturas y el medio ambiente de los pueblos implicados. También establece que el gobierno consultará con honestidad a los pueblos involucrados, con el objetivo de llegar a un acuerdo o consentimiento de las medidas propuestas.

<sup>8</sup> En algunos estados africanos, las Comisiones de Derechos Humanos se han establecido con el propósito de proteger y promover los derechos humanos en sus países. Human Rights Watch (2001) *Protectors or Pretenders?* <http://www.hrw.org/legacy/reports/2001/africa/overview/summary.html> (último acceso el 20 de diciembre del 2009).

de la Constitución (1991) prescribe que el Defensor del Pueblo deberá promover y proteger los derechos humanos.

Además, Colombia fue parte de la Conferencia Mundial de 2001 contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia, celebrada en Durban<sup>9</sup> (Sudáfrica), donde se acordó adoptar la Declaración de Durban y el Programa de Acción. También respaldó la idea de convocar la Conferencia de Examen de Durban en 2009 (Asamblea General de Naciones Unidas, 2006)<sup>10</sup>.

En efecto, en abril de 2009, Colombia asistió a la Conferencia de Examen de Durban y participó, junto a los demás integrantes, en la redacción del documento final. Entre otras cosas, este documento reiteró que

la pobreza, el subdesarrollo, la marginación, la exclusión social y las desigualdades económicas están estrechamente vinculadas con el racismo, la discriminación racial, la xenofobia y las formas conexas de intolerancia y contribuyen a la persistencia de actitudes y prácticas racistas, que a su vez generan más pobreza (Conferencia de Examen de Durban, Documento Final de 2009).<sup>11</sup>

Sumado a lo anterior, la Conferencia de Examen de Durban reconoció que “el racismo, la discriminación racial, la xenofobia y las formas conexas de intolerancia aún figuran entre las causas profundas de conflictos armados y con gran frecuencia son una de sus consecuencias”, y lamentó los casos de conflictos armados (Ibid.). Por último, afirmó haber tomado nota de “las iniciativas de los países que, en relación con esas tragedias del pasado, han manifestado remordimiento, pedido disculpas, iniciado mecanismos institucionalizados (...) desde la aprobación de la Declaración de Durban y el Programa de Acción” y pidió “a los que todavía no han contribuido a restablecer la dignidad de las víctimas que busquen la manera adecuada de hacerlo” (Ibid.). Estos comentarios son de suma importancia para este trabajo.

El Estímulo de plantaciones de palma africana y su implicación en problemas relacionados con derechos humanos y justicia social

Antes de abordar el estudio de caso sobre los efectos concretos que producen las políticas de globalización –a través del estímulo del cultivo de palma africana– en los derechos humanos y la justicia Social, se hará una aclaración concisa de los conceptos de justicia social usados en

<sup>9</sup> <http://www.un.org/spanish/durbanreview2009/background.shtml> (consultado el 4 de febrero del 2010).

<sup>10</sup> Resolución A/RES/61/149.

<sup>11</sup> [http://www.un.org/durbanreview2009/pdf/Durban\\_Review\\_outcome\\_document\\_Sp.pdf](http://www.un.org/durbanreview2009/pdf/Durban_Review_outcome_document_Sp.pdf) (consultado el 5 de febrero del 2010).

el documento<sup>12</sup>. En el siguiente capítulo se indicará por qué es probable que el TLC prolongue esta grave situación.

### a) El enfoque de las capacidades de Sen como una forma de entender la justicia social

Si se quisiera definir la justicia social de una manera concisa, se podría afirmar que se trata de la idea de justicia distributiva, entendida como la forma en que una sociedad determinada asigna sus recursos mediante políticas específicas. En tal sentido, la justicia social implica la idea de equidad<sup>13</sup>.

Amartya Sen argumenta que es inexacto el énfasis que se hace usualmente en el crecimiento económico como indicador único de calidad de vida de una nación<sup>14</sup>. Sen ha insistido en la importancia de lo que llama capacidades: lo que las personas son realmente capaces de ser y de hacer. De hecho, para Sen, la vida del ser humano consiste en un conjunto de lo que él o ella puede ser y hacer; siendo las funcionalidades de una persona lo que en realidad determina lo que es y lo que hace. Por lo tanto, cuantas más libertades tenga el ser humano para cambiar su ser y su hacer, contará con más capacidades de ser o de hacer algo. Al respecto, es necesario tener en cuenta que el contexto político, social y cultural determina en gran medida la gama de capacidades.

Además, Sen introduce el concepto de derechos y dotaciones (Devereux, 1993). El concepto de derecho es entendido como el “conjunto

<sup>12</sup> En resumen, es pertinente anotar que este documento se basa en el enfoque de desarrollo elaborado por Amartya Sen (conocido como desarrollo humano), dado que también se le da gran relevancia a la teoría de justicia social.

<sup>13</sup> Si bien el enfoque de justicia social de este artículo emplea la literatura de A. Sen, también fue desarrollado con base en otros autores, como John Rawls, quien ha contribuido enormemente a la teoría social con su libro *Teoría de la Justicia* (1973). En efecto, Rawls abogó por la reconciliación entre los principios de libertad e igualdad y afirmó que todos somos personas racionales, con intereses propios, teóricamente puestos detrás de un velo de ignorancia (lo que él denomina la posición original) de manera que no sabemos nada sobre nuestro origen, nuestras capacidades y nuestro lugar en la sociedad. Por lo tanto, debemos decidir que aquello que creemos podría ser la mejor situación para las personas menos favorecidas por la sociedad, pues, en cierta forma, no queremos terminar como ellos. Para desarrollar estas ideas propuso dos principios básicos a través de los cuales considera que las desigualdades dentro de una sociedad pueden ser aminoradas, siempre y cuando las personas favorecidas desarrollen políticas destinadas a mejorar la situación de los menos favorecidos, teniendo en cuenta que cada sociedad tiene que reconocer el mismo derecho a ciertas libertades para todos los individuos.

<sup>14</sup> Se podría decir que Sen desarrolló una forma novedosa de aproximarse al tema de la justicia social al destacar el aspecto de las capacidades humanas vistas como herramientas para ampliar las libertades humanas y, por tanto, como posibilidad de vivir en una sociedad justa. Es evidente que esta visión es mucho más amplia que la simple ingreso/crecimiento económico.

de bienes y comodidades de los que una persona puede disponer en una sociedad determinada, utilizando la totalidad de derechos y oportunidades que se le presenten” (Sen, 1984: 497). Así, en una economía de mercado, hay dotaciones de propiedad (para uso permanente: trabajo, tierra, recursos humanos) y dotaciones de cambio (para ser utilizado o vendido en caso de emergencia: joyas, reservas de alimentos, ahorros). Lo que una persona pueda hacer con su dotación en caso de emergencia (por ejemplo una situación de hambruna) con el fin de obtener lo que él o ella necesiten, depende también del tipo y del alcance de los productos que dicha sociedad pueda proporcionarles.

Según Sen, la capacidad de una persona para disponer de cualquier beneficio depende de las relaciones que tengan sus derechos: lo que le pertenece, lo que se proporciona a él/ella de forma gratuita, las posibilidades de intercambio le son ofrecidas y lo que le es quitado (Sen, 1981: 154-5). Por tanto, podríamos deducir en primera instancia que, aunque una niña discapacitada de 9 años de ascendencia africana podría enfrentar algunas limitaciones sociales, ya sea en su propio país o en un país diferente, las posibilidades para sobrellevar su condición podrían ser menos desventajosas en uno de estos dos países, dependiendo de las posibilidades de intercambio que el país le aporte a ella<sup>15</sup>. Veremos cómo en el contexto colombiano estas capacidades y derechos han disminuido<sup>16</sup>.

### **b) El desarrollo sostenible, el aceite de palma y los principios de la RSPO**

El Séptimo Objetivo de Desarrollo del Milenio de la Organización de Naciones Unidas (ONU) es garantizar el sostenimiento del medio

<sup>15</sup> En este ejemplo, asumimos que la niña tiene una “triple condición de vulnerabilidad”, al ser niña, mujer y discapacitada física. La niña del ejemplo también es afrodescendiente. No sería esta otra condición de vulnerabilidad, acorde al problema tratado en el artículo? En ese caso, sería una cuádruple condición de vulnerabilidad. Y si no es así, ¿por qué es relevante que la niña sea de ascendencia africana?

<sup>16</sup> No se debe dejar de lado el trabajo de Martha Nussbaum (2003). Ella afirma que Sen no se limitó a la definición de capacidades específicas. Nussbaum y Sen comparten la forma de entender la idea de justicia social; y también Nussbaum hace referencia a las capacidades de las personas. Lo que ella agrega es una lista de diez capacidades básicas que deberían ser consideradas como el objetivo general de cada sociedad, entendiendo que “una sociedad que no garantice estos objetivos a todos sus ciudadanos dentro de cierto límite o umbral, no alcanza a ser una sociedad plenamente justa, sea cual fuere su nivel de riqueza” (Nussbaum, 2003: 8). Esto significa, según Nussbaum, que aunque una sociedad determinada pertenezca al mundo desarrollado, en la práctica podría tratarse de una sociedad injusta, teniendo en cuenta que dentro de sus fronteras puede haber personas que no alcanzan una o más de las capacidades presentes en la lista elaborada por la autora.

ambiente. Después del “Informe Brundtland” (1987), la idea de desarrollo sostenible ha tenido varias críticas y nuevas definiciones. De hecho, algunos de los nuevos puntos de vista sobre el desarrollo sostenible incluyen las llamadas políticas “neoliberales”, la visión “concentrada en las personas” y el “punto de vista intervencionista” en términos de cooperación internacional (Woodhouse, 2000).

Sin embargo, el propósito de este ensayo no es discutir sobre esta cuestión; por lo tanto, tomaremos la definición Brundtland, en el sentido de que “el *desarrollo* sostenible es el *desarrollo que satisface las necesidades* de la generación *presente sin comprometer la capacidad de las generaciones futuras para satisfacer sus propias necesidades*”. Aunque se trata de una definición bastante vaga, al menos es posible inferir algunos elementos de ella, tales como el mejoramiento del bienestar y la preservación de los recursos naturales. Por ende, se podría asumir que estas mejoras deberían tener en cuenta los costos sociales, económicos y ambientales de cada intervención política, y tendrían que ser compatibles con las necesidades humanas –capacidades– (Asamblea General de las Naciones Unidas, 2005).

Como se señaló anteriormente, Amartya Sen (1990) contribuyó a ampliar el concepto de desarrollo a través de la inclusión del aspecto humano y la expansión del concepto de capacidades. De este modo, cuantas más funcionalidades, más libertades tiene la persona.

En cuanto a los cultivos de palma africana, es indudable que los debates en curso sobre el desarrollo sostenible han influido en los principios de la Mesa Redonda sobre Aceite de Palma Sostenible (RSPO por su sigla en inglés)<sup>17</sup>, una organización internacional de múltiples participantes, creada para la creciente industria de aceite de palma (Siagan, 2008). Básicamente, los ocho principios de la RSPO están basados en compromisos sociales y medioambientales que deben llevarse a cabo entre los principales actores a fin de lograr una sostenibilidad relevante<sup>18</sup>.

Colombia ha venido discutiendo la forma de incorporar los principios de la RSPO dentro de su propia industria de palma aceitera y, en consecuencia, en julio del 2008, el grupo que representa a las empresas colombianas de aceite de palma, la Federación Nacional de Aceite de Palma Productores (Fedepalma), anunció su adhesión a los

<sup>17</sup> Ver: [www.rspo.org](http://www.rspo.org) y [http://www.portofentry.com/site/root/resources/industry\\_news/6614.html?changer-id=aex3beMWSxh5&](http://www.portofentry.com/site/root/resources/industry_news/6614.html?changer-id=aex3beMWSxh5&) (consultado el 28 de diciembre del 2009).

<sup>18</sup> Los principales participantes de la RSPO incluyen los productores de aceite de palma, los procesadores de aceite de palma o comerciantes, productores de bienes consumibles, ONG, bancos, inversionistas y minoristas.

principios y criterios de la RSPO<sup>19</sup>. Antes de esto, varios proyectos habían sido negociados por medio de cooperación internacional<sup>20</sup>. No obstante, como lo haremos notar, la inversión en palma africana se ha convertido en una importante amenaza para las comunidades afrocolombianas e indígenas que habitan en algunas de estas áreas, lo que quiere decir que las recomendaciones de la RSPO no han sido cumplidas.

### c) Los cultivos de palma aceitera en los territorios protegidos del Jiguamiandó y del Curbaradó

Actualmente, hay más de 157.000 hectáreas de cultivos de palma africana en Colombia, que producen 524.000 toneladas de aceite al año, lo cual significa que Colombia es el primer productor de aceite de palma en América Latina y ocupa el cuarto lugar a nivel mundial, después de Indonesia, Malasia y Nigeria. Esto ha llevado a que se incremente la inversión extranjera en este negocio por parte de las multinacionales.

Un estudio realizado por Derechos Humanos Para Todos (HREV) y la Diócesis de Quibdó, en junio de 2002, reconoció que en el departamento de Chocó, donde las tierras colectivas de los afrocolombianos se ubican en toda la región del Pacífico colombiano, varias zonas fueron calificadas como aptas para los cultivos de palma africana, especialmente los territorios del Jiguamiandó y del Curbaradó. Así, desde el año 2000, diferentes multinacionales han fomentado grandes extensiones de cultivos de palma africana en estos territorios (Oficina Colombiana del Defensor del Pueblo, 2005: 13)<sup>21</sup>.

El 2 de junio de 2005, la Defensoría del Pueblo dictó la Resolución 39, con el fin de establecer una estrecha supervisión y evaluación para las medidas adoptadas por el gobierno colombiano en materia de protección de los territorios afrocolombianos, debido a la proliferación de plantaciones de aceite de palma liderada por empresas multinacionales. La resolución afirmaba que, según un informe elaborado por el Instituto Colombiano de Desarrollo Rural (INCODER) en el año 2004, 22.022 hectáreas de tierras colectivas de las comunidades del Jiguamiandó y Curbaradó se han visto afectadas por cultivos de palma

<sup>19</sup> <http://www.zimbio.com/Colombia/articles/22/Colombian+Palm+Oil+Industry+Opts+Path+Certified> (consultado el 16 de diciembre del 2009).

<sup>20</sup> De acuerdo con ARD. Inc., un contratista con sede en EE.UU. que fue elegido por la USAID para gestionar algunos proyectos en Colombia, "se le ha prestado especial atención al establecimiento de terrenos para nuevos cultivos que emplean grandes números de trabajadores rurales en forma permanente y sostenible, así como al cumplimiento con la demanda del mercado". Estos cultivos son cacao, caucho, mango, maracuyá y palma africana. . [http://www.ardinc.com/projects/detail\\_print.php?id=25](http://www.ardinc.com/projects/detail_print.php?id=25)

<sup>21</sup> Resolución 39 del 2005.

africana. En ese momento varias empresas habían cultivado en 198 hectáreas en Jiguamiandó y otras empresas tales como Urapalma (por sí sola con 2.723 hectáreas de superficie de palma aceitera), realizaron plantaciones en 3.636 hectáreas en Curbaradó.

### d) Impactos en los derechos humanos y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos

Como se ha dicho, Colombia participa en los tratados de derechos humanos y ha establecido un marco jurídico nacional a favor de los afrocolombianos, como la Ley 70 de 1993. Además, ha venido negociando métodos efectivos para incorporar los principios de la RSPO. Existe, entonces, un reconocimiento claro para los afrocolombianos como grupo étnico con derechos territoriales dentro de un marco jurídico establecido.<sup>22</sup> Sin embargo, se sabe que los cultivos –ilegales– de palma africana por parte de empresas extranjeras prosperan en tierras colectivas. En consecuencia, existen testimonios de violaciones de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, así como violaciones de los derechos colectivos<sup>23</sup>.

Se puede afirmar que el desplazamiento forzado interno se ha constituido en un fenómeno complejo y sistemático de violaciones de los derechos humanos, que aumentan la crisis humanitaria general de Colombia. Como ha sido demostrado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (2003)<sup>24</sup>, en el país se ha trasgredido el derecho a la propiedad (en su dimensión individual y colectiva), a la identidad e integridad cultural, el derecho a un ambiente sano, a la alimentación, a la vivienda, al trabajo, a la libertad de movimiento, a la protección de la familia y en general, a los derechos de las minorías. Incluso, es posible probar que el derecho a la vida, el derecho a la salud y el derecho a la libertad también han sido vulnerados<sup>25</sup>.

<sup>22</sup> Por tanto, el Convenio Internacional 169 de la OIT entra en juego dentro de la Ley Nacional de Colombia.

<sup>23</sup> Esta distinción, sin embargo, fue empañada por la Conferencia Mundial de 1993 sobre Derechos Humanos.

<sup>24</sup> El 6 de marzo de 2003, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ordenó medidas provisionales con el fin de proteger la vida y la seguridad de todos los miembros de las comunidades integradas por el Consejo Comunitario de Jiguamiandó y las familias de Curbaradó.

<sup>25</sup> Colombia ha violado los artículos 2º, 3º, 6º, 9º, 12, 23, 25 y 27 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como los artículos 1º, 3º, 6º, 9º, 10, 11, 12, 13 y 15 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, del cual el país es Estado participante desde el 29 de octubre de 1969.

Estas consideraciones toman fuerza si se hace referencia el Auto 005 de 2009 elaborado por la Corte Constitucional colombiana, en el cual el tribunal recordó que en Colombia se siguen negando los derechos a las comunidades afro, y que, a pesar de la creación de una legislación positiva encaminada a su protección, su situación no ha cambiado. Esta sentencia reafirma la necesidad de establecer acciones afirmativas que reconozcan la diversidad de estos pueblos.

En términos generales, puede afirmarse que el Estado colombiano es responsable de la protección y garantía de los derechos humanos reconocidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos<sup>26</sup>. Dentro del marco del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, un Estado puede ser condenado si existen pruebas suficientes de violaciones a los derechos humanos causadas por agentes estatales. Además de los casos oficiales, la Comisión Interamericana y la Corte Interamericana pueden aplicar medidas preventivas y provisionales para evitar que ocurran estos hechos. Efectivamente, tanto la Comisión como la Corte encontraron que las transgresiones a los derechos humanos contra las comunidades de Jiguamiandó y Curbaradó fueron sistemáticas.

El 6 de marzo de 2003, la Corte Interamericana de Derechos Humanos decretó medidas provisionales para proteger la vida e integridad de los miembros de las comunidades pertenecientes al Consejo Comunitario de Jiguamiandó y las familias de Curbaradó. Por otra parte, la Corte pidió al Estado de Colombia que investigara los hechos que dieron lugar a la adopción de estas medidas, con el fin de identificar a los responsables e imponerles las sanciones correspondientes.

En otras palabras, el desplazamiento forzado que sufrieron estas comunidades a causa de la globalización del negocio de la palma africana ha fomentado varios tipos de violaciones a los derechos humanos y ha empeorado las expectativas de vida de sus miembros; ha menguado sus capacidades y les ha puesto en una posición de extrema vulnerabilidad. Por tanto, es esta una política injusta que va en contra de los principios de justicia social.

#### ▪ Las cuestiones de género

Colombia, como gran parte de los países de América Latina, ha desarrollado una cultura patriarcal que se hace particularmente visible en las zonas rurales. Como resultado de ello, los hombres suelen ser el sostén económico de la familia, mientras que las mujeres se encargan de las labores del hogar (UNRISD, 2005). El desplazamiento

<sup>26</sup> Lo que podemos llamar obligaciones “positivas” (hechos) y “negativas” (sin hechos) del Estado.

forzado de las comunidades afro de Jiguamiandó y Curbaradó implica a menudo la muerte de los hombres (esposos y adultos mayores) y el empeoramiento de la situación de vulnerabilidad de las mujeres, quienes, en su condición de viudas, llevan una carga triple (Beneria, 2003). Son madres, trabajadoras y víctimas de violaciones sistemáticas a sus derechos a la propiedad, a la identidad, a la integridad cultural, a vivir en un ambiente sano, a la alimentación, a la vivienda, al trabajo, a la libertad de circulación, a la protección de sus familias y, en general, a los derechos de las minorías<sup>27</sup>.

#### ▪ El choque de valores como una preocupación de la justicia social

Como lo afirma George (2003: 15), la globalización neoliberal es incompatible con la globalización de los derechos humanos. La razón, según el autor, es que el neo-liberalismo y el tipo de globalización que este ha generado están plenamente basados en la competición, mientras que los derechos humanos se basan en la solidaridad (Ibid.: 22). Esto significa que, necesariamente, algunas personas son excluidas del sistema económico porque no poseen las mismas habilidades, salud o cualquier condición que les permita ser parte del sistema. La cuestión de “incluir a los excluidos” no es una cuestión de caridad sino de solidaridad (Ibid.: 25). Para George, este choque de valores entre competencia y solidaridad implica que los derechos humanos no pueden ser respetados, protegidos y cumplidos en su totalidad, si una sociedad no ofrece “una justa distribución de las ventajas materiales e inmateriales” (Ibid.: 17; véase también el artículo 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos).

El gobierno colombiano ha hecho frente al choque de valores entre los derechos humanos de las comunidades afrocolombianas de Jiguamiandó y Curbaradó, por una parte, y la necesidad de obtención de ingresos por parte de los inversionistas internacionales que actúan bajo políticas de la globalización, por la otra. Como hemos señalado, el fomento progresivo de las industrias de palma africana a través de multinacionales y la inversión extranjera (IED) ha sido una política constante del gobierno colombiano. Así mismo, se ha mencionado que esta política fue diseñada a costa de los derechos de algunos ciudadanos y peor aun, ha estado en contra de los menos favorecidos de la sociedad colombiana, teniendo en cuenta que los afrocolombianos se encuentran entre las comunidades de más extrema pobreza en Colombia, y sus

<sup>27</sup> Colombia ha violado los artículos 1º, 2º, 3º, 10, 11, 12, 13 y 14 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer (CEDAW), de la cual es estado participante desde el 19 de enero de 1982.



mujeres han sufrido la peor parte debido al asesinato de sus esposos y hermanos.

Por tanto, dado que esta política ha beneficiado específicamente a los empresarios privados, las capacidades humanas de los afrocolombianos han disminuido, pues estos ya no pueden vivir en sus hogares y cada vez tienen menos oportunidades para intercambiar sus conocimientos y habilidades por productos básicos. En otras palabras, el gobierno les ha reducido sus derechos en la práctica, de manera que ya no son capaces de obtener los servicios básicos que provee el Estado, y les ha quitado ciertos beneficios o derechos previamente reconocidos por la ley, lo que ha llevado a una disminución de su dotación de capital y a una situación cada vez menos favorable. En conclusión, todo esto se ha convertido en factor de crecimiento de la pobreza en Colombia.

### LA GLOBALIZACIÓN ECONÓMICA: EL TLC ENTRE EE.UU. Y COLOMBIA COMO UNA POLÍTICA DE LIBERALIZACIÓN CUYO OBJETIVO ES GARANTIZAR UN ENTORNO ATRACTIVO PARA INVERTIR EN EL PAÍS

#### a) Los riesgos del TLC al ser una fórmula de la OMC: Proporcionar a las multinacionales un entorno atractivo para invertir en el país

El TLC fue firmado por los gobiernos de Colombia y Estados Unidos en el 2006, recibió la aprobación del Congreso colombiano y pasó la revisión constitucional de la Corte. En la actualidad, está en espera su aprobación por parte del Congreso de EE.UU. y, al parecer, la administración de Obama no tiene prisa en ese sentido. El presente estudio pretende analizar las condiciones concretas que pueden poner en peligro la situación de las comunidades afrocolombianas como consecuencia del fomento de los cultivos de palma africana.

El TLC se basa en los preceptos de la Organización Mundial del Comercio (OMC), relativos a la supresión de los controles estatales, aranceles y barreras no comerciales, y sobre todo, a los incentivos para la inversión extranjera. El Capítulo 10 del TLC establece que el principio de “trato nacional”, el de “tratamiento para la nación más favorecida” y el de “nivel mínimo de trato” se aplicarán a las inversiones entre Estados Unidos y Colombia, de acuerdo con la OMC<sup>28</sup>.

<sup>28</sup> [http://www.ustr.gov/Trade\\_Agreements/Bilateral/Colombia\\_FTA/Final\\_Text/Section\\_Index.html](http://www.ustr.gov/Trade_Agreements/Bilateral/Colombia_FTA/Final_Text/Section_Index.html) (consultado el 15 de diciembre del 2009).

Hay tres formas mediante las cuales el TLC puede promover el cultivo de la palma africana en Colombia. En primer lugar, como suele ocurrir con los acuerdos de libre comercio (Naya y Plummer, 2005: 264-7), existe una amplia gama de disposiciones sobre los derechos de los inversionistas, que se materializan en normas y que ofrecen garantías para los inversionistas internacionales bajo el Capítulo de Inversiones (TLC, Capítulo 10)<sup>29</sup>. Estas normas proporcionan mecanismos alternativos para la solución de conflictos –tales como el arbitraje internacional–<sup>30</sup> y ofrecen definiciones claras sobre determinados conceptos con el fin de dar una interpretación a las posibles dudas que puedan surgir acerca de los intereses del inversionista<sup>31</sup>. Estas normas implican un compromiso claro a favor de la estabilidad económica y jurídica de las multinacionales. En segundo lugar, el TLC pretende que el acceso de los biocombustibles colombianos al mercado de EE.UU. se haga sin ningún tipo de aranceles<sup>32</sup>. En teoría, después de la entrada en vigor de este acuerdo, EE.UU. no podría derogar este privilegio. En tercer lugar, el Capítulo Agrícola fomenta el desarrollo de cultivos a largo plazo como el de palma africana, planta que, desde el punto de vista comercial, tiene una vida útil aproximada de 20-25 años. Entre los usos del aceite de palma se encuentran el aceite para cocinar, materia prima para la producción de detergentes y el más importante, los biocombustibles.

Un claro elemento de la globalización económica es el estímulo de la inversión extranjera (IED) en los países en vías de desarrollo. Se ha estimado que la asistencia económica de Estados Unidos a Colombia en el 2008 incluyó al menos 80 millones de dólares destinados a *programas de desarrollo* administrados por la USAID para apoyar la producción de cultivos como la palma africana (Oficina de Washington para América Latina, 2008). Si el TLC entra en vigencia, estas disposiciones fomentarán la participación de compañías extranjeras en la extracción de recursos, forzando, a su vez, la expulsión ilegal de las comunidades. De hecho, esta situación ya ha sido reconocida por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

<sup>29</sup> [http://www.ustr.gov/Trade\\_Agreements/Bilateral/Colombia\\_FTA/Final\\_Text/Section\\_Index.html](http://www.ustr.gov/Trade_Agreements/Bilateral/Colombia_FTA/Final_Text/Section_Index.html) (consultado el 15 de diciembre del 2009).

<sup>30</sup> [http://www.ustr.gov/Trade\\_Agreements/Bilateral/Colombia\\_FTA/Final\\_Text/Section\\_Index.html](http://www.ustr.gov/Trade_Agreements/Bilateral/Colombia_FTA/Final_Text/Section_Index.html) (consultado el 15 de diciembre del 2009).

<sup>31</sup> [http://www.ustr.gov/Trade\\_Agreements/Bilateral/Colombia\\_FTA/Final\\_Text/Section\\_Index.html](http://www.ustr.gov/Trade_Agreements/Bilateral/Colombia_FTA/Final_Text/Section_Index.html) (consultado el 15 de diciembre del 2009).

<sup>32</sup> El punto 2.3 del anexo del TLC, respecto al “Arancel de Aduanas de la República de Colombia”, indica que la Palma Africana es uno de los productos que serán eliminados progresivamente de los aranceles (números de control 537 y 538).

### b) ¿Qué medidas han adoptado los principales actores?

#### ▪ El Gobierno de Colombia

Paradójicamente, no es precisamente el gobierno de Estados Unidos, sino el colombiano, el que promueve la aprobación del TLC en cuestión. El 31 de marzo de 2008, el gobierno colombiano anunció el “CONPES 3510”, un documento que consagra la política oficial para la producción de biocombustibles en Colombia.

Según el Departamento Nacional de Planeación de Colombia (2008), Colombia es capaz de desarrollar una significativa producción de biocombustibles y de convertirse así en un actor importante en el mercado internacional, al mismo tiempo que protege los derechos humanos e impulsa una política de asignación de tierras a las comunidades indígenas y afrodescendientes.

Como lo ha señalado la Oficina de Washington para América Latina (2008), con la propuesta del TLC entre Estados Unidos y Colombia, el presidente Álvaro Uribe tiene previsto aumentar la producción de palma en 6.000.000 de hectáreas. En el 2006, durante el Congreso de Fedepalma realizado en Villavicencio (Colombia), el presidente Uribe dijo a la organización de cultivadores que iba a “*encerrar a los empresarios de Tumaco junto a nuestros compatriotas afrocolombianos, y no les dejaría salir de la oficina hasta que hubieran llegado a un acuerdo sobre el uso de estas tierras*”<sup>33</sup>.

#### ▪ El Congreso de EE.UU.

A través de la Resolución de la Cámara 618 del 3 de agosto 2007, el Congreso de Estados Unidos alentó a su gobierno a asegurarse de que el mecanismo de consulta previa con los grupos afrocolombianos y marginados se aplique en la negociación del tratado de libre comercio. Además, antes de aprobar el presupuesto de inversión para proyectos de desarrollo en Colombia durante el 2008, el Congreso de EE.UU. implantó restricciones sobre el programa, argumentando que los fondos no podían ser utilizados para la financiación de proyectos de palma Aafricana que causaran el desplazamiento forzado de la población local (WOLA, 2008)<sup>34</sup>. Se puede inferir, entonces, que el Congreso de EE.UU., responsable de aprobar el TLC, aceptado ya por el Estado colombiano,

<sup>33</sup> <http://www.dollarsandsense.org/archives/2007/0707bacon.html> (Consultado el 23 de diciembre del 2009). En la carta de los líderes afrocolombianos al presidente Uribe, *Re: La Invasión de los Monocultivos de Palma Africana en Nuestros Territorios*, del 16 de julio de 2006, algunos líderes de los Consejos Comunitarios de las Comunidades Negras de Currulao condenaron la idea.

<sup>34</sup> La Resolución 2764 de la Cámara de EE.UU. contiene estas disposiciones.

está al tanto de las consecuencias que su aprobación puede traer contra los afrocolombianos.

#### ▪ Empresas/Multinacionales

Infelizmente, el principio lucrativo impulsado por la globalización capitalista (George, 2003) se ha desarrollado a expensas de los derechos de la población vulnerable. La apropiación ilegal de tierras protegidas pertenecientes a las comunidades de Curbaradó y Jiguamiandó ha sido financiada en cierta medida por proyectos de desarrollo de Estados Unidos, que han favorecido el crecimiento de empresas colombianas, como es el caso de URAPALMA en el marco del proyecto entre Colombia, EE.UU. y ARD Inc., donde EE.UU. es el contratista principal. Este proyecto ha financiado a URAPALMA, la mayor multinacional de palma africana de la región pacífica<sup>35</sup>.

Como se mencionó antes, el TLC ofrece un fuerte incentivo para continuar invirtiendo en el negocio de la palma africana. Esto es posible gracias a la amplia cooperación institucional pública y privada del sector agroindustrial, pues Colombia cuenta con un grupo de organismos especializados, públicos y privados (bancos, profesionales y asociaciones comerciales), que apoyan el sector agrícola y trabajan estrechamente con el Ministerio de Agricultura<sup>36</sup>, siguiendo las formulaciones de la OMC.

#### ▪ Sociedad civil

Según la Oficina del Defensor del Pueblo (2005: 14), en el 2003, los representantes civiles de las comunidades de Jiguamiandó y Curbaradó elaboraron el Acta No. 001 del 29 de junio de 2003, y el Acta No. 003 del 30 de mayo de 2003, donde denunciaban los efectos de la industrialización de la palma africana. Estos representantes fueron miembros de los Consejos Comunitarios de las comunidades negras de la Cuenca La Larga del Tumaradó y del equipo asesor de URAPALMA. Además, algunas ONG, como la Comisión Intereclesial de Justicia y Paz y la Oficina en Washington para Asuntos Latinoamericanos (WOLA) han desarrollado actividades de apoyo a estas comunidades. En relación con los sindicatos, el 5 de febrero de 2008, el Sindicato Nacional de Trabajadores de la Industria de Alimentos (Sinaltrainal)

<sup>35</sup> El Programa de Alianzas Agro-empresariales de Colombia (CAPP), activo en 26 departamentos de los 32 que posee Colombia, es una iniciativa de USAID/Colombia, una “prueba de concepto” de cuatro años y 20 millones dólares administrada por Associates in Rural Development (ARD Inc.), en virtud del Contrato USAID: PCE- I-00-99-00001-00. [http://www.ardinc.com/projects/detail\\_region.php?id=25](http://www.ardinc.com/projects/detail_region.php?id=25) (consultado el 17 de diciembre del 2009).

<sup>36</sup> [http://www.ardinc.com/projects/detail\\_region.php?id=25](http://www.ardinc.com/projects/detail_region.php?id=25) (consultado el 17 de diciembre del 2009).

elaboró una demanda civil donde denunciaba la apropiación ilegal de tierras protegidas en las comunidades de Curbaradó y Jiguamiandó, revelando también pruebas de violaciones masivas de los derechos humanos y la cuestión de que URAPALMA había obtenido beneficios del negocio a través de documentos falsos que demostraban la propiedad ilegal de esas tierras.

### Las Cortes

Por último, pero no por eso menos importante, la Corte Constitucional colombiana y la Corte Interamericana de Derechos Humanos han solicitado al Estado colombiano proteger a estas comunidades de las continuas amenazas contra la vida y los derechos fundamentales de sus habitantes: en el ámbito local, mediante la elaboración de sentencias específicas como el Auto 005 de 2009 y la Sentencia T-025 de 2004, que afirman que ciertas leyes, como la Ley Forestal y el Estatuto de Desarrollo Rural, son inconstitucionales, ya que las voces de los afrocolombianos no fueron tenidas en cuenta para su elaboración; y en el ámbito internacional, con el establecimiento de medidas preventivas y provisionales que el Estado todavía tiene que cumplir. Estas decisiones fueron tomadas con base en testimonios masivos y pruebas documentadas por la sociedad civil.

## OBSERVACIONES FINALES

Lo que hasta ahora hemos visto es un caso que involucra medidas de desarrollo basadas en la globalización económica, a expensas de problemas relacionados con derechos humanos y justicia social. Sin embargo, no se puede afirmar que los cultivos de palma africana sean negativos por sí mismos; de hecho, representan una clara posibilidad de desarrollo económico, siempre y cuando estén asentados en regiones que ofrezcan condiciones aptas del suelo y no vayan en detrimento de las capacidades humanas de las comunidades que habitan esos territorios.

Con respecto a su posible efecto negativo sobre las comunidades afrocolombianas, hay que contemplar que estas se encuentran legalmente protegidas no solo por la Constitución colombiana y la legislación nacional, sino también por los tratados internacionales de derechos humanos, y aunque es un hecho que han ocurrido violaciones masivas de los derechos humanos contra estas comunidades, ha surgido una presión progresiva contra las multinacionales y el gobierno colombiano.

El desarrollo sostenible no puede realizarse si las comunidades base no están protegidas de los impactos sociales y ambientales negativos ocasionados por determinados proyectos. Y aunque es el Estado el principal responsable de proteger y garantizar los derechos humanos,

hoy en día es posible hacer que las empresas transnacionales y las organizaciones internacionales se comprometan de modo transparente con ese propósito, dado que estos actores son responsables de la mayor parte de las violaciones a los derechos humanos en el ámbito local. La complejidad de los escenarios concomitantes de las relaciones de poder en Jiguamiandó y Curbaradó dificulta la identificación de posibles soluciones para evitar el desalojo de los afrocolombianos de sus tierras. No obstante, algunas iniciativas internacionales como la RSPO y el establecimiento de pautas especiales de orientación y principios voluntarios brindan los derechos legales que les permiten a los actores locales luchar por el fomento de un desarrollo real (y sostenible).

De hecho, cualquier futuro proyecto de cultivo de la palma africana debería tener en cuenta estas iniciativas y, en especial, las obligaciones internacionales de derechos humanos, como una forma de contener los impactos negativos que trae la globalización económica. Es de suma importancia apoyar la lucha de la sociedad civil por fomentar la transparencia y rendición de cuentas de corporaciones como URAPALMA y, en general, de todas las empresas creadas con el objetivo de promover y comercializar los cultivos de palma africana. Dicho todo esto, es alarmante que el Estado colombiano aún no haya favorecido la restitución de la dignidad de los afrocolombianos.

## REFERENCIAS

- ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS (2005), Resolución A/60/L.1, en el seguimiento de los resultados de la Cumbre del Milenio, Final de la Cumbre Mundial.
- BENERIA, L. (2003), *Gender, Development and Globalization: Economics as If All People Mattered*. New York and London: Routledge.
- DEVEREUX, S. (1993), "The Entitlement Approach", en: *Theories of Famine*. New York: Harvester Wheatsheaf.
- GEORGE, S. (2003), "Globalizing Rights?" en: Gibney, Matthew J. (ed.), *Globalizing Rights: The Oxford Amnesty Lectures 1999*. Oxford: Oxford University Press.
- NAYA, S. & Plummer, M.G. (2005), *The Economics of the Enterprise for ASEAN Initiative*. Singapore: Institute of Southeast Asian Studies.
- NUSSBAUM, M. (2003), "Capabilities as Fundamental Entitlements: Sen and Social Justice", en *Feminist Economics* 9 (2-3).
- RAWLS, J. (1973), "Two Principles of Justice", en *A Theory of Justice*. Oxford: Oxford University Press.
- SEN, A. (1990), "Development as Capability Expansion", en Griffin, Keith and John Knight (eds.), *Human Development and the International Development Strategy for the 1990s*. Basingstoke: Palgrave.

- SIAGIAN, S. P. (2008), "Third Generation Human Rights in the Palm Oil Industry: RSPO as a Global Multi Stakeholder Organization". Trabajo de Investigación presentado en el Instituto de Estudios Sociales (ISS), en cumplimiento parcial de los requisitos para obtener el grado de Master of Arts en Estudios del Desarrollo, noviembre.
- UNITED NATIONS RESEARCH INSTITUTE FOR SOCIAL DEVELOPMENT (UNRISD), (2005), *Gender Equality: Striving for Justice in an Unequal World*. Geneva: UNRISD.
- WOODHOUSE, P. (2000), "Environmental Degradation and Sustainability" en: Allen, Tim and Alan Thomas (eds.). *Poverty and Development into the 21st Century*. Oxford: Oxford University Press/The Open University.

### Documentos oficiales del Estado

- CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA, Sentencia T-025 de 2004. Magistrado Ponente: Manuel José Cepeda Espinosa.
- \_\_\_\_\_, Auto 005 de 2009.
- DEPARTAMENTO NACIONAL DE PLANEACIÓN DE COLOMBIA (2008), *La política de los biocombustibles, protección de la biodiversidad, protección de los derechos a la tierra, y políticas de seguridad en Colombia: Sentando un ejemplo*. Bogotá: DNP.
- OFICINA COLOMBIANA DEL DEFENSOR DEL PUEBLO (2005), Resolución 39 "Violación de los derechos humanos por siembra de palma africana en territorios colectivos de Jiguamiandó y Curvaradó – Chocó", Bogotá D.C., 2 de junio.
- REPÚBLICA DE COLOMBIA, Ley No. 70, 1993 (Ley 70 de 1993). Encontrada en [http://www.secretariasenado.gov.co/leyes/L0070\\_93.HTM](http://www.secretariasenado.gov.co/leyes/L0070_93.HTM) (Consultado el 15 de diciembre de 2008).
- Constitución Política de Colombia (1991).
- Resoluciones 618 y 2764 de la Cámara de EE.UU.

### Jurisprudencia internacional

- COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (2009). Observaciones preliminares de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos tras la visita del relator sobre los derechos de los afrodescendientes y contra la discriminación racial a la República de Colombia. Mayo. Disponible en: <http://www.cidh.org/countryrep/ColombiaAfrodescendientes.sp/ColombiaAfros2009indice.sp.htm> (última consulta febrero de 2010).
- CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (2003), Medidas Provisionales adoptadas el 6 de marzo de 2003, con el fin de proteger la vida y la seguridad de todos los miembros de las comunidades integradas por el Consejo Comunitario del Jiguamiandó y las familias del Curvaradó. Disponible en: [http://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/jiguamiando\\_se\\_01\\_ing.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/jiguamiando_se_01_ing.pdf) (Consultado el 17 de diciembre de 2008).

### Instrumentos de Derechos Humanos

- Convención Americana sobre Derechos Humanos.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- Organización Internacional del Trabajo, Convenio 169.

### Referencias de sitios web

- AFRO-COLOMBIAN NEWS. <http://www.afrocolombians.com/Afro-Colombian%20News/Main%20Page.html> (última consulta el 17 de febrero de 2010).
- GARRETT, Jan (2002), 'John Rawls on Justice', web page summary of Rawls' theory of justice, 3 pp. <http://www.wku.edu/~jan.garrett/ethics/johnrawl.htm> (Consultado el 18 de diciembre de 2008).
- HUMAN RIGHTS WATCH (2001), Protectors or Pretenders? <http://www.hrw.org/legacy/reports/2001/africa/overview/summary.html> (Consultado el 20 de diciembre de 2008).
- ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. Página web sobre la Conferencia de Durban, [http://www.un.org/durbanreview2009/pdf/Durban\\_Review\\_outcome\\_document\\_Sp.pdf](http://www.un.org/durbanreview2009/pdf/Durban_Review_outcome_document_Sp.pdf) (Última consulta el 5 de febrero de 2010).
- ARD Inc. [http://www.ardinc.com/projects/detail\\_print.php?id=25](http://www.ardinc.com/projects/detail_print.php?id=25) (consultado el 17 de diciembre de 2009).
- WASHINGTON OFFICE ON LATIN AMERICA [http://www.wola.org/index.php?option=com\\_content&task=viewp&id=772&Itemid=2](http://www.wola.org/index.php?option=com_content&task=viewp&id=772&Itemid=2) (consultado el 29 de diciembre de 2009).
- DOLLARS & SENSE. <http://www.dollarsandsense.org/archives/2007/0707bacon.html> (consultado el 23 de diciembre de 2009).
- ZIMBIO. <http://www.zimbio.com/Colombia/articles/22/Colombian+Palm+Oil+Industry+Opts+Path+Certified> (Consultado el 16 de diciembre de 2009).
- Principios y Criterios de la RSPO. [http://www.portofentry.com/site/root/resources/industry\\_news/6614.html](http://www.portofentry.com/site/root/resources/industry_news/6614.html). (Consultado el 28 de Diciembre, 2009).
- Tratado de Libre Comercio entre EE.UU. y Colombia (TLC), firmado el 22 de noviembre de 2006. El texto completo puede encontrarse en [http://www.ustr.gov/Trade\\_Agreements/Bilateral/Colombia\\_FTA/Final\\_Text/Section\\_Index.html](http://www.ustr.gov/Trade_Agreements/Bilateral/Colombia_FTA/Final_Text/Section_Index.html) (Consultado el 15 de diciembre de 2009).

# Las medidas de acción afirmativa o medidas especiales: para reparar las injusticias históricas y la discriminación

PASTOR ELÍAS MURILLO MARTÍNEZ\*

La noción de medidas afirmativas se refiere al conjunto de acciones legislativas y administrativas de carácter temporal, coherentes con el propósito de remediar situaciones de desventaja o exclusión de un grupo humano, discriminado en algún aspecto de la vida social. Dada su temporalidad y su fin de alcanzar la igualdad efectiva de cierto grupo poblacional, su adopción se sujeta a criterios de legitimidad, razonabilidad y proporcionalidad. Las medidas afirmativas pueden ser un medio idóneo para lograr las reparaciones históricas a que aspiran las poblaciones afrodescendientes. Existen algunos precedentes jurisprudenciales de la Corte Constitucional de Colombia alrededor del principio de igualdad y no discriminación en los que se encuentran buenos insumos para el impulso de estas medidas.

**Palabras clave:** afrodescendientes, medidas afirmativas, derecho a la igualdad, discriminación racial, reparaciones.

The notion of affirmative measures refers to the set of legislative and administrative actions which are of temporary character, consistent with the purpose of remedying disadvantage or exclusion of a group of people, discriminated in any aspect of social life. Given its timing and its aim of achieving real equality of certain population groups, their adoption is subject to

---

\* Experto Independiente del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial –CERD–, de las Naciones Unidas. Autor e impulsor de la iniciativa que derivó en la Resolución 64-169 por la cual la Organización de las Naciones Unidas proclamó el 2011 como el Año Internacional de las Personas de Ascendencia Africana. Abogado de la Universidad Autónoma de Colombia, Especializado en Derecho Ambiental de la Universidad INCA de Bogotá, Diplomado en Derechos Humanos de la Defensoría del Pueblo. Ex Director de Asuntos para las Comunidades Negras, del Ministerio de Gobierno - Interior y de Justicia de Colombia, Ex Asesor de Derechos Humanos del Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia. [pastormurillo71@hotmail.com](mailto:pastormurillo71@hotmail.com)

criteria of legitimacy, reasonableness and proportionality. The affirmative measures are considered as useful, inter alia, because they serve to compensate and repair the historic injustice and racial discrimination, contribute to the diversity and proportional representation of social groups, prevent social unrest and redistribute opportunities. There are some jurisprudential precedents in the Constitutional Court of Colombia around the principle of equality and nondiscrimination where good inputs are found to promote these measures.

## INTRODUCCIÓN

En el año 2000, la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos –OEA– encomendó al Consejo Permanente estudiar la elaboración de un Proyecto de Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar el racismo y toda forma de discriminación e intolerancia, decisión que ha sido refrendada en diferentes foros de la OEA.<sup>1</sup>

En esa perspectiva, se integró un Grupo de Trabajo que formuló un Proyecto de Convención, entre cuyos temas controversiales se encuentra el relativo a las medidas de acción afirmativa. Con el objeto de profundizar el debate en torno al tema, el Departamento de Derecho Internacional de la OEA, a instancias de la Secretaría de Asuntos Jurídicos, decidió organizar un taller de expertos sobre la temática afrodescendiente en las Américas, el cual tuvo lugar en Washington, D.C. el 22 de enero de 2010. El presente documento tiene por objeto aportar elementos a dicho debate.

Para ello se abordan algunos de los muchos interrogantes que despiertan las medidas de acción afirmativa o medidas especiales. Tales son:

¿Qué son las medidas de acción afirmativa? ¿Cuál es la base jurídica para la aplicación de las medidas de acción afirmativa o medidas especiales? ¿En qué circunstancias se considera legítima la adopción de medidas de acción afirmativa o medidas especiales y con respecto a qué grupos o sectores sociales? ¿Son las medidas de acción afirmativa, en particular las cuotas, violatorias del principio de igualdad? ¿Cuál es la práctica o la tendencia en América Latina, en materia de medidas de acción afirmativa o medidas especiales? ¿Qué medidas de acción afirmativa o medidas especiales podrían considerarse en el Proyecto de

---

Informe anual del Consejo Permanente a la Asamblea General (AG/doc.4548/06 add. 6), así como las resoluciones AG/RES. 1712 (XXX-O/00), AG/RES. 1774 (XXXI-O/01), AG/RES. 1905 (XXXII-O/02), AG/RES. 1930 (XXXIII-O/03), AG/RES. 2038 (XXXIV-O/04) y AG/RES. 2126 (XXXV-O/05), entre otros.

Convención Interamericana para la Eliminación del Racismo y toda forma de Discriminación, para el caso, con especial relevancia a la población afrodescendiente de las Américas?

Este documento tiene como propósito entregar insumos para la elaboración del Proyecto de Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar el racismo y toda forma de discriminación e intolerancia. Para ello, inicialmente se aborda el concepto de medidas de acción afirmativa o medidas especiales; en un segundo término se presenta una síntesis de los debates en torno al concepto de medidas de acción afirmativa, destacando algunas de las opiniones a favor y en contra en torno a dichas medidas. En un tercer momento se examina la cuestión de las medidas de acción afirmativa o medidas especiales, a la luz de los desarrollos jurídicos doctrinarios y jurisprudenciales, en las esferas internacional y en ciertos países; en particular, se hará referencia a los desarrollos aportados por el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial –CERD (por su sigla en inglés)–, por el Comité para la Eliminación de la Discriminación de contra la Mujer –CEDAW (sigla en inglés)–, por el Comité del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, por la Organización Internacional del Trabajo –OIT–, por la UNESCO y por la legislación sobre este asunto en la Unión Europea y en el Sistema Interamericano, así como en algunos países como el Reino Unido, Sudáfrica, Brasil, Colombia y Ecuador, entre otros.

En cuarto lugar, se abordan los argumentos relevantes para sostener la legitimidad de las medidas de acción afirmativa, o medidas especiales.

De igual manera, se pone de presente la situación de racismo y exclusión social en América, dada su relevancia al momento de examinar la legitimidad de las acciones en concreto. En quinto lugar se sugieren algunas medidas relevantes al Proyecto de Convención Americana contra el Racismo y toda forma de Discriminación, en particular, a la luz de las Recomendaciones de la Comisión Intersectorial para el Avance de la Población Afrocolombiana, Palenquera y Raizal. Finalmente, se presentan algunas conclusiones generales.

Este texto tiene como fuentes principales el documento “El concepto y la práctica de la Acción Afirmativa”, informe final presentado por el Relator Especial en este tema, Sr. Marc Bossuyt<sup>2</sup>, y el texto

---

De conformidad con la Resolución 1998/5 de la Subcomisión Naciones Unidas, Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos. 53º período de sesiones. Tema 5 del programa provisional. Prevención de la Discriminación.

“Medidas de Acción Afirmativa”, elaborado por la Comisión Internacional de Justicia. El análisis que aquí se hace está destinado de manera especial a la población afrodescendiente en América Latina y, muy en particular, asume la perspectiva de valorar los esfuerzos que se adelantan en procura de combatir el racismo que los afecta.

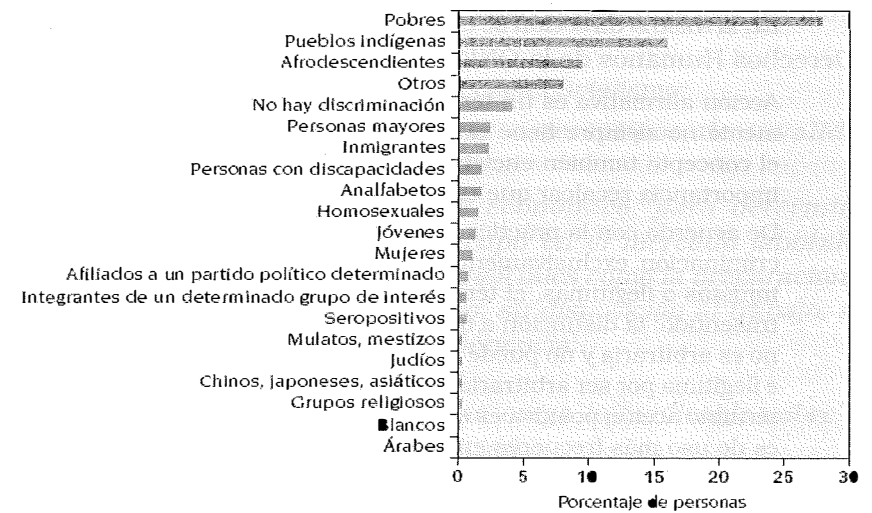
En efecto, entre los principales logros de la Tercera Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y demás formas conexas de Intolerancia, realizada en Durban, Sudáfrica, en el año 2001, y sus Conferencias Preparatorias, en particular la Conferencia Regional de las Américas, se encuentra el surgimiento de nuevos sujetos del derecho internacional, entre ellos, los afrodescendientes. En Durban, el concepto de afrodescendientes adquirió alcance universal y fue adoptado para denominar a los millones de personas de la diáspora africana, en especial la que surgió de los descendientes de la trata transatlántica.<sup>3</sup>

Tras reconocer la existencia de un estrecho *vínculo entre pobreza y pertenencia étnico-racial* que hace de la población afrodescendiente uno de los sectores sociales más excluidos, los gobiernos y las organizaciones internacionales han redoblado sus esfuerzos orientados a lograr la inclusión de dicha población, que tan solo en América Latina se estima supera los 150 millones de personas, que, sin embargo, figuran entre las principales víctimas del racismo, tal como se observa en la gráfica de la página siguiente.

Entre los esfuerzos más destacados para combatir las consecuencias del racismo y la discriminación, se encuentran las medidas de acción afirmativa, o medidas especiales, cuyo análisis se aborda a continuación.

<sup>3</sup> Afrodescendiente: este concepto agrupa la comunidad humana en su conjunto, en tanto científicamente se reconoce que esta desciende de África. No obstante, y como categoría jurídico-política, la III Conferencia Mundial contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y demás Formas Conexas de Intolerancia, adoptó este término para referirse a la diáspora africana. Por afrodescendientes se denota a todos los grupos identificados como negros, mulatos, morenos, zambos, trigüeños, niches, prietos, entre otros; algunos hacen parte de los eufemismos recreados en contextos de racismo. Como categoría jurídica, el concepto afrodescendiente da estatus de sujeto de derechos internacionales. “Afrocolombia”. 2009. República de Colombia. Ministerio del Interior y de Justicia.

Los grupos más discriminados en la región, 2001



Fuente: Latinobarómetro (2001).

Nota: El gráfico presenta las respuestas a la pregunta: “¿Qué grupos cree usted que sufren más discriminación o cree usted que no hay discriminación?”

## LAS MEDIDAS DE ACCIÓN AFIRMATIVA O MEDIDAS ESPECIALES

### a) Concepto

El concepto de medidas de acción afirmativa hace referencia a las *“políticas o medidas dirigidas a favorecer a determinadas personas o grupos, ya sea con el fin de eliminar o reducir las desigualdades de tipo social, cultural o económico que los afectan<sup>4</sup>, bien de lograr que los miembros de un grupo subrepresentado, usualmente un grupo que ha sido discriminado, tengan una mayor representación”* (Greenwalt, 1983). No obstante su aparente legitimidad, la doctrina y la jurisprudencia no han sido pacíficas, ni siquiera en el momento de definir las, y con frecuencia el tema suscita arduos debates. En parte, la controversia deriva del uso de la expresión “discriminación positiva” y la percepción generalizada de que se trata de una “discriminación a la inversa”, lo cual, hay que señalarlo de plano, es erróneo.

De acuerdo con la doctrina del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, (en adelante el CERD o el Comité), “el término

<sup>4</sup> Alfonso Ruiz, Miguel (1994: 77-93), “Discriminación inversa e igualdad”, en Amelia Varcárcel (compiladora), *El concepto de igualdad*. Madrid: Editorial Pablo Iglesias.

discriminación positiva es contradictorio en el contexto de las normas internacionales de derechos humanos, y debe evitarse” (CERD, 2009).

En la misma dirección se expresó el Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos de la ONU, Sr. Marc Bossuyt, al señalar que:

Acción afirmativa es un término de uso frecuente, pero desgraciadamente no siempre tiene el mismo significado. Aunque para algunos el concepto también encierra la discriminación positiva, es de suma importancia recalcar que este término no tiene sentido.

De acuerdo con la práctica ya generalizada de utilizar la palabra discriminación exclusivamente para designar distinciones arbitrarias, injustas o ilegítimas, el término “discriminación positiva” es un contrasentido: la distinción a que se refiere se justifica y es legítima pues no es arbitraria y no puede llamarse discriminación, o es injustificada e ilegítima por ser arbitraria y no debe llamarse positiva. En cambio, el término acción positiva es equivalente a acción afirmativa. El primero es de uso más frecuente en el Reino Unido. En muchos otros países, se conoce con el nombre de políticas de preferencia, reservas, justicia compensatoria o distributiva, trato de favor, etc. Como concepto jurídico, la acción afirmativa tiene su lugar en el derecho internacional y en el ordenamiento jurídico interno. No obstante, es un concepto que no tiene una definición legal de aceptación general... *La acción afirmativa es un conjunto coherente de medidas de carácter temporal dirigidas específicamente a remediar la situación de los miembros del grupo a que están destinadas en un aspecto o varios aspectos de su vida social para alcanzar la igualdad efectiva* (Bossuyt, 1998: 2. Resaltado fuera de texto).

Como se observará más adelante, los cupos y las cuotas son las modalidades de acción afirmativa que suscitan mayor controversia.

### **b) Opiniones a favor y en contra de las medidas de acción afirmativa**

Una síntesis detallada de las opiniones a favor y en contra de las medidas de acción afirmativa, en particular aquellas que revisten la modalidad de cupos o de cuotas, se encuentra en la Sentencia C-371 de 2000, de la Corte Constitucional de Colombia, mediante la cual declaró exequible la Ley de Cuotas para la Mujer, tal como se observa a continuación.

**Opiniones en contra.** De acuerdo con la citada Sentencia C-371, para los críticos de las medidas de acción afirmativa, en especial las cuotas, estas tienen las siguientes características principales:

- *Violan el derecho a la igualdad, en la medida en que ubican a sus destinatarios en circunstancia de inferioridad con respecto a las demás personas;*

- *Las cuotas terminan por discriminar, pues sugieren que sus destinatarios son inferiores o discapacitados, porque por sus propios méritos no pueden llegar a ocupar los cargos de mayor responsabilidad;*
- *Promueven un mensaje de asistencialismo;*
- *Contribuyen a perpetuar estereotipos de invalidez, discriminación y debilidad;*
- *Desde el punto de vista económico, para determinar la participación de un grupo en el mercado laboral es necesario basarse en criterios tales como la preparación de los miembros de ese grupo, su disposición al trabajo, sus méritos laborales o su experiencia;*

y

- *f) Las cuotas imponen una carga injustificable sobre las personas que no se benefician;*

**Opiniones a favor.** En contraste con las posiciones anteriores, para los defensores de las medidas de acción afirmativa o medidas especiales, entre las ventajas que estas ofrecen se destacan las siguientes:

- *Contribuyen a garantizar una igualdad real y efectiva, de manera que las situaciones de desventaja o marginalización en las que se encuentran ciertas personas o grupos puedan ser corregidas;*
- *Sus destinatarios son grupos sociales discriminados que suelen enfrentar más dificultades, carecen de apoyo y de recursos financieros para participar en los espacios de toma de decisiones o tienen que enfrentar varios obstáculos para participar en la vida pública, originados, principalmente, en prejuicios y estereotipos culturales que les asignan roles;*
- *Las cuotas de participación aseguran la presencia de las “minorías” en la vida pública y actúan como dinamizadores de las aspiraciones de los individuos que a ellas pertenecen. Por una parte, refuerzan la imagen social de ese grupo al asegurarle una representación permanente y, por otra parte, neutralizan los prejuicios y las resistencias que se oponen a que los miembros de ese grupo, ya sea mayoritario o minoritario, lleguen a determinados niveles de presencia política;*
- *Las cuotas son un medio adecuado para promover la equidad no solo porque permiten garantizar la participación de sectores excluidos de los niveles de decisión sino porque,*



*además, lo hacen sin perjudicar a la administración pública, ya que no les da a sus destinatarios un trato preferencial permitiéndoles ejercer un cargo para el cual no cuentan con los méritos suficientes (Sentencia C-371 de 2000).*

En todo caso –destaca la Corte Constitucional– la persona elegida para un cargo debe cumplir con los méritos necesarios para llenar ese cargo; las cuotas son, así, un mecanismo dirigido a corregir las prácticas sociales que generan condiciones de inequidad y no una medida de paternalismo estatal.

## FUNDAMENTOS JURÍDICOS DE LAS MEDIDAS DE ACCIÓN AFIRMATIVA O MEDIDAS ESPECIALES

El fundamento jurídico de las medidas de acción afirmativa o medidas especiales descansa en varios tratados internacionales de derechos humanos, en particular, en la Convención Internacional para la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial, en el Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Pacto de Derechos Civiles y Políticos y la Convención para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, entre otros instrumentos relevantes. De igual manera, existe una importante legislación adoptada por la Unión Europea. Así mismo, en todas las regiones del mundo existen países que cuentan con legislación de rango constitucional y legal relativa a dichas medidas.

De igual manera, la importancia de las medidas de acción afirmativa, como mecanismo idóneo para combatir las desigualdades, originadas, derivadas o asociadas al racismo y la discriminación, fue reconocida de manera universal en la Conferencia de Durban y sus Conferencias Preparatorias.

Dado el carácter controversial que, en la teoría y en la práctica, suscitan las medidas de acción afirmativa, se ha desarrollado una abundante doctrina y jurisprudencia en torno a las mismas. A continuación se destacan algunas de las disposiciones contenidas en los instrumentos internacionales relevantes e interpretaciones de los organismos de vigilancia de los tratados de derechos humanos, para luego hacer una breve referencia a los desarrollos que se han dado en algunos sistemas jurídicos.

### a) Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial (CERD)

Su doctrina más reciente quedó plasmada en la Recomendación General No. 32 sobre Medidas Especiales, adoptada en su 75º período de sesiones, de agosto de 2009, en la que se compendian todas las

recomendaciones anteriores sobre la materia. La citada Recomendación fue emitida con el objetivo de proporcionar, a la luz de la experiencia del Comité, una orientación interpretativa y práctica sobre el significado de las medidas especiales adoptadas con arreglo a la Convención, para ayudar a los Estados parte a cumplir sus obligaciones previstas en la Convención, incluidas las de preparación de informes.

A los efectos del presente documento, conviene destacar que de acuerdo con la doctrina del CERD, ratificada en la citada Recomendación, los términos de la Convención ‘medidas especiales’ y ‘medidas especiales y concretas’, pueden considerarse como el equivalente funcional de ‘acciones afirmativas’, ‘medidas afirmativas’ y ‘acciones positivas’. No obstante, señala el CERD, las medidas especiales a que se refieren el párrafo 4 del artículo 1º y el párrafo 2 del artículo 2º tienen un significado autónomo que debe interpretarse en función del texto de la Convención y que puede diferenciarse del uso que se hace en determinados Estados parte.

En su Recomendación General, el CERD reiteró que, de conformidad con el párrafo 4 del artículo 1º de la Convención, las medidas especiales adoptadas con el fin exclusivo de asegurar el adecuado progreso de ciertos grupos raciales o étnicos o de ciertas personas que requieran la protección que pueda ser necesaria con objeto de garantizarles, en condiciones de igualdad, el disfrute o ejercicio de los derechos humanos y de las libertades fundamentales no se considerarán como medidas de discriminación racial, siempre que no conduzcan, como consecuencia, al mantenimiento de derechos distintos para los diferentes grupos raciales y que no se mantengan en vigor después de alcanzados los objetivos para los cuales se tomaron.

También puso de presente el citado Comité que el párrafo 2 del artículo 2º prevé que los Estados parte tomarán, cuando las circunstancias lo aconsejen, medidas especiales y concretas, en las esferas social, económica, cultural y en otras esferas, para asegurar el adecuado desenvolvimiento y protección de ciertos grupos raciales o de personas pertenecientes a estos grupos, con el fin de garantizar en condiciones de igualdad el pleno disfrute por dichas personas de los derechos humanos y de las libertades fundamentales. Esas medidas en ningún caso podrán tener como consecuencia el mantenimiento de derechos desiguales o separados para los diversos grupos raciales después de alcanzados los objetivos para los cuales se tomaron.

Para el CERD, el concepto de medidas especiales se basa en el principio de que las leyes políticas y prácticas adoptadas y aplicadas para cumplir las obligaciones previstas en la Convención deben completarse, cuando las circunstancias lo aconsejen, con la adopción de medidas

especiales temporales destinadas a garantizar el disfrute pleno e igual de los derechos humanos y las libertades fundamentales por los grupos desfavorecidos. Las medidas especiales forman parte del conjunto de disposiciones de la Convención encaminadas a eliminar la discriminación racial.

Con cierta frecuencia suelen confundirse las medidas de acción afirmativa con los derechos fundamentales de los grupos tradicionalmente discriminados. A ese respecto, de acuerdo con la doctrina del CERD, la obligación de tomar medidas especiales es distinta de la obligación positiva general de los Estados parte en la Convención de garantizar los derechos humanos y las libertades fundamentales de manera no discriminatoria para las personas y los grupos sometidos a su jurisdicción; esta es una obligación general que se desprende de las disposiciones de la Convención considerada en su integridad y pertenece a todas ellas. Coincidente con la doctrina y la jurisprudencia internacional, el CERD destaca el carácter temporal de las medidas especiales, y pone de presente que ello conlleva la necesidad de un sistema continuo de seguimiento de la aplicación y los resultados, que utilice métodos de evaluación cuantitativa o cualitativa, según proceda. En esa perspectiva, el Comité le indica a los Estados parte que en sus informes periódicos deben proporcionar la información que proceda sobre los siguientes ámbitos:

- La terminología aplicada a las medidas especiales tal y como se entiende en la Convención.
- Las justificaciones de la adopción de medidas especiales, con inclusión de datos pertinentes, estadísticos y de otro tipo, sobre la situación general de los beneficiarios.
- Breve descripción del modo en que se produjeron las disparidades que deben remediarse, y los resultados que cabe esperar de la aplicación de las medidas.
- Los beneficiarios de las medidas de acción afirmativa.
- La serie de consultas celebradas con miras a la adopción de las medidas, incluidas las celebradas con los beneficiarios y la sociedad civil en general.
- La naturaleza de las medidas y la manera en que promueven el progreso, el desarrollo y la protección de los grupos y los individuos a quienes se aplican.
- Las esferas de acción o los sectores en que se han adoptado las medidas especiales, y las instituciones que se encargan de aplicar las medidas.
- Los mecanismos existentes para el seguimiento y evaluación de las medidas, y las razones de que estos mecanismos se

consideren adecuados; así mismo, la participación de los beneficiarios en las instituciones que aplican las medidas.

- Los resultados provisionales o no de su aplicación, planes de adopción de nuevas medidas y su justificación e información sobre los motivos por los cuales no se han adoptado las medidas, teniendo en cuenta las situaciones que parecían justificar su adopción.

### **b) Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (CEDAW)**

Uno de los órganos del Tratado de los Derechos Humanos que más se ha ocupado de la cuestión de las medidas de acción afirmativa es el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer. La doctrina de dicho órgano se desprende de la interpretación de la Convención para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, en particular del artículo 4º, el cual prevé:

1. La adopción por los Estados parte de medidas especiales de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de facto entre el hombre y la mujer no se considerará discriminación en la forma definida en la presente Convención, pero de ningún modo entrañará, como consecuencia, el mantenimiento de normas desiguales o separadas; estas medidas cesarán cuando se hayan alcanzado los objetivos de igualdad de oportunidad y trato.
2. La adopción por los Estados parte de medidas especiales, incluso las contenidas en la presente Convención, encaminadas a proteger la maternidad no se considerará discriminatoria.

A este respecto, conviene señalar que los amplios desarrollos legislativos y jurisprudenciales en los diferentes sistemas jurídicos muestran con elocuencia la amplia aceptación que tienen las medidas de acción afirmativa como mecanismo idóneo y legítimo para superar las profundas disparidades de las mujeres con respecto a los hombres, en particular, en materia de empleo y representación política.

Sin embargo, no se trata de dádivas otorgadas a las mujeres. Estos avances son el resultado de un proceso sostenido y creciente que ha permitido que la mujer haya avanzado en el agotamiento de la etapa de reconocimiento de su diversidad y de las diferencias con respecto al hombre.

En lo que respecta a la población afrodescendiente, en particular de América Latina, no obstante los importantes avances derivados del

surgimiento del Movimiento Social Afrodescendiente –con sus redes y articulaciones–, los importantes desarrollos legislativos y la incorporación progresiva de la variable afrodescendiente en las estadísticas oficiales y entre los indicadores sociales de las organizaciones multilaterales, intergubernamentales y no gubernamentales, el agotamiento de la etapa de reconocimiento constituye un reto aún vigente, que conspira en contra de la legitimidad de las medidas de acción afirmativa otorgadas u otorgables en su beneficio.

### c) Pacto de Derechos Civiles y Políticos

Un estudio sobre medidas de acción afirmativa realizado por la Comisión Internacional de Justicia muestra de manera detallada la amplia doctrina que en materia de medidas de acción afirmativa ha desarrollado el Comité de Derechos Humanos, órgano responsable de la vigilancia del Pacto de Derechos Civiles y Políticos. Si bien dicho instrumento no cuenta con una disposición específica sobre la materia, al igual que los demás órganos del tratado, la búsqueda del ideal de igualdad y no discriminación lo ha impulsado a pronunciarse en diversas oportunidades.

Para los efectos del presente documento, basta con destacar la Observación General No. 18. En dicha Observación, el Comité del Pacto señaló que

el principio de la igualdad exige algunas veces a los Estados parte adoptar disposiciones positivas para reducir o eliminar las condiciones que originan o facilitan que se perpetúe la discriminación prohibida por el Pacto. Por ejemplo, en un Estado en el que la situación general de un cierto sector de su población impide u obstaculiza el disfrute de los derechos humanos por parte de esa población, el Estado debería adoptar disposiciones especiales para poner remedio a esa situación. Las medidas de ese carácter pueden consistir en otorgar durante un tiempo al sector de la población de que se trate un cierto trato preferencial en cuestiones concretas en comparación con el resto de la población. Sin embargo, en cuanto son necesarias para corregir la discriminación de hecho, esas medidas constituyen una diferenciación legítima con arreglo al Pacto (Comité de Derechos Humanos, 2000: párr. 10)

### d) Organización Internacional del Trabajo (OIT)

A la luz de Convenio 111 de la OIT, relativo a la discriminación en materia de empleo y ocupación, dichas medidas están expresamente autorizadas en su artículo 5, como “medidas especiales de protección o asistencia”. En 1975, la OIT aprobó la Declaración sobre la igualdad de oportunidades y de trato para las trabajadoras, en cuyo artículo 2º, párrafo 2, se establece que no se considerará como discriminatorio un

trato especial positivo durante un período de transición a fin de lograr una igualdad efectiva entre los sexos.

A la par que la educación, el empleo es uno de los mecanismos más idóneos para combatir la transmisión intergeneracional de la pobreza. Ello explica el peso tan importante que tiene el empleo en cualquier política de inclusión social.

En el caso de las mujeres, está probado que el acceso a una educación competitiva no es suficiente para que puedan acceder al empleo en igualdad de oportunidades con respecto a los hombres, ni devengar un salario justo. En Colombia, por ejemplo, no obstante los importantes avances y la adopción de una Ley de Cuotas que ya va a completar dos décadas de aplicación, las mujeres aún perciben un salario un veinticinco por ciento (25%) inferior al del hombre, a pesar de tener la misma preparación y estar desempeñando las mismas labores.

En lo que concierne a la población afrodescendiente, si bien las circunstancias fácticas son diferentes, el peso de la discriminación histórica, a la par que en la falta de una educación competitiva, tiene en la cuestión del empleo uno de los ámbitos donde con mayor urgencia se requiere la adopción de medidas de acción afirmativa.

### e) UNESCO

La Declaración sobre la Raza y los Prejuicios Raciales de 1978 prevé, en el párrafo 2 del artículo 9, que deben tomarse medidas especiales a fin de garantizar la igualdad en dignidad y derechos de los individuos y los grupos humanos donde quiera que ello sea necesario, evitando dar a esas medidas un carácter que pudiera parecer discriminatorio en el plano racial.

### f) Unión Europea

La Unión Europea cuenta con importantes desarrollos en esta materia. Para lo que nos ocupa, basta con destacar la Directiva relativa a la Aplicación del Principio de Igualdad de Trato de las Personas Independientemente de su Origen Racial o Étnico, que en su artículo 5 señala: “Con el fin de garantizar la plena igualdad en la práctica, el principio de igualdad de trato no impedirá que un Estado miembro mantenga o adopte medidas específicas, para prevenir o compensar las desventajas que afecten a personas de un origen racial o étnico”, y la Directiva relativa al establecimiento de un marco general para la igualdad.

De igual manera, de acuerdo con un estudio de la Comisión Internacional de Justicia (2000), durante los años noventa, el Tribunal

de Justicia de las Comunidades Europeas ha desarrollado una jurisprudencia en materia de acción positiva que establece el marco en el cual una preferencia por determinados candidatos para el empleo no infringe la prohibición de discriminación. Según dicho estudio, tales sentencias del Tribunal, así como otros fallos subsiguientes en la materia, han establecido el siguiente marco en el cual se pueden adoptar medidas positivas:

- Debe existir una situación de desventaja real o de subrepresentación que la medida busca remediar.
- Las dos personas deben poseer el mismo nivel de capacitación.
- La medida no puede ser absoluta, sino que debe tomar en cuenta todos los criterios relativos a la persona de los candidatos y,
- La medida debe ser descontinuada cuando se acabe la situación fáctica de discriminación.

Para la Comisión Internacional de Juristas (CIJ) estos criterios pueden ser trasladados a las cuestiones de discriminación positiva en materia de criterios raciales o étnicos, en particular en el marco del artículo 5 de la Directiva relativa a la discriminación racial, así como todos otros motivos de diferenciación. Sin embargo, indica el estudio de la CIJ, que la Directiva solo permite, sin imponer obligación alguna, la adopción de medidas de discriminación positiva.

En el ámbito europeo, también se destaca el Reino Unido, que cuenta con legislación relevante y una abundante jurisprudencia, con la cual conmina a las autoridades a "... considerar las implicaciones raciales de *todos* sus actos...". La obligación requiere que las autoridades adopten medidas activas para: "1) Eliminar la discriminación racial ilícita, 2) promover la igualdad de oportunidades entre personas de diferentes grupos étnicos y 3) promover las buenas relaciones entre personas de diferentes grupos étnicos" (CIJ, 2000).

### g) Sistema Interamericano de Derechos Humanos

Los principales análisis que sobre las medidas de acción afirmativa se han realizado en el ámbito del Sistema Interamericano tienen que ver con la aplicación de dicho mecanismo a favor de la mujer. Así, por ejemplo, un estudio realizado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, a solicitud de la Comisión de la Condición Jurídica y Social de la Mujer (CIM), señala que:

Para identificar un trato discriminatorio, es necesario comprobar una diferencia en el trato entre personas que se encuentran en situacio-

nes suficientemente análogas o comparables. Sin embargo, como ha señalado la Corte Interamericana, las diferencias en el trato en circunstancias que son, por lo demás, similares no son necesariamente discriminatorias. Una distinción basada en "criterios razonables y objetivos" puede servir un interés legítimo del Estado de conformidad con los términos del artículo 24. Puede, de hecho, ser necesaria para que se haga justicia o para proteger a las personas que requieren de la aplicación de medidas especiales. "No habrá, pues, discriminación si una distinción de tratamiento está orientada legítimamente, es decir, si no conduce a situaciones contrarias a la justicia (...) Una distinción basada en criterios razonables y objetivos (1) tiene un objetivo legítimo y (2) emplea medios que son proporcionales al fin que se persigue". En otras palabras, se espera un tratamiento equitativo de la ley para hombres y mujeres, a menos que se hayan aducido motivos justos, legítimos y razonables imperiosos para justificar una diferencia de tratamiento (Comisión Interamericana de Derechos Humanos, 1999).

En el ámbito latinoamericano, vale la pena destacar los importantes avances que se han registrado en Brasil, Colombia y, más recientemente, las decisiones administrativas adoptadas en Ecuador, cuyos resultados positivos se espera se materialicen muy pronto. Sin embargo, en muchos países latinoamericanos, hoy son frecuentes las normas que otorgan derechos especiales a favor de la mujer, en particular, mediante la modalidad de cuotas que promueven la equidad de género en el ejercicio de la administración pública y la participación política.

En lo que concierne a Brasil y Colombia, los logros más evidentes se observan en la implementación de medidas de acción afirmativa que favorecen el acceso de los afrodescendientes a la educación superior. Un ejemplo paradigmático en Colombia lo constituye el establecimiento de Circunscripciones Especiales en el Congreso de la República, a favor de las poblaciones indígenas, las cuales gozan de dos (2) escaños en el Senado y uno (1) en la Cámara de Representantes, y de las comunidades negras o afrodescendientes, que cuentan con dos (2) escaños en la Cámara baja.

En el caso de Ecuador, se destaca la expedición del Decreto No. 60 de septiembre de 2009, que prevé el acceso al empleo público de afrodescendientes, indígenas y otros sectores discriminados, en un porcentaje igual al de la población que se autorreconoció como tal en el último censo nacional de población.

### h) Declaración y Plan de Acción de Durban

Si bien, en principio, las Declaraciones adoptadas por organismos multilaterales como las Naciones Unidas no tienen un efecto vinculante, los especialistas en derecho internacional reconocen el potencial jurídico

de las mismas, derivado de la fuerza de la costumbre. Así, por ejemplo, hoy nadie discute el carácter vinculante de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

En el caso que nos ocupa, la Declaración y el Plan de Acción adoptados en Durban constituyen la manifestación más elocuente de condena universal contra el racismo, la discriminación racial, la xenofobia y demás formas conexas de intolerancia; de allí su especial relevancia en el momento de abordar las medidas de acción afirmativa para los afrodescendientes.

En efecto, en la Declaración de Durban se reconoció que la esclavitud y la trata transatlántica son crímenes de lesa humanidad, y, a su vez, son una de las principales fuentes y manifestaciones de racismo; se destacó el valor y la diversidad del patrimonio cultural de los africanos y los afrodescendientes y la necesidad de asegurar su completa integración en la vida social, económica y política; se puso de presente que en muchas partes del mundo los africanos y los afrodescendientes tienen que hacer frente a obstáculos como resultado de prejuicios y discriminaciones sociales que prevalecen en las instituciones públicas y privadas.

De igual manera, se reconocieron las consecuencias de las formas pasadas y contemporáneas de racismo, discriminación racial, xenofobia e intolerancia conexas como graves desafíos a la paz y la seguridad mundiales, la dignidad humana y el goce de los derechos humanos y las libertades fundamentales de muchas personas en el mundo, en particular de los africanos, afrodescendientes, personas de origen asiático y pueblos indígenas. Para afrontar esta situación, se aprobó el Plan de Acción de Durban que introdujo los siguientes aspectos relevantes a las medidas de acción afirmativa a favor de la población afrodescendiente:

- Instó a los Estados a que faciliten la participación de los afrodescendientes en todos los aspectos políticos, económicos, sociales y culturales de la sociedad y en el adelanto y el desarrollo económico de sus países, y a que promuevan el conocimiento y el respeto de su patrimonio y su cultura.
- Pidió a los Estados que, apoyados en su caso por la cooperación internacional, consideren favorablemente la posibilidad de concentrar nuevas inversiones en sistemas de atención sanitaria, educación, salud pública, electricidad, agua potable y control del medio ambiente, así como en otras *medidas de acción afirmativa* o positiva en las comunidades integradas principalmente por afrodescendientes.

- Pidió a las Naciones Unidas, a las instituciones financieras y de desarrollo internacionales y a otros mecanismos internacionales competentes que elaboren programas de fomento de la capacidad destinados a los africanos y a los afrodescendientes de las Américas y de todo el mundo.
- *Pidió a la Comisión de Derechos Humanos establecer un grupo de trabajo sobre afrodescendientes.*
- Exhortó a las instituciones financieras y de desarrollo y a los programas operacionales y organismos especializados de las Naciones Unidas a que, de conformidad con sus presupuestos ordinarios y los procedimientos de sus órganos rectores: a) atribuyan especial prioridad y destinen suficientes recursos financieros, dentro de sus esferas de competencia y en sus presupuestos, a la mejora de la situación de los africanos y los afrodescendientes; b) elaboren programas destinados a los afrodescendientes por los que se inviertan recursos adicionales en sistemas de salud, educación, vivienda, electricidad, agua potable y medidas de control del medio ambiente, y que promuevan la igualdad de oportunidades en el empleo, *así como otras iniciativas de acción afirmativa o positiva.*
- Pidió a los Estados que refuercen las medidas y políticas públicas a favor de las mujeres y los jóvenes afrodescendientes.
- Instó a los Estados a que garanticen el acceso a la educación y promuevan el acceso a las nuevas tecnologías, a favor de los africanos y los afrodescendientes.
- Alentó a los Estados a que determinen los factores que impiden el igual acceso y la presencia equitativa de los afrodescendientes en todos los niveles del sector público, incluida la administración pública, y en particular la administración de justicia.
- Hizo un llamamiento a los Estados para que adopten medidas concretas que garanticen el acceso pleno y efectivo de todas las personas, en particular los afrodescendientes, al sistema judicial.
- Instó a los Estados a que, con arreglo a la normativa internacional de los derechos humanos y a sus respectivos ordenamientos jurídicos, resuelvan los problemas de la propiedad respecto de las tierras habitadas desde épocas ancestrales por afrodescendientes y promuevan la

utilización productiva de la tierra y el desarrollo integral de esas comunidades, respetando su cultura y sus modalidades particulares de toma de decisiones.

- Instó a los Estados a que reconozcan los problemas particularmente graves del prejuicio y la intolerancia religiosos con que tropiezan muchos afrodescendientes y a que apliquen políticas y medidas encaminadas a prevenir y eliminar toda discriminación basada en la religión y las creencias que, combinada con ciertas otras formas de discriminación, constituye una forma de discriminación múltiple.

### ARGUMENTOS DE LEGITIMIDAD LAS MEDIDAS DE ACCIÓN AFIRMATIVA: EL DERECHO A LA IGUALDAD

El derecho a la igualdad, real o material, como piedra angular de todos los derechos humanos, es el eje sobre el cual descansan las medidas de acción afirmativa. Con frecuencia, cuando se aborda dicho principio, se invoca también el principio de no discriminación.

En opinión de Angelo Papacchini (1997), las demandas de los grupos marginados que exigen una atención especial por parte del Estado en respuesta a la carencia crónica de los medios de subsistencia, se sitúan todavía en el paradigma de la igualdad, puesto que lo que reclaman es que la desigualdad en cuanto a disponibilidad de bienes sea tenida en cuenta a la hora de distribuir la riqueza y asignar recursos. Tomar en serio las desigualdades significa, en este caso, luchar para que estas tiendan a desaparecer, gracias a una intervención del Estado centrada en la justicia social.

Según Papacchini, el problema de las desigualdades económicas y sociales constituye un reto para el ideal moderno de dignidad y obliga en algunos casos a violar el principio de la igualdad. Se trata, sin embargo –continúa el autor–, de una violación aparente, puesto que el objetivo de la “discriminación inversa” hacia los grupos marginados es reducir las desigualdades excesivas, que comprometen la valoración social y el auto respeto.

Los principios de igualdad y de no discriminación cuentan con amplio soporte en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos. En efecto, dichos principios,

(...) reconocidos en los artículos 3 (l) y 45 (a) de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, en el artículo 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el artículo II de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en el artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el artículo 9

de la Carta Democrática Interamericana, consagran el respeto a los derechos humanos y libertades fundamentales sin distinción alguna por motivo de raza, color, nacionalidad, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, propiedad, nacimiento u otra condición.<sup>5</sup>

Adicionalmente, los Órganos de Tratados de Derechos Humanos han desarrollado una amplia doctrina que informa sobre los alcances de dicho principio. A manera de ejemplo, vale la pena resaltar la Observación sobre el artículo 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que constituye una cláusula general de no discriminación. A este respecto, el Comité de Derechos Humanos señaló que el principio de la igualdad exige algunas veces a los Estados parte adoptar disposiciones positivas para reducir o eliminar las condiciones que originan o facilitan que se perpetúe la discriminación prohibida por el Pacto. Así que, ante una situación general de limitación en el disfrute de los derechos humanos de determinado grupo social respecto del resto de la población, el Estado puede otorgar con carácter temporal un trato preferencial a dicho grupo social para remediar las desventajas que lo afectan. Siempre que tales medidas sean necesarias para corregir la discriminación de hecho, no constituyen una diferenciación prohibida por el Pacto.

Un detallado análisis de los argumentos en que descansan las medidas de acción afirmativa se encuentra en el citado estudio titulado “El concepto y la práctica de la Acción Afirmativa” de Marc Bossuyt (1998). Entre los argumentos más importantes que se señalan allí, están los que sostienen que estas medidas buscan enderezar o reparar injusticias históricas; reparar la discriminación social/estructural; son de utilidad social; contribuyen a crear diversidad o una representación proporcional de los grupos; ayudan a evitar la agitación social; son un medio de construir la nación; contribuyen a la igualdad de oportunidades. A continuación se destacan los aspectos más relevantes de cada uno de tales argumentos.

#### a) Enderezar o reparar injusticias históricas

El estudio del señor Bossuyt resalta que el propósito de las medidas de acción afirmativa es compensar las discriminaciones intencionales o específicas del pasado cuyas repercusiones todavía se sienten hoy. Algunos grupos desfavorecidos han sido discriminados por mucho tiempo, de modo que sus descendientes están en una situación desfavorable a causa, por ejemplo, de una educación o formación deficientes.

Sin lugar a dudas, este es uno de los argumentos más sólidos y que con mayor frecuencia se invoca en los debates relativos a las medidas de acción afirmativa. En el caso particular de la población afrodescendiente, la Conferencia de Durban dejó claro que los efectos de la esclavización y la trata transatlántica son la causa primigenia de la evidente situación de desventaja en que se encuentra la población afrodescendiente.

En la defensa de esta justificación, se invoca con frecuencia al presidente de Estados Unidos Lyndon Johnson, quien señaló:

No se puede tomar a alguien que ha estado encadenado, liberarlo, ponerlo en la línea de arranque y decirle que ahora está libre para competir con los demás y creer sinceramente que hemos actuado con toda justicia, hombres y mujeres de todos los pueblos nacen con las mismas capacidades, pero la capacidad no es sólo cuestión de nacimiento, la capacidad se ve ampliada o impedida según la familia en la que se vive, la escuela a la que se asiste, el grado de pobreza o de riqueza que a uno lo rodea, es el producto de cientos de fuerzas invisibles que actúan sobre el pequeño infante, sobre el niño y finalmente sobre el hombre (Ministerio del Interior y de Justicia, 2009).

### **b) Reparar la discriminación social/estructural**

Este argumento guarda estrecha relación con el anterior. Sin embargo, enfatiza en las situaciones derivadas de legislaciones recientes que han permitido recrear las desventajas históricas en que se han debatido los grupos tradicionalmente discriminados. Conforme al multicitado estudio del señor Bossuyt (1998), la noción de discriminación estructural encierra todo tipo de medidas, procedimientos, acciones o disposiciones legales que a primera vista son neutros con respecto a la raza, el sexo, el origen étnico y otros aspectos, pero que sin una justificación objetiva tienen consecuencias adversas desproporcionadas para los grupos desfavorecidos.

Una valoración de los alcances de la discriminación estructural remite a las interpretaciones que ubican las medidas de acción afirmativa para los afrodescendientes en el plano de las reparaciones, o “afro-reparaciones”, en palabras de Catherine Walsh (2009) o de Claudia Mosquera (2009), entre otros. En efecto, en opinión de Catherine Walsh,

Centrar la acción afirmativa en un marco histórico-mundial-colonial y con relación al tema de justicia reparativa permite llevarla más allá de una simple política nacional de multiculturalismo e inclusión. Es decir, permite comprender que las afro-reparaciones y la acción afirmativa son demandas y respuestas a la dominación histórica que nace con la llamada conquista de las Américas como parte de un proceso de capitalismo global en el cual el comercio esclavista transatlántico y

la misma institución de la esclavitud tuvieron funciones importantes (Walsh, 2009).

Para esta misma autora,

Pensar la acción afirmativa como medida política que pretende responder al problema del racismo y de la discriminación racial, es ciertamente más fácil y menos controversial que concebirla dentro del marco de la justicia afro-reparativa. Esto es porque la justicia reparativa implica aceptar la existencia y pervivencia del racismo estructural-institucional-sistémico, y la complicidad y responsabilidad del Estado nacional en su creación, manutención y perpetuación (...) (Ibid.)

Una visión integral de la justeza de las medidas de acción afirmativa nos la ofrece la profesora Claudia Mosquera, en un profundo estudio que acaba de publicar, basado en una larga investigación de campo realizada en ocho ciudades de Colombia. Para la autora:

Durante el siglo XIX, la institución económica de la esclavitud se mantuvo hasta 1851 a pesar del proyecto republicano que prometió igualdad, libertad y fraternidad como ideales de ciudadanía abstracta y universal. Sabemos hoy que el ideal republicano no se cumplió en el caso de las personas de descendencia africana. En el siglo XX, el pacto pluriétnico y multicultural de la Constitución de 1991 adhirió la equidad, la libertad y la solidaridad como principios de las ciudadanías diferenciadas que el Estado y la sociedad civil deben concretar de manera dialógica.

Las cuantificadas desigualdades sociales concentradas en territorios de frontera y en personas de color y fenotipo negro, portadoras de una historia silenciada dentro de la Nación, muestra la presencia de desigualdades sociales que perjudican los procesos de cohesión social y la democracia inclusiva, ellas son fuente de un profundo malestar socio histórico que el Estado y la sociedad no han querido escuchar de manera franca. Del mismo modo, tampoco han tratado de comprender su complejidad para actuar al respecto (Mosquera, 2009).

El argumento de las medidas de acción afirmativa como mecanismos de reparación encuentra bases jurídicas si se observa a la luz de las leyes que otorgaron la libertad a los esclavizados en América, las cuales profundizaron las desventajas entre los esclavizados y sus descendientes, con respecto a la población criolla. En efecto, con dichas legislaciones, paradójicamente, en lugar de adoptar medidas de *reparación* y *compensación* a favor de la población que por tantos siglos había sido esclavizada, se favoreció a los esclavistas, tal como se desprende de los dos primeros artículos de la Ley 21 de 1851, que otorgó la libertad a los esclavizados en Colombia. Tales disposiciones señalan:

(...) Art. 1º. El día 1º de enero de 1852 serán libres todos los esclavos que existan en el territorio de la República. En consecuencia, desde aquella fecha gozarán de los mismos derechos y tendrán las mismas

obligaciones que la Constitución y las leyes garantizan e imponen a los demás granadinos.

Art. 2º. El comprobante de la libertad de esclavos será la carta de libertad expedida en su favor con arreglo a las leyes vigentes, previos los respectivos avalúos practicados con las formalidades legales, y con las demás que dictare el poder ejecutivo.

Ningún esclavo menor de 45 años será avaluado en más de mil y seiscientos reales si fuere varón, y de 1200 reales si fuere hembra: y ningún esclavo mayor de 45 años será avaluado en más de 1200 reales si fuere varón y de ochocientos reales si fuere hembra (...)

### c) Crear diversidad o una representación proporcional de los grupos

De acuerdo con el estudio del señor Bossuyt (1998), los promotores de esta tesis sostienen que un entorno diverso desde el punto de vista racial y étnico es un fiel trasunto de la sociedad en general y promueve un sentido de comunidad más representativo y más rico. Les parece que la “diversidad positiva” es una mejor manera de conseguir una justicia compensatoria para las minorías raciales y étnicas y, por lo tanto, afirman que hay que separar la diversidad de la acción afirmativa, como argumento a favor de las preferencias raciales.

A ese respecto, conviene señalar que si bien el concepto de diversidad tiene un significado autónomo, la búsqueda de una representación proporcional de los grupos en un contexto de discriminación histórica, en la práctica, responde a los mismos fines que persiguen las medidas de acción afirmativa.

En América Latina, cada vez son más frecuentes los nombramientos de afrodescendientes en importantes instancias de decisión de los países. Entre los casos más emblemáticos se encuentran los de Brasil (Ministerios de Cultura y de Igualdad Racial, actual); Colombia (Ministra de Cultura, y ascenso de un afrocolombiano a General de la República, en ejercicio); Ecuador (Ministerio de Cultura); Perú (General de la República) y Panamá (Ministra de Educación), entre otros. Si bien estas son las excepciones que confirman la regla, no es aventurado afirmar que, tras cada una de estas experiencias, a los ciudadanos de tales países les es o les sería extraño no ver a personas de descendencia africana en los gabinetes ministeriales o en otras altas dignidades como la Fuerza Pública.

### d) Argumentos relativos a la utilidad social

Según indica el Sr. Bossuyt en el multicitado estudio sobre El concepto y la práctica de la Acción Afirmativa, los defensores de esta postura sostienen que

(...) aumentaría el bienestar de muchas personas de distintas maneras; podría resultar en mejores servicios para los grupos desfavorecidos ya que los profesionales procedentes de los grupos desfavorecidos entienden y conocen mejor los problemas de estos grupos. Por otro lado, cuando ocupen puestos de poder e influencia miembros de grupos desfavorecidos, se podrá comprender y proteger mejor los intereses de todos los grupos desfavorecidos. Una representación justa y visible de esos grupos en diversas esferas como el empleo o la educación permitiría una acción social y política más eficaz en esas esferas (...) la acción afirmativa puede ofrecer modelos de conducta a las comunidades en desventaja que pueden darles incentivo y motivación considerables. Además, el incremento de la participación de miembros de grupos desfavorecidos en distintos medios sociales acabará con los estereotipos y prejuicios que siguen arraigados en muchas sociedades (Bossuyt, 1998: p 13, párrafos 31 y 32).

Sin duda, el argumento de la utilidad social trasciende el ámbito de los grupos beneficiarios de las medidas de acción afirmativa. Las mejoras en la competitividad de un sector social generan efectos multiplicadores en el desarrollo de un país, cualquiera que sea. De hecho, este es uno de los retos que enfrenta América Latina para mantener una senda de crecimiento sostenido.

### e) Evitar la agitación social

Quienes defienden la utilidad social de las medidas de acción afirmativa consideran que no se puede desconocer que se están utilizando programas de acción afirmativa, desde los programas especiales para zonas desfavorecidas y los programas de preferencia de género de la Unión Europea hasta los programas regionales de cupos en la India y Nigeria, para promover los intereses de los más postergados y para superar las desigualdades internas de poder económico y político con la esperanza de prevenir la agitación social.

Durante el decenio de 1960, Estados Unidos enfrentó diversos disturbios raciales que dejaron estupefactos a muchos norteamericanos no sólo porque ocurrieron principalmente en las ciudades del norte, sino también porque se produjeron después de la entrada en vigor en 1964 y 1965 de la Ley de derechos civiles y de la Ley del derecho de voto, respectivamente. Por fin en la sociedad norteamericana había quedado prohibido hacer distinciones de raza y se había concedido el derecho de voto a la comunidad negra, pero para muchos dirigentes negros militantes aún no era suficiente.

Según el presidente Johnson, “si dan empleo a esta gente, no harán una revolución porque han quedado incluidos. Si están trabajando, no lanzarán bombas contra sus hogares y fábricas. Manténganlos



ocupados y no tendrán tiempo de incendiar sus automóviles” (citado por Bossuyt, 1998: p. 14, párrafo 36).

Este argumento cobró especial vigencia en la década de 1990, que estuvo marcada por múltiples conflictos etnoculturales asociados a la situación de exclusión social y de reconocimiento de la diversidad y de la diferencia.

En el hemisferio, las preocupaciones han estado centradas en las tensiones que se observan en más de nueve países, motivadas en las demandas de pueblos indígenas y afrodescendientes que reclaman inclusión social y mayor participación y autonomía en las decisiones que los afectan. Los casos más relevantes remiten a las movilizaciones sociales realizadas en Ecuador, que propiciaron la caída de dos Presidentes de la República; las tensiones en Perú, en junio de 2009, que tuvieron como desenlace más de 30 muertes violentas, incluidos 24 agentes de la Fuerza Pública, y la caída de gran parte del Gabinete de Gobierno; los fuertes enfrentamientos entre agentes del orden y comunidades indígenas mapuche en Chile, y las tensiones que, con frecuencia, se presentan en Colombia, con el componente adicional que representa el accionar de grupos armados ilegales, tanto de izquierda como de derecha, y el “combustible” que aporta el narcotráfico.

#### **f) Un medio de construir la Nación**

El mito de que el reconocimiento a la diversidad y a la diferencia atentaba contra la unidad de los Estados, por mucho tiempo se constituyó en uno de los factores que recrearon las desigualdades en que se han debatido muchos sectores sociales, en particular, los grupos étnicos. Solo hasta comienzos de la década del 90, cuando la comunidad internacional pareció haber despertado del largo letargo en que se encontraba y se percató de que la mayor parte de las guerras y de los conflictos activos en ese momento tenían su origen en factores étnico-raciales, culturales o religiosos, los países empezaron a dimensionar los altos costos de tan grave omisión.

El obstinado propósito de buscar una sociedad homogénea, en un mundo donde existen más de cinco mil grupos étnicos y se hablan más de seiscientas lenguas, ha sido causa de grandes exterminios mediante el genocidio, la asimilación forzada y la segregación, entre otros vejámenes. Hoy, por fortuna, existe una conciencia creciente acerca del valor de la diversidad, y, por tanto, de que “las diferencias no tienen que sucumbir ante el énfasis por la humanidad común” y que, en lo que hace a la equitativa distribución de los bienes esenciales, esta pasa por la adopción de medidas de acción afirmativa a favor de aquellos grupos sociales históricamente discriminados.

Hoy existe una mayor conciencia de que las identidades múltiples son algo inherente a las personas y que pueden coexistir sin desmedro de la unidad nacional. Si bien el multiculturalismo de que habla Will Kymlicka (1996) aún es un reto vigente, los cambios constitucionales que reconocen los Estados multiculturales son un signo muy alentador. En América Latina, entre los ejemplos más recientes se destacan Colombia, Venezuela, Ecuador y Bolivia.

Las leyes que descansan en estos nuevos marcos constitucionales que redefinen el concepto de igualdad han dejado de ser generales, impersonales y abstractas. La búsqueda de la igualdad real, de la igualdad material y concreta hoy tiene rostro propio.

#### **g) Contribuyen al logro de la igualdad de oportunidades**

El estudio del Sr. Bossuyt (1998), lo mismo que la inmensa mayoría de los análisis sobre la materia, observan que el objetivo principal de la acción afirmativa es establecer una sociedad más igualitaria, para lo cual es necesario que todas las personas gocen de igualdad de oportunidades para competir. Sin embargo, señala el Sr. Bossuyt, existen muchos ideales de igualdad a veces contradictorios y conflictivos. La propia igualdad es esencialmente una categoría no determinada que suele adquirir el significado que le dan los responsables de las políticas. Según el Sr. Bossuyt, los críticos de la igualdad de oportunidades consideran que el objetivo debería ser establecer los resultados de los procesos de decisión. Afirman que el propósito principal es la mejora de la situación relativa de los grupos desfavorecidos. Este planteamiento, por lo general, se ocupa de la posición relativa de los grupos o las clases y no de los individuos, al considerar que la igualdad no puede depender de la actuación individual.

De acuerdo con la Corte Constitucional de Colombia (2000), el principio de igualdad consagrado en el artículo 13 de la Constitución Política de 1991 permite conferir un trato distinto a diferentes personas siempre que se den las siguientes condiciones:

- En primer lugar, que las personas se encuentren efectivamente en distinta situación de hecho;
- En segundo lugar, que el trato distinto que se les otorga tenga una finalidad;
- En tercer lugar, que dicha finalidad sea razonable, vale decir, admisible desde la perspectiva de los valores y principios constitucionales;
- En cuarto lugar, que el supuesto de hecho –esto es, la diferencia de situación, la finalidad que se persigue y el trato

desigual que se otorga- sean coherentes entre sí o, lo que es lo mismo, guarden una racionalidad interna;

- Y en quinto lugar, que esa racionalidad sea proporcionada, de suerte que la consecuencia jurídica que constituye el trato diferente no guarde una absoluta desproporción con las circunstancias de hecho y la finalidad que la justifican.

En Colombia, una de las medidas de acción afirmativa más controvertidas, en sus inicios, fue la adopción de la Ley 581 de 2000, conocida como Ley de Cuotas, expedida en favor de la mujer. Dicha Ley fue declarada exequible por la Corte Constitucional mediante la Sentencia C-371 de 2000, tras un examen en el que la Corporación escuchó en audiencia pública las diversas posiciones de los sectores sociales, políticos y académicos del país.

No obstante la existencia de condiciones fácticas desfavorables a la mujer, como el hecho de percibir un 26% menos del salario que reciben los hombres y la existencia de múltiples circunstancias culturales que, en la práctica, apenas se encuentran en vía de ser superadas, la adopción de la Ley de Cuotas aún se encuentra transitando el camino hacia su legitimidad, incluso ante un importante sector de la población femenina que o bien no ha logrado percibir la discriminación y la exclusión de la que históricamente han sido víctimas o no cree que ese sea el camino para superar dichos flagelos.

En efecto, en dicho examen de constitucionalidad, la Corte puso en evidencia que hasta 1954 se le reconoció a la mujer el derecho al sufragio, el cual pudo ser ejercido por primera vez en 1957. La Ley 83 de 1931 permitió a la mujer trabajadora recibir directamente su salario. Mediante el Decreto 1972 de 1933 se permitió a las mujeres acceder a la Universidad. La Ley 28 de 1932 reconoció a la mujer casada la libre administración y disposición de sus bienes y abolió la potestad marital, de manera que el hombre dejó de ser su representante legal. En 1938, se pusieron en vigor normas sobre protección a la maternidad, recomendadas por la OIT desde 1919. Mediante el Decreto 2351 de 1965, se prohibió despedir a la mujer en estado de embarazo. El Decreto 2820 de 1974 concedió la patria potestad tanto al hombre como a la mujer, eliminó la obligación de obediencia al marido, la de vivir con él y de seguirle adonde quiera que se trasladase su residencia; el artículo 94 del Decreto ley 999 de 1988 abolió la obligación de llevar el apellido del esposo. Igualmente, las leyes 1ª de 1976 y 75 de 1968 introdujeron reformas de señalada importancia en el camino hacia la igualdad de los sexos ante la ley.

Entre los argumentos señalados por la Corte Constitucional para desestimar las críticas a las cuotas en favor de las mujeres, se tiene que:

Una cosa es la capacidad para disputar y ser nombrada en un puesto y otra cosa es la capacidad para desempeñarse en ese puesto. Debido a la discriminación que sufren las mujeres, no es cierto que las consideradas capaces para desempeñar un puesto puedan acceder a éste sin mayores obstáculos. Por ejemplo, muchas mujeres reconocidas como las mejores en sus áreas de especialización, nunca llegan a ocupar puestos de jefatura o de mayor rango, debido a que se les imponen mayores requisitos en su hoja de vida, se les solicita una dedicación de horario que es incompatible con las tareas que la sociedad espera que cumplan como amas de casa, se espera que piensen y reaccionen como los hombres y que dejen de lado cualquier manifestación de sentimientos tildados como femeninos, etc. (Corte Constitucional de Colombia, 2000)

### **INICIATIVAS RELEVANTES: LA COMISIÓN INTERSECTORIAL PARA EL AVANCE DE LA POBLACIÓN AFROCOLOMBIANA, PALENQUERA Y RAIZAL**

La Comisión Intersectorial para el Avance de la Población Afrocolombiana, Palenquera y Raizal fue creada por el Gobierno colombiano mediante el Decreto 4181 de 2007. De acuerdo con el informe presentado, “sus recomendaciones nacen de un arduo trabajo de consulta y reflexión, que incluyeron 18 talleres regionales, reuniones de la Comisión y de su Comité Técnico, y estudios realizados por las universidades del Valle y de Los Andes” (Comisión Intersectorial, 2009: 6).

La Comisión, presidida por el Vicepresidente de la República, tuvo como objetivo

Evaluar las condiciones de vida de la población afrocolombiana, palenquera y raizal, y presentar al Gobierno Nacional las recomendaciones tendientes a la superación de las barreras que impiden el avance de dicha población, en particular de las mujeres y de los niños, en los campos económico y social; así como la protección y realización efectiva de sus derechos civiles.

La Comisión adoptó un esquema de trabajo que incluyó cuatro sesiones plenarias, reuniones de nivel técnico, realización de estudios especializados y talleres regionales con las comunidades negras y otros sectores relevantes. Las recomendaciones y acciones que se presentan son el resultado de dicho proceso.

La realización de talleres regionales como herramienta de debate y reflexión se convirtió en un espacio donde la población afrocolombiana y otros sectores relevantes expresaron sus opiniones en torno a las barreras críticas que limitan su desarrollo. De paso, propusieron soluciones a las mismas, las cuales enriquecen y legitiman las recomendaciones de la Comisión Intersectorial (Ibid).

Entre las principales barreras identificadas por la Comisión que impiden el desarrollo de la población afrocolombiana, se mencionan las siguientes:

Racismo y discriminación racial.

Baja participación y representación de la población afro en espacios políticos e institucionales de decisión.

Débil capacidad institucional de los procesos organizativos de la población afrocolombiana, palenquera y raizal.

Mayores dificultades para el acceso, permanencia y calidad en el ciclo educativo, lo cual limita el acceso a empleos de calidad y el emprendimiento, dificultando la superación de la pobreza.

Desigualdad en el acceso al mercado laboral y vinculación a trabajos de baja especialización y remuneración (empleos de baja calidad).

- Escaso reconocimiento y valoración social de la diversidad étnica y cultural como uno de los factores que definen la identidad nacional.

Deficiencias, en materia de seguridad jurídica, de los derechos de propiedad de los territorios colectivos.

Deficiencia en la incorporación e implementación de las iniciativas y propuestas que surgen de la población afrocolombiana, palenquera y raizal.

Baja disponibilidad de información sobre población afro, lo cual limita la cuantificación y focalización de beneficiarios, así como la definición de una política pública ajustada a las particularidades étnicas y territoriales.

Acceso limitado a programas de subsidio (Ibíd.: 18).

Ante este diagnóstico, la Comisión formuló un conjunto de recomendaciones, entre las cuales se destaca la de adoptar un Proyecto de Ley de Igualdad de Oportunidades, que expresa el interés de desarrollar medidas afirmativas para enfrentar todas estas situaciones de discriminación.

El Proyecto de Ley de Igualdad de Oportunidades en su versión preliminar señala que tiene por objeto

(...) garantizar la efectiva participación, la inclusión social y la igualdad de oportunidades a la población negra, afrocolombiana, raizal y palenquera; facilitando su participación en las decisiones del país y el acceso al ejercicio de funciones públicas en todos los niveles de la administración nacional, territorial y local; así como su participación en la conformación y ejercicio del poder político y el acceso de

los mismos a la Educación Superior, a nivel de pregrado, maestría y doctorado. Así mismo, tiene por objeto establecer incentivos para la empresa privada y beneficiarios de contratos estatales con el fin de facilitar la vinculación laboral en el sector privado de los miembros de las mencionadas comunidades (Vicepresidencia de la República de Colombia, 2009).

## CONCLUSIONES

La contradicción que encierra la expresión 'discriminación positiva' ha contribuido a socavar la legitimidad de las medidas de acción afirmativa o medidas especiales. No hay duda de que se trata de un contrasentido.

Las medidas de acción afirmativa gozan de plena legitimidad a la luz del derecho internacional de los derechos humanos y cuentan con base constitucional o jurisprudencial en muchos países, incluidos países del hemisferio.

En las Américas, y, en particular, en América Latina, están probadas las condiciones fácticas que, además de justificarla, hacen impostergable la adopción de medidas de acción afirmativa a favor de los afrodescendientes y los pueblos indígenas, entre otros sectores sociales.

Las medidas de acción afirmativa o medidas especiales son obligatorias a la luz de la Convención Internacional para la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial y, entre otros aspectos, se diferencian de las obligaciones positivas de los Estados por su carácter temporal.

Las medidas de acción afirmativa descansan en el principio de igualdad. Sin embargo, para constatar que estén acorde a dicho principio, la Corte Constitucional colombiana ha indicado que es necesario aplicar el test de constitucionalidad, a fin de determinar que, en el caso en concreto, se observen los siguientes presupuestos:

En primer lugar, que las personas se encuentren efectivamente en distinta situación de hecho; en segundo lugar, que el trato distinto que se les otorga tenga una finalidad; en tercer lugar, que dicha finalidad sea razonable, vale decir, admisible desde la perspectiva de los valores y principios constitucionales; en cuarto lugar, que el supuesto de hecho –esto es, la diferencia de situación, la finalidad que se persigue y el trato desigual que se otorga– sean coherentes entre sí o, lo que es lo mismo, guarden una racionalidad interna; y en quinto lugar, que esa racionalidad sea proporcionada, de suerte que la consecuencia jurídica que constituye el trato diferente no guarde una absoluta desproporción con las circunstancias de hecho y la finalidad que la justifican (Sentencia C-371 de 2000).

Entre los argumentos de legitimidad de las medidas de acción afirmativa se destaca el que tiene como propósito "(...) compensar por discriminaciones intencionales o específicas del pasado cuyas repercusiones todavía se sientan. Algunos grupos desfavorecidos han sido discriminados por mucho tiempo de modo que sus descendientes están en una situación de desfavorable a causa, por ejemplo, de una educación o formación deficientes" (Bossuyt, 1998: p.7, párrafo 21).

Entre las diferentes formas que revisten las medidas de acción afirmativa, la más controversial es la modalidad de cuotas. Sin embargo, tal como lo puso de presente la Corte Constitucional de Colombia, tras examinar la constitucionalidad de la Ley 581 de 2001, relativa a las cuotas para las mujeres, son muchas las bondades de tales medidas. En esa oportunidad, la Corte Constitucional destacó las siguientes: a) Contribuyen a garantizar una igualdad real y efectiva, de manera que las situaciones de desventaja o marginalización en las que se encuentran ciertas personas o grupos puedan ser corregidas; b) Sus destinatarios son grupos sociales discriminados que suelen enfrentar más dificultades, carecen de apoyo y de recursos financieros para participar en los espacios de toma de decisión o tienen que enfrentar varios obstáculos para participar en la vida pública, originados, principalmente, en prejuicios y estereotipos culturales que les asignan roles; c) Las cuotas de participación aseguran la presencia de las "minorías" en la vida pública y actúan como dinamizador de las aspiraciones de los individuos que a ellas pertenecen. Por una parte, refuerzan la imagen social de ese grupo al asegurarle una representación permanente y, por otra parte, neutralizan los prejuicios y las resistencias que se oponen a que los miembros de ese grupo, ya sea mayoritario o minoritario, lleguen a determinados niveles de presencia política; d) Las cuotas son un medio adecuado para promover la equidad no sólo porque permiten garantizar la participación de sectores excluidos de los niveles de decisión sino porque, además, lo hacen sin perjudicar a la administración pública, ya que no les da un trato preferencial a sus destinatarios, lo que no les permite ejercer un cargo para el cual no cuentan con los méritos suficientes.

## REFERENCIAS

- ALFONSO RUIZ, Miguel (1994), "Discriminación inversa e igualdad", en Amelia Varcárcel (compiladora). *El concepto de igualdad*. Madrid: Editorial Pablo Iglesias.
- BOSSUYT, Marc (1998). "El concepto y la práctica de la Acción Afirmativa". Informe final presentado por Relator Especial, de conformidad con la resolución 1998/5 de la Subcomisión Naciones Unidas, Comisión de Derechos Humanos, Subcomisión de Promoción y Protección de los

Derechos Humanos. 53º período de sesiones. Tema 5 del programa provisional. Prevención de la Discriminación.

- COMISIÓN INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (CIDH) (1999), Organización de Estados Americanos. Consideraciones sobre la Compatibilidad de las Medidas de Acción Afirmativa, concebidas para Promover la Participación Política de la Mujer, con los Principios de Igualdad y No Discriminación. Capítulo VI del Informe Anual de la CIDH OEA/Ser.L/V/II.106 Doc. 3 13 abril 2000
- COMISIÓN INTERNACIONAL DE JUSTICIA (2000), Medidas de Acción Afirmativa. Ginebra: ICJ. Disponible en <http://www.icj.org>
- COMISIÓN INTERSECTORIAL PARA EL AVANCE DE LA POBLACIÓN AFROCOLOMBIANA, PALENQUERA Y RAIZAL (2009), *Recomendaciones de la Comisión Intersectorial para el avance de la Población Afrocolombiana*. Bogotá: Vicepresidencia de la República de Colombia.
- COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS (2000), Observación general Nº 18, Párr. 10, en HRI/GEN/1/Rev.4. Tomado de Comisión Internacional de Justicia. Medidas de Acción Afirmativa.
- COMITÉ PARA LA ELIMINACIÓN DE LA DISCRIMINACIÓN RACIAL (CERD) (2009). Recomendación General No. 32. sobre el significado y alcance de las medidas especiales en la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, Disponible en: <http://www.unhcr.org/refworld/docid/4adc30382.html>.
- CORTE CONSTITUCIONAL DE COLOMBIA (2000), Sentencia C-371 de 2000. Magistrado Ponente Carlos Gaviria Díaz.
- GREENWALT, Kent (1983), *Discrimination and Reverse Discrimination*. New York: Alfred A. Knopf. Citado en: Michel Rosenfeld (1991), *Affirmative Action Justice. A Philosophical and Constitutional Inquiry*. Yale University Press.
- KYMLICKA, Will (1996), *Ciudadanía multicultural*. Madrid: Editorial Paidós Estado y Sociedad.
- MINISTERIO DEL INTERIOR Y DE LA JUSTICIA (2009). Recomendaciones de la Comisión Intersectorial para el avance de la Población Afrocolombiana. Bogotá.
- MOSQUERA ROSERO-LABEÉ, Claudia; LEÓN DÍAZ, Ruby Esther (editoras y coautoras) (2009), *Acciones Afirmativas y ciudadanía diferenciada étnico-racial negra, afrocolombiana, palenquera y raizal. Entre Bicentenarios de las Independencias y Constitución de 1991*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia, sede Bogotá. Facultad de Ciencias Humanas. Departamento de Trabajos Sociales-CES. Grupo de Investigación sobre igualdad racial, diversidad cultural, conflictos ambientales y racismo en las Américas negras, Idcaran. Eje transversal, conflicto, violencia y ciudadanías.
- PAPACCHINI, Angelo (1997). *Filosofía y derechos humanos*. Santiago de Cali: Editorial Universidad del Valle.

VICEPRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA, Ministerio del Interior y de Justicia (2009). Informe de la Comisión Intersectorial para el Avance de la Población Afrocolombiana, Palenquera y Raizal. Bogotá.

WALSH, Catherine (2009), "Acción Afirmativa, en perspectiva (afro)-reparativa: Hacia la nueva constitucionalidad ecuatoriana". Informe de consultoría preparado para la Corporación de Desarrollo Afro-ecuatoriano (CODAE). Quito. C-No.010-DJ-CODAE-DQ-2009.

## Quebrando la invisibilidad: una evaluación de los avances y las limitaciones del activismo negro en Argentina

EVA LAMBORGHINI\*

ALEJANDRO FRIGERIO\*\*

El trabajo analiza las actividades realizadas por las agrupaciones que componen un incipiente pero dinámico movimiento social afrodescendiente en Argentina. Desde finales de la década de 1990 estos grupos han intentado visibilizar la presencia de la población de ascendencia africana y sus contribuciones a la cultura y la sociedad argentina, así como ayudar a la promoción social de los afroargentinos y a la eliminación del racismo en la sociedad. Examinamos las relaciones que han entablado con determinados organismos o instituciones del Estado argentino –que en este caso son las que se encargan de grupos desposeídos o discriminados–, y sus esfuerzos por construir una identidad colectiva entre los diversos grupos afrodescendientes que actualmente habitan el país. Describimos el desarrollo de este movimiento social, prestando especial atención a los momentos de intersección entre los militantes locales y determinados movimientos negros transnacionales, organismos multilaterales de financiamiento y agentes gubernamentales nacionales. Distinguiremos tres momentos o períodos desde 1996 hasta el presente, caracterizados por el predominio de determinadas categorías de identificación utilizadas por los militantes negros en sus intentos por interpelar a la sociedad y al Estado, y por el tipo de organismos o agencias estatales que los ayudan o atienden en cada período.

**Palabras clave:** afrodescendientes, diáspora africana, movimientos negros transnacionales, activismo cultural, ciudadanía diferenciada

The paper analyzes the activities undertaken by several groups that comprise a nascent but dynamic afrodescendant social movement in Argen-

\* Doctoranda en Antropología por la Universidad de Buenos Aires. Becaria de Postgrado CONICET. E-mail: lamborghinieva@yahoo.com.ar

\*\* Profesor de la Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (FLASCO) e Investigador del Consejo Nacional de Investigaciones Científicas y Técnicas (CONICET). E-mail: alejandrofrigo@yahoo.com.ar.

tina. Since the end of the 1990s, these groups have tried to make visible the presence of the Afro-Argentine population, its contribution to national culture and society, and help towards its social development as well as to the elimination of racism in the country. We examine the relationships that these groups have established with certain government institutions as well as their efforts to construct a collective identity among the diverse types of afrodescendants living in Argentina today. We describe the development of this social movement, paying special attention to its articulation with transnational Black activist groups, multilateral funding institutions and national government agencies. We establish three periods of analysis ranging from 1996 to the present, that are differentiated according to the types of identity categories proposed by the activists as they strive to be noticed by the State and society, as well as by the kind of government institutions that in each period is responsive to their claims.

## INTRODUCCIÓN

El presente trabajo se propone analizar las actividades realizadas por las agrupaciones que componen un incipiente pero dinámico movimiento social afrodescendiente en Argentina. Desde finales de la década de 1990 estos grupos han intentado visibilizar la presencia de la población de ascendencia africana y sus contribuciones a la cultura y la sociedad argentina, así como ayudar a la promoción social de los afroargentinos y a la eliminación del racismo en la sociedad.

Para ello estos militantes afrodescendientes deben enfrentar condicionantes estructurales como la narrativa dominante de la nación argentina que enfatiza la blanquedad de sus integrantes y un sistema de clasificación racial que invisibiliza la presencia en la sociedad actual de individuos considerados fenotípicamente negros.<sup>1</sup> A partir de la segunda mitad de la década del noventa, sin embargo, han podido aprovechar una “estructura de oportunidades políticas” (McAdam, 1982) internacional: principalmente, la conformación de redes de movimientos negros latinoamericanos que cuentan con el apoyo de algunos organismos multilaterales de financiamiento/crédito como el Banco Interamericano de Desarrollo (BID) y el Banco Mundial (BM). Paulatinamente, los militantes han podido también aprovechar una

Para un análisis detallado de la “narrativa de la blanquedad” porteña (y argentina) que minimiza la existencia y el papel histórico de los afroargentinos, así como del sistema de clasificación racial que invisibiliza a los individuos fenotípicamente negros, construyendo la categoría social de “negros” (entre comillas), disfrazándola de estigma social y cultural y disimulando una clara discriminación racial hacia sectores mestizos de bajos ingresos, ver el trabajo de Frigerio (2006).

estructura de oportunidades local, brindada por el desarrollo de una nueva narrativa multicultural de la ciudad de Buenos Aires, que favorece la reivindicación de identidades étnicas y la promoción de sus culturas, creando ámbitos de expresión para la presencia simbólica de minorías étnicas locales y migrantes (Frigerio, 2003).

Pese al escaso apoyo con que cuentan, y a su número aún reducido, estos activistas han logrado, después de una década de esfuerzos, restituirle un cierto grado de visibilidad al tema de los afroargentinos, dando testimonio de su continuada presencia y contribución cultural al país. En su recorrido, han sumado como aliados a los académicos estudiosos del tema, a algunos funcionarios y al periodismo que ha recibido sus iniciativas con interés (aun cuando no considere que todas ellas cumplen con los criterios de noticiabilidad). Sobre todo, han promovido la realización de una prueba piloto de captación de afrodescendientes con el propósito de incluir una pregunta sobre “afrodescendencia” en el próximo censo nacional y, recientemente, han logrado la efectiva inclusión de esta pregunta en la ficha censal de 2010.

En este trabajo nos proponemos examinar las relaciones que los activistas afrodescendientes han entablado con determinados organismos o instituciones del Estado argentino –que en este caso son las que se encargan de grupos desposeídos o discriminados–, y sus esfuerzos por construir una identidad colectiva entre los diversos grupos afrodescendientes que actualmente habitan el país. Un balance de las actividades de los militantes afrodescendientes en Argentina y de las respuestas estatales ante sus reclamos y formas de acción a lo largo de una década y media, muestra la indiferencia del Estado para atender los temas de la afrodescendencia y del racismo e instalarlos en la agenda pública de nuestro país. Es en este contexto que los militantes negros, nucleados en agrupaciones con grados variables de organización formal, realizan intentos de construcción de categorías de identificación que les permitan aprovechar mejor las limitadas oportunidades locales y globales.<sup>2</sup>

La relativa facilidad con que surgen y desaparecen distintas “organizaciones” negras, en torno a un número reducido pero activo de militantes negros/as hace que optemos por un análisis más enfocado en términos de individuos y no de “organizaciones”; de lo contrario, se sobredimensionaría la masividad y el grado de organización de estos emprendimientos. Siguiendo a McCarthy y Zald (1977), entendemos por *movimiento social* a “un conjunto de opiniones y creencias en una población que representa preferencias por el cambio de ciertos elementos de la estructura social y/o en la distribución de recompensas dentro de la sociedad” (McCarthy y Zald, 1977: 1217). Pensamos que los grupos algo volátiles que se forman alrededor de los principales militantes pueden ser considerados *organizaciones de movimientos sociales* según los términos de los mismos autores: “organización formal o compleja que identifica

A continuación, describiremos el proceso de desarrollo de este incipiente movimiento social afroargentino/descendiente en el país, prestando especial atención a los momentos de intersección entre los militantes locales y determinados movimientos negros transnacionales, organismos multilaterales de financiamiento y agentes gubernamentales nacionales. Distinguiremos tres momentos o períodos desde 1996 hasta el presente, caracterizados por el predominio de determinadas categorías de identificación utilizadas por los militantes negros en sus intentos por interpelar a la sociedad y al Estado, y por el tipo de organismos o agencias estatales que los ayudan o atienden en cada período.

### 1996-2001: EL RETORNO DEL ACTIVISMO AFRO: REUNIENDO A LOS “AFROARGENTINOS”

Aunque la narrativa dominante de la nación suele dar prácticamente por desaparecidos a los negros argentinos para la segunda mitad del siglo XIX, el trabajo clásico de Reid Andrews (1989) muestra que lo que sucedió en esa época fue más bien el pasaje de una conciencia africana a una afroargentina. La decadencia de las naciones africanas dio paso al surgimiento de distintas asociaciones de ayuda mutua, así como de periódicos editados por y para los afroargentinos.<sup>3</sup> Para el siglo XX los datos que poseemos son aún escasos, pero Frigerio (1993) y luego Cirio (2007) han mostrado que en Buenos Aires las reuniones del Shimmy Club –y de otras agrupaciones menos conocidas– todavía congregaban a un número importante de afroargentinos hasta iniciada la década de 1970.

Esas reuniones, que tenían su apogeo en los carnavales, eran realizadas en un club céntrico y brindaban cierta visibilidad social a los afroargentinos. Cerrado el Shimmy Club y con la creciente suburbanización de las familias tradicionales, los negros desaparecieron prácticamente por completo del espacio público porteño, y la práctica del candombe, que había sido uno de sus modos más notorios de visibilización ante la sociedad mayor, se refugió sobre todo en reuniones familiares.<sup>4</sup>

sus objetivos con las preferencias de un movimiento social o un contra-movimiento e intenta llevar a cabo estos objetivos” (1977: 1218). Claro que hay que resaltar que en nuestro país las agrupaciones que funcionan como OMS no siempre tienen una organización tan formal como la de las norteamericanas, y ciertamente no en el caso de los afroargentinos. Pero son una minoría que reclama representar a una mayoría y se moviliza (e intenta movilizar a los potenciales beneficiarios) por sus intereses colectivos.

<sup>3</sup> Estos periódicos han sido analizados recientemente por Geler (2008) y Cirio (2009).

<sup>4</sup> Los medios de comunicación son un buen indicador de esta (in)visibilidad de los afroargentinos. Luego del artículo “Buenos Aires de ébano”, de la revista del diario *Clarín* publicado en diciembre

Durante la segunda mitad de la década de 1980, la llegada de inmigrantes negros de distintos países (principalmente de Uruguay y Brasil, pero también de Cuba, Ecuador y Perú) que se dedicaron a enseñar danza y percusión “afro” le devolvió algo de visibilidad si no a los afroargentinos, al menos a los “afro-” en Argentina. La labor esforzada de estos pioneros rindió sus frutos y para la década de 1990 ya existía un rico campo cultural afro, compuesto por argentinos de clase media blancos –y sus maestros afroamericanos de distintas nacionalidades– que tocaban candombe, hacían capoeira y practicaban distintas variedades de danza afro. La justificación de estas prácticas artísticas “foráneas” se realizaba frecuentemente mediante la reivindicación del papel desempeñado por los negros argentinos en la historia y la cultura local.

El incipiente movimiento social afroargentino que apareció a fines de la década de 1990 se vio entonces condicionado por el desarrollo algo anterior de un campo de actividades de reivindicación de la cultura negra, llevado a cabo inicialmente por inmigrantes afroargentinos y afrobrasileros y más tarde también por afrocubanos y africanos. Con estos trabajadores culturales “afro” (Domínguez y Frigerio, 2002; Domínguez, 2004), los militantes afroargentinos establecieron relaciones de cooperación para organizar eventos y mostrar su “cultura afro”, aunque no exentas de disputas acerca del alcance de las reivindicaciones que ambos grupos solicitaban.<sup>5</sup>

El grado casi total de invisibilidad alcanzado por los afroargentinos durante la segunda mitad del siglo XX comenzó a

---

de 1971, casi no habrá escritos sobre la presencia actual de “afroargentinos” hasta otra nota en la misma revista el 5 de septiembre de 1999 (“Historias y pasiones de afroargentinos”). Los artículos que aparecen durante la segunda mitad de la década de 1980 tratan de los negros en –y no de– Buenos Aires y hacen principalmente referencia a los migrantes afroamericanos en la ciudad.

<sup>5</sup> Siguiendo la caracterización de Domínguez (2004), los “trabajadores culturales” trabajan difundiendo prácticas artístico-culturales. Si bien en mayor o menor medida el uso de saberes correspondientes a distintas expresiones de la cultura popular (en general aprendidos en el lugar de origen de manera informal) constituye para ellos un medio de trabajo que garantiza su subsistencia, para muchos el trabajo cultural sobrepasa este objeto, pues también se busca la obtención de capital simbólico. La antropóloga enfatiza la diversidad de formas que adquiere este tipo de trabajo, las cuales son situadas según su mayor aproximación/distanciamiento respecto de dos polos: “aquel en el que las iniciativas responden a fines comerciales y la actividad es encarada como un medio de lucro material, y el que relaciona las iniciativas con la construcción de límites étnicos y culturales, con la divulgación de una nueva imagen del grupo de pertenencia y con la ligazón histórica de ese grupo al pasado local” (Domínguez, 2004: 58). En este sentido, dado que el trabajo cultural no responde a un interés excluyente, sucede que en ocasiones asume rasgos de “activismo cultural”; es decir, aquel donde se ponen de relieve los fines políticos de la actividad realizada.

resquebrajarse en alguna medida hacia fines de la década del noventa con la formación de África Vive, una agrupación de militantes negros que adquirió visibilidad en distintos ámbitos<sup>6</sup>.

En 1996, dos activistas negros residentes en Canadá y consultores del BID visitaron Buenos Aires con la intención de contactar grupos negros locales e integrarlos a un programa de ayuda económica para este tipo de agrupaciones, el Programa de Alivio a la Pobreza en Comunidades Minoritarias de América Latina. Ellos convidaron a dos afroargentinas a realizar una exposición en un encuentro en Washington. Una de ellas es María Magdalena Lamadrid, descendiente de negros esclavos argentinos, con cinco generaciones de ancestros en el país; la otra, Miriam Gomes, perteneciente a la primera generación de afroargentinos nacidos en la comunidad de inmigrantes caboverdeanos que llegó a Buenos Aires en la primera mitad del siglo XX. Entusiasmada por el movimiento internacional en torno a la negritud que encontró en su visita a Washington y por las promesas de ayuda financiera, María Magdalena Lamadrid (*Pocha*) fundó en abril de 1997 la agrupación África Vive. Esta ONG tiene la intención de romper con la invisibilidad del negro en Argentina, ayudar en la promoción social de sus congéneres y, de manera más general, reivindicar el papel del negro en la historia y la sociedad argentina.

Para lograr estos objetivos, en los primeros tiempos contaba principalmente con dos fuentes de apoyo. Una interna, compuesta mayormente por su familia extensa y algunas afroargentinas de familias conocidas dentro de la comunidad, y otra externa: la red de organizaciones

<sup>6</sup> Algunos autores (Gomes, 2001; López, 2005) hacen referencia a “las organizaciones negras” de la década del ochenta y establecen algún tipo de continuidad con las actuales. Consideramos más realista, sin embargo, hablar de los esfuerzos actuales de militantes negros por crear un movimiento social, que de la existencia de un “movimiento negro”. Los emprendimientos de individuos negros durante la década del ochenta, que los hubo, tuvieron propósitos bastante diversos: existió una agrupación de inmigrantes haitianos y un Comité Latinoamericano contra el Apartheid fundado y liderado por Enrique Nadal, un afroargentino, cuyos objetivos estaban más dirigidos a crear conciencia sobre el racismo fuera del país que dentro del mismo –una iniciativa impensable en la época–. El Movimiento Afroamericano –del que el segundo autor formó parte durante 1989 y 1990– compuesto por activistas culturales y militantes políticos afrobrasileros, afrouruguayos y en menor medida afroargentinos, sería un antecedente apropiado si no fuera porque no logró reclutar ningún apoyo externo al grupo. Aunque es indispensable hacer un análisis en profundidad de estos esfuerzos pioneros, hay que reconocer que el contexto social del momento era tan poco favorable a reivindicaciones raciales –el activismo *cultural*/afroamericano recién estaba comenzando– que hubo que esperar, como argumentamos aquí, al desarrollo de una estructura de oportunidades políticas que hiciera posible algún tipo de activismo político negro con posibilidades de lograr alguna *trascendencia pública*. Podemos ubicar un antecedente claramente político recién en 1991, en la “Declaración de Santa Fe”, firmada por Lucía Molina, Miriam Gomes y Enrique Nadal, entre otros, luego de las “Primeras Jornadas de Cultura Negra”, organizadas por la Casa de la Cultura Indo-Afro-Americana.

negras AfroAmérica XXI. Esta red, creada por los consultores del BID que las invitaran a Washington, tiene el propósito de integrar distintos grupos de afroamericanos y brinda algo de ayuda financiera y de asesoramiento sobre asistencia social a grupos vulnerables de origen afro.

Las actividades de África Vive intentan cubrir distintos terrenos a la vez: social, cultural, político –determinados principalmente por los apoyos sociales externos que va consiguiendo–. Durante los dos primeros años de existencia, su presidenta hizo importantes esfuerzos por robustecer el apoyo externo, participando en reuniones internacionales organizadas por AfroAmérica XXI, e intentó ampliar su base de apoyo local reuniéndose con miembros de su familia y otros integrantes de familias notables de la comunidad afroargentina, procurando persuadirlos de unirse a la organización.

Su trabajo empezó a atraer algo de atención en Buenos Aires en 1999, luego de su participación en un Seminario sobre “Los pueblos originarios, afro-argentinos y nuevos inmigrantes”. La inclusión de los afroargentinos entre otras minorías con mucha mayor visibilidad social (“pueblos originarios”, “nuevos migrantes”) concitó el interés de algunos políticos locales y le permitió a Lamadrid el acceso a las oficinas de la Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires, cuya Defensora Adjunta se transformó, durante un tiempo, en su principal aliada.<sup>7</sup> A través del seminario ganó también cierta visibilidad en los medios, especialmente en el diario *Clarín*, probablemente el de mayor circulación en el país, que en los años subsiguientes realizó tres importantes notas sobre ella –incluida una de tapa–.

Con el apoyo económico de la Defensoría organizaron en 2000 un baile en la Casa Suiza, donde se realizaban las famosas reuniones del Shimmy Club que congregaron a los afroargentinos hasta la década del setenta (Frigerio, 1993). Aunque con foco en los parientes de la familia extensa de la presidenta de África Vive, el baile reunió –después de muchos años– a otros miembros de las familias conocidas de la comunidad negra.

El apoyo y el asesoramiento logístico de la Defensoría también permitió realizar un censo de los negros residentes en Buenos Aires. Si

<sup>7</sup> En el apoyo de esta funcionaria puede verse la importancia de una nueva narrativa multicultural de la ciudad. La relevancia del nuevo contexto ciudadano para la valoración de los movimientos identitarios es mencionado explícitamente por la Defensora Adjunta en un informe de actividades realizadas durante el año 2001. En el primer párrafo de su “Informe preliminar sobre la comunidad afro en la ciudad de Buenos Aires”, señala: “En el marco del proceso de desarrollo de nuevas prácticas institucionales congruentes con el espíritu garantista de la Constitución de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, la Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires asumió un compromiso efectivo con la promoción de derechos de ciudadanía de diferentes minorías”.



bien el número de individuos contactados mediante el método de *snowball sampling* no resultó muy grande (unos doscientos) el censo consiguió detallar algunas características de la población negra de la ciudad y, sobre todo, se constituyó en un importante elemento de reivindicación simbólica. Por ser realizado con la ayuda de una institución pública, brindaba un primer reconocimiento oficial a la existencia de negros –no sólo migrantes, sino sobre todo *argentinos*– en la ciudad, asestando así un golpe a su invisibilización. También fue un logro significativo que África Vive puede mostrar ante los medios y agentes financiadores.

Este mismo año, los integrantes de África Vive, principalmente su fundadora, Pocha, se enfrentaron con otros actores sociales que también reclamaban políticas de lucha contra la discriminación y la pobreza de lo que denominan “la comunidad afro”. Al realizar una gestión ante la Defensora Adjunta del Pueblo para obtener una Casa del Negro, los líderes de África Vive entraron en conflicto con otros activistas negros. Según el análisis de López (2005), la principal coalición en contra de sus intereses estaba formada por Baltasar, un inmigrante africano que logró editar dos números (diciembre de 2000 y julio de 2001) de *Benkadi*, “la revista de la comunidad afro” (entendida ésta como la formada, ya no sólo por los negros argentinos, sino por todos los afros residentes en la ciudad), y por Ángel Acosta, un activista cultural uruguayo pionero en la enseñanza del candombe uruguayo en la ciudad, quien, después de que su hermano fuera asesinado por la policía por defender a afrobrasileños que estaban siendo interrogados en la calle, fundó una ONG denominada SOS Racismo. Mientras que África Vive quería que la casa fuese sólo para afroargentinos, estos activistas culturales (secundados por algunos afroargentinos) proponían que fuera para todos los negros de la ciudad. La imposibilidad de lograr un consenso hizo que la gestión de la casa fracasara.<sup>8</sup>

Durante 2001, África Vive realizó otro baile para reunir a la comunidad negra, al que nuevamente asistió una cantidad apreciable de miembros. Gracias a la realización de un encuentro juvenil, se incorporaron a la organización algunos jóvenes afroargentinos. Dos de ellos viajaron a la Conferencia Mundial contra el Racismo en Durban, donde presentaron el informe del censo realizado con ayuda de la Defensoría.

Aunque el poder de convocatoria de afroargentinos de *África Vive* no llegaba a ser masivo –en términos cuantitativos tenía más éxito convocando a bailes que a sumarse a sus proyectos sociales– la labor realizada por la agrupación tuvo consecuencias sumamente importantes.

<sup>8</sup> Para un análisis más detallado de la cuestión, ver López (2005).

Principalmente, porque logró llamar la atención de algunos funcionarios y medios sobre la existencia de afroargentinos en el país –cuestionando la aseveración de sentido común de que “ya no quedan negros en Argentina”–. Además, y no menos importante, porque creó entre otros afroargentinos la conciencia de que es necesario y posible luchar por sus derechos. Varios de los militantes negros argentinos que actuarían posteriormente salieron de sus filas; otros, que ya habían tenido un activismo cultural en el pasado, volvieron a la lucha como consecuencia del movimiento producido por este grupo.<sup>9</sup> La activa labor de Pocha –secundada por Miriam también concitó el interés de varios académicos (principalmente antropólogos), posibilitando un *revival* de los estudios sobre afroargentinos.

En resumen, los primeros seis años de activismo político afro estuvieron prácticamente monopolizados por las actividades de África Vive, la primera agrupación porteña integrada por activistas políticas que proponían la identificación colectiva de “afroargentinos” como una forma de superar las (in)diferencias existentes hasta el momento entre los “negros argentinos” y los “cabordeanos” (ver Otero, 2000) y de incitarlos al reclamo de sus derechos como ciudadanos. En un primer momento, el apoyo de una red transnacional de organizaciones negras resultó vital para su constitución, y luego un papel similarmente relevante fue cumplido por una funcionaria del gobierno de la Ciudad.

## 2002-2005: CONTANDO A LOS “AFRODESCENDIENTES”

En este segundo período, se puede apreciar un énfasis en un nuevo término de identificación colectiva, el de “afrodescendientes”, así como intentos por lograr apoyos de organismos multinacionales. Cobraron relevancia una serie de encuentros entre militantes negros y representantes del Banco Mundial y del Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INDEC) con motivo de la posible inclusión de una pregunta sobre afrodescendencia en el censo de 2010.<sup>10</sup> El 6 de mayo

Resulta necesario destacar aquí también la labor pionera de la Casa de la Cultura Indo-Afro-Americana de la provincia de Santa Fe. Esta agrupación, dirigida por Lucía Molina y Mario López, preexistía a África Vive y organizó las ya mencionadas Primeras y Segundas Jornadas sobre Cultura Negra (en 1991 y 1993). Participó activamente, además, en la Red Continental de Organizaciones Afro, otra red transnacional de movimientos negros dirigida por la Organización Mundo Afro de Uruguay. Aunque sus representantes tuvieron un papel sin duda importante en el desarrollo de un incipiente movimiento negro en el país, su visibilidad en Buenos Aires fue mucho menor que la de África Vive.

<sup>10</sup> Después de la Conferencia de Durban se impuso con mayor fuerza la necesidad de incluir la pertenencia racial en los censos, como una forma de poder discriminar la incidencia de la “raza” en la situación económica (López, 2005).

de 2003, funcionarios del Banco Mundial realizaron una “Reunión con Representantes de Organizaciones de Afrodescendientes” para ponerse al tanto de su situación actual, sus actividades y sus necesidades. Según se desprende de la descripción de la reunión realizada por el propio Banco Mundial (2003), a ella asistieron “Diecinueve organizaciones de la sociedad civil de afrodescendientes” (nuestro énfasis). En la reseña se nombran dieciséis “organizaciones”: diez son afroargentinas, tres afroamericanas y tres africanas.<sup>11</sup> Se planteó en esta reunión la necesidad de trabajar con el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INDEC) para que incluyera a los afrodescendientes en los estudios censales, y el Banco Mundial recomendó que estas “organizaciones de la sociedad civil” fueran formalizadas legalmente para tener acceso a algunos de sus programas y para que pudieran presionar al gobierno con el fin de que incluyera a organizaciones de afros en planes de emergencia social.

En una segunda reunión con el Banco Mundial a la que asistieron funcionarios del INDEC, se planteó la realización de una prueba piloto para examinar la posible inclusión de la pregunta sobre afrodescendencia en el siguiente censo formulando, así como las características del proceso técnico para desarrollarla (López, 2005). Por su parte, el Banco Mundial ofreció financiamiento para la campaña de sensibilización previa, necesaria para que los individuos supieran qué significa ser “afrodescendiente”<sup>12</sup> –la nueva categoría de autoidentificación colectiva adoptada–.<sup>13</sup>

<sup>11</sup> En esta ocasión, varias de las asociaciones afroargentinas pertenecían a la comunidad caboverdiana, que, en un giro novedoso de su identificación colectiva, declararon trabajar en pro de los afrodescendientes (ver Maffia y Ceirano, 2005) para un análisis de las distintas formas que toman las identificaciones de los caboverdianos y sus descendientes en la Argentina).

<sup>12</sup> Bajo esta categoría se incluía un espectro amplio de personas, resultante de un proceso negociado entre los activistas y los organismos involucrados. El diseño del instrumento de medición contemplaba cuatro preguntas en cuanto a esta categoría de autoidentificación; dos de ellas apuntaban a captar a los argentinos descendientes de africanos esclavizados y otras dos incluían a africanos –y sus descendientes– y a afrolatinoamericanos –y sus descendientes– (Stubbs y Reyes, 2006: 14).

<sup>13</sup> En gran parte de Iberoamérica, o al menos con seguridad en el Cono Sur, el término “afrodescendientes” se propuso como categoría de autoidentificación en la Conferencia Pre Durban de Santiago (en 2000), y comenzó a popularizarse después de la III Conferencia Mundial Contra el Racismo, la Discriminación Racial, la Xenofobia y las Formas Conexas de Intolerancia de Durban, Sudáfrica, en 2001. En el contexto argentino, fue en esta segunda etapa de movilización de los militantes negros cuando tuvo lugar un deslizamiento de la identificación colectiva de “negros argentinos” o “afroargentinos” hacia la de “afrodescendientes”, por las ventajas de distinto tipo que ésta traería. Para países como la Argentina, donde la población negra es considerada no existente y donde el número de individuos considerados localmente como “de raza negra” será siempre pequeño, permite incluir dentro de una misma identificación

Dos activistas afroargentinas fueron contratadas por el Banco Mundial en calidad de consultoras para trabajar con el INDEC en torno a la prueba piloto, que finalmente fue realizada en abril de 2005. La misma se llevó a cabo en dos barrios, uno de la Capital Federal (Montserrat), con la coordinación de Miriam Gomes, y otro de la ciudad de Santa Fe (Santa Rosa de Lima), a cargo de Lucía Molina<sup>14</sup>. La prueba estableció, para ambas localidades, un porcentaje de 3,8% de la población que se identifica como afrodescendiente, correspondiente al 6,2% de los hogares relevados (Stubbs y Reyes, 2006: 19).

Un segundo emprendimiento aglutinante en esta etapa fue una nueva y más ambiciosa versión de la lucha por una “Casa del Negro”. La forma que tomó este emprendimiento evidencia una mayor articulación entre los militantes políticos (mayormente afroargentinos) y los trabajadores culturales (principalmente afroamericanos), manifiesta los distintos capitales simbólicos que ambos grupos pueden movilizar y revela el escaso apoyo que todos ellos reciben del Estado. En 2004, una activista cultural afroecuatoriana alquiló una antigua casona en el histórico barrio de San Telmo para instalar su Escuela Integral de Arte Freda Montaña. Lo que podría haber sido un centro cultural “afroecuatoriano” adquirió una gran relevancia simbólica cuando su directora comenzó a afirmar que en el subsuelo de la casa habrían vivido como sirvientes o estarían enterrados (de acuerdo a las versiones que aparecen

---

colectiva a una cantidad de individuos que pueden ser fenotípicamente bien diferentes. Así, el principal criterio de adscripción pasa de la raza o el color a la descendencia reconocida o postulada –cualquier individuo con un ascendiente negro puede reivindicarlo–, y de esta manera, los militantes afroargentinos pueden afirmar que existen en el país 2 millones de afrodescendientes. Si es imposible afirmar que existen 2 millones de negros, tal cifra de afrodescendientes es mucho más plausible –aunque su veracidad aún debe ser constatada–. Al menos en la Argentina, la utilización del término afrodescendientes también diluye, en cierta medida, la proveniencia nacional de quienes así se identifican. Esto favorece que militantes negros de distinta procedencia nacional (afroecuatorianos, afrobrasileros) puedan identificarse como un mismo colectivo y presionar por sus derechos. Si la creciente popularización de esta identificación no licua las diferencias entre los distintos militantes, en esta etapa parece afianzarse el convencimiento de que es necesario mostrar la mayor cantidad posible de agrupaciones “afrodescendientes” para poder presionar mejor por sus reclamos. Es claro que este término tiene la contrapartida de no ser familiar o inmediatamente comprensible por fuera del círculo de los militantes negros. Por otro lado, como señala Miriam Gomes en una entrevista, no hay aún acuerdos inequívocos acerca de quiénes pueden llegar a ser *legalmente* considerados “afrodescendientes”, en caso de lograr algún día reparaciones de los Estados nacionales (en López, 2005: 101).

<sup>14</sup> Dichos barrios fueron elegidos con base en el conocimiento de que allí residen personas con ascendencia africana, lo que permitiría constatar si las preguntas propuestas “captaban” la afrodescendencia.

en distintos escritos o entrevistas) esclavos africanos.<sup>15</sup> Al poco tiempo, el dueño de la casa decidió discontinuar el trato con el centro cultural al recibir una oferta económicamente más conveniente que incluía su posible demolición. Peligraban, de esta manera, los planes de instalar ya fuera un centro cultural negro, un museo afroargentino o, en su versión más ambiciosa, un complejo cultural afro que incluyera paseos turísticos por lugares de importancia en el pasado negro del histórico barrio de San Telmo. Varias o casi todas las activistas afroargentinas más importantes y varios trabajadores culturales afroamericanos se movilizaron tras los reclamos de Freda.<sup>16</sup> Bajo la denominación de Comité de Afrodescendientes Proconservación del Edificio de Defensa 1460 realizaron una presentación ante la Defensora del Pueblo de la Ciudad para preservar el local.<sup>17</sup>

En este segundo período, entonces, se puede apreciar la popularización del término identificador “afrodescendientes” que, aun cuando derivado de una agenda internacional, tuvo algunos efectos ventajosos localmente. En primer lugar, permitió la integración de agrupaciones de militantes de distintos orígenes nacionales en reclamos conjuntos como afrodescendientes. También, la movilización conjunta con trabajadores culturales afrouruguayos, afrobrasileros, afroecuatorianos y de otras nacionalidades. Y finalmente, la interlocución con actores internacionales de peso, como el Banco Mundial, los hizo merecedores de alguna atención por parte del INDEC, aunque el apoyo estatal continuó ausente.

<sup>15</sup> En 2003, Daniel Schávelzon publicó *Buenos Aires Negra*, un estudio arqueológico de los restos materiales de los negros de la ciudad. Este autor fue tomado como referencia de tal afirmación sobre la casa, aunque, al parecer, no se pronuncia en público al respecto.

<sup>16</sup> En la casa también pasaría a funcionar África Vive, cuyo financiamiento internacional había sido interrumpido en esta época.

<sup>17</sup> Según la revista virtual *En San Telmo y sus Alrededores*, N° 83, dicho comité estaba integrado por las “organizaciones no gubernamentales”: África Vive, Asociación Cultural Brasileira A Turma da Bahiana y Comunidad Caboverdeana. Ver <http://www.ensantelmo.com.ar/Cultura/Lugares/freda1.htm>. Aunque la reivindicación de la casa de la calle Defensa repercutió poco en los medios masivos de comunicación, el hecho de recibir particular atención en una importante arena de la actividad afrodescendiente ponía en evidencia el claro apoyo de los militantes afroargentinos. El reclamo fue motivo de preocupación y de un pedido conjunto en la reunión “El Status de las Comunidades Afro-Latinas en las Américas”, realizada en Buenos Aires en agosto de 2005, por el Hunter College de la Universidad de Nueva York y el Caribbean Cultural Center de la misma ciudad. La Escuela Integral de Arte Freda Montañó junto con la Sociedad Caboverdeana, África Vive y la Casa de la Cultura Indo-Afroamericana de Santa Fe conformaban el Comité Argentino de Organizaciones Afro, la coalición de grupos locales anfitriones del evento.

## 2006-2009: EL INADI Y LOS AFRODESCENDIENTES. LA “DIÁSPORA AFRICANA” EN ARGENTINA

Este tercer período se caracteriza por la generación de un nuevo énfasis identitario por parte del grupo de militantes afro que habían emprendido la mayor parte de las acciones descritas hasta aquí. Este nuevo término identificador es el de “diáspora africana *en* (o *de*) Argentina”, que no suprime a los anteriores de “afroargentinos” o “afrodescendientes”, sino que es activado en distintos contextos, principalmente públicos, como manera de aumentar los recursos económicos, sociales y simbólicos disponibles.<sup>18</sup> Este nuevo término identificador permite incluir dentro de la lucha contra el racismo y la invisibilización a nuevos actores sociales: a los inmigrantes africanos, cuyo número ha crecido en la última década, y a los (pocos) funcionarios de las embajadas africanas que están interesados en el movimiento local. Bajo la bandera del nuevo término identificador se constituyeron dos nuevas agrupaciones: Movimiento de la Diáspora Africana en Argentina y África y su Diáspora –mayormente formadas por los mismos militantes responsables de los emprendimientos anteriores–. Apareció también un nuevo grupo –compuesto íntegramente por afroargentinos residentes en el Gran Buenos Aires que hasta el momento se habían mantenido al margen de la militancia– que desea reivindicar su especificidad, quizás como reacción a la integración cada vez mayor de los primeros militantes afroargentinos con afroamericanos y africanos. Para diferenciarse, se denominan a sí mismos “afroargentinos del tronco colonial” y resaltan que sus miembros son quinta o sexta generación en el país. Aunque en los otros grupos también hay algunos individuos con la misma antigüedad familiar en Argentina, este énfasis genealógico es propio de la nueva agrupación, denominada Asociación Misibamba.

En estos últimos tres años ha aumentado también la relevancia de las actividades del Instituto Nacional contra la Discriminación (INADI) que comienza a incluir a los afrodescendientes dentro de sus grupos de atención –aunque de maneras que son críticamente recibidas por varios de sus destinatarios– como veremos a continuación.

### a) El INADI y el Foro de Afrodescendientes

En la segunda mitad del año 2006, los militantes negros consiguieron, por primera vez, un pequeño lugar dentro de un organismo gubernamental *nacional* –recordemos que el apoyo brindado a África Vive

<sup>18</sup> Claro que el uso diferencial de “*en* Argentina” o “*de* Argentina” no es menor, pero una discusión de estos matices está fuera del alcance de este trabajo.

fue por medio de una funcionaria del gobierno de la Ciudad. Un cambio en la dirección del INADI (Instituto Nacional contra la Discriminación, la Xenofobia y el Racismo) hizo que este organismo, que hasta el momento poco se había ocupado de los afrodescendientes, los incluyera dentro de los foros que pretenden “abordar la temática de la discriminación de maneras específicas” (como reza la descripción de sus objetivos en la página *web* de la institución)<sup>19</sup>. El foro específico fue denominado “de afrodescendientes”.<sup>20</sup> En su conformación original y durante un año o dos, estuvo integrado principalmente por un afroargentino, una afroargentina (de la comunidad caboverdiana) y un afroperuano –aunque luego quedaría, como veremos, prácticamente en manos de una familia afroargentina–. Por otro lado, una afrodescendiente de las familias negras tradicionales argentinas entró a formar parte del Consejo Asesor de la Sociedad Civil del organismo<sup>21</sup> y una prima de ella pasó a representar a las religiones de origen africano en el “Foro de Diversidad Religiosa”.

El foro en el INADI se inauguró el 10 de octubre de 2006 (para funcionar también como “contrafestejo” del Día de la Raza, el 12 de octubre) con una celebración pública en la tradicional Plaza Dorrego, epicentro del histórico barrio de San Telmo –antiguamente conocido como “barrio del tambor” por ser donde se ubicaban las naciones africanas a mediados del siglo XIX–. La celebración estuvo seguida por un desfile

<sup>19</sup> El INADI funciona actualmente en la órbita del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación. Se creó en 1995, un año después de la reforma constitucional de 1994 que incluyó constitucionalmente diversos documentos internacionales de protección de los derechos humanos, como la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial, incorporación que sin duda resultó determinante para la creación del organismo. En 2005, el Poder Ejecutivo aprobó el Plan Nacional Contra la Discriminación y encomendó al INADI coordinar su implementación. Dicho plan dedica, dentro de las “áreas de análisis” y el “diagnóstico” un apartado sobre “afrodescendientes”, si bien las “propuestas” respecto de esta población son generales (ver INADI, 2005).

<sup>20</sup> De acuerdo con la invitación a su inauguración, el foro se denominaba en un principio “de afrodescendientes y africanos”. El objetivo de los Foros es “abordar la temática de la discriminación de maneras específicas”. En: [http://www.inadi.gov.ar/categorias\\_contenidos\\_detalle.php?categoria=2&campo=1](http://www.inadi.gov.ar/categorias_contenidos_detalle.php?categoria=2&campo=1). Un poco más de un año antes, en el documento emitido luego de la “Primera Reunión de Afrodescendientes *Argentinos*” (nuestro énfasis) efectuada en la Casa de la Cultura Indo-Afroamericana de Santa Fe, los militantes se quejaban de “la no representación de los afrodescendientes en el INADI” y en un documento dirigido a ese organismo postulaban a María ‘Pocha’ Lamadrid como su representante.

<sup>21</sup> Originalmente integrante de África Vive, luego de la conferencia de Durban, esta militante estableció su propio grupo, la Asociación Multiétnica y Multicultural de Buenos Aires, para luego figurar como representante de la Federación de Organizaciones Afrodescendientes y Africanas. Su hija, a su vez, representa la Unión Argentina de Jóvenes Afrodescendientes, con lo cual *dos* personas (madre e hija) serían responsables por *tres* “organizaciones” negras. Este es un ejemplo de por qué consideramos más realista un análisis con base en “militantes negros” que en “organizaciones negras”.

hasta la casa en conflicto de Freda Montaña –que mencionáramos más arriba–, donde, tras los discursos del caso, se presentaron distintos números culturales afroamericanos. Al evento asistieron casi todos los militantes negros afroargentinos, varios trabajadores culturales afroamericanos y la directora del INADI. Pese a esta presencia, no hubo ningún pronunciamiento público del INADI respecto del conflicto que envolvía a la posible “Casa del Negro” y Freda debió dejar el edificio unos meses después y llevar su centro cultural a otra ubicación. Perdida la dimensión simbólica de la (posible) antigua presencia esclava en el sótano, su centro devino de nuevo principalmente “afroecuatoriano”.

Durante el año 2007, el INADI incrementó su apuesta a favor de los afrodescendientes al organizar, en julio, el Mes de la Cultura Afroargentina en Buenos Aires dentro del cual se realizó el “Primer Congreso Argentino de Afrodescendientes” con diversos talleres sobre discriminación y sobre cultura afroargentina. Las actividades *culturales* de este mes afroargentino tuvieron más éxito en términos de público y de asistencia de militantes negros que los talleres de discusión y debate –lo que demuestra la inestable alianza que existe entre los militantes afroargentinos, más dispuestos a actividades culturales celebratorias que a revelar sus diferencias en debates públicos–.

Una presencia importante e inesperada en la inauguración del Mes de la Cultura Afroargentina fue la de la primera dama de Angola. Esta presencia no sólo reveló los buenos lazos que una de las organizadoras tiene con la embajada de ese país, sino también prefiguró la mayor importancia que comenzarían a adquirir nuevos actores dentro del campo de la militancia negra, que hasta el momento se habían mantenido algo separados de los intentos por desarrollar un movimiento social “afroargentino” o aun “afrodescendiente”: los representantes de los inmigrantes africanos que en número paulatinamente creciente han comenzado a llegar a Buenos Aires a principios del corriente siglo.<sup>22</sup>

En los dos años subsiguientes, el INADI reforzó las actividades destinadas a la visibilización *cultural* de la población afrodescendiente, promoviendo la exhibición de performances artísticas afroamericanas.

En octubre de 2008, el organismo realizó las II Jornadas *Culturales* Argentina También es Afro (énfasis nuestro). Las jornadas se inauguraron con una clínica matutina de percusión a cargo de *Iê Aiyê*, una famosa agrupación afro del carnaval de Bahía (Brasil), a la que asistieron numerosos jóvenes percusionistas porteños (blancos). La

<sup>22</sup> Hasta entonces, la actividad de los africanos en la ciudad había sido más cultural que política –poniendo en marcha bares africanos, trabajando como profesores de percusión y de danza–.

llamativa presencia del grupo brasileño fue pensada, en las palabras de la titular del organismo, como una vía para “conocer África a través de Brasil” y para “traer Brasil a la Argentina”, y evidenciaba el acercamiento entre el organismo y la embajada de ese país, de la cual recibió apoyo. Sumándose a esta presentación, en el acto oficial hablaron representantes de las embajadas de Brasil y de Angola y, brevemente, la representante afrodescendiente del Consejo Asesor. El mismo día se realizó una presentación de bailes religiosos afroamericanos (a cargo de líderes religiosos porteños blancos) y, luego, un desfile de tambores por las calles de San Telmo, para recordar la antigua presencia africana en el barrio. Los dos días restantes se presentaron mesas de debate en las que afrodescendientes argentinos, pertenecientes o allegados al INADI, expusieron su historia, reivindicaron su cultura, el candombe argentino, y relataron sus experiencias como víctimas del racismo. Asimismo, se dedicó una mesa al debate sobre “religiosidades afrodescendientes” en la que expusieron líderes (blancos) de los numerosos templos de religión afrobrasileña presente en Argentina.

Estas jornadas se transformaron también en escenario de los conflictos existentes en el interior del foro de afrodescendientes, que resultaron en el desprendimiento público de algunos de sus integrantes. A partir de aquí, el foro estaría constituido por un africano (que renunció al poco tiempo), un afrobrasileño, y, sobre todo, la afroargentina que representaba a las religiones de origen africano en el foro de diversidad religiosa. Ella y sus parientes tomaron, poco a poco, control del mismo.

En noviembre del mismo año, los integrantes del foro de afrodescendientes prepararon un “Programa de visibilidad afro” que incluía una serie de actividades para el 2009, año que debería ser, de acuerdo a lo planeado, el “Año de la Visibilidad Afro”. La programación planeada, sin embargo, no llegó a realizarse durante 2009. Quizás debido al éxodo creciente de militantes con buena formación y de extracciones diversas del foro, y su virtual monopolización por una sola familia afroargentina, las actividades se concentraron principalmente en la realización de eventos culturales, en los que se presentaron artistas que no siempre estaban relacionados con los afrodescendientes argentinos.

Con estos cambios, a comienzos de 2009, el INADI organizó el “Primer Encuentro Artístico de Candombe Afroargentino”, en una de las sedes de un conocido grupo porteño de enseñanza de percusión afroamericana. El evento buscaba revisibilizar y difundir el “candombe afroargentino” y en él se presentaron el conjunto musical La Familia-Rumba Nuestra (compuesto por afroargentinos) y Rita Montero, una

antigua cantante afroargentina. Además de estos intérpretes, se presentaron otros “músicos populares” con amplia trayectoria pero más ligados, en realidad, a otros géneros populares como la murga o el folklore. A la actividad asistió una importante cantidad de público, la mayor parte conformado por jóvenes blancos porteños de clase media que gustan de participar del cada vez más amplio circuito de la “movida afro” local.

La gacetilla de prensa del INADI, presentó el evento como de “rescate del candombe argentino” y lo justificó como una manera de lograr la “visibilización cultural” de los afroargentinos:

En cumplimiento del Plan Nacional contra la Discriminación que propone acciones tendientes a visibilizar la cultura afroargentina, así como sus aportes a la cultura nacional, el INADI realiza esta Clínica de músicos afro y especialistas en música afro con el objetivo de visibilizar a la comunidad y los aportes de los/as afroargentinos/as.<sup>23</sup>

En el mismo texto, la directora del organismo explicaba cómo este tipo de actos de visibilización cultural son “un paso” previo hacia el reconocimiento de los derechos humanos y la no discriminación:

La visibilización de la comunidad y las expresiones artísticas afroargentinas son un paso necesario para el reconocimiento de los derechos humanos y la no discriminación. Este encuentro se trata de un evento de rescate del candombe afroargentino que se creía perdido, pero que permanece como memoria en la invisibilizada comunidad afroargentina.<sup>24</sup>

Con esta misma tónica, en noviembre de 2009 se llevaron a cabo las III Jornadas Culturales Argentina También es Afro, “en consonancia con las políticas de visibilización de la comunidad afroargentina”, como versa en la publicidad circulada. Con una breve alusión al cercano marco del Bicentenario, en la tercera edición de estas jornadas se llevaron a cabo actividades culturales similares a las precedentes (taller de percusión de otro grupo traído por la embajada brasileña, en este caso *Afro-Reggae*, muestra de plástica, cine, desfile de varios grupos de percusión por la Avenida de Mayo hasta la histórica Plaza de Mayo y recitales al aire libre). Hubo para esta ocasión, sin embargo, menor énfasis en mesas de debate con y sobre afrodescendientes y también decreció el protagonismo de activistas culturales y/o militantes “afro”, tanto en las performances artísticas exhibidas, como en su concurrencia como público a la actividad.

<sup>23</sup> En: [http://www.inadi.gov.ar/inadiweb/index.php?option=com\\_content&view=article&id=1174:rescate-del-candombe-afroargentino&catid=5:gacetillas&Itemid=130](http://www.inadi.gov.ar/inadiweb/index.php?option=com_content&view=article&id=1174:rescate-del-candombe-afroargentino&catid=5:gacetillas&Itemid=130)

<sup>24</sup> Ibíd.

En síntesis, del “Programa de Visibilidad Afro Argentina” que en su plan original abarcaba “temáticas culturales, sociales y artísticas” (INADI, 2009: 135), en 2009 fueron estos dos eventos artísticos (el encuentro de candombe argentino comenzando el año, y las III Jornadas culturales finalizándolo) a los que se les dedicó cierto nivel de despliegue.<sup>25</sup> El balance sobre lo realizado durante dicho año (y el anterior) muestra claramente el seguimiento por parte de la institución, y con ella el foro, de una línea de acción más cercana a la promoción de espectáculos artísticos –en los cuales los afrodescendientes tienen un lugar cada vez menor– que a un trabajo tendiente a modificar las condiciones estructurales de la discriminación racial.<sup>26</sup>

Cabe señalar que una excepción respecto de las políticas de exhibición artístico-cultural, corresponde al emprendimiento que desde 2005 vincula al INADI con el relevamiento de textos escolares leídos en clave de discriminación y negación de la diversidad étnica nacional<sup>27</sup>. Por ello, se realizó un proyecto de modificación de los manuales escolares para formar en valores de no-discriminación y diversidad, con énfasis en las áreas de “pueblos originarios” y “afrodescendientes”, así como también sobre “género”<sup>28</sup>. En 2008, la institución firmó un convenio de

<sup>25</sup> De la evaluación de las actividades desarrolladas resulta un notorio desajuste entre lo proyectado en 2008, con grandes objetivos como integración de los afrodescendientes a las esferas del Estado, y lo efectivamente realizado en 2009. Según consta en la documentación del organismo, a fines de 2008 se elaboró un programa que abarcó los siguientes ítems para el transcurso de 2009: “1º Sumarse al proceso de la lucha contra el racismo y la discriminación. 2º Integración de los/as afros en espacios públicos nacionales, administración, pública y medios. 3º Promoción de los/as afros en los aportes de la construcción de la Nación argentina. 4º Recuperación de la verdadera historia argentina afro. 5º Capacitación de los/as afrodescendientes en la cultura africana. 6º Fortalecer la participación de los/as afros en el proceso democrático, especialmente en lo que se refiere a la lucha contra el racismo. 7º Difusión de los derechos humanos de los/as migrantes y refugiados/as africanos/as” (INADI, 2009: 135).

<sup>26</sup> Por otro lado, el lugar que tienen los representantes afrodescendientes en este organismo, no implica su propulsión como agentes vinculados en instancias internacionales de discusión y planeamiento de políticas hacia los afrodescendientes. De este modo, eventos de importancia como el Seminario sobre Poblaciones Afrodescendientes en América Latina (Panamá, marzo de 2008) y la Conferencia de Examen de Durban (Ginebra, abril de 2009), cuentan con la participación de funcionarios del INADI, pero no con la de los afrodescendientes vinculados a la institución (INADI, 2009: 159).

<sup>27</sup> Las “propuestas” n° 163 y n° 171 del Plan Nacional Contra la Discriminación publicado ese año indican, respectivamente, que se realice una investigación sobre los manuales escolares a fin propender por la modificación de los “estereotipos discriminatorios”, y que se efectúe una “cuidada presentación” de la historia nacional teniendo en cuenta las contribuciones de las diferentes “culturas y civilizaciones” –entendidas como “otros grupos o minorías étnicas, culturales, religiosas y lingüísticas”– (INADI, 2005: 347).

<sup>28</sup> Los nuevos manuales de 2010 corresponden a las áreas de Ciencias Naturales, Sociales y Lengua y están dirigidos a estudiantes del último año del ciclo primario.

compromiso con varias editoriales del sector privado y, a comienzos de 2010, cambio en la presidencia de la institución mediante, se anunció públicamente la edición de los manuales y libros escolares renovados, correspondientes a un 70% de estos materiales en el mercado.<sup>29</sup>

La puesta en marcha de este proyecto de reforma pedagógica ha sido presentada por los miembros del foro de afrodescendientes, tanto en actos públicos como en los informes de gestión elaborados, como un logro del organismo respecto de la situación de los afrodescendientes en particular. Así, por ejemplo, en el informe de gestión 2008-2009 del INADI, la representante afrodescendiente del Consejo Asesor destaca dos avances: primero, el acuerdo entre editoriales y el INADI “para incluir la Historia Afro en los manuales escolares” y segundo, las jornadas culturales organizadas en este período (INADI, 2009: s/p).

## b) El Movimiento de la Diáspora Africana

Si el foro del INADI y sus integrantes enfatizan la identificación de “afrodescendientes”, los militantes más antiguos comienzan, como dijimos, a utilizar el término “diáspora africana” en o de Argentina. Esto permite integrar a algunos activistas africanos con varios años en el país, con buen dominio del idioma, y a otros recién llegados que intentan luchar contra la discriminación de la que son objeto, principalmente por parte de la policía. Esta nueva identificación también permite que ciertas embajadas africanas (principalmente la de Sudáfrica) secunden de alguna manera sus actividades. En un contexto de movilización política signado por la falta absoluta de recursos, el apoyo financiero local adquiere relevancia –doble, si es acompañado por un capital simbólico igualmente importante, como en el caso de las embajadas africanas–. Es necesario tomar en cuenta, asimismo, que los contactos internacionales que respaldaron actividades durante la década del noventa (y que dieron un impulso invaluable al movimiento) disminuyeron o retiraron su auspicio financiero en este período.

La participación más activa de los africanos y su creciente relevancia quedó evidenciada luego de la organización en el año 2007

<sup>29</sup> Hasta el momento en que concluimos este artículo no fue posible analizar los manuales renovados. En el informe de gestión 2008-2009 del INADI figura que la capacitación en contenidos sobre los “afroargentinos” contó con la colaboración de una militante afroargentina –de la comunidad caboverdeana– (INADI, 2009: 242) y que se ha suministrado un banco de fotografías de familias afrodescendientes (Ibid.: 128). También, que se intentó revisar la imagen que restringe la presencia de la población negra a la época colonial. La somera información sobre los procedimientos de selección y formulación de los nuevos contenidos trascendidos hasta el momento da cuenta de un proceso que no implica una fuerte participación, ni de personas afrodescendientes (miembros del foro o no), ni de la comunidad académica especialista en la temática.

de la “Semana de África”. Este evento, que había sido realizado desde 2004 por migrantes africanos, ahora también incluyó, por primera vez, a afroargentinos entre sus organizadores y a trabajadores culturales afroamericanos en su programación –por ello el tema de esta edición fue “La diáspora africana en Argentina”–. Este hecho denota el deslizamiento hacia la nueva identificación colectiva, la de “diáspora africana”, como una manera de incluir a afroargentinos, afroamericanos y africanos.

Durante el transcurso de 2008 se constituyó el Movimiento de la Diáspora Africana en Argentina (MDAA), que unifica las acciones de militantes y trabajadores culturales afroargentinas/os (incluidas Pocha Lamadrid y Miriam Gomes), afroamericanos y africanos –en calidad de voceros de asociaciones o como independientes–. Este colectivo heterogéneo realizó una serie de reuniones de trabajo y de eventos en pos de la realización de la que finalmente se anunció como “La diáspora africana en movimiento!” (una adaptación de la originalmente propuesta “Semana de la Diáspora Africana”, 2008), actividad que se desarrolló en junio de 2008 en un centro cultural porteño y que estuvo conformada por mesas de debate, talleres, performances artísticas africanas y afroamericanas y una feria de “cultura, política, educación, memoria e intercambio”.

En 2009, los integrantes de la MDAA participaron del proyecto “Apoyo a la población afro-argentina y a sus organizaciones de base”, subvencionado por la Agencia Española de Cooperación Internacional para el Desarrollo (AECID) y dirigido por Miriam Gomes (presidenta de la Sociedad de Socorros Mutuos Unión Caboverdeana de Dock Sud). En este marco, y bajo el lema “Presencia, conciencia, orgullo y cultura”, se realizaron, a lo largo de un poco más de un año, dos grandes festivales: “Argentina Negra” donde el proyecto fue presentado formalmente, y el “II Festival Argentina Negra”. En ambos se presentaron grupos musicales y de percusión de las distintas nacionalidades afroamericanas y de algunas africanas presentes en Buenos Aires. Además, se organizaron seminarios sobre cultura africana y afroamericana dictados por académicos reconocidos, talleres de salud, capacitación e inserción laboral (principalmente destinados a jóvenes) y jornadas de cultura afroargentina.

### c) África y su diáspora

Como mencionamos anteriormente, desde 2008 el foro de afrodescendientes del INADI mostró importantes diferencias internas que culminaron en su fragmentación y la partida de varios de sus integrantes más importantes –en términos de la posibilidad de articular un discurso propio y organizar actividades–. Los disidentes formaron

la actual Asociación Civil África y su Diáspora, integrada por militantes negros (mayormente inmigrantes) con varios años de trayectoria en el país y/o en Uruguay. Como se advierte en el nombre, estos militantes adhieren también a una identificación diaspórica, lo cual no excluye que en importantes ocasiones pretendan representar los intereses colectivos de los “afroargentinos”.

Un punto clave de disidencia con el INADI –además de la escasa posibilidad de agencia dentro de este marco institucional– fueron las concepciones divergentes sobre las políticas de tipo cultural como forma de combatir el racismo en la sociedad. Así, mientras la anterior titular del organismo estatal explica y defiende esta línea de acción al decir que:

El INADI promueve estas actividades porque no nos conforma trabajar simplemente contra la discriminación, porque no trabajamos simplemente contra el racismo, lo que queremos es un cambio cultural que valore nuestras raíces, y que, de alguna manera, valore las diferencias y las diversidades, [para que] (...) en la vida cotidiana, permita que lo afro esté presente y que nunca más haya una sola persona que maltrate a una persona por el color de la piel, o que de alguna manera pretenda discriminar. (Discurso dado en el Primer Encuentro Artístico de Candombe Afroargentino, marzo de 2009).

El secretario general de *África y su Diáspora* contrapone la postura de su agrupación al respecto:

(...) las pocas acciones que parten del Estado tienden a identificar a las personas negras exclusivamente en términos de manifestaciones culturales. Esto también es una forma de cosificación, producto de un tipo de racismo institucional que existe, se ejerce y se acentúa en ciertos organismos estatales en la Argentina. Se promueven desfiles y bailes que continúan estigmatizando a los afrodescendientes, al vincular sus aportes exclusivamente a lo artístico, especialmente la danza, lo cual fortalece un espíritu de falsa integración y visibilización.<sup>30</sup>

Una vez autonomizados tras su retirada del “foro afro” del INADI, los miembros de África y su Diáspora consiguieron un espacio en el Consejo Consultivo de la Sociedad Civil de la Cancillería Argentina.<sup>31</sup>

<sup>30</sup> Entrevista disponible en: <http://www.clam.org.br/publique/cgi/cgilua.exe/sys/start.htm?infoid=6190&sid=51&tpl=printerview>).

<sup>31</sup> El Consejo Consultivo de la Sociedad Civil funciona en la Cancillería argentina con el objetivo de generar un fluido intercambio de información entre funcionarios y representantes de la sociedad civil, en vista a fortalecer los procesos de integración regional en el marco del Mercosur y de América Latina en general. En este espacio se fomenta la participación de organizaciones comunitarias, empresas, sindicatos, organismos no gubernamentales, universidades, movimientos sociales, cooperativas y entidades intermedias con la intención de articular actividades y debates que permitan colaborar con el ejercicio de la política exterior de nuestro país. En: <http://www.fahce.unlp.edu.ar/investigacion/idihs/cimecs/Enlaces/consejo-consultivo-de-la-sociedad-civil-de-la-cancilleria-argentina>. La inserción de un grupo afro en este contexto

Desde allí, organizaron la Comisión de Afrodescendientes y Africanos/as de dicho consejo, cuyo lanzamiento se llevó a cabo el 8 de octubre de 2008, con dos mesas de trabajo sobre políticas de “acción afirmativa” para “mujeres afro” y “migrantes y refugiados/as”, con el objetivo de que “sus conclusiones permitan avanzar en la implementación de acciones concretas<sup>32</sup> que promuevan la lucha contra el racismo, el sexismo, la xenofobia y [por] el desarrollo de los/as afrodescendientes y africanos/as”. (En folleto circulado por la agrupación, énfasis nuestro).

En el lapso de tiempo que ha transcurrido desde el lanzamiento de la comisión hasta el presente, esta agrupación ha fortalecido un perfil de movilización entre cuyos signos distintivos –en comparación con las acciones de otras agrupaciones–, se destaca la articulación con los reclamos de otros colectivos y organizaciones (principalmente referidos a la diversidad sexual y de género)<sup>33</sup>, así como de movimientos sociales de corte clasista (en función de que incorporen a sus reclamos el problema del racismo y la discriminación y hagan posible integrar así dimensiones de raza, clase social y pobreza) y de organizaciones afro(latino)americanas –brasileñas y uruguayas, básicamente– más que con otras del movimiento negro en Argentina.

Además, han intentado construir una vinculación explícita con el campo de los derechos humanos, organizando en noviembre de 2009 el Primer Encuentro de Derechos Humanos y Cultura Afro en la Argentina, que se realizó en las dependencias de distintos organismos gubernamentales. Dicho encuentro tenía, en las palabras de los militantes, el siguiente objetivo:

Promover un espacio de debate y reflexión sobre la actual situación de los derechos humanos de afrodescendientes y africanos/as en Argentina e impulsar la reflexión y la enseñanza de las prácticas culturales de nuestra comunidad, a partir del encuentro e intercambio de experiencias, talleres y propuestas entre diversos colectivos sociales, culturales y políticos” (En folleto circulado por la agrupación).

A lo largo de los tres días que duró esta actividad, los militantes tuvieron como interlocutores a funcionarios del Estado y a algunos

---

oficial tiene un interesante valor simbólico pero no debe ser sobreestimada en cuanto a su injerencia real en políticas concretas.

<sup>32</sup> Durante las mesas de trabajo y la presentación de sus respectivas conclusiones, los coordinadores insistieron en la importancia de proponer acciones y/o políticas públicas “concretas”.

<sup>33</sup> Con esta perspectiva, crearon la Articulación Afro-LGTB, para “propiciar instancias que visibilicen las necesidades de gays, lesbianas, travestis y transexuales afro en ambos movimientos y potencien nuestras luchas y avances en la reivindicación de los derechos humanos” (Entrevista dada a un medio por el secretario general de la asociación, disponible en: <http://www.clam.org.br/publique/cgi/cgilua.exe/sys/start.htm?infoid=6190&sid=51&tpl=printerview>).

líderes de movimientos sociales ampliamente reconocidos en la escena política del país –aunque también hubo ausencias notorias entre los convidados–. El acento fue puesto en un trabajo que condujera al diseño y la implementación de políticas públicas y acciones afirmativas para afrodescendientes y africanos/as (teniendo en cuenta a su vez cortes de género y edad), aunque también se planteó la importancia de la promoción y difusión de la cultura e identidad “afros”, con miras a la promoción de un “colectivo afro de carácter sociocultural y político” (según folleto circulado por los militantes).

Sin duda, el logro más importante de esta agrupación fueron las gestiones que realizaron ante el INDEC y que culminaron con la inclusión de una pregunta que releve el ítem de afrodescendencia en el censo de 2010 que se llevará a cabo en el mes de octubre. Dentro de los acuerdos adquiridos con la institución de estadísticas y censos, se encuentra la promesa de la implementación conjunta de un programa de sensibilización y difusión, con la incorporación del tema en la publicidad oficial del censo. Se espera que estas tareas que anticipan y acompañan la realización del censo hagan posible “llegar a los/as afroargentinos/as que nunca se han preguntado sobre su identidad o la ocultan producto del racismo y/o la discriminación sufrida durante décadas. Este es un aspecto tan central como la incorporación de la pregunta misma”. (En comunicado divulgado por África y su Diáspora. Disponible en: <http://mizangas.wordpress.com/2009/09/>).

#### d) Asociación Misibamba: Comunidad Afroargentina de Buenos Aires

Al tiempo que varios militantes y activistas culturales afrodescendientes y africanos destinaban sus esfuerzos a la construcción de un espacio de acción y reflexión inclusivo, de tipo diaspórico, entre 2007 y 2008 se fundó y constituyó legalmente en Merlo, provincia de Buenos Aires, una agrupación destinada, por el contrario, a fortalecer los vínculos *en el interior* de la “comunidad afroargentina” y a promover públicamente sus patrimonios sociales y culturales, fundamentalmente el candombe argentino. En sus discursos tradicionalizantes, los miembros de esta agrupación –varios pertenecientes a distintas generaciones de la tradicional familia Lamadrid<sup>34</sup> construyen una continuidad con la historia de las organizaciones negras del tiempo colonial y del período nacional y promueven la denominación “afroargentinos del tronco colonial”, que marca la especificidad de los descendientes de africanos esclavizados,

---

<sup>34</sup> Su fundadora y principal referente, María Elena Lamadrid, es pariente de la fundadora de África Vive, María Magdalena Lamadrid (Pocha) y había colaborado con ella en los primeros tiempos de África Vive.



respecto de los afroargentinos de la comunidad caboverdeana, los afro(latino)americanos y los africanos (y sus descendientes).

Con escasos puntos de contacto o convergencia con el resto de los actores del campo “afro” en Buenos Aires (y con un acercamiento en cambio con la Casa de la Cultura Indo- Afro-Americana de Santa Fe), esta asociación tiene un grupo de *candombe* de escenario denominado “Bakongo” y han formado una comparsa de *candombe* denominada “Los Negros Argentinos”<sup>35</sup>. Han realizado varias actividades, algunas destinadas principalmente a la integración entre las familias afroargentinas del Gran Buenos Aires, como reuniones sociales y fiestas; otras, a la proyección hacia el resto de la sociedad, como charlas en centros culturales, un desfile de la comparsa por la calle Corrientes (Carnaval 2009, organizado por el Centro Cultural Ricardo Rojas), la participación en el rodaje de una película histórica y un curso de enseñanza formal de *candombe* argentino.

## CONCLUSIONES

El análisis hasta aquí realizado muestra cómo, pese al poco apoyo recibido por el Estado argentino, un grupo de militantes afrodescendientes (argentinos, pero también provenientes de distintos países de América Latina y África) han logrado formar un incipiente movimiento social negro en un país que siempre se enorgulleció de su “blanquedad”. Para ello han utilizado estratégicamente los escasos recursos materiales, simbólicos y culturales a su disposición. En primer lugar, aprovecharon una estructura de oportunidades políticas internacional compuesta por la existencia de redes internacionales de movimientos negros en busca de interlocutores locales; el apoyo (más simbólico que material) a afrodescendientes brindado por el Banco Mundial y la realización de conferencias internacionales contra el racismo, como la de Durban, que obligan a los gobiernos locales o a algunas de sus instituciones a atender la cuestión de los afrodescendientes. En segundo lugar, aprovecharon una estructura de oportunidades local, conformada por el desarrollo relativamente reciente de una narrativa multicultural de la ciudad de Buenos Aires que favorece la reivindicación de identidades étnicas y la promoción de sus culturas. Otra variable contextual favorable fue la existencia previa de trabajadores culturales afroamericanos que

<sup>35</sup> Las actuaciones de Bakongo vienen de un tiempo atrás. Ya en 2007 participó con otros grupos del Mes de la Cultura Afroargentina del INADI. Compuesto originalmente por miembros de distinta nacionalidad, la presencia de afroargentinos en el grupo se hizo predominante a partir del decidido apoyo de María Elena Lamadrid a la revitalización del *candombe* argentino, que entusiasmó a varios miembros de su familia extensa y de otras familias a participar del grupo y a fundar la Asociación Misibamba.

produjeron, a lo largo de la década de 1990, una “movida cultural afro” que los proveyó de un público afín a la temática y de *performers* a quienes recurrir cuando era necesario mostrar “cultura afro” para acompañar reclamos políticos y sociales.

El número relativamente pequeño de individuos que hasta el momento optan por identificarse como “afroargentinos” o “negros argentinos”, o “afrodescendientes” y a comprometerse políticamente con el reclamo de sus derechos ciudadanos hace que las alianzas con otros militantes afroamericanos o africanos sean necesarias. De ahí la búsqueda de categorizaciones identitarias que resulten cada vez más inclusivas –si bien ya ha surgido una agrupación contraria a esta estrategia inclusiva y que prefiere una más excluyente–. En el deber de las actividades de los militantes queda, sin duda, el lograr que una proporción mayor de argentinos adopten una identidad personal, social y colectiva de afrodescendientes. Como señala Frigerio (2010), la preponderancia de identificaciones políticas y/o de clase en sectores populares conspira contra la posibilidad de que la porción de aquellos que podrían autoidentificarse como afrodescendientes lo hagan, si esto no les trae beneficios claros y concretos. Dada la indiferencia actual del Estado por el tema, parece difícil que en el corto plazo se vayan a implementar políticas de acción afirmativa. El gran logro que fue la inclusión de la pregunta sobre afrodescendencia en el censo nacional de 2010 corre el peligro de verse empañado por esta poca voluntad de los argentinos por optar por identificaciones raciales.

Resulta quizás exagerado por el momento hablar de políticas estatales para afrodescendientes, por más que hayan sido mencionadas dentro del Plan Nacional de Lucha contra la Discriminación. Pese a que desde hace un par de años el INADI ha incluido a los afrodescendientes dentro de sus “foros de la sociedad civil”, el énfasis de la previa administración de este organismo en “visibilizarlos” a través de eventos culturales les ha traído pocos beneficios concretos –ya sea en la visibilización o en la lucha contra el racismo–. Resta por efectuar alguna evaluación de los recién publicados textos escolares con nuevos contenidos específicos respecto al tema.

Dentro de un marco multiculturalista, el énfasis quizás algo desmedido en los “derechos culturales” de las minorías ha llevado a un desarrollo excesivo de eventos culturales afroamericanos que en nada ha mejorado las condiciones de vida de los afroargentinos. Por un lado, como la exhibición de manifestaciones culturales se realiza en ámbitos y se destina a públicos claramente receptivos que de hecho ya valoran (y consumen) “cultura afro” en la ciudad, queda la duda de cuál es el verdadero impacto en términos de “visibilización” hacia la sociedad

mayor que desconoce la riqueza y/o la importancia de los aportes de la población de ascendencia africana a la cultura argentina. Por otro lado, y más importante, dado que la discriminación (y su combate) aparece enunciada desde *locus* culturales, se evidencia la ausencia de vinculación con las condiciones socioeconómicas de la población afrodescendiente en el país y con el racismo que opera en niveles estructurales.

De esta lógica culturalista no han escapado los propios militantes negros que, pese a realizar múltiples reclamos sociales, al organizar eventos masivos han optado por el formato de festival cultural, aunque en sus eventos, al contrario de los organizados por el INADI y los promovidos por particulares, los grupos convidados sean mayoritariamente compuestos por afrodescendientes. Como resultado positivo dentro de este tipo de esfuerzos no podemos dejar de mencionar que por lo menos el candombe argentino ha cobrado algo de entidad dentro del mundo percusivo local –por más que todavía la variante más popular y visible sea sin duda el candombe uruguayo (Frigerio y Lamborghini, 2009)–.

Pese a la evaluación crítica hasta aquí realizada, ciertamente los esfuerzos de los militantes negros han logrado restituir un grado de visibilidad a la población negra en general, y a la temática afroargentina en particular, que, aún cuando puede distar de la ideal, hasta hace unos años atrás era inconcebible.

## REFERENCIAS

- BANCO MUNDIAL (2003), Minuta de la Reunión con Representantes de Organizaciones de Afro-descendientes, 6 de mayo de 2003. [http://www.bancomundial.org.ar/Archivos/Reunion\\_con\\_Representantes\\_de\\_Organizaciones\\_de\\_Afro.pdf](http://www.bancomundial.org.ar/Archivos/Reunion_con_Representantes_de_Organizaciones_de_Afro.pdf).
- CIRIO, Norberto Pablo (2009), *Tinta negra en el gris del ayer. Los afroporteños a través de sus periódicos entre 1873 y 1882*. Buenos Aires: Biblioteca Nacional de la República Argentina – Teseo.
- \_\_\_\_\_ (2007). “La música afroargentina a través de la documentación iconográfica”. En *Ensayos. Historia y teoría del arte*, no. 13, pp. 127-155. Bogotá: Instituto de Investigaciones Estéticas, Universidad Nacional de Colombia.
- DOMÍNGUEZ, Eugenia y FRIGERIO, Alejandro (2002), “Entre a brasilidade e a afro-brasilidade: Trabalhadores culturais em Buenos Aires” en Frigerio, Alejandro y Ribeiro, Gustavo Lins (eds.), *Argentinos e Brasileiros: Encontros, imagens, estereótipos*. Petrópolis: Vozes.
- DOMÍNGUEZ, María Eugenia (2004), *O “afro” entre os imigrantes em Buenos Aires: reflexiones sobre las diferencias*. Tesis de Maestría no publicada. Universidade Federal de Santa Catarina.

- FRIGERIO, Alejandro (1993), “El Candombe argentino: Crónica de una muerte anunciada”. en *Revista de Investigaciones Folklóricas*, no. 8, Buenos Aires.
- \_\_\_\_\_ (2003), “‘Negro y tambor’: Representando cultura e identidad en movimientos negros en Buenos Aires”. Ponencia presentada en la V Reunião de Antropologia do Mercosur, Florianópolis, 30 de noviembre al 3 de diciembre.
- \_\_\_\_\_ (2006), “‘Negros’ y ‘Blancos’ en Buenos Aires: Repensando nuestras categorías raciales”. En *Temas de Patrimonio Cultural*, no. 16, Buenos Aires.
- \_\_\_\_\_ (2010), “Luis D’Elia y los negros: identificaciones raciales y de clase en sectores populares”. A salir en *Claroscuro*, no. 8, Rosario.
- FRIGERIO, Alejandro y LAMBORGHINI, Eva (2009), “El candombe (uruguayo) en Buenos Aires: (Proponiendo) Nuevos imaginarios urbanos en la ciudad ‘blanca’”. *Cuadernos de Antropología Social*, no. 30, pp. 93-118. FFyL, Buenos Aires.
- GELER, Lea (2008), *¿Otros argentinos? Afrodescendientes porteños y la construcción de la nación argentina entre 1873 y 1882*. Tesis de Doctorado en Historia. Universidad de Barcelona.
- GOMES, Miriam (2001), “Apuntes para una historia de las instituciones negras en Argentina” en Dina Picotti (comp.), *El negro en la Argentina. Presencia y negación*. Buenos Aires: Editores de América Latina.
- INSTITUTO NACIONAL CONTRA LA DISCRIMINACIÓN, LA XENOFOBIA Y EL RACISMO (INADI) (2005), *Hacia un plan nacional contra la discriminación: la discriminación en Argentina*. Buenos Aires: INADI.
- \_\_\_\_\_ (2009), “Hacia una Argentina sin discriminación”. Informe de gestión septiembre 2008 - agosto 2009. Buenos Aires: INADI, Ministerio de Justicia, Seguridad y Derechos Humanos, Presidencia de la Nación.
- LÓPEZ, Laura Cecilia (2005), “¿Hay alguna persona en este hogar que sea afrodescendiente?” *Negociações e disputas políticas em torno das classificações étnicas na Argentina*. Tesis de Maestría no publicada, Universidade do Rio Grande do Sul.
- MAFFIA, Marta y CEIRANO, Virginia (2005), “Estrategias políticas y de reconocimiento en la comunidad caboverdeana de Argentina”. Ponencia presentada en la Sexta Reunión de Antropología del Mercosur (RAM), Montevideo, 16 al 18 de noviembre.
- McADAM, Doug (1982), *Political Process and the Development of Black Insurgency, 1930-1970*. Chicago: University Of Chicago.
- McCARTHY, John y ZALD, Mayer (1977), “Resource mobilization and social movements: A partial theory”. En *American Journal of Sociology*, vol. 82, no. 6.

- OTERO CORREA, Natalia (2000), *Afroargentinos y caboverdeanos: Las luchas identitarias contra la invisibilidad de la negritud en Argentina*. Tesis de Maestría en Antropología, Universidad Nacional de Misiones (Argentina).
- REID ANDREWS, George (1989), *Los afroargentinos de Buenos Aires*. Buenos Aires: Ediciones de la Flor.
- SCHÁVELSON, Daniel (2003), *Buenos Aires negra. Arqueología histórica de una ciudad silenciada*. Buenos Aires: Emecé Editores.
- STUBBS, Josefina y REYES, Hiska (2006), *Resultados de la prueba piloto de captación en la Argentina*. Buenos Aires: UNTREF/BM.

## Reseña del libro:

### **Acciones Afirmativas y ciudadanía diferenciada étnico-racial negra, afrocolombiana, palenquera y raizal. Entre Bicentenarios de las Independencias y Constitución de 1991.**

AMPARO MICOLTA LEÓN\*

Mosquera Rosero-Labbé, Claudia; León Díaz, Ruby Esther (editoras y coautoras). 2009. *Acciones Afirmativas y ciudadanía diferenciada étnico-racial negra, afrocolombiana, palenquera y raizal. Entre Bicentenarios de las Independencias y Constitución de 1991*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia, Centro de Estudios Sociales –CES–, Grupo de investigación sobre igualdad racial, diversidad cultural, conflictos ambientales y racismos en las Américas negras –Idcarán–.

El manuscrito referenciado es un monumental trabajo académico que recoge los principales hallazgos de una investigación interdisciplinaria sobre el espinoso tema de las acciones afirmativas para la población afrocolombiana, palenquera y raizal, desarrollada en ocho ciudades colombianas entre los años 2006 y 2008 con distintos actores, tanto institucionales como de la sociedad civil.

El manuscrito consta de nueve capítulos, un útil anexo legislativo y una presentación institucional del grupo de investigación Idcarán.

Encontramos una excelente introducción en la que se ubica el temprano origen de la discusión académica en Colombia sobre acciones afirmativas para personas negras, teniendo como referente principal la Constitución de 1991 y la Conferencia de Durban (2001), lo mismo que la manera intempestiva como entró el tema a la agenda política gubernamental, a partir de la llegada del presidente Barack Obama a la presidencia de Estados Unidos.

En el primer capítulo, Claudia Mosquera Rosero-Labbé presenta un texto llamado: “Los Bicentenarios de las Independencias y la ciudadanía diferenciada étnico-racial negra, afrocolombiana, palenquera y raizal”. En él, aprovechando la cercana conmemoración de los Bicentenarios de las Independencias, esta investigadora nos invita

---

\* Directora de la Escuela de Trabajo Social y Desarrollo Humano, Universidad del Valle.

a pensar qué discursos y prácticas políticas son necesarias para la construcción de una nueva y profunda estructura político-institucional “equitativa” que dé cabida real en la nación a las diversidades culturales y étnico-raciales de manera radical dentro de una sociedad que se concibe pluriétnica y multicultural como la nuestra.

Para esta autora, los Bicentenarios son una ocasión para hacer una revisión de la construcción del relato histórico de la nación, que permita incluir en este la historia negra que ha sido acallada, pormenorizada, excluida y silenciada, y que exija a su vez una re-edición discursiva de la historia de la nación que incluya los aportes de la cultura y los pueblos negros, palenqueros y raizales en su construcción.

La investigadora sostiene y demuestra a través de esta publicación que la nación colombiana no ha asumido aún los retos de desarrollar plenamente la naturaleza de la relación Estado-sociedad que se pactó en la Constitución de 1991, y esto haciendo referencia tan solo al asunto de la ciudadanía diferenciada de las comunidades y personas afrodescendientes, a las que no se comprende en su particularidad cultural y frente a las que el Estado sólo propone un multiculturalismo acrítico; por éste se entiende la posición estatal que desconoce desde todo punto de vista la diversidad étnico-racial negra, sus particularidades culturales, las demandas de inclusión social diferenciada, de pluralismo político y de autonomía territorial.

Estas reflexiones y reivindicaciones tienen sentido cuando se analizan y evalúan los planteamientos y retos que la Constitución de 1991 supuso en relación con los ciudadanos culturalmente diferentes, con el reconocimiento formal de la diversidad, con el compromiso social general de un replanteamiento de la propia existencia cultural, social y política de la nación, con la concepción de Estado, con la identidad nacional, con la democracia y con los derechos.

La investigadora Mosquera Rosero es enfática en asegurar que dicho pacto social –la Constitución Política de 1991– sólo ha propendido hasta hoy por la salvaguardia de una hegemonía cultural estatal excluyente y la defensa de los estandartes de la ciudadanía republicana decimonónica. Lo demuestra exponiendo que el desarrollo de sus planteamientos liberales, tanto como de los desarrollos normativos e intervencionistas estatales subsiguientes que se han dado en el país, no son capaces de responder a los problemas de los grupos étnico-raciales afro y a las desigualdades a las que estos han estado sometidos, ya que niegan de presente la deuda histórica que Estado y sociedad mantienen con ellos, las violencias simbólicas a las que han estado sometidos y, por ende, no admiten o comprenden la necesaria reparación que debe darse como respuesta a tales deudas históricas.

Como ciudadana e investigadora comprometida con la causa afro, se aleja de las posturas clásicas que tienden a enaltecer las promesas liberales de libertad e igualdad para todos los ciudadanos en vísperas de los bicentenarios, demostrando que es necesario detener el multiculturalismo acrítico que desarrolla el Estado desde la promulgación de la Constitución de 1991, con el estudio juicioso, riguroso y comprometido de la historia de las comunidades negras del país, con el fin de emprender discusiones que promuevan la instauración de prácticas socioculturales, políticas, institucionales y presupuestales visibles, concretas, tangibles y medibles, que materialicen los derechos históricos y contemporáneos de la diversidad étnica, étnico-racial y cultural general de los grupos y pueblos que conforman la Colombia de hoy y, aun más, con el fin de construir una diversidad que sea capaz de incluir a todos los colombianos en la noción de nación multicultural, compromiso que es mencionado ya por Zambrano (2006: 109).

La autora da un lugar preponderante en estos procesos de reivindicación negra al multiculturalismo como especialidad del pluralismo político que es capaz de influenciar el sistema político y se sitúa como una crítica frontal a la ciudadanía liberal clásica, ya que demuestra cómo, bajo el principio de universalidad, esta esconde el etnocentrismo.

Analizar la situación de pueblos y personas afrodescendientes es un imperativo ético, pues estas reflexiones tienen cabida e importancia de cara a los profundos problemas de la sociedad colombiana en general y de la población afrodescendiente en particular, problemas que no han permitido un orden social más equitativo e incluyente, la construcción de una identidad nacional plural, la cohesión social, la construcción de un Estado social de derecho equitativo, ni una noción de justicia que comprenda mínimos como la distribución económica y el reconocimiento cultural.

Este texto aboga por la construcción de un espacio nacional para que la voz negra narre esa historia oculta y silenciada que no aparece en la historia oficial de Colombia, esas historias que los pueblos negros desarrollaron de manera diferenciada en el Caribe norte y en el sur del país, historias que dan cuenta tanto de las características propias de las luchas reivindicativas que gestaron cada uno de estos grupos de afrodescendientes, como del ingreso diferenciado que de ellos se hizo en la nación, desde el proyecto republicano hasta la Constitución de 1991.

Para desarrollar este análisis, orientando tanto la re-lectura y reconfiguración de la historia del país, como las posibilidades inexploradas que propenden por una nueva relación Estado-comunidades negras y por unas ciudadanía diferenciadas étnico-raciales que hagan justicia

a la historia, propone que los Bicentenarios de las Independencias sean cuestionados a la luz de cuatro puntos centrales:

1. El carácter discursivo del mito de “la igualdad formal para todos(as)”, que sustentó la creación de la República, bajo el cual se ha negado la pluriétnia y la multiculturalidad en el país.
2. El carácter discursivo del mito de igualdad racial como base para acceder a la ciudadanía liberal republicana, que ingresó silenciosamente a los pueblos negros en la sociedad a cambio del desdibujamiento de su color y que sirvió para impedir reclamos de parte de la población afrodescendiente a la ciudadanía incumplida por razones derivadas de la pertenencia a la “raza negra” y para negar los impactos negativos de la institución económica de la esclavitud.
3. La necesidad de crear mejores condiciones para que en este siglo la igualdad real se concrete en personas, grupos sociales y pueblos subalternizados con las herramientas de un multiculturalismo radical que legitime la necesidad perentoria de complejas e innovadoras acciones afirmativas por condición étnico-racial negra e indígena para la inclusión social.
4. La radicalización y politización del multiculturalismo, por cuanto es una propuesta que no ha gozado de exploración suficiente en tanto forma de gestión de las diferencias culturales, atravesada por el concepto de justicia reparativa para todos los grupos sociales y pueblos subalternizados de manera histórica.

El segundo capítulo, titulado “Las **Acciones Afirmativas como medio de inclusión social. Énfasis conceptuales, polémicas frecuentes y experiencias de implementación en algunos países**”, fue escrito por Claudia Mosquera Rosero-Labbé, Margarita María Rodríguez Morales y Ruby Esther León Díaz. Este análisis cobra relevancia en los desarrollos académicos, las discusiones y pactos sociales, las políticas y cambios necesarios para que Colombia emprenda una vía de inclusión de sus ciudadanos(as) negros(as), palenqueros(as) y raizales, que supere la igualdad formal y devenga en una inclusión real, teniendo en cuenta que esto último sólo puede iniciarse con la voluntad política del Estado y es en sí un proceso de construcción de formas de cohesión, comprensión y entendimiento mutuo, y deconstrucción de constructos simbólicos que menoscaban la identidad, autonomía y autoconcepción de personas, comunidades y pueblos afrodescendientes en el país.

Las estructuras políticas y culturales de los Estados multiculturales democráticos deberán garantizar formas de redistribución económica y de reconocimiento cultural, así como la presencia de las diversidades culturales presentes en un espacio geográfico determinado en las esferas de deliberación y decisión pública (...) deberán procurar un fuerte sentimiento de unidad y pertenencia común entre todos los ciudadanos(as), puesto que de otro modo no podrán actuar con la legitimidad necesaria para tomar e implementar decisiones vinculantes para la colectividad, ni tampoco anticipar, regular y resolver los conflictos que surgen de las asimétricas relaciones sociales interculturales (Parekh, 2005: 293).

A su vez, las autoras plantean responsabilidades estatales frente a situaciones concretas de desigualdad, exclusión y discriminación en el contexto de las economías de mercado que suponen ya la existencia de situaciones de desventaja social; aseguran que las estructuras políticas estatales deben entonces brindar mayores garantías de convivencia igualitaria, justicia y de bienestar social, de la mano con la coexistencia de sistemas de protección universalistas que incorporen enfoques diferenciados en la puesta en marcha de políticas públicas sociales, pues los Estados multiculturales que no generen vínculos fuertes entre sus ciudadanos causarán desencanto, desconfianza generalizada y permitirán la existencia de privilegios epistémicos, de bienes y posiciones sociales superiores naturalizadas a grupos específicos de la sociedad que frenaron todo intento de cuestionamiento a sus hegemonías.

Colombia, como los demás Estados multiculturales, tiene la responsabilidad de desarrollar un multiculturalismo radical (Zambrano, 2006) que erradique las desigualdades históricas y contemporáneas presentes en las relaciones sociales interculturales y que se justifican como parte de los llamados “problemas culturales de la diversidad”, pues es demostrable que muchos de los problemas que atañen a los grupos sociales diversos surgen de un déficit en los procesos de integración, cohesión social e inscripción simbólica en la nación, así como de una asimetría en los patrones sociales de representación, interpretación y comunicación predominantes en la sociedad (Fraser, 2007) de modo que este multiculturalismo debe posicionarse como una vía para actuar frente a las causas estructurales de las desigualdades sociales.

Este nuevo enfoque de pensar y actuar como Estado y sociedad multicultural servirá en Colombia para erradicar las desigualdades sociales y raciales de los pueblos y personas afrodescendientes, que se han explicado históricamente desde el campo estatal y desde las construcciones simbólicas –compartidas por el grueso de la sociedad blanco-mestiza– que acusan a “negros(as), afrocolombianos(as), palenqueros(as) y raizales de vivir con los peores indicadores de calidad de vida del país

por carecer de iniciativa individual y empresarial, por poseer un supuesto *ethos* de la dejadez (...)", falta de iniciativa para el aprovechamiento de recursos y, en general, para mejorar su calidad de vida.

La población afrocolombiana tiene dificultades mayúsculas en la adquisición de ingresos adecuados para una vida digna, lo que deviene de desventajas en el campo laboral y en el campo educativo, que a su vez tienen origen en la imposibilidad de acceder a educación de calidad, óptimos servicios de salud, saneamiento básico, nutrición, entre otros; configurándose esta realidad, al decir de las autoras, en una "trampa de pobreza intergeneracional para las personas afrocolombianas más pobres y la privación de procesos de movilidad social ascendente para los más educados (...)". Además, en muchos casos, aun con un capital educativo importante, las personas negras son segregadas en el mundo del trabajo. Ante estas consideraciones, es una responsabilidad imperiosa del Estado colombiano transformar desde todos los frentes (político, social, institucional, presupuestal, entre otros) la situación de exclusión y pobreza circular de los afrodescendientes en el país.

Los fenómenos de discriminación racial y exclusión de personas y pueblos afrodescendientes han estado presentes en numerosos países del mundo –en cada uno con características particulares en el pasado y en el presente– y han estado estrechamente ligados a los procesos de colonización en los que los países colonizadores incurrieron en crímenes de lesa humanidad hacia personas negras, crímenes tales como la esclavitud, la trata transatlántica esclavista, el colonialismo, el *apartheid* y el genocidio.

Ahora bien, el reconocimiento –formal y no formal– de la discriminación racial hacia la población afrodescendiente ha sido de reciente aparición en los Estados democráticos modernos de todo el mundo, y ante este se han ideado estrategias saturadas tanto de detractores como de partidarios. Estas estrategias se han agrupado bajo el nombre de "acciones afirmativas", como políticas públicas que han demostrado ser mecanismos eficaces para permitir la igualdad de oportunidades acudiendo al principio de equidad social –teniendo en cuenta que estas solo buscan la igualdad en oportunidades individuales sin cuestionar la estructura de clases sociales existente–, al tiempo que erradican o frenan los procesos insidiosos de discriminación por motivos raciales o de género que impiden que personas, grupos sociales o pueblos sean considerados agentes que pueden potenciar y enriquecer el pluralismo político y cultural en las sociedades de las cuales son parte fundamental.

En Colombia, las nociones cercanas a acciones afirmativas dirigidas a la población afrocolombiana aparecen en la presente década

en el documento Conpes 3310 de 2004, y sus más recientes desarrollos se plasman en los Planes de Acciones Afirmativas en las ciudades de Bogotá y Medellín de 2006 y 2007 respectivamente. Estos documentos y otras reflexiones en el campo de las acciones afirmativas reflejan el trabajo de grupos y organizaciones sociales y estatales como el Colectivo de Estudiantes Universitarios Ceuna, el Movimiento Social Afrocolombiano, la Comisión Intersectorial para el Avance de la Población Afrocolombiana, Palenquera y Raizal, y el Grupo de Investigación sobre Igualdad Racial, Diferencia Cultural, Conflictos Ambientales y Racismos en las Américas Negras –Idcarán–, adscrito a la Universidad Nacional de Colombia.

Si bien estos desarrollos han sido importantes, aún no son suficientes para la inclusión real de los afrocolombianos en el país; por eso es necesario que este continúe pensando, debatiendo, pactando acerca de las acciones afirmativas, respecto de su naturaleza, alcances y ejecución.

Lejos de terminar, el debate está apenas empezando en el país. Así, con esta publicación las autoras pretenden enriquecer la discusión y hacer valiosos aportes que ayuden a poner en marcha de la mejor manera estas acciones afirmativas. En primer lugar, se detienen a mirar las diferentes definiciones existentes sobre acciones afirmativas y las medidas que se han puesto en práctica para materializarlas, resaltando sus aspectos polémicos. Luego analizan las experiencias de cuatro países –India, África del Sur, Estados Unidos y Brasil– en los que se han desarrollado y aplicado estas acciones, incorporando al análisis las posturas encontradas a su favor y en su contra. De este proceso desprenden conclusiones y puntos críticos que merecen la atención de la nación en el actual y futuro desarrollo de las acciones afirmativas.

En el campo de las definiciones, las autoras encuentran el elemento común-articulador dentro de la pluralidad de nociones existentes sobre las acciones afirmativas; así, puede sostenerse que estas, en general, son "medidas públicas estatales temporales que propenden por el logro de la igualdad mediante la equidad de grupos o pueblos subordinados, así como de las personas que a ellos pertenecen, con el fin de acceder o expandir la ciudadanía sustantiva y otras ciudadanías dentro de un Estado democrático liberal".

Las autoras encuentran también que una buena parte de la discusión sobre las acciones afirmativas "presupone un paradigma distributivo de justicia social, que poco cuestiona temas relativos a la organización institucional y al poder en la toma de decisiones (Yong, 2000); además tampoco se otorga mayor importancia a la esfera simbólica como ámbito de discusión público-política", lo que es nocivo ya que este ámbito actúa como un campo fundamental en la discriminación

cotidiana que soportan las personas negras y que se expresa con gran fuerza en el lenguaje cotidiano en el que circulan los prejuicios e imaginarios negativos hacia la población negra. Estos aspectos deberían ser retomados en las discusiones que aún tiene pendiente el Estado y la sociedad colombiana de cara a la inclusión de personas, comunidades y pueblos afrodescendientes en el país.

Así, al decir de las autoras, estas “ausencias” redundan en que las definiciones difieran frente al lugar que se debe otorgar a los efectos de la discriminación –sea racial o sexual– en el logro de la igualdad de oportunidades o en la igualdad de resultados y el peso que debe darse a la diferencia cultural étnico-racial y de género femenino en una nueva cultura pública, política e institucional.

En la literatura especializada internacional sobre el tema, han aparecido varias concepciones respecto de las acciones afirmativas, que giran en torno a diferentes aspectos. Un recorrido general sobre estas definiciones las ubica como: mecanismos de reversión de la discriminación negativa e histórica; mecanismos para alcanzar el principio de igualdad real en oposición a la igualdad formal; mecanismos para garantizar la igualdad de oportunidades; estrategias de distribución de bienes para los individuos más capacitados; iniciativas públicas reflejo de un Estado interventor e iniciativas privadas de interés social tendientes a corregir las distorsiones provocadas por la discriminación; medidas públicas especiales y temporales que tienen como objeto eliminar desigualdades históricamente acumuladas, para garantizar la igualdad de oportunidades y tratamiento, y para compensar las pérdidas provocadas por la discriminación y marginalización; herramientas para combatir prejuicios y abusos de los tomadores de decisiones públicas; formas de integración social de grupos en desventaja; programas sociales focalizados para miembros de un grupo subrepresentado; acceso a servicios, programas y atención específica para el mejoramiento de la calidad de vida; acciones públicas justificadas por un pasado de discriminación y el revertimiento de esta situación en el futuro, y políticas reparatorias y/o correctivas frente a procesos históricos que han generado desigualdades acumulativas.

Para las autoras, los conceptos de acciones afirmativas siempre hacen referencia a desigualdades sociales de personas que pertenecen a grupos subalternados, y encierran en sí una mezcla de objetivos políticos pragmáticos y reflexiones filosóficas relacionadas con el tema de la justicia reparatoria, lo que hace compleja su definición, pero a la vez da lugar para que cada espacio nacional democrático, por medio de la deliberación pública, pueda definir lo que entiende por acciones afirmativas.

Cabe resaltar que en ningún caso las acciones afirmativas pueden vincularse a la universalidad de los derechos sociales, económicos, políticos, culturales y ambientales que deben tener todos los(as) ciudadanos(as) de un país, ni podrán ser homologadas con la existencia de programas con perspectiva diferenciada, pues se sitúan como un componente adicional y especial a los programas sociales con perspectiva diferenciada propios de los Estados pluriétnicos y multiculturales; su naturaleza es excepcional, al propender por una movilidad social ascendente de grupos que históricamente han sido privados de las posibilidades de ascender, por lo que los escenarios mediatos y de largo plazo son la educación superior de calidad y los mercados laborales de estatus.

El tercer capítulo se titula “**Desigualdades sociodemográficas y socioeconómicas, mercado laboral y discriminación étnico-racial en Colombia: análisis estadístico como sustento de Acciones Afirmativas a favor de la población afrocolombiana**”; escrito por Carlos Augusto Viáfara López, Fernando Urrea-Giraldo y Juan Byron Correa Fonnegra. Estos autores realizan un exhaustivo análisis cuantitativo de la situación socioeconómica, política y cultural de hombres y mujeres afrocolombianos(as), negros(as), raizales y palenqueros(as) en el país, que muestra que es negativamente desigual con respecto a las condiciones de las que gozan las personas blanco-mestizas. Este panorama, que es el producto de una historia de exclusión y discriminación racial que se remonta a la trata esclavista transatlántica y a la llegada de pobladores de “raza negra” al continente americano, no ha sido abordado adecuadamente para poder ser superado y generar nuevos escenarios en los que se supriman las brechas existentes entre la población blanco-mestiza del país y sus minorías étnico-raciales negras, afrocolombianas.

Tras el análisis de datos cuantitativos de carácter sociodemográfico, socioeconómico y del mercado laboral, por una parte, y de las narrativas de actores vinculados a la discusión de la situación actual de la población afrocolombiana, negra, raizal y palenquera, por otra, es posible afirmar que las acciones afirmativas hacen parte de las opciones para abordar la desigualdad y exclusión histórica de las minorías étnico-raciales negras, y que –a pesar de ser un debate relativamente reciente en el país que cuenta con pocas experiencias consolidadas y hechas realidad– son reconocidas como una medida acorde con la necesidad de reparar el daño histórico, superar la vulnerabilidad socioeconómica y reconocer y visibilizar las diferencias culturales de esta población.

El texto se detiene en el tema de la desigualdad de la población afrocolombiana, negra, raizal y palenquera, en cifras, desde un análisis sociodemográfico, socioeconómico y del mercado laboral en ocho

ciudades del país. Al buscar comprender por qué la población negra, afrocolombiana, raizal, palenquera se percibe como dentro de las más pobres de la sociedad colombiana, se establecieron dos tipos de análisis cuantitativos en los que se pudiesen incluir las variables que inciden en su desigualdad socioeconómica. Tales análisis son:

- Un análisis de las desigualdades sociodemográficas y socioeconómicas de la población afrocolombiana frente a la mayoría que se reconoce como blanco-mestiza.
- Un análisis de las características de inserción de la población afrocolombiana en el mercado de bienes y servicios, que permite evaluar el papel de dichas desigualdades en el mercado laboral.

La relación que guardan estos dos análisis radica en que las desigualdades sociodemográficas y socioeconómicas –entendidas como una desigualdad de oportunidades– tienen efectos directos en la inserción al mercado laboral. Pero, en ocasiones, la superación de tal desigualdad de oportunidades no amplía las posibilidades de acceder al mercado laboral, lo que se refleja en menores oportunidades para personas de pertenencia étnico-racial negra en comparación con personas blanco-mestizas con características similares de cualificación. Esta situación permitiría entonces deducir que no solamente las diferencias socioeconómicas y demográficas inciden en el acceso al mercado laboral de la población afrocolombiana, negra, raizal y palenquera, sino que existen fenómenos o variables adicionales que determinan la vinculación a este mercado.

El estudio tiene –en esos dos tipos de análisis– dos escalas y recursos metodológicos: el primero permite observar tendencias de larga duración a través de las regiones colombianas y el segundo muestra cómo operan las dos lógicas de desigualdad de oportunidades: una con grandes diferencias en salud, educación y saneamiento básico y la otra con un trato diferencial de los empleadores hacia la población afrocolombiana, negra, raizal, palenquera con respecto a la población blanco-mestiza, que no está asociado al capital humano.

En conclusión, el primer tipo de análisis expresa la desigualdad en términos de vulnerabilidad demográfica, condiciones de vida rezagadas y niveles educativos más bajos, menores coberturas de salud y pensiones, mayor propensión a situaciones de pobreza y hambre, y afectaciones de las dinámicas de desplazamiento, por el conflicto armado, principalmente en regiones de mayor concentración negra como la costa Pacífica; mientras que el segundo manifiesta las desigualdades en el mercado laboral, incorporando los efectos de la primera parte con los del comportamiento de los agentes económicos que discriminan a la

gente negra, afrocolombiana, raizal, palenquera, en interacción con la dimensión de género.

El cuarto capítulo, escrito por Claudia Mosquera Rosero-Labbé y Margarita María Rodríguez Morales, se titula “**Las Acciones Afirmativas vistas por distintos actores(as) institucionales**”. En él, las autoras plasman sus hallazgos acerca de las visiones que distintos actores institucionales del país tienen sobre las acciones afirmativas, su naturaleza, su objeto, sus formas de concreción, su deber ser, sus sujetos, justificación, resistencias desde lo institucional, enfoques y ámbitos, sus mecanismos, sus ámbitos, su alcance y su significado histórico, todo ello con el fin de aunar elementos (en este caso desde las instituciones estatales) para el análisis del campo de desarrollo de las acciones afirmativas (AA), ya que tanto las concepciones profesionales y vinculadas al trabajo como las posiciones personales de los diferentes funcionarios frente a las AA y al pueblo afrodescendiente en general vehiculan mayores posibilidades para el desarrollo de estas acciones. Se pretende hacer un balance sobre las posibilidades, obstáculos y potencialidades de las AA desde el campo institucional nacional.

Para recoger y analizar la perspectiva institucional sobre las acciones afirmativas, las autoras entrevistaron a distintos(as) actores(as) institucionales que trabajan directa o indirectamente con ellas. Dichos actores institucionales estuvieron compuestos por el conjunto de funcionarios(as) públicos de rangos alto y medio en los niveles nacional, departamental, distrital y municipal que ingresaron en las instituciones por elección popular, por decisión política mediante el sistema de ternas designadas o por libre nombramiento.

Cabe destacar que dentro de las ciudades comprendidas para el estudio, Bogotá y Medellín presentan características y resultados particulares ya que son las únicas ciudades que, a la fecha de la realización de las entrevistas, habían iniciado un proceso de creación y puesta en marcha de acciones afirmativas: Bogotá había creado y estaba implementando su Plan de Acciones Afirmativas mientras que Medellín lo estaba apenas elaborando. Así, las entrevistas a los funcionarios que participaban en estos procesos pioneros de desarrollo de acciones afirmativas, unos aplicándolos y otros creándolos, marcó distintivamente su narrativa respecto de los demás funcionarios de otras regiones del país donde el debate sobre las AA no existe.

El quinto capítulo, titulado “**Las Acciones Afirmativas vistas por líderes y lideresas del Movimiento Social Afrocolombiano**” y escrito por Claudia Mosquera Rosero-Labbé y Margarita María Rodríguez Morales, es un interesante análisis sobre las opiniones que estos actores y actoras tienen de ese debate. La conclusión que se extrae después de



leer este aparte es que las acciones afirmativas no hacen parte de los derroteros de lucha por parte de las organizaciones que conforman el Movimiento Social Afrocolombiano y que las posturas que existen sobre las AA expresan de manera dramática las tensiones existentes entre la búsqueda de igualdad y la búsqueda de reconocimiento cultural, como si estas dos dimensiones no pudieran ser complementarias.

El sexto capítulo, denominado “Características generales de los programas sociales en las ciudades de Bogotá, Cartagena, Pereira y San Andrés” y escrito por Claudia Mosquera Rosero-Labbé y Ruby Esther León Díaz, es un excelente ejercicio de caracterización de los principios que subyacen a la prestación de servicios sociales, en el que se muestra que el enfoque diferencial no es un principio muy acogido por estos servicios.

El séptimo capítulo se titula “Entre la ciudadanía abstracta-universal y las ciudadanía diferenciadas étnico-raciales”, de nuevo escrito por Claudia Mosquera Rosero-Labbé y Ruby Esther León Díaz. Este texto muestra de manera contundente la forma como los servicios sociales niegan que la “raza” sea un factor de vulnerabilidad social y muestra de manera brillante el tipo de discursos institucionales que se oponen a brindar atención preferencial a personas y familias negras. Con ello, las autoras buscan mostrar que asimilar las acciones afirmativas con la lucha a la pobreza es un camino poco prometedor.

El octavo capítulo, “Para hablar de racismo y discriminación racial: elementos cuestionadores de la ideología de la igualdad racial en Colombia”, fue escrito por Claudia Mosquera Rosero-Labbé y Margarita María Rodríguez Morales. Debo decir que no había leído hasta hoy un texto que describiera desde la voz de las personas entrevistadas la complejidad discursiva que rodea narrar el racismo social, institucional y estructural. Es un capítulo potente, comprensivo, pedagógico y novedoso para abordar otro tema delicado como lo es la discriminación racial.

El noveno capítulo es una propuesta, elaborada por Claudia Mosquera Rosero-Labbé, Carlos Augusto Viáfara López y Fernando Urrea-Giraldo, para que en el país se cree una institucionalidad que ponga en marcha acciones afirmativas y otras políticas públicas para la inclusión social y el reconocimiento étnico-cultural. En ella se reconoce la importancia de las acciones afirmativas como mecanismos eficaces para llamar la atención acerca de la existencia de la discriminación racial en las relaciones sociales y de sus impactos negativos en términos sociales que se expresan en la exclusión de personas negras en algunos segmentos de los mercados laborales y en algunas ocupaciones de estatus, al igual que en el sistema de educación pública superior considerado de calidad.

El anexo “Colombia, un país ‘con más y mejores leyes’: proliferación legislativa para afrocolombianos, negros, palenqueros y raizales”, elaborado por Claudia Mosquera Rosero-Labbé, Ruby Esther León Díaz y Margarita María Rodríguez Morales, es un instrumento de trabajo para funcionarios que deseen incorporar variables étnico-raciales negras en sus planes, programas y proyectos.

Considero que el manuscrito que reseño es valioso y está escrito con rigor académico; el contenido del mismo es de gran interés tanto para académicos estudiosos de las poblaciones negras como para aquellas personas interesadas en encontrar novedosos mecanismos de inclusión social para personas y familias negras, afrocolombianas, raizales y palenqueras. Los capítulos están bien organizados y guardan relación entre sí. Es un trabajo original que combina capítulos teóricos con capítulos descriptivos, que muestran cómo opera el racismo institucional y la ideología de la igualdad en las instituciones del Estado que se supone deberían abrigar los principios de la nación pluriétnica y multicultural.

## REFERENCIAS

- PAREKH, Bhikhu (2005). *Repensando el multiculturalismo*. Madrid: Plaza edición.
- ZAMBRANO, Carlos Vladimir (2006). *Derecho, pluralismo y diversidad cultural*. Bogotá: Ed. Universidad Nacional de Colombia.
- FRASER, Nancy (1997). “¿De la redistribución al reconocimiento? Dilemas en torno a la justicia en una época post-socialista”. En: *Iustitia Interrupta*. Bogotá: Siglo del Hombre, Universidad de Los Andes.