

Ana Cristina Mendes

(Estudiante del Doctorado en Ciencias Sociales en FLACSO-Argentina)

Correo electrónico: acrismen@gmail.com

Reflexiones sobre discriminación racial, igualdad y ciudadanía afrodescendiente

Resumen

El presente trabajo expone algunas reflexiones desarrolladas en mi trabajo final de grado y busca caracterizar el estatus jurídico de la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (ONU) en el ordenamiento jurídico de Brasil y de Colombia. A partir de esta caracterización, se delimita el sujeto concreto de derechos, la persona afrodescendiente, y los compromisos asumidos por estos países para la promoción de la igualdad y el combate a la discriminación racial, ante la ciudadana, el ciudadano nacional y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Bajo la perspectiva de los Derechos Humanos, se reflexiona sobre ciudadanía, raza, dignidad humana y solidaridad.

Palabras claves: Igualdad. Discriminación racial. Afrodescendiente. Derechos Humanos.

Introducción

It is a well-established principle of law that every wrong has a remedy.

Ida B. Wells

La Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (CIEDR o Convención) integra el Sistema Especial de Protección de los Derechos Humanos de las Organizaciones de las Naciones Unidas (ONU) y tiene por objetivo hacer que los Estados signatarios elaboren medidas concretas para la promoción de la igualdad y erradicación de la discriminación racial entre las personas.

Entre los países latinoamericanos que ratificaron la CIEDR se encuentran Brasil y Colombia, que asumieron el compromiso internacional de poner en práctica el valor de la

igualdad en el ámbito racial. Sin embargo, aunque no ocurra de modo explícito, el racismo y la discriminación racial con base en el color de piel, forma parte de la cotidianidad de los(las) afrodescendientes brasileños y colombianos, haciendo que se sitúen en posiciones marginadas y vulnerables, que resultan en desigualdad y exclusión social.

Desde el Derecho, este trabajo busca reflexionar sobre la permanencia del racismo y la discriminación racial con base en el color de la piel negra, en las sociedades brasileña y colombiana, a pesar de la existencia de normas jurídicas que obligan al Estado a tomar medidas concretas para la afirmación de la igualdad racial.

Para fundamentar la reflexión, primero, se identifican las similitudes y las diferencias en el tratamiento dado por cada país al derecho a la igualdad y a la CIEDR; se caracteriza la jerarquía jurídica de la Convención en cada ordenamiento jurídico; se describen algunos aspectos y condiciones del sujeto concreto de derechos y se delimitan los compromisos asumidos por el Estado ante la/el ciudadana(o) y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (DIDH). Luego, se reflexiona sobre la noción de ciudadanía bajo la perspectiva de los Derechos Humanos y la formación de la “ciudadanía afrodescendiente” para la real promoción de la igualdad racial.

El material analizado está compuesto por artículos de la Constitución de cada país, sentencias de las cortes constitucionales (el Supremo Tribunal Federal de Brasil y la Corte Constitucional de Colombia), el texto de la CIEDR, libros y artículos científicos.

El Derecho fundamental a la igualdad y el Sistema Especial de Protección de los Derechos Humanos: la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial

El derecho fundamental a la igualdad en Brasil y Colombia

La Constitución de Brasil (CRFB) y la Constitución de Colombia (CRC) reconocen en sus textos el derecho de igualdad ante la ley de todas las personas (Cuadro 1). A pesar de ello, bajo específicas condiciones históricas la protección formal es insuficiente para que los derechos de las personas pertenecientes a determinados grupos sean respetados, y

ellas logren acceder a distintas oportunidades para vivir una vida digna y que valga la pena ser vivida (Sen, 2000).

El artículo 13 de la CRC demuestra esta preocupación, deja explícito que el Estado impulsará las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva, a través de la adopción de medidas para favorecer a los grupos discriminados y/o marginados. El artículo 5º de la CRFB es más general y no asume textualmente la obligación de promover la igualdad real. El inciso XLI prevé que “la ley castigará cualquier discriminación” y el inciso XLII establece que “la práctica del racismo es crimen no susceptible de fianza e imprescriptible”, los dos indican el carácter más penalista y represor en el tema de la igualdad en Brasil.

Cuadro 1: El derecho fundamental a la igualdad y no discriminación en la Constitución	
Colombia	Brasil
<p>Artículo 13: Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica. El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados. El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.</p>	<p>Art. 5º Todos son iguales ante la ley, sin distinción de cualquier naturaleza, garantizándose a los brasileños y extranjeros residentes en el País la inviolabilidad del derecho a la vida, a la libertad, a la igualdad, a la seguridad y a la propiedad, (...)</p> <p>XLI – la ley castigará cualquier discriminación atentatoria contra los derechos y libertades fundamentales;</p> <p>XLII – la práctica del racismo constituye crimen no susceptible de fianza e imprescriptible, sujeto a pena de reclusión, en los términos de la ley;</p>
<p>Fuente: Elaboración propia, a partir de la Constitución de Brasil y de Colombia.</p>	

La comparación entre los dos textos constitucionales permite decir que existe en Brasil un enfoque en la represión a la discriminación, dejando de lado la promoción de la igualdad real entre los(las) ciudadanos(as).

Para la consolidación de sociedades más justas e igualitarias, es necesaria la implementación de medidas destinadas a la promoción de la igualdad y, al mismo tiempo,

medidas que eliminen la discriminación. Para Piovesan (2014), estas dos estrategias son necesarias para avanzar en la afirmación del derecho a la igualdad.

La Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial

La CIEDR¹ forma parte del Sistema Especial de Protección de los Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), fue abierta para firma y ratificación por la Resolución 2106-A de la Asamblea General, el 21 de diciembre de 1965 y entró en vigor el 4 de enero de 1969.

La Convención tiene como objetivo la promoción del derecho a la igualdad y el combate al racismo y a la discriminación racial del sujeto concreto de derechos, la persona históricamente marginada. En este trabajo, la persona afrodescendiente.

La Convención en el ordenamiento jurídico colombiano

Colombia ratificó la CIEDR el 02/09/1981, que fue aprobada por la ley 22/1981. La jurisprudencia de la Corte Constitucional hace varias referencias, directas e indirectas, a la Convención.

En la Sentencia T-015/15, donde la familia de las autoras de la propuesta artística denominada Proyecto Blanco Porcelana², que busca visibilizar el racismo encubierto y heredado en las familias y sociedades latinoamericanas, cuestionaba el derecho a la libertad de expresión, la Corte afirma:

¹ El texto de la Convención puede ser consultado en la siguiente dirección:
<<http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CERD.aspx>>

²La página web del proyecto “Blanco Porcelana” propone una reflexión sobre el racismo a partir de frases cotidianas y prácticas de belleza, en las cuales la discriminación está presente de manera velada. Disponible en: <<http://www.blancoporcelana.com/>>. Consulta: 26 mar. 2017.

La Constitución Política de Colombia consagra el derecho a la igualdad y a la diversidad étnica y cultural, como pilares esenciales del Estado. **Adicionalmente, el estado colombiano ha ratificado los tratados de derechos humanos relativos a la protección del derecho a la igualdad y a la etnicidad, específicamente la Convención Internacional sobre la Eliminación de la Discriminación Racial (CIEDR) y el Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales.** Sentencia T-015/15, Magistrado Ponente Luis Ernesto Vargas Silva (Destacado nuestro).

En la Sentencia T-1090/05, dos mujeres exigen reparación porque fueron impedidas de ingresar a un establecimiento comercial debido al color de su piel morena y a la baja clase social a la que pertenecían, la Corte señala:

La Constitución Política dispone a la igualdad como patrón fundamental del Estado y la sociedad. Al contrario, la Carta rechaza cualquier trato excluyente o diferenciador que no tenga estricta justificación en sus postulados. Pues bien, tales mandatos han sido inspirados por **obligaciones y pautas normativas definidas internacionalmente que sirven de referencia para comprender su definición y alcance.**

[...]

De acuerdo a lo anterior, se pregunta la Sala: ¿tal conducta se puede encuadrar como discriminatoria a la luz de la Constitución, del Bloque de Constitucionalidad y del Derecho Internacional de los Derechos Humanos?

La respuesta es afirmativa. Para ello, **sólo basta la confrontación de las premisas normativas de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial** – coincidentes con las definiciones elaboradas por esta Corporación – que definen este fenómeno a partir de “*toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza*” que menoscaba los derechos humanos y las libertades fundamentales en cualquier esfera de la vida pública. Sentencia T-1090/05, Magistrada Ponente Clara Inés Vargas Hernández (Destacado nuestro).

La Convención en el ordenamiento jurídico brasileño

Brasil ratificó la Convención el 27/03/1968 y el Decreto 65810/1969 la aprobó. En la jurisprudencia del Supremo Tribunal Federal (STF), la sentencia de la “Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental” – ADPF 186/2012, donde el Partido Político Democratas cuestionaba la inconstitucionalidad del sistema de cuotas para personas negras,

institucionalizado por la Universidad de Brasília, el ministro Luis Fux considera la CIEDR como una norma suprallegal, en conformidad con la jurisprudencia del STF, para justificar la adopción de acciones afirmativas:

A Convenção Internacional sobre a Eliminação de todas as Formas de Discriminação Racial, internalizada ao ordenamento pátrio pelo Decreto nº 65.810/69, prevê que “*não serão consideradas discriminação racial as medidas especiais tomadas com o único objetivo de assegurar progresso adequado de certos grupos raciais ou étnicos ou de indivíduos que necessitem da proteção que possa ser necessária para proporcionar a tais grupos ou indivíduos igual gozo ou exercício de direitos humanos e liberdades fundamentais, contanto que, tais medidas não conduzam, em consequência, à manutenção de direitos separados para diferentes grupos raciais e não prossigam após terem sido alcançados os seus objetivos*” (art. 1º, item 4). **A aludida Convenção foi incorporada ao ordenamento pátrio com status hierárquico suprallegal, à luz da jurisprudência desta Suprema Corte** (cf., dentre outros, RE 466343, rel. Min. Cezar Peluso, RE 349703, rel. Min. Carlos Britto, HC 92566, rel. Min. Marco Aurélio, todos julgados pelo Tribunal Pleno, em 03/12/2008, DJe-104 divulgada em 04-06-2009). ADPF 186/2012, Voto del Ministro Luis Fux. (Destacado nuestro).

Parece fundamental señalar que en la búsqueda por sentencias sobre el problema social del racismo y de la discriminación racial con base en el color de la piel negra, la jurisprudencia de la Corte colombiana presenta mayor número de casos que la brasileña.³ Tomando esto en cuenta, se constata que el entendimiento jurisprudencial brasileño y colombiano coinciden en el sentido de colocar la Convención en el Bloque de Constitucionalidad, a pesar de delimitarlo de manera distinta.

En la Corte colombiana existen dos concepciones para el Bloque de Constitucionalidad, el *stricto sensu* y el *latu sensu*. El bloque *stricto sensu* es formado por las normas y principios que fueron normativamente integrados a la Constitución y, por lo tanto, poseen estatus constitucional. De acuerdo con la primera parte del artículo 93 de la CRC, son los tratados internacionales que reconocen los Derechos Humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción. El bloque *latu sensu* son las disposiciones que poseen

³ La pregunta que surge es ¿Por qué los casos de racismo y/o de discriminación racial denunciados al Sistema de Justicia brasileño no llegan al Supremo Tribunal Federal?

un estatus superior a la ley ordinaria y, aunque no tengan un estatus constitucional, sirven como parámetro para el control de constitucionalidad (Prada, 2013, p. 372).

En Brasil, en relación con la noción de Bloque de Constitucionalidad, la jurisprudencia del STF presenta una posición distinta del entendimiento de la Corte colombiana. Debido al entendimiento mayoritario del Tribunal, los Tratados de Derechos Humanos ratificados por Brasil poseen el nivel jerárquico supralegal, están por encima de las leyes y por debajo de la Constitución. Además, no hay diferencia entre tratados de Derechos Humanos (Galindo y Maués, 2014).

Por el análisis de la jurisprudencia de ambas Cortes constitucionales se puede concluir que la CIEDR no posee la jerarquía de norma constitucional. Se trata de una norma que forma parte del ordenamiento jurídico nacional, pero es utilizada hermenéuticamente para reforzar y aclarar normas y principios constitucionales, en lo que refiere a la igualdad y no discriminación.

Las obligaciones asumidas por Brasil y Colombia

Con la ratificación de la CIEDR, Brasil y Colombia asumen obligaciones ante la ciudadana, el ciudadano nacional (en el ámbito interno) y ante el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (en el ámbito externo), para la promoción del derecho a la igualdad racial y para el combate a la discriminación racial.

A pesar de que todo el contenido de la Convención posee relevancia para la implementación de la igualdad real entre las personas, a continuación, se hace hincapié en algunos de sus artículos específicos. En el artículo 1º se encuentra la definición jurídica de discriminación racial y qué medidas especiales dirigidas a grupos o individuos, las denominadas acciones afirmativas, no serán consideradas discriminación:

En la presente Convención la expresión "**discriminación racial**" denotará **toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje u origen nacional o étnico que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública.**

[...]

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. (Todos los destacados son nuestros).

El compromiso de los Estados de adoptar una política de eliminación de la discriminación racial y de promoción del entendimiento entre todas las razas, así como la adopción de medidas especiales y concretas, en los campos social, económico, cultural y otros, para asegurar el desarrollo y la protección de grupos raciales y sus individuos, para la garantía de los derechos y libertades, en condiciones de igualdad, están establecidos en el artículo 2°:

Los Estados partes condenan la discriminación racial y se comprometen a seguir, **por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a promover el entendimiento entre todas las razas, y con tal objeto:**

[...]

c) **Cada Estado parte tomará medidas efectivas para revisar las políticas gubernamentales nacionales y locales, y para enmendar, derogar o anular las leyes y las disposiciones reglamentarias que tengan como consecuencia crear la discriminación racial o perpetuarla donde ya exista;**

d) **Cada Estado parte prohibirá y hará cesar por todos los medios apropiados, incluso, si lo exigieran las circunstancias, medidas legislativas, la discriminación racial practicada por personas, grupos u organizaciones;** (Todos los destacados son nuestros).

El artículo 5° trae un conjunto de derechos específicos que el Estado debe garantizar, por ejemplo, el derecho a la seguridad de las personas o a la protección del Estado contra la violencia o lesión corporal cometida por funcionarios del gobierno, sea por cualquier individuo, grupo o institución; derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a

condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo, a la protección contra el desempleo, a un salario igual para un trabajo igual, a una remuneración equitativa y satisfactoria.

El artículo 8º establece la creación de un Comité para la Eliminación de la discriminación Racial (CERD), compuesto por 18 miembros⁴, que debe acompañar las medidas tomadas por los Estados Parte para la concreción de los objetivos de la Convención.

La Petición Individual, conforme el art. 14, consiste en una comunicación hecha por una persona o grupo de personas que se consideran víctimas de una violación a la CIEDR. Sin embargo, para que el Comité reciba esta comunicación individual, el Estado Parte debe declarar que reconoce la competencia del CERD para recibir y examinar las peticiones de individuos bajo su jurisdicción.⁵

Para Piovesan y Guimarães (s/f), la CIEDR no se limita a la enunciación de derechos porque también “agrega una sistemática peculiar de garantía de estos derechos, por medio de la institución de organismos internacionales y mecanismos de implementación de derechos” porque la Convención prevé órganos y mecanismos para su implementación, o sea, el Comité (art. 8º), los informes (art. 9º), las comunicaciones interestatales (art. 11) y las peticiones individuales (art. 14).

Las normas jurídicas y mecanismos que son incorporados por la CIEDR al ordenamiento jurídico nacional refuerzan el derecho fundamental a la igualdad y a la no discriminación. No quedan dudas de que el Estado asume la obligación de tomar medidas efectivas, eficaces y concretas para la promoción de la igualdad y eliminación de la discriminación racial, pudiendo ser responsabilizado por su no cumplimiento.

El sujeto concreto de derechos

Para Wade (2011), América Latina es parte integral de las Américas Negras y de las estructuras racializadas globalizantes y, por ello, las diferentes sociedades

⁴ La página web del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial tiene información de interés, por ejemplo, referente a su composición, sobre los informes de los Estados Parte, sobre los procedimientos de denuncia, recomendaciones, etc. Disponible en: <<http://www.ohchr.org/sp/hrbodies/cerd/pages/cerdindex.aspx>>. Consulta: 26 mar. 2017.

⁵ Brasil declaró que reconoce la competencia del CERD, en los términos del art. 14, de la CIEDR, el 17 de junio de 2002. Colombia aún no hizo su declaración. Disponible en: <https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-2&chapter=4&clang=en>.

latinoamericanas que existen comparten una base histórica que abarca la esclavitud, las *plantations*, las minas, la jerarquía socio-racial y las relaciones trilaterales entre indígenas, africanos y europeos, además de grupos inmigrantes de Japón, India y China, entre otros.

En este contexto histórico latinoamericano no es fácil admitir el concepto de raza en los discursos dominantes y en las políticas multiculturales. El problema del racismo se esconde en los márgenes de estos nuevos discursos (Wade, 2011, p. 20). Esta situación puede ser visibilizada por la idea de democracia racial que está presente tanto en Brasil como en Colombia: brasileños(as) y colombianos(as) afirman que no existe racismo porque hubo una fusión racial (entre personas blancas y negras) y cultural (por ejemplo, entre cultos cristianos y africanos), que resultó en una verdadera síntesis, una sociedad mestiza, igualitaria y pacífica (Rodríguez Garavito, Sierra y Adarve, 2008; Schucman, 2010).

De acuerdo con Schucman (2010, p. 45), el término *democracia racial* evoca dos significados. El primero subentiende que todos los grupos étnicos viven en la más perfecta armonía, mientras el segundo remite, mínimamente, a un ideal de igualdad de derechos, y no solamente de expresión cultural y artística. Sin embargo, la situación de la población afrodescendiente muestra que la democracia racial es un mito.

En Colombia el nivel de pobreza de la población negra es muy elevado, más del 60% de los afrocolombianos son pobres y casi un quinto vive en la miseria, es decir, no tienen ingresos suficientes ni siquiera para comprar los alimentos para una dieta mínima (Rodríguez Garavito et al., 2008, p. 28).

En Brasil, está presente el racismo institucional, definido como el racismo que:

[...] No se expresa en actos manifiestos, explícitos o declarados de discriminación, pero actúa de forma difusa en el funcionamiento cotidiano de instituciones y organizaciones, que operan de forma diferenciada, desde el punto de vista racial, en la distribución de servicios, beneficios y oportunidades a los diferentes segmentos de la población (Silva et al. citado por Oliveira Junior y Lima, 2013, p.22).

Sobre la percepción del racismo institucional por la población brasileña, Cerqueira y Moura (2013, p. 5) relatan que, en 2009, 1,8% de la población negra y 1,2% de la población no negra sufrieron algún tipo de agresión física. De esta parte de la población,

61,8% de los negros y 38,2% de los no negros no buscaron a la policía (no hicieron la denuncia). Considerando además que “entre aquellos que no buscaron a la policía porque no creían o porque tenían miedo de la policía, aproximadamente 60% eran negros y 40% no negros”.

La información sobre la población afrodescendiente indica que existe la vinculación entre desigualdad social y desigualdad racial. Aunque científicamente no sea posible comprobar la existencia de distintas razas humanas porque existe solamente la raza humana, cuando una persona posee trazos faciales y color de piel típicos de origen africano y/o negro, es colocada en una posición subalterna y marginada, lo que le dificulta el acceso a bienes, servicios, educación, vivienda, trabajo, así como, el respeto a su humanidad.

Se trata de un racismo ideológico “que nace cuando se hace intervenir caracteres biológicos como justificación de tal o tal comportamiento”, que resulta en la jerarquización de las personas blancas como superiores y de los negros como inferiores. Este racismo ocurre a través del “establecimiento de la relación intrínseca entre caracteres biológicos y calidades morales, psicológicas, intelectuales y culturales” (Munanga, 2004, p. 25).

En este sentido, la sentencia T-015/2015 de la Corte colombiana, sobre el Proyecto Blanco Porcelana, hace una descripción precisa de la característica del racismo presente en la sociedad latinoamericana:

Las artistas acusadas y algunos de los intervinientes, destacan que la reflexión que pretende provocar el proyecto *Blanco Porcelana* no se centra en formas violentas, y ni siquiera explícitas de segregación racial, sino en expresiones de racismo veladas, camufladas en la cotidianidad, e incluso aceptadas socialmente, frente a las cuales resulta más difícil asumir una postura crítica, la cual debe pasar necesariamente por su identificación y su reconocimiento. Desde una perspectiva sociológica esta dimensión del fenómeno del racismo ha sido estudiada vinculándola con estructuras coloniales fundadas en la superioridad étnica de unas poblaciones sobre otras, concepción con profundo arraigo en la subjetividad de los actores sociales de los países latinoamericanos. Sentencia T-015/15, Magistrado Ponente Luis Ernesto Vargas Silva. (Destacado nuestro).

Existe un ambiente de protección formal sin repercusión en la mejora de las condiciones de vida de la población afrodescendiente, sin reflejos en la vivencia y gozo de sus derechos humanos (derechos civiles, políticos, sociales y económicos). En relación con el tratamiento jurídico dado al racismo en América Latina, Rodríguez Garavito y Baquero Díaz (2015, p. 40), llaman atención al enfoque dado al Derecho Penal lo que diluye las exigencias estructurales de reparaciones históricas: se exige el castigo individual para perpetradores de actos específicos de racismo en detrimento de las acciones afirmativas para la población negra.

Para la real implementación de las normas de la Convención y la responsabilización del Estado por el no cumplimiento de tales normas, las personas necesitan actuar de manera a exigir el respeto a sus derechos humanos.

Constitución y Tratados de Derechos Humanos: la relación entre la Afrodescendencia, la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial y Ciudadanía

La ciudadanía bajo la perspectiva de los Derechos Humanos

De acuerdo con Vieira (2001), el concepto de ciudadanía desde las Ciencias Sociales es adecuado para la reconstrucción de una teoría de la ciudadanía porque no está limitado al aspecto legal. Por el contrario, presenta varios elementos que permiten que la ciudadanía sea entendida como un proceso: “Ciudadanía es la pertenencia pasiva y activa de individuos en un Estado-nación con ciertos derechos y obligaciones universales en un específico nivel de igualdad” (Janoski citado por Vieira, 2001, p. 34).

De la primera parte de la definición, se entiende la capacidad de influenciar el poder político dentro de un territorio geográfico. La segunda parte establece que los derechos no son informales o particulares, sino que están establecidos en normas legales, universalmente aplicables y garantizados por el Estado, de modo que se tenga el equilibrio entre derechos y deberes, sin distinción entre personas. Se constata que la definición está

permeada por el aspecto jurídico porque hay un conjunto de normas legales que establecen derechos, garantías y deberes universales, que permiten a la ciudadana y al ciudadano la existencia activa y pasiva, la vivencia de sus derechos y obligaciones, en el territorio de un Estado.

Cada persona que habita bajo la soberanía de un Estado, lo cual le asegura “constitucionalmente, derechos y garantías fundamentales mínimos” y, concomitantemente, también deberes, conforma la ciudadanía (Mazzuoli, 2002, p. 486). Es la afirmación de la igualdad formal: todos son iguales ante la ley, conforme el artículo 13 de la Constitución colombiana y el artículo 5º de la Constitución brasileña (Cuadro 1).

Asimismo, bajo la perspectiva de los Derechos Humanos, la concepción contemporánea de ciudadanía se fundamenta en la dignidad de la persona humana, que abarca la universalidad, la indivisibilidad de los Derechos Humanos y la especificidad del sujeto de derechos (Piovesan, 2014).

A partir de estas distintas nociones de ciudadanía y con énfasis en la perspectiva de los Derechos Humanos, se constata la vinculación entre el ámbito social y el ámbito jurídico: lo jurídico determina lo social y lo social determina lo jurídico. La ciudadanía no se limita a los derechos políticos, por el contrario, la ciudadanía es un proceso continuo e inacabado, con varias dimensiones en relación con la libertad y la igualdad entre las personas, tanto en el espacio nacional como en el internacional, “(...) la ciudadanía no es un dado, sino un construido por los propios ciudadanos en sus dimensiones civil, política, jurídica, económica, cultural entre otras” (Guerra, 2012, p. 65).

Con estas consideraciones, la Constitución y las normas jurídicas nacionales e internacionales son medios esenciales para la vivencia del derecho a la igualdad y del derecho a la no discriminación, por sujetos históricamente subordinados, discriminados y marginados: la población afrodescendiente.

La ciudadanía afrodescendiente

La Constitución de Brasil y de Colombia poseen dispositivos que permiten interpretaciones de la CIEDR para enfrentar los actos de racismo y de discriminación con base en el color de la piel para consolidar los derechos de las personas afrodescendientes.

El artículo 94 de la CRC y el artículo 5°, § 2°, de la CRFB, transcritos en el Cuadro 2, son semejantes. Ambos establecen que los derechos y garantías no se limitan al texto constitucional, agregando tratados y convenios internacionales. Se trata de una cláusula de apertura, que permite la ampliación de la protección a la dignidad de la persona humana.

En este sentido, de acuerdo con Guerra (2012):

Las normas constitucionales asumen su función social cuando son aplicadas en un proceso hermenéutico que envuelve la apertura y la densidad, permitiendo que la Ley Magna sea creada a través de ese proceso de interpretación-concreción-aplicación. Conjuntamente con eso, es la democratización y la apertura subjetiva del intérprete en el espacio social que garantizará un orden constitucional abierto, verdadero, democrático y representativo de los ideales de un pueblo (p.27). (Destacado nuestro).

Sin embargo, como ya discutido anteriormente, la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia y del Supremo Tribunal Federal no concede a la CIEDR la jerarquía de norma constitucional.

Cuadro 2: Los Tratados Internacionales de Derechos Humanos en la Constitución	
Colombia	Brasil
<p>Artículo 94. La enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos.</p> <p>Artículo 93. Los tratados y convenios internacionales ratificados por el Congreso, que reconocen los derechos humanos y que prohíben su limitación en los estados de excepción, prevalecen en el orden interno. Los derechos y deberes consagrados en esta Carta, se interpretarán de conformidad con los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Colombia.</p> <p><i>Acto legislativo 02 de 2001, artículo 1. Adiciónese el artículo 93 de la Constitución Política con el siguiente texto:</i></p> <p>El Estado colombiano puede reconocer la jurisdicción</p>	<p>Artículo 5°, § 1° - Las normas definidoras de los derechos y garantías fundamentales son de aplicación inmediata.</p> <p>Artículo 5°, § 2° - Los derechos y garantías expresados en esta Constitución no excluyen otros derivados del régimen y de los principios por ella adoptados, o de los tratados internacionales en que la República Federativa de Brasil sea parte.</p> <p>Artículo 5°, § 3° - Los tratados y convenciones internacionales sobre derechos humanos aprobados, en</p>

<p>de la Corte Penal Internacional en los términos previstos en el Estatuto de Roma adoptado el 17 de julio de 1998 por la Conferencia de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas y, consecuentemente, ratificar este tratado de conformidad con el procedimiento establecido en esta Constitución. La admisión de un tratamiento diferente en materias sustanciales por parte del Estatuto de Roma con respecto a las garantías contenidas en la Constitución tendrá efectos exclusivamente dentro del ámbito de la materia regulada en él.</p>	<p>cada Casa del Congreso Nacional, en dos votaciones, por tres quintos de los votos de los respectivos miembros, serán equivalentes a las enmiendas constitucionales.</p>
<p>Fuente: Elaboración propia, a partir de la Constitución de Brasil y Colombia.</p>	

Ante esta situación, de vacío en las normas constitucionales de protección específica al sujeto históricamente discriminado, la persona afrodescendiente, se plantea la necesidad de la conformación de la ciudadanía afrodescendiente, para actuar de manera amplia y articulada, en los ámbitos ético-social-jurídico y, más allá de las fronteras territoriales, en la promoción de la igualdad y la erradicación de la discriminación racial.

Munanga (2004) señala la importancia de la utilización del concepto de raza para la construcción de una identidad política unificadora:

[...] a partir de la toma de consciencia de la exclusión basada en la discriminación racial (raza aquí entendida en el sentido sociológico y político-ideológico), construir una única identidad negra movilizadora, por el hecho de que todos son, a pesar de ofrecer identidades regionales diferentes, colectivamente sometidos a la dominación del segmento blanco y constituyen el segmento social más subalterno de la sociedad (p.32). (Destacado nuestro).

La propuesta de Munanga indica la necesidad de movilización de los(las) afrodescendientes, aquellas personas que, por sus características físicas, al ser sometidos a una sencilla mirada del otro(a), automáticamente son colocadas en una condición subalterna y marginada.

Cabe aclarar que se considera el término “afrodescendiente” más inclusivo porque, durante un largo tiempo, la esclavitud de los(las) africanos(as) no tuvo frontera moral, legal o espacial. Por ello, su descendencia se encuentra dispersa en todo el mundo y aún sufre

el racismo y la discriminación, que se manifiestan de distintas maneras, dependiendo del contexto donde desarrollan sus vidas.

Como afirma Schucman (2010):

[...] ser negro en Brasil [y en Colombia] es una condición objetiva en que, a partir de un estado primero, definido por el color de la piel y por el pasado [de esclavitud], el negro [y la negra] es constantemente remitido a sí mismo por los otros, y es a través del racismo que el color de la piel negra se transforma en lo que podemos llamar hoy de raza negra (p. 52).

La ciudadanía tiene relación con el color de piel y con la discriminación basada en esta característica física. La formación de la ciudadanía afrodescendiente nos remite a la cuestión de la identidad, al sentimiento de pertenecer a una comunidad y a la solidaridad entre personas afrodescendientes.

Sin embargo, bajo la perspectiva de los Derechos Humanos, es posible ampliar la noción de ciudadanía porque, por un lado, la identidad y el sentimiento de pertenecer a una comunidad se fundamentan en el valor de la dignidad humana. Por otro, la solidaridad “que modernamente significa la unión y la buena relación entre los miembros de una comunidad, adhesión a las causas ajenas, [...] (Guerra, 2012, p. 19), forma parte de los Deberes Humanos y se concreta en el compromiso, en el diálogo y en la cooperación entre personas. Resulta en la acción consciente, individual y colectiva, en los diversos ámbitos de la vida, para la promoción de la igualdad y erradicación de la discriminación entre personas humanas.

Todos somos personas que pertenecen a la misma condición humana y a la misma comunidad humana, categorizar algunos seres humanos por sus características físicas y/o por el pasado de esclavitud de tales personas, es desconsiderar el valor de la vida humana. Es contrariar todo un sistema normativo, nacional e internacional, que impone valores éticos-jurídicos-sociales que buscan cambiar la convivencia entre personas, independiente de la localización espacial, de la nacionalidad individual y, principalmente, del color de su piel.

Considerando el vínculo entre el Derecho interno y el Derecho -internacional y situándose en el contexto de la realidad de los(las) afrocolombianos(as) y afrobrasileños(as), es posible decir que el derecho a la igualdad y a la no discriminación racial, que está presente

en el texto de la CIEDR, es un fundamento ético-jurídico-social con fuerza emancipadora que sirve de apoyo para la formación de la ciudadanía afrodescendiente.

La ciudadanía afrodescendiente se fundamenta en la proposición de Munanga bajo la perspectiva de los Derechos Humanos, comprende las personas que, independientemente de su color de piel, de su nacionalidad y sin importar su localización espacial, tienen como valor ético-jurídico-social la dignidad y la solidaridad humana. Al mismo tiempo, son conscientes de sus Derechos y Deberes Humanos y actúan en la desconstrucción del mito de la democracia racial, a través de la implementación de acciones para la transformación de la realidad racial y social.

En este sentido, se plantea la siguiente pregunta: ¿Existe, en el ordenamiento jurídico brasileño y colombiano, algún mecanismo legal que permitiera a la ciudadanía afrodescendiente acceder al Poder Judicial para que la CIEDR fuera declarada norma constitucional?

A modo de conclusión

Brasil y Colombia ratificaron la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial (CIEDR), que forma parte del Sistema Especial de Protección de los Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas (ONU). Con la ratificación, el ordenamiento jurídico nacional pasa a contar con normas jurídicas que definen el racismo, la discriminación racial y las políticas públicas o acciones afirmativas.

Existe el compromiso y la obligación del Estado, brasileño y colombiano, de tomar todas las medidas necesarias, inclusive elaborar acciones afirmativas y revisar políticas públicas, para promover la igualdad real y erradicar la discriminación racial, garantizando los derechos humanos del sujeto concreto de derechos, la persona históricamente marginada, la persona afrodescendiente.

Sin embargo, la instancia judicial suprema brasileña y colombiana, el Supremo Tribunal Federal y la Corte Constitucional, respectivamente, siguen una línea conservadora cuando se trata de la jerarquía normativa de la CIEDR. La Convención es una norma

supralegal, se sitúa en el Bloque de Constitucionalidad y es utilizada hermenéuticamente, para reforzar y aclarar, normas y principios constitucionales, en lo que refiere a la igualdad y a la no discriminación. A pesar de un contexto jurídico formal favorable a los Derechos Humanos, en ambos países se constata la permanencia del mito de la democracia racial y la invisibilidad del racismo estructural que coloca a la población afrodescendiente en posición subalterna, vulnerable y marginada.

Para la superación de tales condiciones desfavorables a la afrodescendencia se exige la toma de conciencia de la discriminación racial. Para ello, se hace necesaria la conformación de una ciudadanía afrodescendiente, que se fundamenta en la noción de raza en el sentido sociológico y político-ideológico, en la dignidad de la persona humana y en la solidaridad humana.

Finalmente, para concluir este texto, se señala que se busca dar inicio a la necesaria reflexión desde el Derecho, sobre la vinculación entre los ámbitos o dimensiones ético-jurídico-social de la vida humana, poniendo como telón de fondo la esclavitud de las personas africanas y/o negras y el mito de la democracia racial en América del Sur. Con este análisis introductorio sobre Brasil, Colombia, afrodescendencia, raza, racismo, igualdad y discriminación se espera poder ampliar, profundizar y dar continuidad a la discusión sobre ciudadanía, interpretación constitucional e implementación de normas jurídicas y su reflejo en la vida cotidiana de las personas afrodescendientes.

Bibliografía

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil de 1988*. Disponible en: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. *Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental 186/2012*. Relator Ministro Ricardo Lewandowski. Disponible en: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=6984693>.

CERQUEIRA, Daniel R. C.; MOURA, Rodrigo Leandro de (2013). *Vidas Perdidas e Racismo no Brasil*. Nota Técnica 10, IPEA – Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada, Brasília.

COLOMBIA. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia T-015/15*. Magistrado Ponente: Luis Ernesto Vargas Silva. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2015/t-015-15.htm>.

COLOMBIA. Corte Constitucional de Colombia. *Sentencia T-1090/05*. Magistrada ponente: Dra. Clara Inés Vargas Hernández. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/2005/t-1090-05.htm>.

COLOMBIA. *Constitución Política de Colombia*. Actualizada con los Actos Legislativos a 2015. Edición especial preparada por la Corte Constitucional. Disponible en: <http://www.corteconstitucional.gov.co/inicio/Constitucion%20politica%20de%20Colombia%20-%20202015.pdf>.

GALINDO, George; MAUÉS, Antonio (2014). O caso brasileiro. En *Proteção Multinível de Direitos Humanos*. GALINDO, George Rodrigo Bandeira; URUEÑA, René; PÉREZ, Aida Torres (coord.). Red de Direitos Humanos e Educação Superior, p. 289-312. Disponible en: https://www.upf.edu/dhes-alfa/pdf/PMDH_Manual_portugues.pdf.

GUERRA, Sidney (2012). *Direitos Humanos & Cidadania*. São Paulo: Atlas.

MAZZUOLI, Valério de Oliveira (2002). Direitos Humanos, Cidadania & Educação: do pós-segunda guerra à nova concepção introduzida pela Constituição de 1988. En *Os Novos Conceitos do Direito Internacional: Cidadania, Democracia e Direitos Humanos*. Danielle Annoni (Coord.). Rio de Janeiro: América Jurídica, p. 469-497.

MUNANGA, Kabengele (2004). Uma abordagem conceitual das noções de raça, racismo identidade e etnia. En Brandão, A. A. P. *Programa de educação sobre o negro na sociedade brasileira*. Niterói: EdUFF.

OLIVEIRA JUNIOR, Almir; LIMA, Verônica Couto de Araujo (2013). *Segurança pública e Racismo Institucional*. Disponible en: http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/boletim_analise_politico/1301017_boletim_analisepolitico_04_cap2.

ONU – ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS. *Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial*(1965). Disponible en: <http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CERD.aspx>.

PIOVESAN, Flávia (2014). *Temas de Direitos Humanos*. 7. ed. São Paulo: Saraiva.

PIOVESAN, Flávia; GUIMARÃES, Luis Carlos Rocha (s.f). *Convenção Sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial*. Disponible en: <<http://www.pge.sp.gov.br/centrodeestudos/bibliotecavirtual/direitos/tratado8.htm>>.

PRADA, Maria Angélica (2013). La integración Del Derecho Internacional en el Sistema Colombiano. En *Protección Multinivel de Derechos Humanos*. GALINDO, George Rodrigo Bandeira; URUEÑA, René; PÉREZ, Aida Torres (Coord.). Red de Derechos Humanos y Educación Superior, p. 365-391. Disponible en: <<http://www.corteidh.or.cr/tablas/28408.pdf>>.

RODRIGUEZ GARAVITO, César; BAQUERO DÍAZ, Carlos Andrés (2015). *Reconocimiento con redistribución: el derecho y la justicia étnico-racial em América Latina*. Bogotá: Centro de Estudios de Derecho, Justicia y Sociedad, Dejusticia.

RODRIGUEZ GARAVITO, Cesar; SIERRA, Tatiana Alfonso; ADARVE, Isabel Cavalier (Coords.) (2008). *El derecho a no ser discriminado: primer informe sobre discriminación racial y derechos humanos de la población afrocolombiana (versión resumida)*. Bogotá: universidad de los Andes, Facultad de Derecho, CIJUS, Ediciones Uniandes.

SCHUCMAN, Lia Vainer (2010). Racismo e Antirracismo: a categoria raça em questão. *Psicologia Política*, v. 10, n. 19, p. 41-55.

SEN, Armatya (2000). *Desenvolvimento como Liberdade*. São Paulo: Companhia das Letras.

VIEIRA, Liszt (2001). *Os argonautas da cidadania*. Rio de Janeiro: Record.

WADE, Peter (2011). Multiculturalismo y Racismo. *Revista Colombiana de Antropología*, Colombia, v. 47, n. 2, p. 15-35. Disponible en: <<http://www.scielo.org.co/pdf/rcan/v47n2/v47n2a02.pdf>>.